

Министерство внутренних дел Российской Федерации
Федеральное государственное казённое образовательное
учреждение высшего образования
«Орловский юридический институт
Министерства внутренних дел Российской Федерации
имени В.В. Лукьянова»

А.В. Гришин, О.А. Ветрова, Е.А. Семёнов

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ
НАЛОЖЕНИЯ АРЕСТА НА ИМУЩЕСТВО

Учебно-практическое пособие

Орёл
ОрЮИ МВД России имени В.В. Лукьянова
2019

УДК 343.1
ББК 67.99(2)93
Г85

Рецензенты:

А.В. Сычев, кандидат юридических наук
(БФ ВИПК МВД России);
А.С. Зеленченко
(СУ СЧ УМВД России по Орловской области)

Гришин, А.В.

Г85 **Актуальные проблемы наложения ареста на имущество :**
учебно-практическое пособие / А.В. Гришин, О.А. Ветрова, Е.А. Семенов. – Орел : ОрЮИ МВД России имени В.В. Лукьянова, 2019. – 344, [1] с. – 24 экз. – Текст : непосредственный.

В учебно-практическом пособии рассматриваются проблемные аспекты наложения ареста на имущество в уголовном процессе. На страницах данной работы идёт речь также о проблемах взаимодействия норм права различной отраслевой принадлежности.

Для курсантов, слушателей, студентов, преподавателей образовательных организаций не только юридического, но и иного гуманитарного профиля, а также для научных, практических работников, интересующихся обозначенной проблематикой, уголовно-процессуальным правом, уголовным, гражданским и гражданским процессуальным правом, а равно практикой применения рассмотренных в учебно-практическом пособии институтов.

Издание представлено в авторской редакции.

УДК 343.1
ББК 67.99(2)93

© ОрЮИ МВД России имени В.В. Лукьянова, 2019

Оглавление

Введение.....	5
Глава 1. Юридическая природа, характеристика и основания и наложения ареста на имущество в уголовном процессе.....	11
§ 1.1. Судебные расходы и право гражданского истца ходатайствовать о принятии мер по наложению ареста на имущество в части обеспечения гражданского иска.....	11
§ 1.2. Юридическая природа наложения ареста на имущество в уголовном процессе	24
§ 1.3. Применение наложения ареста на имущество как превентивно-обеспечительной меры процессуального принуждения. Характеристика имущества, на которое в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации не может быть обращено взыскание и не может быть наложен арест	42
Глава 2. Порядок наложения ареста на имущество и его отмена: проблемы теории и практики.....	66
§ 2.1. Формы осуществления защиты имущественных прав граждан и роль органов внутренних дел в их защите	66
§ 2.2. Актуальные вопросы отнесения к разновидности имущества почтово-телеграфных отправок (корреспонденции). Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления (корреспонденцию), разрешение на их осмотр и выемку в учреждениях связи	137
§ 2.3. Особенности осуществления наложения ареста на имущество, включающее денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях.....	148
§ 2.4. Особенности наложения ареста на ценные бумаги.....	192
§ 2.5. Правовые предпосылки и историко-правовой анализ защиты имущественных субъективных прав граждан со стороны государства. Отмена наложения ареста на имущество и корреспонденцию в случае прекращения уголовного дела и уголовного преследования и её процессуальные последствия	206

Глава 3. Наложение ареста на имущество как мера обеспечения гражданского иска и средство защиты имущественных прав в уголовном процессе	228
§ 3.1. Механизм судебно-правовой защиты прав и свобод граждан, участвующих в уголовном судопроизводстве. Судебный контроль – гарантия защиты конституционных прав и свобод граждан	228
§ 3.2. Реализация мер обеспечения гражданского иска в уголовном процессе в случае возмещения вреда, причиненного имуществу действиями сотрудников органов внутренних дел	247
§ 3.3. Реализация мер обеспечения гражданского иска в уголовном процессе	273
§ 3.4. Реализация полномочий, процессуальных прав и обязанностей гражданского истца и гражданского ответчика в уголовном процессе	281
Заключение	294
Приложение № 1	312
Приложение № 2	313
Приложение № 3	314
Приложение № 4	315
1. Уголовно-правовая характеристика преступлений, ...	315
2. Особенности квалификации деяний по статье 312 УК РФ	324
3. Организация проверки сообщений о преступлениях в порядке	330
4. Процессуальные особенности	333
5. Тактические особенности производства отдельных	335
5.1. Тактические особенности производства осмотра	336
5.2. Тактические особенности производства допросов	338
5.3. Процессуальные основания проведения очной ставки	340
5.4. Проведение обыска, выемки	341
5.5. Составление обвинительного акта	343

Введение

Актуальность темы исследования

Расходы, возникающие при расследовании уголовных дел и рассмотрении их судом, всегда обусловлены фактом совершенного преступления. Для того что бы обеспечить достижение целей и выполнение задач, поставленных перед уголовным судопроизводством, необходимо строго соблюдать имущественные интересы участников уголовного судопроизводства.

Одной из приоритетных задач, стоящих перед уголовным судопроизводством, является обеспечение возмещения материального ущерба в ходе предварительного следствия, поскольку ежегодно причиняемый преступными посягательствами имущественный вред исчисляется многими миллиардами рублей. По официальным данным Министерства внутренних дел Российской Федерации, за 2016 год в России зарегистрировано 2 160 тыс. преступлений¹, ущерб от которых составил 562,63 млрд руб., что на 28,0 % больше аналогичного показателя прошлого. Половину всех зарегистрированных преступлений (43,7 %) составляют хищения чужого имущества, совершенные путем: кражи² – 871100 (40,3 %), грабежа – 61500 (3,4 %) и разбоя – 11400 (3,4 %)³.

Выступая на коллегии, Александр Бастрыкин отметил, что в 2016 году деятельность Следственного комитета была сосредоточена на обеспечении защиты прав участников экономической деятельности, противодействии коррупции, защите интересов несовершеннолетних и других социально уязвимых слоев населения. Характеризуя криминогенную обстановку в стране, Председатель СК России сообщил, что «общий массив преступлений уменьшился на 10 %, при этом на 9 % снизилось количество убийств и фактов причинения тяжкого

¹ Сайт МВД России [Электронный ресурс]. URL: https://mvd.ru/upload/site1/document_file/sb_1512.pdf (дата обращения: 02.04.2018). Приложение № 3.

² Сайт МВД России [Электронный ресурс]. URL: https://mvd.ru/upload/site1/document_file/sb_1512.pdf (дата обращения: 02.04.2018). Приложение № 1.

³ Сайт МВД России [Электронный ресурс]. URL: https://mvd.ru/upload/site1/document_file/sb_1512.pdf (дата обращения: 02.04.2018). Приложение № 2.

вреда здоровью. Удельный вес тяжких и особо тяжких преступлений снизился на 21 %. Так, в Следственный комитет РФ поступило почти 800 тыс. сообщений о преступлении, возбуждено свыше 143 тыс. уголовных дел, окончено почти 130 тыс. дел, большинство из них направлено в суд. При этом удельный вес возмещенного в ходе расследования ущерба возрос и составил 45 млрд рублей»¹.

«С древних времен ученые, признавая преступность злом, негативным явлением в жизни общества, стремились измерить убытки, проистекающие от нее»², – отмечал А.М. Ларин. «Эти данные, – продолжает он, – нужны были не только для того, чтобы подсчитать цифры потерь, но и для определения объема средств, потребляемых органами уголовной юстиции для организации плановой и эффективной, ресурсно-обеспеченной борьбы с преступностью»³. Эффективной организации контроля за фактическим возмещением ущерба, причинённого налоговыми преступлениями должен послужить приказ Генеральной прокуратуры РФ, ФНС России, МВД РФ, СК РФ от 08.06.2015 № 286/ММВ-7-1/232/675/50 «Об утверждении Инструкции по организации контроля за фактическим возмещением ущерба, причинённого налоговыми преступлениями».

Одной из важных задач государства является минимизация вышеназванных затрат с учетом реализации прав граждан, вовлеченных в уголовный процесс. Следует выработать такие способы сокращения расходов, которые гарантированно не ущемляли бы права участников уголовного судопроизводства. В соответствии со ст. 52 Конституции Российской Федерации⁴

¹ Расширенное заседание коллегии, посвященное итогам работы следственных органов за 2016 год и задачам на 2017 год [Электронный ресурс] / Сайт СК России. URL: <http://sledcom.ru/news/item/1105170> (дата обращения: 01.05.2018).

² Ларин А.М. Советский уголовно-процессуальный закон и проблемы его эффективности. М., 1979. С. 67.

³ Там же.

⁴ Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс]: принята всенародным голосованием 12.12.1993: с учетом поправок, внесенных законами Рос. Федерации о поправках к Конституции Рос. Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Далее – Конституция РФ.

государство обязано обеспечить потерпевшим компенсацию причиненного преступлением ущерба. По данным Сводного отчета МВД России «О нанесенном материальном ущербе и изъятии материальных ценностей», по России установленная сумма материального ущерба по уголовным делам ежегодно составляет около 100 млрд руб. В обеспечение гражданских исков при расследовании уголовных дел арестовывается имущество на сумму, равную примерно десятой части причиняемого преступлениями ущерба. Говоря о современном состоянии правового регулирования института процессуальных издержек, следует отметить, что нормы, определяющие их перечень, порядок исчисления, возмещения и взыскания, сосредоточены в Уголовно-процессуальном кодексе Российской Федерации¹ и в Положении о возмещении процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением гражданского дела, а также расходов в связи с выполнением требований Конституционного Суда Российской Федерации, утвержденном постановлением Правительства РФ от 01.12.2012 № 1240 «О порядке и размере возмещения процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением гражданского дела, а также расходов в связи с выполнением требований Конституционного Суда Российской Федерации и о признании утратившими силу некоторых актов Совета Министров РСФСР и Правительства Российской Федерации»².

Отдельным вопросам, связанным с незаконными действиями в отношении имущества, подвергнутого описи или

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]: от 18.12.2001 № 174-ФЗ: в ред. от 01.07.2017. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс». Далее – УПК РФ.

² О порядке и размере возмещения процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением гражданского дела, а также расходов в связи с выполнением требований Конституционного Суда Российской Федерации и о признании утратившими силу некоторых актов Совета Министров РСФСР и Правительства Российской Федерации: постановление Правительства Рос. Федерации от 01.12.2012 № 1240: в ред. постановления Правительства Рос. Федерации от 10.07.2017 № 815 // Собр законодательства Рос. Федерации. 2012. № 50, ст. 7058.

аресту либо подлежащего конфискации посвящены Методические рекомендации по выявлению и расследованию преступлений, предусмотренных статьями 312 Уголовного кодекса Российской Федерации «Незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту либо подлежащего конфискации» (приложение 4).

В связи с вышеизложенным наложение ареста на имущество является распространенной и эффективной процессуальной мерой по уголовным делам, направленной на решение задач уголовного судопроизводства.

В ходе исследования авторы приходят к следующим выводам:

1. Наложение ареста на имущество представляет собой адресованный собственнику или владельцу имущества запрет распоряжаться, а в необходимых случаях – и пользоваться им, а также изъятие имущества и передачу его на хранение, кроме того, возможно установление отдельных ограничений в отношении такого имущества (ч. 1 ст. 115 УПК РФ).

2. Арест имущества может применяться для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, взыскания штрафа и других имущественных взысканий (например, возмещения судебных издержек), а также возможной конфискации имущества.

3. Одной только гипотетической возможности наложения на обвиняемого (подозреваемого) имущественных взысканий при последующем рассмотрении уголовного дела судом недостаточно для ареста его имущества. Основанием применения этой меры должны быть только конкретные фактические обстоятельства, дающие основания полагать, что ее непринятие может затруднить исполнение приговора в части имущественных взысканий (например предпринимаемые обвиняемым попытки переоформить принадлежащее ему имущество на других лиц).

4. Арест имущества не означает, разумеется, лишения права собственности на него. Тем не менее его применение ограничивает конституционный принцип неприкосновенности собственности, причем на неопределенный срок (эта мера

также отменяется по общему правилу «при отпадении необходимости», например при добровольном возмещении вреда обвиняемым, переквалификации деяния на не предполагающее штрафа и проч.). В случае ареста ценных бумаг или имущественных прав возможно ограничение и других прав их собственника и третьих лиц (например, при аресте доли в хозяйственном обществе может стать невозможной продажа этим обществом принадлежащего ему имущества, поскольку это повлечет уменьшение рыночной стоимости такой доли). Соответственно, арест имущества тоже допускается лишь по решению суда, а лица, чье имущество арестовано, вправе обжаловать такое решение, а также ходатайствовать о его отмене либо об изменении.

5. Непосредственная реализация этой меры процессуального принуждения осуществляется на основании судебного акта дознавателем или следователем. Процессуальное действие по наложению ареста предполагает составление протокола с описью арестованного имущества, при необходимости с участием специалиста (в случае наложения ареста на специфическое имущество, обращение с которым и оценка стоимости которого требуют специальных познаний). При этом нормы уголовно-процессуального закона сформулированы таким образом, что на практике конкретизация подлежащего аресту имущества может осуществляться как изначально в процессуальном решении об аресте имущества (в судебном акте), так и позднее в составляемом следователем или дознавателем протоколе.

6. Гражданский иск в уголовном процессе – это требование физического или юридического лица о возмещении причиненного непосредственно преступлением имущественного вреда, или об имущественной компенсации морального вреда. Этот иск не меняет своей природы и остается иском о присуждении.

7. В работе отстаивается тезис и приводятся аргументы в пользу того, что, в рамках служебной деятельности органы внутренних дел и их должностные лица принимают меры к обеспечению гражданского иска о возмещении вреда и

возврату похищенного имущества, обеспечивают полную сохранность вещей, денег и иных ценностей, изъятых при производстве дознания и предварительного следствия, способствуют применению такого способа охраны как «признание права собственности».

8. Отстаивается вывод, что существенное значение для защиты имущественных прав граждан приобретают акты сотрудников полиции, устанавливающие факт совершения преступления против граждан, а также иные действия сотрудников органов внутренних дел по составлению различных протоколов, **наложению ареста на имущество**, справок и актов, имеющих значение при разрешении дел, связанных с возмещением имущественного ущерба. Кроме того, сотрудники органов внутренних дел участвуют в определении размера материального ущерба, причинённого преступными и (или) иными незаконными действиями.

9. Используемая в ч. 9 ст. 115 УПК РФ конструкция института отмены наложения ареста на имущество не является универсальной и всеобъемлющей. Из законодательного регулирования выпадают ситуации, связанные с устранением условий применения рассматриваемой меры. Поэтому предлагаем внести изменения, определив данную норму следующим образом: «...9. Наложение ареста на имущество отменяется на основании постановления, определения лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело, в следующих случаях: в применении данной меры отпадает необходимость; если арест был наложен незаконно, в том числе без достаточных для этого оснований или в порядке, не соответствующем закону».

10. По материалам проведенного исследования может быть произведена выработка конкретных рекомендаций для совершенствования деятельности правоохранительных органов.

Глава 1. Юридическая природа, характеристика и основания и наложения ареста на имущество в уголовном процессе

§ 1.1. Судебные расходы и право гражданского истца ходатайствовать о принятии мер по наложению ареста на имущество в части обеспечения гражданского иска

Средства на содержание судебной системы могут быть получены только из двух источников: государственное обеспечение и обеспечение заинтересованными в деле сторонами. Обеспечение гражданского правосудия из первого источника обосновано признанием правосудия в качестве неотъемлемой функции государства как формы организации участников гражданского оборота, в то время как обеспечение правосудия только из второго источника обуславливает создание альтернативной государственному правосудию системы разрешения споров и защиты нарушенных прав.

Источники финансирования презентуют две взаимосвязанные системы судебной защиты нарушенного права: 1) государственная система правосудия, совмещающая оба источника: государственное обеспечение (за счет всех участников гражданского оборота посредством их налогообложения и направления части налогов на содержание правосудия) и 2) за счет заинтересованных в рассмотрении дела лиц.

Регулированию судебных расходов в узком смысле посвящены соответствующие разделы гражданско-процессуального законодательства, именно они являются предметом исследования науки гражданского процессуального права. В литературе встречается и другой взгляд на соотношение государственного и частного источника финансирования судебных расходов. Так, по мнению М.Х. Вафина, «судебные расходы в любом случае представляют собой расходы государства, которые могут лишь частично компенсироваться за счет лиц, участвующих в деле. Судебные расходы следует определять как часть затрат государства на осуществление правосудия,

возлагаемых законом на стороны, третьих лиц и заявителей по делам особого производства в целях их компенсации, побуждения к добровольному исполнению обязанностей и предотвращению необоснованных требований в суд»¹. Такое определение судебных расходов вызвано представлением о доминирующей роли государства в уголовном процессе, в том числе в области его финансирования. Отметим, что влияние государства значительно и на возмещение процессуальных издержек по уголовному делу. В уголовном судопроизводстве, в отличие от гражданского, издержки могут быть возложены как на осужденного, так и возмещены за счет средств федерального бюджета. В практической деятельности правоохранительных органов, а также суда все расходы, признаваемые по делу процессуальными издержками, возмещаются, как правило, за счет государства и только после вынесения приговора и установления факта имущественной состоятельности осужденного могут быть возложены на него. Уголовно-процессуальный кодекс говорит только об одном виде процессуальных издержек, которые компенсируются только из средств федерального бюджета: это издержки, связанные с участием в уголовном деле переводчика (ч. 3 ст. 132 УПК РФ). Схожая норма представлена в Гражданском кодексе Российской Федерации (ч. 1 ст. 97). В уголовном судопроизводстве государство частично берет на себя обязанность по возмещению расходов, затраченных на участие на стадии предварительного расследования и в суде адвоката подозреваемого, обвиняемого, подсудимого по назначению, если лицо от защитника отказывается, но отказ органами предварительного расследования и судом не удовлетворяется. В случае, если адвокат представляет интересы потерпевшего, то последний должен заключить с ним соглашение и оплатить услуги, направленные на представление его интересов и защиту прав.

Правовая природа судебных расходов, как и процессуальных издержек, определяет специфику источника их правового регулирования. Отношения, возникающие по поводу де-

¹ Вафин М.Х. Судебные расходы по гражданским делам: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1984. С. 23.

нежных сумм, носят имущественный характер и, следовательно, должны регулироваться нормами материального права. Но, регулирование судебных расходов относится к компетенции процессуального права и подпадает под нормы материального права. Поэтому юрисдикция гражданско-процессуальных и уголовно-процессуальных норм определяется в соответствии с субъектом регулирования.

Вопрос о допустимости применения норм ГК РФ к судебным расходам долгое время решался судебной практикой отрицательно, и тому были основания¹.

Во-первых, несение судебных расходов не укладывается в понятие «причинение вреда», поскольку под причинением вреда понимается «нарушение или умаление какого-либо имущественного права или нематериального блага»², совершаемое другим лицом по отношению к стороне, право которой нарушено. При несении судебных расходов действие «по умалению материального блага» производится стороной самостоятельно: она выплачивает вознаграждение представителю, вносит суммы, необходимые для производства экспертизы и т.д.

Во-вторых, «обязательственные отношения, возникающие из причинения вреда, складываются между двумя лицами, которые в случае несения судебных расходов являются сторонами гражданского процесса, однако российской наукой гражданского процессуального права долгое время отрицалась возможность возникновения правоотношений непосредственно между сторонами процесса; в соответствии с общепринятой точкой зрения процессуальные правоотношения складываются только между сторонами и судом»³.

В уголовном судопроизводстве данный вопрос решается однозначно: ущерб (материальный, физический, моральный), причиненный в результате совершения преступления, и про-

¹ Постановление Президиума ВАС от 19.09.2000 № 4144/00 // Вестник ВАС Рос. Федерации. 2000. № 12.

² Мельников А.А. Курс советского гражданского процессуального права: учеб. для вузов. М., 1981. С. 210.

³ Чернявская Т.А. Русская Правда: учеб. пособие. М.: ВШ МВД РФ, Н. Новгород, 1998. С. 56.

цессуальные издержки по делу между собой напрямую не взаимосвязаны. Возмещение ущерба и исчисление, возмещение процессуальных издержек представляют разные институты уголовного судопроизводства, поэтому регулируются разными нормами.

Анализ норм уголовно-процессуального законодательства позволил констатировать их сходство с гражданско-процессуальным. Подтверждение тому – тождественность ст. 101 «Распределение судебных расходов при отказе от иска и заключении мирового соглашения» и ч. 9 ст. 132 УПК РФ, в которой сказано, что при оправдании подсудимого по уголовному делу частного обвинения суд вправе взыскать процессуальные издержки полностью либо частично с лица, по жалобе которого было начато производство по данному уголовному делу. В ст. 101 ГПК РФ соответственно сказано, что при отказе истца от иска понесенные им судебные расходы ответчиком не возмещаются. Истец возмещает ответчику издержки, понесенные им в связи с ведением дела.

Ст. 132 УПК РФ содержит следующее положение: «При прекращении уголовного дела в связи с примирением сторон процессуальные издержки взыскиваются с одной или с нескольких сторон». Полагаем, что законодатель, создавая ч. 2 ст. 101 ГПК РФ, имел ввиду то же самое – «При заключении мирового соглашения стороны должны предусмотреть порядок распределения судебных расходов» суд решает этот вопрос применительно к другим статьям ГПК РФ, касающихся судебных расходов, в которых идет речь об их взыскании как со стороны, подающей иск, так и с ответчика.

Часть норм, регулирующих порядок исчисления и возмещения судебных расходов по гражданским делам, была заимствована уголовным процессом, а часть попросту проигнорирована законодателем. Естественно, что полное копирование законодательства недопустимо, поскольку в уголовном и гражданском процессе разные участники и главное – разное назначение, но там, где целесообразно применить аналогию, законодатель попросту упустил из виду эту возможность.

Уголовный процесс в силу публичного характера не содержит многих положений, характерных для других производств, однако нормы, регламентирующие перечень процессуальных издержек, их исчисление и возмещение находят свое отражение в нормах, содержащихся в аналогичных институтах других отраслей процессуального права.

Способом возмещения причиненного преступлением вреда в уголовном процессе служит возможность предъявления гражданского иска при производстве по уголовному делу.

Правом на судебную защиту обладают граждане России, иностранные граждане и лица без гражданства. В установленном законом порядке это право принадлежит как отечественным юридическим лицам, так и иностранным организациям. Судебной защите подлежат имущественные (право собственности) и личные неимущественные (право на имя, право на здоровье и т.п.) права. Эта защита осуществляется в исковой форме.

В науке гражданского и арбитражного процесса в каждом иске различают две стороны: материально-правовую и процессуальную. Первая из них содержит притязание истца к ответчику, составляющее предмет иска и опирающееся на материальное право. Вторая характеризует форму и процессуальный порядок реализации этого притязания. Эти стороны соотносятся друг с другом как содержание и форма одного и того же явления¹.

В правовой литературе, в зависимости от характера спора и вида судебной защиты, которой требует истец, выделяют:

- а) иски о присуждении;
- б) иски о признании;
- в) иски об изменении или прекращении правоотношений (преобразовательные иски)².

Исковое производство характерно для гражданского и арбитражного судопроизводства. Однако в случаях, когда истец

¹ Скобликов П.А. Арбитражный и уголовный процессы: коллизии в сфере доказывания и пути их преодоления. М.: Норма, 2006. С. 52.

² Колосович С.А., Зайцева Е.А. Уголовный процесс: учебник. 2-е изд. М.: ИМЦ ГУК МВД России, 2003. С. 180.

в рамках производства по уголовному делу требует возмещения вреда, причиненного ему преступлением, исковые требования рассматриваются и разрешаются в рамках производства по этому уголовному делу. Правовым основанием к заявлению такого иска является ст. 44 УПК, по смыслу которой физическое или юридическое лицо, которому непосредственно преступлением причинен имущественный или моральный вред, вправе предъявить требование о возмещении вреда в рамках уголовного судопроизводства. Такой иск именуется гражданским иском в уголовном деле (гражданским иском в уголовном процессе).

Гражданский иск в уголовном процессе – это требование физического или юридического лица о возмещении причиненного непосредственно преступлением имущественного вреда, или об имущественной компенсации морального вреда (ч. 1 ст. 44 УПК РФ). Этот иск не меняет своей природы и остается иском о присуждении.

Гражданский иск в уголовном деле, как и любой другой, имеет два элемента: 1) предмет; 2) основание.

Под предметом гражданского иска понимают обращенное к суду требование о возмещении имущественного или морального вреда, который имеет денежное выражение и обусловлен непосредственно совершением преступления¹.

О том, что предметом гражданского иска является требование только о возмещении имущественного или морального вреда, говорит ст. 44 УПК РФ. В то же время, ст. 42 УПК РФ предусматривает, что потерпевшему от преступления может быть причинен не только имущественный или моральный вред, но и вред физический, а в случае, если потерпевшим является юридическое лицо – то и вред его деловой репутации.

Под физическим вредом, о котором говорится в данной статье, понимается:

1) вред, причиненный жизни или здоровью гражданина-потерпевшим заработок (доход), который он имел либо определенно мог иметь, а также дополнительно понесенные расходы, вызванные повреждением здоровья, в том числе

¹ Рыжаков А.П. Уголовный процесс: учеб. для вузов. 5-е изд. М., 2006. С. 98.

расходы на лечение, дополнительное питание, приобретение лекарств, протезирование, посторонний уход, санаторно-курортное лечение, приобретение специальных транспортных средств, подготовку к другой профессии, если установлено, что потерпевший нуждается в этих видах помощи и ухода и не имеет права на их бесплатное получение (ст. 1085 ГК РФ);

2) вред, причиненный лицам, понесшим ущерб в результате смерти кормильца (ст. 1088 ГК РФ)¹.

Известно, что преступлений, в результате которых причиняется вред жизни или здоровью гражданина совершается достаточно много. Однако, буквальное толкование ст. 44 УПК РФ не позволяет предъявлять и рассматривать такие иски в рамках производства по уголовному делу, поскольку ст. 44 УПК РФ ограничивает предмет гражданского иска в уголовном процессе только требованием о возмещении имущественного или морального вреда, причиненного непосредственно преступлением.

Как свидетельствует судебная практика Орловской области, при предъявлении требований в уголовном процессе о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, соответствующие иски либо оставляются без рассмотрения, либо в отдельных случаях решается вопрос только о взыскании дополнительно понесенных истцом расходов, вызванных повреждением здоровья (расходов на лечение, дополнительное питание и т.п.)². Таким образом, указанные лица вынуждены обращаться заново в суд с исковым заявлением в порядке гражданского судопроизводства по правилам, установленным ГПК РФ.

Подобное ограничение представляется не вполне обоснованным, что позволяет сделать предложение о внесении изменений в ст. 44 УПК РФ, изложив, ч. 1 данной статьи в следующей редакции: «Гражданским истцом является физическое лицо, предъявившее требование о возмещении физического

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая от 30.11.1994 № 51-ФЗ: в ред. от 28.03.2017 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1994. № 32, ст. 3301.

² Углонова М.А. Обзор судебной практики рассмотрения дел о возмещении вреда, причиненного здоровью за 2011–2015 гг. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.oblsud.orl.sudrf.ru>.

или имущественного вреда или требование о компенсации морального вреда, а также юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении вреда, причиненного его имуществу и деловой репутации, при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением. Решение о признании гражданским истцом оформляется определением суда или постановлением судьи, следователя, дознавателя».

На сегодняшний день, как уже было отмечено выше при рассмотрении уголовных дел суды, руководствуясь действующей редакцией ч. 1 ст. 44 УПК РФ, разрешают лишь требования о возмещении имущественного либо морального вреда, причиненного преступлением.

Согласно ч. 3 ст. 42 и ч. 1 ст. 44 УПК РФ потерпевшему и гражданскому истцу обеспечивается возмещение имущественного вреда, причиненного преступлением.

Имущественный вред может быть определен как разность между материальным положением потерпевшего до и после преступления. Денежную оценку имущественного вреда называют убытками. Согласно ч. 1 ст. 15 ГК лицо, право которого нарушено, может требовать полного возмещения причиненных ему убытков. В соответствии с ч. 2 указанной статьи под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода).

В порядке уголовного судопроизводства подлежит возмещению только реальный ущерб, причиненный преступлением, т.е. прямые убытки, находящиеся в прямой причинной связи с противоправным деянием. Вопрос о возмещении косвенных убытков (включая упущенную выгоду) выносится за рамки уголовного судопроизводства и решается в порядке гражданского судопроизводства. Решение уголовного суда при этом будет иметь преюдициальное значение для установления

фактов причинения вреда, вины причинителя и пр. (ст. 90 УПК РФ).

Относительно определения размера имущественного ущерба Верховный Суд РФ в своих решениях по конкретным уголовным делам указывает следующее:

- при возмещении собственнику ущерба, причиненного преступлением, следует исходить из стоимости похищенного на момент рассмотрения дела;

- в случае изменения цен размер подлежащего взысканию материального ущерба от преступления определяется исходя из цен, действующих на день принятия решения о его возмещении¹;

- действительный ущерб по состоянию на момент вынесения приговора должен определяться с учетом инфляционных процессов в экономике страны с учетом сводного индекса потребительских цен по данной территории².

Данные требования полностью согласуются с положениями п. 3 ст. 393 ГК РФ, согласно которому если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором, при определении убытков принимаются во внимание цены, существовавшие в том месте, где обязательство должно было быть исполнено, в день добровольного удовлетворения должником требования кредитора, а если требование добровольно удовлетворено не было, – в день предъявления иска. Исходя из обстоятельств, суд может удовлетворить требование о возмещении убытков, принимая во внимание цены, существующие в день вынесения решения.

Потерпевший вправе требовать компенсации в денежном выражении причиненного ему морального вреда (ч. 4 ст. 42 УПК РФ). Аналогичное право предоставляется гражданскому истцу (ч. 1 ст. 44 УПК РФ). Правила исчисления и компенсации морального вреда предусмотрены также ст. 1099–1101 ГК

¹ Синенко С.А. Обеспечение прав и законных интересов лица, пострадавшего от преступления, в стадии возбуждения уголовного дела: монография. М.: ОМА МВД России, 2013. С. 44–48.

² Зорин А.И. Гражданский иск в уголовном процессе: автореф. ... дис. канд. юрид. наук. М.: Екатеринбург, 2005. С. 24.

РФ, которые подлежат применению в рамках уголовного судопроизводства.

Под моральным вредом понимаются нравственные или физические страдания, причиненные действиями (бездействием), посягающими на принадлежащие гражданину от рождения или в силу закона нематериальные блага (жизнь, здоровье, достоинство личности, деловая репутация, неприкосновенность частной жизни, личная и семейная тайна и т.п.), или нарушающими его личные неимущественные права (право на пользование своим именем, право авторства и другие неимущественные права в соответствии с законами об охране прав на результаты интеллектуальной деятельности) либо нарушающими имущественные права гражданина¹.

Моральный вред, в частности, может заключаться в нравственных переживаниях в связи с утратой родственников, невозможностью продолжать активную общественную жизнь, потерей работы, раскрытием семейной, врачебной тайны, распространением не соответствующих действительности сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию гражданина, временным ограничением или лишением каких-либо прав, физической болью, связанной с причиненным увечьем, иным повреждением здоровья либо в связи с заболеванием, перенесенным в результате нравственных страданий и др.

Лицо, которому преступлением причинен моральный, физический или имущественный вред, вправе также предъявить гражданский иск о компенсации морального вреда, которая в соответствии с законом осуществляется в денежной форме независимо от подлежащего возмещению имущественного вреда. При определении размера компенсации морального вреда необходимо учитывать: чем подтверждается факт причинения потерпевшему нравственных или физических страданий, при каких обстоятельствах и какими действиями (бездействием) они нанесены, характер причиненных потер-

¹ Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 20.12.1994 № 10 // Рос. газ. 1995. № 29.

певшему физических и нравственных страданий, связанных с его индивидуальными особенностями, степень вины подсудимого, его материальное положение, в какой сумме потерпевший оценивает компенсацию перенесенных нравственных или физических страданий и другие конкретные обстоятельства дела, влияющие на решение суда по предъявленному иску. Во всех случаях при определении размера компенсации вреда должны быть учтены требования справедливости и соразмерности¹.

Суд вправе рассмотреть самостоятельно предъявленный иск о компенсации причиненных истцу нравственных или физических страданий, поскольку в силу действующего законодательства ответственность за причиненный моральный вред не находится в прямой зависимости от наличия имущественного ущерба и может применяться как наряду с имущественной ответственностью, так и самостоятельно.

Основание гражданского иска подразделяется на две составляющие: фактическую и юридическую.

Фактическое основание гражданского иска составляют юридические факты, с наличием которых закон связывает возникновение правоотношения между гражданским истцом и гражданским ответчиком.

Этими фактами являются:

- а) преступное деяние;
- б) наличие имущественного или морального вреда у истца;
- в) наличие прямой (необходимой) причинной связи между преступлением и вредом.

Таким образом, возможность предъявления гражданского иска в уголовном деле не безгранична. Такой иск может быть предъявлен не только потому, что одно лицо причинило вред другому, а потому, что это лицо (причинитель вреда) обвиняется в совершении именно того преступления, которым непосредственно причинен этот вред и которое является предметом расследования и (или) судебного разбирательства. Если же ли-

¹ О судебном приговоре: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 29.11.2016 № 55 // Рос. газ. 2016. № 64.

цо, обвиняемое в совершении преступления, действительно причинило вред, но не тем преступлением, которое является предметом расследуемого или рассматриваемого судом уголовного дела, к нему не может быть предъявлен иск в рамках данного уголовного дела¹.

Юридическим основанием гражданского иска являются нормы УПК РФ (ст. 42, 44, 54 и др.), а также нормы ГК РФ (ст. 15, 1099–1101 и др.) и иных актов, предусматривающие право гражданского истца на возмещение имущественного или морального вреда, причиненного ему непосредственно преступлением.

Особенности рассмотрения гражданского иска вместе с уголовным делом в известной мере обусловлены зависимостью от характера совершенного преступления. Связь иска с преступлением предопределяет ограничение состава сторон по спору о праве гражданском их отношением к совершенному преступлению и его последствиям. В то же время недооценка на практике значения связи гражданского иска в уголовном деле с преступлением, в котором обвиняется лицо, приводит к попыткам расширения круга субъектов уголовного процесса, вовлекаемых в сферу уголовно-процессуальных отношений в связи с иском. Тем самым необоснованно усложняется ведение производства по делу.

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

Помимо случаев, указанных в ст. 1081 ГК, право на предъявление регрессного гражданского иска в уголовном деле возникает, например, у организации, оплатившей листок нетрудоспособности потерпевшему от преступных действий,

¹ Божьев В.П. Гражданский иск в уголовном процессе // Законность. 2004. № 7. С. 20.

которая вправе обратиться с регрессным гражданским иском о взыскании этой суммы с обвиняемого независимо от того, умышленно или по неосторожности им был причинен вред.

Таким образом, завершая анализировать правовую природу гражданского иска в уголовном процессе необходимо сделать вывод, отметив, что гражданский иск в уголовном процессе по своей природе является уголовно-процессуальным институтом. Поэтому установление оснований иска и, следовательно, оснований гражданско-правовой ответственности осуществляется по правилам, установленным уголовно-процессуальным законом.

Совместное рассмотрение гражданского иска и уголовного обвинения обеспечивает процессуальную экономию, исключает параллелизм в работе судов, гарантирует объективность, всесторонность и полноту исследования фактических обстоятельств причинения имущественного ущерба, создает благоприятные условия для деятельности всех участников уголовного судопроизводства.

В УПК РФ отсутствует упоминание о праве гражданского истца ходатайствовать о принятии мер по обеспечению гражданского иска (наложение ареста на имущество), предусмотренных ст. 115. Однако представляется, что он вправе заявлять ходатайства и по этому вопросу. Гражданский истец вправе также обжаловать действия (бездействие) и решения дознавателя, следователя прокурора на досудебном производстве в порядке, установленном гл. 16 УПК РФ. Права гражданского истца на обжалование приговора, определения или постановления суда, вынесенных как в досудебном, так и в судебном производстве, по общему смыслу п. 18 ч. 4 ст. 44, ст. 127 и др. ст. УПК РФ ограничены – он может обжаловать названные судебные решения лишь в части, касающейся гражданского иска.

§ 1.2. Юридическая природа наложения ареста на имущество в уголовном процессе

В соответствии со ст. 52 Конституции Российской Федерации государство обязано обеспечить потерпевшим компенсацию причиненного преступлением ущерба. Согласно уголовно-процессуальному законодательству потерпевший (физическое или юридическое лицо), которому преступлением причинен имущественный, моральный вред, вправе предъявить гражданский иск для его компенсации (ст. 44 УПК РФ). Поскольку уголовное судопроизводство призвано защитить права и законные интересы лиц и организаций потерпевших от преступлений (п. 1 ч. 1 ст. 6 УПК РФ), органы, осуществляющие производство по уголовному делу, обязаны позаботиться о судьбе заявленного гражданского иска. Последний обеспечивается обнаружением имущества, подлежащего аресту, и наложением на него ареста¹.

Уголовно-процессуальное законодательство РСФСР относило наложение ареста на имущество к следственным действиям и регламентировало основания и порядок его проведения наряду с обыском и выемкой.

Наложение ареста на имущество 3.3. Зинатуллин определял как процессуальное действие, заключающееся в описании имущества и запрещении пользоваться им лицу, в чьем владении оно находится, и не относил его к следственным действиям.

Специфика наложения ареста на имущество, его своеобразие в сравнении с другими следственными действиями как способами собирания доказательств в дальнейшем отмечались и другими процессуалистами.

По мнению Б.Т. Безлепкина, при наложении ареста на имущество фактические данные, имеющие значение для дела, как правило, не добываются, и протокол наложения ареста на имущество в числе источников доказательств не значится. «Указанное действие, – пишет Б.Т. Безлепкин, – представляет собой меру уголовно-процессуального принуждения, приме-

¹ Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений. М., 2000. С. 191.

няемую не только в стадии предварительного расследования, но и в стадии предания суду, и в стадии судебного разбирательства. Следовательно, речь идет об институте, имеющем «сквозной» характер по отношению к ряду стадий уголовного судопроизводства. Нормы об аресте имущества являются логическим продолжением и конкретизацией положений УПК РФ.

Поддерживая точку зрения Б.Т. Безлепкина на сущность наложения ареста на имущество и развивая сформулированные им в связи с этим теоретические положения В.А. Азаров пришел к ряду принципиальных выводов: 1) о целесообразности изъятия нормы, регламентирующей основания и порядок наложения ареста на; имущество, из раздела УПК РФ, посвященного: собиранию доказательств, и включения ее в качестве самостоятельной статьи в главу 1 раздела «Общие положения»; 2) о необходимости предоставления органам дознания права производить данное процессуальное действие вне связи с обыском или выемкой, самостоятельно по делам, по которым предварительное следствие обязательно, для чего дополнить УПК РФ ст. 119 следующего содержания: «В случае необходимости и при наличии оснований орган дознания производит опись и налагает арест на имущество соответствующих лиц в порядке, предусмотренном настоящим Кодексом»; 3) отнесение законодателем наложения ареста на имущество к числу неотложных процессуальных действий устранил пробел и двойственное толкование закона, а для органов дознания – препятствия в реальном обеспечении материальных интересов граждан, потерпевших от преступлений¹.

Объективности ради надлежит отметить, что еще в 1990 г. авторы Теоретической модели уголовно-процессуального законодательства, «разглядев» специфику, целевое назначение в уголовном судопроизводстве анализируемой процессуальной меры, предложили разместить нормы, относящиеся к наложению ареста на имущество в разделе УПК РФ посвященном возмещению имущественного вреда от преступления,

¹ Азаров В.А. Проблемы теории и практики охраны имущественных интересов личности в уголовном судопроизводстве. Омск, 1995. С. 125–126.

и рассматривали это процессуальное действие как меру обеспечения исполнения приговора в части имущественных взысканий¹.

На спорность отнесения наложения ареста на имущество к следственным действиям обратил внимание и В.В. Кальницкий².

Специфичность и неординарность наложения ареста на имущество в сравнении со следственными действиями как основными способами собирания доказательств, ее очевидно выраженный принудительный характер не могли не побудить разработчиков проекта УПК РФ определить место данного процессуального действия в системе Кодекса, исходя из его сущности и функциональной направленности.

В УПК РФ наложение ареста на имущество отнесено к мерам процессуального принуждения, основания и порядок ее применения урегулированы в рамках гл. 14 «Иные меры процессуального принуждения». Такой выбор законодателя дает основания для формулирования нескольких общих выводов.

Во-первых, в УПК РФ наложение ареста на имущество не рассматривается в качестве следственного действия, а отнесено к мерам процессуального принуждения. С учетом закрепленной в разделе 4 Кодекса системе мер процессуального принуждения арест имущества входит в группу иных мер процессуального принуждения.

В соответствии с изменениями, внесенными в ч. 1 ст. 170 УПК РФ Федеральным законом от 04.07.2003, появились определенные формально-юридические основания для отнесения наложения ареста на имущество к системе следственных действий.

В ч. 2 ст. 164 УПК РФ предписано, что в случаях, предусмотренных пп. 4–9 и 11 ч. 2 ст. 29 УПК РФ, следственные действия производятся на основании судебного решения. В п. 9 ст. 29 УПК РФ речь идет о наложении ареста на имуще-

¹ Савицкий В.М. Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР: теоретическая модель. М., 1990. С. 180–182.

² Кальницкий В.В. Следственные действия: учебное пособие. М.: ОМА МВД России, 2015. С. 59.

ство, что косвенно указывает на принадлежность этой процессуальной меры к следственным действиям.

Еще одно обстоятельство, на которое следует обратить внимание, заключается в том, что в ч. 1 ст. 170 УПК РФ, которая регламентирует участие понятых при производстве следственных действий, включена ст. 115 УПК РФ «Наложение ареста на имущество».

Наложение ареста на имущество – это превентивно-обеспечительная мера процессуального принуждения, содержание которой состоит в ограничениях права собственности (иного вещного права) для предупреждения ее сокрытия или отчуждения с целью обеспечить исполнение приговора в части имущественных взысканий.

К имущественным взысканиям относятся: а) удовлетворение гражданского иска, заявленного в уголовном деле (ст. 44, 309 УПК); б) применение иной меры уголовно-правового характера в виде конфискации имущества (ст. 104.1 УК – введ. ФЗ от 27.07.2006 № 153-ФЗ); в) другие имущественные взыскания с обвиняемого или гражданского ответчика, связанные с данным уголовным делом (взыскание процессуальных издержек с осужденного – ч. 1 ст. 132 УПК, наложение денежного взыскания на законных представителей несовершеннолетнего обвиняемого или подозреваемого за неисполнение обязанностей по присмотру – ст. 117 УПК). Арест в целях обеспечения сохранности имущества, относящегося к вещественным доказательствам по уголовному делу (п. 3.1 ч. 2 ст. 82 УПК), также в конечном счете обеспечивает те или иные имущественные взыскания.

В судебной практике вызывает сложности ответ на вопрос о том, возможно ли наложение ареста на имущество в целях обеспечения уголовного наказания в виде штрафа¹. Действительно, штраф – это взыскание денежное (ст. 46 УК), т.е. имущественное. Однако для обеспечения штрафа, назначенно-

¹ О направлении Методических рекомендаций «Основания и порядок применения временного отстранения от должности, наложения ареста на имущество и ценные бумаги, денежного взыскания»: письмо Генпрокуратуры Рос. Федерации от 30.03.2004 № 36-12-04. Издательский дом «Автограф».

го в качестве основного наказания, отсутствует механизм принудительного взыскания денег, который мог бы потребовать обеспечения в виде их ареста. Согласно ч. 5 ст. 46 УК в случае злостного уклонения от уплаты штрафа, назначенного в качестве основного наказания, он заменяется другим видом наказания. Иначе обстоит дело с обеспечением штрафа, назначенного в качестве дополнительного наказания. Согласно ч. 3 ст. 32 УИК в отношении осужденного, злостно уклоняющегося от уплаты штрафа, назначенного в качестве дополнительного наказания, судебный пристав-исполнитель производит взыскание штрафа в принудительном порядке, предусмотренном ФЗ от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве». Для обеспечения принудительного взыскания указанный Закон предоставляет приставу право самому арестовать имущество. Изложенное позволяет сделать вывод о том, что применение наложения ареста на имущество возможно в целях обеспечения исполнения приговора в части взыскания штрафа, назначенного в качестве дополнительного наказания. Возможность ареста имущества в целях обеспечения штрафа в качестве меры уголовного наказания получила подтверждение в п. 2.2 мотивировочной части постановления Конституционного Суда РФ от 31.01.2011 № 1-П¹.

Арест на имущество накладывается при наличии общих условий для действия мер процессуального принуждения (ст. ст. 97, 111 УПК РФ).

Наложение ареста на имущество допускается только при наличии одного или нескольких специальных условий, когда установлены:

1) причинение имущественного или морального вреда преступлением, заявлен гражданский иск (ст. 44 УПК). При

¹ По делу о проверке конституционности положений частей первой, третьей и девятой статьи 115, пункта 2 части первой статьи 208 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации и абзаца девятого пункта 1 статьи 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)» в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Недвижимость-М», общества с ограниченной ответственностью «Соломатинское хлебоприемное предприятие» и гражданки Л.И. Костаревой: постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 31.01.2011 № 1-П // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. 2011. № 4.

отсутствии гражданского иска его обеспечение не должно применяться, так как право предъявления иска диспозитивно;

2) обстоятельства, подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации в соответствии со ст. 104.1 УК, получено в результате совершения преступления или является доходом от этого имущества либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления либо для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества – преступной организации (п. 8 ч. 1 ст. 73, п. 3.1 ч. 2 ст. 82 УПК). Положения статьи 104.1 УК, касающиеся конфискации доходов от использования имущества, полученного в результате совершения преступления, применяются к правоотношениям, возникшим после 01.01.2007, – ст. 16 ФЗ от 27.07.2006 № 153-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О ратификации Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма» и Федерального закона «О противодействии терроризму»;

3) реальная возможность назначения дополнительного наказания в виде штрафа, в том числе это предусмотрено соответствующей статьей Особенной части УК. (О возможности назначения наказания см. ком. к ст. 97.);

4) размер понесенных судебных издержек, которые реально могут быть возложены на обвиняемого (ст. 131–132 УПК). На законных представителей обвиняемого (подозреваемого) наложено денежное взыскание в порядке ст. 117–118 УПК.

Основанием наложения ареста на имущество является обоснованное предположение, что подлежащее взысканию имущество может быть сокрыто или отчуждено. Конституционный Суд РФ пояснил, что применение ареста по смыслу ст. 115 УПК может иметь место лишь при определенных основаниях и условиях, указанных в уголовно-процессуальном законе, – наличии конкретных фактических обстоятельств,

предопределяющих необходимость наложения ареста на имущество¹.

Арест накладывается на имущество, принадлежащее подозреваемому, обвиняемому или лицам, несущим материальную ответственность **по закону** за их действия.

В целях же обеспечения возможного взыскания по гражданскому иску с лиц, не являющихся причинителями вреда, наложение ареста возможно только при условиях, что данные третьи лица:

1) признаны в уголовном деле гражданскими ответчиками. Это наделяет собственника комплексом прав, закрепленных ч. 2 ст. 54 УПК, и позволяет проверить наличие оснований для вынесения решения об аресте;

2) несут ответственность за действия подозреваемых или обвиняемых, личности которых установлены, то есть применение в целях обеспечения гражданского иска ареста имущества лиц, не являющихся подозреваемыми и обвиняемыми, запрещено по нераскрытым преступлениям;

3) ответственность третьих лиц возникает на основании закона, а не гражданско-правового договора. Представляется, что в уголовном процессе не должен предъявляться и обеспечиваться иск к лицам, которые несут ответственность за действия обвиняемого или подозреваемого **по договору** (залога, поручительства, банковской гарантии, страхования), так как выяснение действительности этих договоров, условий их заключения и фактического выполнения обязательств сторонами не связано непосредственно с целями осуществления правосудия по уголовным делам и относится к сфере гражданского судопроизводства. Иное не согласуется с закрепленными Конституцией РФ принципами, лежащими в основе разграничения видов судебной юрисдикции (ч. 2 ст. 118), а также вопреки требованиям ч. 3 ст. 55 Конституции РФ ведет к несоразмерному ограничению органами, осуществляющими уголовное

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы региональной общественной организации вкладчиков «объединение вкладчиков «МММ» на нарушение конституционных прав и свобод частью 9 статьи 115 Уголовно-процессуального кодекса РФ: определение Конституционного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 356-О // Правовая Россия. № 9.

судопроизводство, права собственности, свободы предпринимательской и иной экономической деятельности.

По гражданскому иску соучастники преступления несут солидарную ответственность, поэтому в обеспечение иска их имущество может быть арестовано в любых пропорциях, но общая его стоимость не должна превышать грозящего имущественного взыскания.

В стадии предварительного расследования суд в порядке, предусмотренном ст. 165 УПК, выносит постановление о наложении ареста на имущество по результатам рассмотрения ходатайства следователя или дознавателя, которые обязаны и исполнить данное постановление. В неотложных случаях имущество может быть арестовано и без судебного разрешения.

В судебных стадиях судья, принявший дело к производству, выносит постановление о наложении ареста на имущество по ходатайству стороны обвинения (п. 5 ст. 228, ст. 230 УПК). Представляется, что при наличии указанных выше оснований и условий судья должен иметь право наложить арест на имущество и по своей инициативе при отсутствии возражений со стороны обвинения. Постановление о наложении ареста на имущество, вынесенное в судебном производстве, исполняется судебным приставом-исполнителем в соответствии с ФЗ от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» и ФЗ от 21.07.1997 № 118-ФЗ «О судебных приставах».

Копия постановления вручается гражданскому истцу по его просьбе об этом (п. 13 ч. 4 ст. 44 УПК). Для обжалования данного постановления с ним должен быть ознакомлен и гражданский ответчик.

Содержание меры принуждения в виде наложения ареста на имущество состоит в ограничении прав собственности (хозяйственного ведения или оперативного управления). При этом всегда ограничивается право распоряжения имуществом (запрет отчуждения), в некоторых случаях – право пользования имуществом (когда в результате использования утрачиваются полезные свойства вещи, например, если вещь потребляемая). Если ограничения прав по распоряжению и пользованию не могут обеспечить цели наложения ареста на имуще-

ство, то ограничивается и право владения – имущество изымается и передается на хранение другим лицам. Конкретные ограничения должны быть указаны в постановлении суда.

По общему правилу до вынесения постановления о наложении ареста на имущество должны быть установлены: а) индивидуально-определенные признаки, стоимость и местонахождение имущества, подлежащего аресту; б) принадлежность этого имущества обвиняемому (подозреваемому) или другому гражданскому ответчику.

Закон не запрещает налагать арест на имущество, указывая в постановлении лишь его принадлежность и стоимость. Тогда уже после вынесения судом постановления следователь (дознатель) или судебный пристав-исполнитель должны установить и разыскать конкретное имущество, подлежащее аресту. Возможность установления и розыска имущества уже после принятия решения о наложении ареста на имущество подтверждается соответствующими полномочиями судебного пристава-исполнителя, а также полномочиями суда конфисковать денежную сумму взамен имущества (ст. 104.2 УК).

Подлежащее аресту имущество устанавливается и разыскивается путем производства следственных действий (обыска, выемки, осмотра, допроса), направления запросов, а также по соответствующему поручению – путем оперативно-розыскных мероприятий, предусмотренных ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности». Согласно ч. 7 ст. 115 УПК РФ запрос следователя (дознателя) о денежных средствах и других ценностях, находящихся в банках и иных кредитных организациях, подлежит санкционированию судом. Эта норма устанавливает более сложную процедуру, чем специальные нормативные акты. Так, ч. 2 ст. 26 ФЗ от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» предусматривает возможность получения следователем с согласия руководителя СО справок по операциям, счетам юридических лиц, вкладам физических лиц; п. 4 ч. 1 ст. 6 ФЗ от 30.12.2004 № 218-ФЗ «О кредитных историях» обязывает бюро кредитных историй в течение 10 дней предоставлять содержание кредитной истории на подозреваем-

мого (обвиняемого) или иного гражданского ответчика по запросу следователя с согласия руководителя СО.

Ч. 3 ст. 115 УПК предусматривает возможность ареста имущества, находящегося у других лиц. Для уяснения смысла данной нормы необходимо различать «других лиц» как добросовестных приобретателей (в смысле ст. 302 ГК). Представляется, что именно о них говорится в ч. 3 ст. 115 УПК до союза «либо». Это означает, что:

а) имущество принадлежит этим «другим лицам». При этом, как указал КС РФ в постановлении от 31.01.2011 № 1-П, ч. 3 ст. 115 УПК РФ во взаимосвязи с абз. 9 п. 1 ст. 126 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» не предполагает наложение ареста на имущество должника, находящееся в процедуре конкурсного производства, либо сохранение ранее наложенного в рамках уголовного судопроизводства ареста на имущество должника после введения данной процедуры для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска в отношении отдельных лиц, являющихся конкурсными кредиторами. Если установлено, что имущество принадлежит обвиняемому (подозреваемому) или иному гражданскому ответчику, то оно подлежит аресту в общем порядке вне зависимости от места нахождения;

б) «другие лица» не знали, что имущество добыто преступным путем. Иначе они подлежат уголовной ответственности как пособники по данному преступлению (ч. 5 ст. 33 УК) или как обвиняемые по другим преступлениям (ст. 174, 174.1, 175 УК);

в) согласно ч. 3 ст. 302 ГК деньги, а также ценные бумаги на предъявителя не могут быть истребованы от добросовестного приобретателя.

Вторая часть нормы, содержащейся в ч. 3 ст. 115 УПК, допускает такое толкование, что арест может быть наложен на имущество, находящееся у других лиц, если есть основания полагать, что оно использовалось или предназначалось для использования этими самыми «другими лицами» в качестве орудия преступления либо для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формиро-

вания, преступного сообщества (преступной организации). Данный смысл нормы подтверждается содержанием ч. 3 ст. 104.1 УК, которая предусматривает, что такое имущество, переданное осужденным другому лицу (организации), подлежит конфискации, если лицо, принявшее имущество, знало или должно было знать, что оно получено в результате преступных действий. В этой ситуации под «другими лицами» понимаются лица, фактически заподозренные в совершении преступления, т.е. орган уголовного преследования располагает достаточными данными о том, что эти лица использовали имущество в качестве орудия преступления, финансировали терроризм и т.д. Иными словами, имеются основания для возбуждения в отношении этих лиц новых уголовных дел по ст. 174, 174.1, 175 УК либо привлечения их в качестве соучастников по уже расследуемому делу.

По смыслу постановления КС РФ от 27.06.2000 № 11-П наложение ареста на имущество «других лиц» в связи с их причастностью к преступлениям свидетельствует об их фактическом уголовном преследовании. Такие лица должны считаться подозреваемыми в конституционно-правовом смысле. Широкое понимание понятия подозреваемого дает ему право немедленно воспользоваться помощью защитника, не дожидаясь формального признания за ним этого статуса какими-либо актами органов предварительного расследования.

Арест может быть наложен по общим правилам на вещественное доказательство или иной изъятый предмет (ст. 81 УПК), на внесенный в порядке ст. 106 залог, на задержанные в порядке ст. 185 почтово-телеграфные отправления (посылки, денежные переводы), если они принадлежат обвиняемому, подозреваемому, иному гражданскому ответчику.

Исполнение наложения ареста на имущество производится в присутствии не менее двух понятых. Кроме того, в нем могут участвовать: а) специалист (товаровед – для оценки стоимости имущества; криминалист – для обнаружения тайных хранилищ; слесарь – для вскрытия запертых дверей); б) заинтересованные лица. Представляется, что должно обеспечиваться право представителей владельцев арестовываемого

имущества (и объекта, в котором производится опись) на присутствие при принудительных поисковых действиях, фиксации признаков и изъятии имущества; в) иные лица (переводчик, должностное лицо органа, осуществляющего ОРД, – ст. 164 УПК).

Имущество, на которое наложен арест, может быть изъято либо передано на хранение определенным лицам по усмотрению лица, производившего арест. Это усмотрение ограничено постановлением судьи, в котором могут быть указаны конкретные ограничения права собственности.

При исполнении ареста подлежат изъятию (копированию) правоустанавливающие документы (подтверждающие право собственности): технические паспорта на номерные вещи, гарантийные талоны на бытовую технику, товарные и кассовые чеки и др. Этим исключается неправомерный арест чужого имущества, а также опровергаются возможные ложные заявления (в том числе исковые) о том, что арестованное имущество принадлежит другим лицам.

Наложение ареста отменяется также при отпадении: а) общих условий для применения мер процессуального принуждения: прекращении уголовного дела или преследования конкретного лица (ст. 213, 239 УПК); постановлении оправдательного приговора (ст. 306 УПК); б) специальных условий, необходимых для применения ареста имущества: отказе истца от гражданского иска (ч. 5 ст. 44 УПК); добровольном возмещении ущерба; отказе судом в удовлетворении иска; оставлении иска без рассмотрения (ч. 3 ст. 250, ч. 2 ст. 306 УПК); недоказанности «преступного происхождения» имущества; доказанности, что имущество принадлежит не гражданскому ответчику, незаконности признания лица гражданским ответчиком.

Применение ареста имущества в случае приостановления производства по уголовному делу не урегулировано законом и представляет проблему для правоприменительной практики. Конституционный Суд РФ в постановлении от 31.01.2011 № 1-П признал ч. 9 ст. 115 УПК РФ во взаимосвязи с ч. 3 той же статьи и п. 2 ч. 1 ст. 208 УПК РФ не соответствующими

Конституции РФ в той мере, в какой они не предусматривают эффективных средств защиты законных интересов собственника имущества, на которое наложен арест для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, в случаях приостановления предварительного следствия по уголовному делу в связи с тем, что подозреваемый, обвиняемый скрылся от следствия. Признавая перечисленные нормы неконституционными, КС РФ предписал федеральному законодателю внести в УПК РФ необходимые изменения, чтобы обеспечить эффективную защиту права собственности лицам, на чье имущество в рамках производства по уголовному делу, предварительное расследование по которому приостановлено, наложен арест для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска.

До решения описанной проблемы законодателем в указанном Постановлении сформулированы рекомендации для правоприменителя. Следственные органы до приостановления предварительного следствия обязаны принять все возможные меры к доказыванию виновности причастных к преступлению лиц и обстоятельств, подтверждающих преступное происхождение или использование арестованного имущества. Если будет установлена осведомленность собственника арестованного имущества об этих обстоятельствах, то он сам подлежит уголовному преследованию, а имущество – хранению в качестве вещественного доказательства. Если же причастность такого лица к преступлению не установлена, в случае приостановления предварительного следствия по уголовному делу требуется рассмотрение вопроса об отмене наложения ареста или изменении содержания данной меры принуждения. В частности, при надлежащем контроле за движением полученных денежных средств запрет пользования имуществом может быть отменен.

Решению данной проблемы может способствовать и такая рекомендация: при приостановлении дела, прекращении производства по гражданскому иску, оставлении его без рассмотрения уголовно-процессуальная мера принуждения в виде наложения ареста на имущество может быть заменена анало-

гичной гражданско-процессуальной мерой в порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством (гл. 13 ГПК). Для этого по ходатайству гражданского истца уголовно-процессуальный арест имущества целесообразно продлить на срок, достаточный для предъявления иска в порядке гражданского судопроизводства.

Решение и действия по наложению ареста на имущество могут быть обжалованы заинтересованными участниками процесса в порядке, предусмотренном главой 16 УПК¹. Третьи лица вправе подать иск об исключении имущества из описи (освобождения от ареста) в порядке гражданского судопроизводства (БВС РФ. 1994. № 4). Удовлетворение иска влечет отмену ареста конкретного имущества, а решение гражданского суда о принадлежности имущества имеет преюдициальную силу для уголовного суда.

Таким образом, наложение ареста на имущество условно, исходя из сугубо формальных позиций, все же можно отнести к следственным действиям. Однако, как абсолютно точно подметил В.В. Кальницкий, здесь «...скорее, есть проявление недостатков юридической техники, чем осмысленное волеизъявление законодателя»².

Несмотря на позицию законодателя в вопросе о сущности наложения ареста на имущество, отдельные процессуалисты продолжают считать его следственным действием. Задавая вопрос, может ли быть отнесено к неотложным следственным действиям наложение ареста на имущество, ценные бумаги, Ф.Н. Багаутдинов приходит к следующему выводу: по определенной категории дел, при определенных обстоятельствах орган дознания может производить в качестве неотложного следственного действия наложение ареста на имущество³.

¹ По делу о проверке конституционности положений статьи 133, части первой статьи 218 и статьи 220 Уголовно-процессуального кодекса РСФСР в связи с жалобами граждан В.К. Борисова, Б.А. Кехмана, В.И. Монастырецкого, Д.И. Фуфлыгина и общества с ограниченной ответственностью «Моноком»: постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 23.03.1999 № 5-П // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1999. № 14, ст. 1749.

² Кальницкий В.В. Следственные действия: учебное пособие. М.: ОМА МВД России, 2015. С. 59.

³ Багаутдинов В.Н. Наложение ареста на имущество и ценные бумаги по УПК РФ //

В число неотложных следственных действий включают наложение ареста на имущество А.Д. Марчук и А.В. Федулов. «Арест на ценные бумаги, – отмечают ученые, – должен быть произведен в числе неотложных следственных действий»¹.

Во-вторых, законодатель не воспринял отстаиваемое в литературе и отдельных законопроектах предложение о целесообразности регулирования наложения ареста на имущество в рамках института гражданского иска в уголовном деле. Это может быть объяснено тем, что в уголовно-процессуальном законе России хотя и сохранен данный правовой институт, однако от выделения его в отдельную главу законодатель отказался.

В-третьих, регламентация наложения ареста на имущество как самостоятельной меры процессуального принуждения, которую можно применять вне связи с обыском или выемкой; решает стоявшую долгие годы перед органами дознания проблему ареста имущества по делам о преступлениях, по которым производство предварительного следствия обязательно, в случае возбуждения ими уголовного дела и производства расследования на основании ст. 157 УПК РФ.

В-четвертых, хотя применение этой меры процессуального принуждения получило в УПК РФ более детальное регулирование в сравнении с ранее действовавшим уголовно-процессуальным законодательством, в нем отражены особенности ареста ценных бумаг, все же нельзя не указать на чрезмерную лаконичность нормативных предписаний, включенных в ст. 114–115 УПК РФ. Вопросы оснований использования этой меры, определения стоимости, порядка исполнения решения о наложении ареста, хранения арестованного имущества, освобождения его от ареста не получили в УПК РФ развернутой и исчерпывающей регламентации. На практике перечисленные вопросы вызывают определенные трудности, решаются неоднозначно ставят должностных лиц, ведущих производство по делу, и заинтересованных участников процесса в сложное по-

Рос. следователь. 2002. № 10. С. 2.

¹ Радченко В.И. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2004. С. 330.

ложение. Отсюда возникает необходимость их более подробного исследования и выработки предложений по дальнейшему совершенствованию нормативной правовой основы использования меры процессуального принуждения в виде наложения ареста на имущество в решении задач уголовного судопроизводства.

Конституционный Суд РФ в постановлении от 31.01.2011 № 1-П рассматривал вопрос о действии меры принуждения в виде ареста имущества по приостановленному делу и признал неконституционными ч. 9 ст. 115 УПК РФ во взаимосвязи с ч. 3 той же статьи и п. 2 ч. 1 ст. 208 УПК РФ в той мере, в какой они не предусматривают эффективных средств защиты законных интересов собственника имущества, на которое наложен арест для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, в случаях приостановления предварительного следствия по уголовному делу в связи с тем, что подозреваемый, обвиняемый скрылся от следствия. Признавая перечисленные нормы неконституционными, КС РФ предписал законодателю внести в УПК РФ необходимые изменения, чтобы обеспечить эффективную защиту права собственности лицам, на чье имущество в рамках производства по уголовному делу, предварительное расследование по которому приостановлено, наложен арест для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска. Представляется, что законодателю следует решить и более общую проблему: в УПК РФ четко не регламентирован вопрос о применении по приостановленному делу не только ареста имущества, но и других длящихся мер процессуального принуждения: подписки о невыезде, залога, домашнего ареста, отстранения от должности, удержания изъятых вещественных доказательств. Неограниченное по времени действие названных мер также не согласуется с выработанной Конституционным Судом Российской Федерации правовой позицией. До внесения в закон изменений при решении данных вопросов в правоприменительной практике следует учитывать определение Конституционного Суда Российской Федерации от 19.10.2010 № 1364-О-О, в котором Суд отметил, что применение по приостановленному делу мер пресечения в

виде подписки о невыезде и меры принуждения в виде отстранения обвиняемого от должности законом не предполагается.

В заключение отметим, что избрание мер уголовно-процессуального принуждения осуществляется, как правило, путем принятия процессуального акта, под которым, согласно нормам уголовно-процессуального законодательства, понимается решение, принимаемое судом, прокурором, следователем, дознавателем в порядке, установленном УПК РФ. Решением об избрании меры уголовно-процессуального принуждения устанавливаются конкретные ограничения, связанные с применением соответствующей меры принуждения. Оно определяет, какая деятельность будет осуществляться после приведения его в исполнение, и устанавливает её пределы. В этой части следует указать на неопределенность, имеющую место при вынесении решения о наложении ареста на имущество. Изучение практики применения указанной меры принуждения показало, что суды не всегда конкретизируют, в чем состоит запрет, адресованный собственнику или владельцу, в отношении арестованного имущества. В резолютивной части решения допускается общая формулировка «наложить арест на имущество». Суды апелляционной инстанции признают такой подход существенным нарушением уголовно-процессуального закона¹. Данное разночтение закона устранено законодателем путем внесения изменений в ст. 115 УПК РФ, согласно которым при решении вопроса о наложении ареста на имущество суд должен не только указать на конкретные, фактические обстоятельства, на основании которых он принял такое решение, но и установить ограничения, связанные с владением, пользованием, распоряжением арестованным имуществом².

¹ Апелляционное определение Волгоградского областного суда (дело № 22к-66/2014) [Электронный ресурс]. URL: http://oblsud.vol.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=865; Апелляционное постановление Волгоградского областного суда (дело № 22к-296/2014) [Электронный ресурс]. URL: http://oblsud.vol.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=865; Обобщение практики применения меры процессуального принуждения, предусмотренной ст. 115 УПК РФ, за первое полугодие 2014 г. [Электронный ресурс]. URL: http://oblsud.vol.sudrf.ru/modules.php?name=docum_sud&id=849 (дата обращения: 30.05.2017) и др.

² О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 29.06.2015 № 190-ФЗ // Рос. газ. 2015. № 145.

Итак, процесс исполнения мер уголовно-процессуального принуждения начинается с вынесения судом или органом расследования решения об избрании и длится до его отмены или изменения. Решения указанных субъектов существенно отличаются друг от друга. В первую очередь следует уделить внимание приведению их в действие. По общему правилу решение суда вступает в законную силу по истечении срока его обжалования. Исключением являются решения об избрании мер уголовно-процессуального принуждения.

Аналогичное заключение можно сделать и в отношении других мер, применяемых по решению суда. Решения органов предварительного расследования не обладают признаком «вступление в законную силу». Их исполнение осуществляется непосредственно после их вынесения.

§ 1.3. Применение наложения ареста на имущество как превентивно-обеспечительной меры процессуального принуждения. Характеристика имущества, на которое в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации не может быть обращено взыскание и не может быть наложен арест

Наложение ареста на имущество – это превентивно-обеспечительная мера процессуального принуждения, содержание которой состоит в ограничениях права собственности (иного вещного права) для предупреждения ее сокрытия или отчуждения с целью обеспечить исполнение приговора в части имущественных взысканий. К имущественным взысканиям относятся:

а) удовлетворение гражданского иска, заявленного в уголовном деле (ст. 44, 309 УПК РФ);

б) назначение дополнительного уголовного наказания в виде конфискации имущества (ст. 52 УК РФ);

в) другие имущественные взыскания с обвиняемого или гражданского ответчика, связанные с данным уголовным делом (взыскание процессуальных издержек с осужденного – ч. 1 ст. 132 УПК РФ, наложение денежного взыскания на законных представителей несовершеннолетнего обвиняемого или подозреваемого за неисполнение обязанностей по приговору – ст. 117 УПК РФ)¹.

В качестве имущества в соответствии с гражданским законодательством признаются вещи (предметы материального мира) и имущественные права на них (аналогичная формулировка встречается в приложении № 4). Сюда относится как недвижимое имущество, так и движимое имущество, в том числе в виде денег, ценностей и допущенных к публичному обращению в РФ акций и облигаций.

Федеральным законом от 29.06.2015 № 190-ФЗ была дополнена ст. 5 п. 13.1 в следующей редакции: «**имущество** – любые вещи, включая наличные денежные средства и доку-

¹ Тутынин И.Б. Наложение ареста на имущество как способ взыскания процессуальных издержек // Законодательство. 2007. № 4. С. 23.

ментарные ценные бумаги; безналичные денежные средства, находящиеся на счетах и во вкладах в банках и иных кредитных организациях; бездокументарные ценные бумаги, права на которые учитываются в реестре владельцев бездокументарных ценных бумаг или депозитарии; имущественные права, включая права требования и исключительные права.

Согласно ст. 130 ГК РФ к недвижимым вещам относятся земельные участки, участки недр и все, что прочно связано с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, объекты незавершенного строительства, жилые и нежилые помещения, предприятия как имущественные комплексы, а также подлежащие государственной регистрации воздушные и морские суда, суда внутреннего плавания, космические объекты. Права на недвижимое имущество, как и его залог, подлежат государственной регистрации.

При применении наложения ареста на имущество следует учитывать гражданское и гражданско-процессуальное законодательство, так как эта мера принуждения связана с их предметами регулирования – имущественными отношениями. Арест на имущество накладывается при наличии общих условий для действия мер процессуального принуждения. Наложение ареста на имущество допускается только при наличии одного или нескольких специальных условий:

1) Установлено причинение имущественного или морального вреда преступлением, заявлен гражданский иск (ст. 44 УПК). При отсутствии гражданского иска его обеспечение не должно применяться, так как право предъявления иска диспозитивно.

2) Реально возможно назначение наказания в виде конфискации имущества, то есть лицо обоснованно обвиняется (подозревается) в совершении из корыстных побуждений умышленного преступления, за которое грозит наказание свыше 5 лет лишения свободы (ч. 4 ст. 15, ст. 52 УК РФ). При этом соответствующая статья особенной части УК РФ предусматривает дополнительное наказание в виде конфискации имущества

3) Установлен размер понесенных судебных издержек, которые реально могут быть возложены на обвиняемого (ст. 131–132 УПК РФ). На законных представителей обвиняемого (подозреваемого) наложено денежное взыскание в порядке ст. 117–118 УПК РФ.

Основанием наложения ареста на имущество является обоснованное предположение, что подлежащее взысканию имущество может быть сокрыто или отчуждено. Это предположение должно вытекать из конкретных фактов (попытки спрятать вещи, объявление о продаже недвижимости, отказ или уклонение от добровольного возмещения ущерба по иску, уклонение от явки, воспрепятствование выяснению истины и др.). В практике указанное основание часто презюмируется – следует только из того обстоятельства, что возможно наложение имущественного взыскания по приговору суда. Такая презумпция не способствует обоснованности применения меры принуждения, ограничивающей конституционные права граждан (см. приложение № 4).

Арест накладывается на имущество, принадлежащее подозреваемому, обвиняемому или лицам, несущим материальную ответственность по закону за их действия. Этими лицами могут быть: работодатель обвиняемого или подозреваемого (ст. 1068 ГК РФ), финансовые органы соответствующей казны за действия должностных лиц (ст. 1069–1071 ГК РФ), законные представители не полностью дееспособных (ст. 1074, 1077 ГК РФ), владелец источника повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ). По гражданскому иску эти лица признаются гражданскими ответчиками (ст. 54 УПК РФ).

Для обеспечения возможной конфискации имущества арест может быть наложен на имущество, принадлежащее исключительно обвиняемому (подозреваемому).

По гражданскому иску соучастники преступления несут солидарную ответственность, поэтому в обеспечение иска их имущество может быть арестовано в любых пропорциях, но общая его стоимость не должна превышать грозящего имущественного взыскания¹.

¹ Химичева Г.П. Уголовно-процессуальное право (Уголовный процесс): учеб. для

Законодатель в ч. 1 ст. 115 УПК РФ сформулировал цели наложения ареста на имущество как меры уголовно-процессуального принуждения. Содержательный анализ приведенной нормы позволяет выделить в их числе: установление имущества, на которое может быть наложен арест, и определение его стоимости; обеспечение исполнения приговора в части гражданского иска; обеспечение возмещения процессуальных издержек; обеспечение выплаты штрафа как основного или дополнительного наказания по приговору суда; обеспечение возможной конфискации недвижимого имущества, денежных средств и иных ценностей, находящихся на счете, во вкладе или на хранении в банках и иных кредитных организациях, а также ценных бумаг либо их сертификатов, полученных в результате преступных действий либо нажитых преступным путем. Однако основания наложения ареста на имущество законодатель не сформулировал.

Юридическим основанием наложения ареста на имущество является необходимость выполнения предусмотренных в законе действий, в обязательном порядке предшествующих проведению процессуального действия. Поскольку данная мера уголовно-процессуального принуждения ограничивает конституционные права личности, то в соответствии с п. 9 ч. 2 ст. 29 УПК только суд правомочен принимать решения о наложении ареста на имущество, включая денежные средства юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях. Соответственно, судебное постановление о наложении ареста на имущество, выносимое на основании согласованного с руководителем следственного органа мотивированного ходатайства следователя, ведущего расследование по делу, представляет собой юридическое основание наложения ареста на имущество.

Наложение ареста на имущество производится только по решению суда (п. 9 ч. 2 ст. 29 УПК), так как «никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда» (ч. 3 ст. 35 Конституции РФ). В стадии предварительного рас-

следования дознаватель с согласия прокурора или следователь с согласия руководителя следственного органа в порядке, предусмотренном ст. 165 УПК, выносят мотивированное постановление о возбуждении ходатайства о наложении ареста на имущество. Ходатайство рассматривается не позднее 24 часов с момента поступления единолично судьей уровня районного суда по месту производства предварительного расследования или нахождения имущества. По результатам разбирательства судья выносит соответствующее постановление. В неотложных случаях имущество может быть арестовано и без судебного разрешения. Постановление судьи исполняется органом, осуществляющим предварительное расследование. В судебных стадиях судья, принявший дело к производству, выносит постановление о наложении ареста на имущество по ходатайству стороны обвинения (п. 5 ст. 228; ст. 230 УПК РФ). Представляется, что при наличии указанных выше оснований и условий судья должен иметь право наложить арест на имущество и по своей инициативе, при отсутствии возражений со стороны обвинения¹.

Содержание меры принуждения в виде наложения ареста на имущество состоит в ограничении прав собственности (хозяйственного ведения или оперативного управления). При этом всегда ограничивается право распоряжения имуществом (запрет отчуждения), в некоторых случаях – право пользования имуществом (когда в результате использования утрачиваются полезные свойства вещи, например, если вещь – потребляемая). Если ограничения прав по распоряжению и пользованию не могут обеспечить цели наложения ареста на имущество, то ограничивается и право владения – имущество изымается и передается на хранение другим лицам. Конкретные ограничения должны быть указаны в постановлении суда. По общему правилу до вынесения постановления о наложении ареста на имущество должны быть установлены: а) индивидуально-определенные признаки, стоимость и местонахождение имущества, подлежащего аресту; б) принадлежность этого

¹ Тутынин И.Б. Наложение ареста на имущество как способ взыскания процессуальных издержек // Законодательство. 2007. № 4. С. 23.

имущества обвиняемому (подозреваемому) или другому гражданскому ответчику. Закон не запрещает налагать арест на имущество, указывая в постановлении лишь его принадлежность и стоимость. Тогда уже после вынесения судом постановления следователь (дознаватель) или судебный пристав-исполнитель должны установить и разыскать конкретное имущество, подлежащее аресту (см. приложение № 4).

Возможность установления и розыска имущества уже после принятия решения о наложении ареста на имущество подтверждается соответствующими полномочиями судебного пристава-исполнителя и аналогией с конфискацией имущества, выявленного после исполнения приговора. В соответствии с п. 18 ст. 397 УПК и ст. 67 УИК РФ конфискация имущества производится и после исполнения приговора, но до истечения срока давности¹. Ч. 3 ст. 115 УПК РФ предусматривает возможность ареста имущества, находящегося у других лиц, если оно получено в результате преступных действий обвиняемого (подозреваемого). Это означает, что:

1. Имущество принадлежит этим «другим лицам». Если установлено, что имущество принадлежит обвиняемому (подозреваемому) или иному гражданскому ответчику, то оно подлежит аресту в общем порядке вне зависимости от места нахождения.

2. «Другие лица» не знали, что имущество добыто преступным путем. Иначе они подлежат уголовной ответственности как пособники по данному преступлению (ч. 5 ст. 33 УК РФ) или как обвиняемые по другим преступлениям (ст. 174 УК РФ – легализация денежных средств или иного имущества, приобретенных незаконным путем, ст. 175 УК РФ – приобретение или сбыт имущества, заведомо добытого преступным путем). Таким образом, часть 3 ст. 115 УПК предусматривает возможность ареста имущества у «других лиц», которые являются добросовестными приобретателями (в смысле ст. 302 ГК РФ).

3. Имущество не является вещественным доказательством.

¹ Химичева Г.П. Указ. соч. С. 276.

Имущество, которое обладает признаками вещественных доказательств (ст. 81 УПК), в том числе деньги и ценности, нажитые преступным путем (п. 4 ч. 3 ст. 81 УПК), изымаются с помощью обыска, выемки, осмотра.

Арест может быть наложен по общим правилам на вещественное доказательство или иной изъятый предмет (ст. 81 УПК), на внесенный залог в порядке ст. 106 УПК, на задержанные в порядке ст. 185 УПК почтово-телеграфные отправления (посылки, денежные переводы), если они принадлежат гражданскому ответчику (в том числе обвиняемому или подозреваемому).

Конфискации не подлежат следующие имущество и предметы, принадлежащие осужденному на правах частной собственности или являющиеся его долей в общей собственности:

1. Жилой дом, квартира или отдельные их части, если осужденный и его семья постоянно в них проживают (не более одного дома или одной квартиры на семью).

2. Земельные участки, на которых расположены не подлежащие конфискации дом и хозяйственные постройки, а также земельные участки, необходимые для ведения сельского или подсобного хозяйства.

3. У осужденного, основным занятием которого является сельское хозяйство, – хозяйственные постройки и домашний скот в количестве, необходимом для удовлетворения минимальных потребностей его семьи, а также корм для скота.

4. Семена, необходимые для очередного посева сельскохозяйственных культур.

5. Предметы домашней обстановки, утвари, одежды:

- а) одежда, обувь, белье, постельные принадлежности, кухонная и столовая утварь, находящиеся в употреблении;

- б) мебель, минимально необходимая для осужденного и членов его семьи;

- в) все детские принадлежности.

6. У осужденного, основным занятием которого является сельское хозяйство, – продукты питания в количестве, необходимом для осужденного и его семьи до нового урожая, а у

остальных осужденных – продукты питания и деньги на общую сумму, равную трем минимальным размерам оплаты труда на осужденного и каждого из членов его семьи.

7. Топливо, предназначенное для приготовления пищи и отопления жилого помещения семьи осужденного.

8. Инвентарь (в том числе сельскохозяйственная техника), а также пособия и книги, необходимые для продолжения профессиональных занятий осужденного и членов его семьи, за исключением случаев, когда осужденный приговором суда лишен права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью либо когда инвентарь использовался им для совершения преступления.

9. Транспортные средства, специально предназначенные для передвижения инвалидов.

10. Международные и иные призы, которыми награжден осужденный¹.

Указанные в этом перечне предметы могут быть конфискованы, если они обнаружены в количестве, явно превышающем потребности осужденного и его семьи, либо изготовлены из драгоценных металлов, являются предметами роскоши или имеют историческую или художественную ценность. Поскольку решение об удовлетворении гражданского иска исполняется по правилам гражданского процессуального права, постольку арест не налагается и на имущество, установленное в ст. 446 ГПК РФ.

Порядок исполнения постановления о наложении ареста на имущества аналогичен порядку производства обыска. Такое правило прямо предусматривалось в ст. 175 УПК РСФСР, с вступлением в силу УПК РФ утратившим силу. При исполнении наложения ареста на имущество должны соблюдаться общие правила производства следственных действий (ст. 164 УПК). При исполнении наложения ареста на имущество могут участвовать:

¹ Шумилов Ю. Защита прав должника и кредитора при наложении ареста и реализации арестованного имущества судебным приставом-исполнителем // Право и жизнь. 2009. № 3. С. 34.

а) Специалист (товаровед – для оценки стоимости имущества; криминалист – для обнаружения тайных хранилищ, слесарь – для вскрытия запертых дверей).

б) Понятые. Действующий закон (ст. 170 УПК РФ) не предусматривает обязательного участия понятых при наложении ареста на имущество в досудебном производстве. Понятые участвуют по ходатайству участников процесса или по инициативе органов расследования. Однако представляется, что участие понятых необходимо тогда, когда производятся принудительные поисковые действия, фиксация индивидуальных признаков имущества или принудительное его изъятие.

в) Заинтересованные лица. Представляется, что должно обеспечиваться право представителей владельцев арестовываемого имущества (и объекта, в котором производится опись) на присутствие при принудительных поисковых действиях, фиксации признаков и изъятии имущества.

г) Иные лица (переводчик, должностное лицо органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность – ст. 164 УПК РФ)¹.

Имущество, на которое наложен арест, может быть изъято либо передано на хранение определенным лицам по усмотрению лица, производившего арест. Это усмотрение ограничено постановлением судьи, в котором могут быть указаны конкретные ограничения права собственности. Денежные средства в рублях и иностранной валюте, драгоценные металлы и драгоценные камни, ювелирные и другие изделия из золота, серебра, платины и металлов платиновой группы, драгоценных камней и жемчуга, а также лом и отдельные части таких изделий, обнаруженные при описи имущества, на которое наложен арест, подлежат обязательному изъятию.

Лицам, которым арестованное имущество передается на хранение, разъясняются их права и обязанности (например запрет пользования), а также ответственность за сохранность имущества, в том числе уголовная (ст. 312 УК РФ). О разъяснении делается запись в протоколе. При исполнении ареста

¹ Сурсиллова А. Наложение взыскания и ареста на ценные бумаги // Практическая бухгалтерия. 2008. № 5. С. 23.

подлежат изъятию (копированию) правоустанавливающие документы (подтверждающие право собственности): технические паспорта на номерные вещи, гарантийные талоны на бытовую технику, товарные и кассовые чеки и др. Этим исключается неправомерный арест чужого имущества, а также опровергаются возможные ложные заявления (в том числе исковые) о том, что арестованное имущество принадлежит другим лицам.

Согласно ч. 2 ст. 44 УПК РФ гражданский иск может быть заявлен после возбуждения уголовного дела и до окончания судебного следствия при разбирательстве данного уголовного дела в суде первой инстанции. Как показывает судебная и следственная практика Орловской области гражданский иск в уголовном процессе, как правило, заявляется уже на стадии предварительного расследования.

Из числа опрошенных 50 следователей следственных подразделений органов внутренних дел и СК РФ города Орла, 60 % из них заявили, что признают лицо гражданским истцом после подачи ими искового заявления, и только 40 % принимают это процессуальное решение одновременно с признанием лица потерпевшим. В последнем случае следователи, не дожидаясь отдельного искового заявления, на основании данных, внесенных в протокол допроса потерпевшего, выносят постановление о признании лица гражданским истцом.

Материальными основаниями (предпосылками) для предъявления гражданского иска являются сведения, позволяющие сделать предположение, во-первых, о преступном причинении вреда, во-вторых, об имущественном или моральном характере вреда, причиненного потерпевшему преступлением.

Процессуально-правовые предпосылки для предъявления гражданского иска в уголовном процессе таковы:

1) правомочность суда в силу правил о подсудности на производство по гражданскому иску (подсудность гражданского иска, вытекающего из уголовного дела, определяется подсудностью уголовного дела, в котором он предъявлен (ч. 10 ст. 31 УПК РФ));

2) правоспособность, дееспособность, уполномоченность заявителя гражданского иска;

3) предъявление гражданского иска по возбужденному уголовному делу (т.е. после того, как постановление о возбуждении уголовного дела приобрело юридическую силу) до окончания судебного следствия при разбирательстве данного уголовного дела в суде первой инстанции (ч. 2 ст. 44 УПК);

4) отсутствие в производстве у суда тождественного гражданского иска;

5) отсутствие вступивших в законную силу решений по тождественному иску об удовлетворении (независимо от сферы, где это состоялось; прекращении производства в гражданском процессе; принятии отказа от гражданского иска, а равно утверждении состоявшегося мирового соглашения в уголовном процессе)¹.

Наличие необходимых оснований (предпосылок) гражданского иска в уголовном деле устанавливается путем уголовно-процессуального доказывания, т.е. с соблюдением всех необходимых правил, относящихся к предмету доказывания, доказательствам, этапам доказывания и пр. Субъект права на иск (в отличие от гражданского процесса) и (или) его представитель вправе, но не обязаны осуществлять доказывание. Субъектом, на котором лежит обязанность это делать, является орган уголовного преследования. Это вытекает из положения п. 4 ч. 1 ст. 73 УПК РФ. В то же время с учетом интересов и процессуального положения гражданского истца действие общих правил доказывания означает, что он (истец) должен способствовать органам расследования и суду в установлении характера и размера причиненного преступлением вреда. Для этого закон дает ему возможность представлять доказательства, а также использовать в этих целях широкий круг других процессуальных прав на досудебных этапах судопроизводства и в суде (ч. 4 ст. 44 УПК).

Возложение на государственные органы, осуществляющие производство по уголовному делу (дознателя, следова-

¹ Разумовский Д.Б. Гражданский иск в уголовном деле: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2004. С. 53.

теля, судью), обязанности обеспечить потерпевшему возмещение причиненного преступлением вреда (ч. 3 и 4 ст. 42 УПК) означает, что при наличии фактических данных, дающих основания полагать о причинении вреда непосредственно преступлением, указанные субъекты (прежде всего следователи, дознаватели) обязаны разъяснить потерпевшему право на предъявление гражданского иска при производстве по уголовному делу, зафиксировав этот факт в постановлении о признании потерпевшим или отдельном письменном уведомлении.

Гражданский иск в защиту интересов несовершеннолетних, лиц, признанных недееспособными либо ограниченно дееспособными в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством, лиц, которые по иным причинам не могут сами защищать свои права и законные интересы, может быть предъявлен их законными представителями или прокурором, а в защиту интересов государства – прокурором (ч. 3 ст. 44 УПК РФ)¹.

Следует отметить, что в гражданском праве и гражданском процессуальном праве под таким субъектом как «государство» понимают либо Российскую Федерацию в целом либо Российскую Федерацию и ее субъекты. В любом случае в понятие «государство» не включаются такие субъекты как муниципальные образования – городские или сельские поселения, муниципальные районы, городские округа либо внутригородские территории городов федерального значения².

Однако в гражданском процессе прокурор в силу ч. 1 ст. 45 ГПК РФ наделен правом обратиться в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов не только Российской Федерации или субъектов Российской Федерации, но и муниципальных образований.

Представляется, что формулировка ч. 3 ст. 44 УПК РФ необоснованно ограничивает право прокурора на защиту прав, свобод и законных интересов муниципальных образований пу-

¹ Жеребятьев И.В. Личность потерпевшего в современном уголовном судопроизводстве России: монография. М.: РИК ГОУ ОГУ, 2004. С. 23.

² Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 06.10.2003 № 131-ФЗ: в ред. от 03.04.2017 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2003. № 40, ст. 3822.

тем предъявления соответствующего гражданского иска в уголовном процессе. Таким образом, необходимо внести изменения в ч. 3 ст. 44 УПК РФ, изложив ее в следующей редакции: «Гражданский иск в защиту интересов несовершеннолетних, лиц, признанных недееспособными либо ограниченно дееспособными в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством, лиц, которые по иным причинам не могут сами защищать свои права и законные интересы, может быть предъявлен их законными представителями или прокурором, а в защиту интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации или муниципальных образований – прокурором».

Иными причинами, по которым лица не могут сами защищать свои права и законные интересы, что дает право предъявить гражданский иск их законным представителям, могут в частности быть, как это следует из ч. 1 ст. 45 ГПК РФ состояние здоровья или преклонный возраст.

Законными представителями в данном случае могут быть родители, усыновители, опекуны или попечители несовершеннолетних, представители учреждений или организаций, на попечении которых находится несовершеннолетний, органы опеки и попечительства либо опекуны (попечители) лиц, признанных недееспособными (ограниченно дееспособными).

В случае обращения прокурора в защиту законных интересов гражданина в заявлении должно содержаться обоснование невозможности предъявления иска самим гражданином. При этом должны быть представлены доказательства, подтверждающие невозможность самостоятельного обращения, и приложены копии документов. Право оценки уважительности причин, по которым гражданин сам не может обратиться в суд, в любом случае будет принадлежать суду¹.

Прокурор не утрачивает право на предъявление иска в защиту интересов лиц, указанных в ч. 3 ст. 44 УПК РФ даже в

¹ О некоторых вопросах участия прокурора в гражданском процессе, связанных с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: информационное письмо Генпрокуратуры Рос. Федерации: от 27.01.2003 № 8-15-2003 // Официальные документы. 2003. № 9.

том случае, если у данных лиц имеются законные представители, которые от предъявления иска отказались.

В отличие от признания потерпевшим, гражданским истцом гражданин, а также юридическое лицо могут стать только в случае заявления соответствующего требования. Уголовно-процессуальный закон не устанавливает особой формы для искового заявления в уголовном деле.

Представляется неверной позиция тех авторов, которые допускают возможность предъявления гражданского иска в уголовном процессе в устной форме путем занесения соответствующего заявления в протокол следственного действия, например допроса¹. Большинство процессуалистов разделяют точку зрения, согласно которой исковое заявление в уголовном процессе также как и в процессе гражданском должно подаваться в строго письменной форме².

Судебно-следственная практика Орловской области также свидетельствует о том, что исковое заявление при производстве по уголовному делу всегда предъявляется в письменной форме. Однако, в вопросе о содержании такого заявления какое-либо единообразие отсутствует. Так, в одном уголовном деле заявление было адресовано председателю Северного районного суда города Орла с указанием его фамилии, имени и отчества, а в другом уголовном деле в заявлении было указано только наименование суда, в который оно подается. Встречаются также и отличия в других реквизитах: например, в одном заявлении указываются конкретные требования истца, а в другом – содержится лишь просьба о признании гражданским истцом по уголовному делу.

Учитывая изложенные обстоятельства, представляется, что требования, предъявляемые к форме и содержанию искового заявления в уголовном процессе необходимо закрепить в УПК РФ, взяв за основу ст. 131 ГПК РФ, определяющей форму и содержание искового заявления в гражданском процессе.

¹ Колосович С.А., Зайцева Е.А. Уголовный процесс: учебник. 2-е изд. М.: ИМЦ ГУК МВД России, 2015. С. 182.

² Завидов Б.Д., Орлова А.А., Попов И.А., Сурыгина Н.Е., Шумилин С.Ф. Правовое положение участников уголовного судопроизводства. Комментарий законодательства: основные положения, проблемы и новации. М.: Контракт, 2004. С. 238.

В отличие от гражданского процесса, в рассматриваемом случае в заявлении не следует указывать перечень прилагаемых к нему документов, так как необходимые для рассмотрения иска документы будут содержаться в материалах дела. Кроме этого, как уже отмечалось, обязанность по доказыванию обстоятельств, являющихся фактическим основанием исковых требований, возлагается не на истца (это его право), а на соответствующий орган уголовного преследования.

По этой же причине УПК РФ, допуская предъявление иска сразу после возбуждения уголовного дела, тем самым разрешает предъявление иска, когда по делу лицо еще не привлечено в качестве обвиняемого, а в ряде случаев – когда еще нет такого участника процесса как подозреваемый. В этом состоит одно из существенных отличий гражданского иска в уголовном процессе от иска, предъявленного в порядке гражданского судопроизводства, когда в исковом заявлении (ст. 131 ГПК РФ) должны всегда присутствовать сведения о гражданском ответчике¹.

В силу ч. 2 ст. 44 УПК РФ при предъявлении гражданского иска в уголовном процессе гражданский истец освобождается от уплаты государственной пошлины.

Следует отметить, что многие авторы это обстоятельство характеризуют как одно из существенных преимуществ рассмотрения гражданского иска именно в уголовном процессе. Однако такая позиция является не вполне обоснованной, так как даже если лицо предъявит гражданский иск о возмещении вреда, причиненного преступлением, в рамках гражданского судопроизводства, оно все равно будет освобождено от уплаты государственной пошлины на основании пп. 3, 4 ч. 1 ст. 333.36 НК РФ².

Введение (допуск) в качестве гражданского истца в уголовное судопроизводство лица, понесшего вред от преступления, его возможность вступления в уголовно-процессуальные отношения в ходе производства по делу обусловлены вынесе-

¹ Божьев В.П. Уголовный процесс: учеб. для вузов. 3-е изд. М.: Спарк, 2002. С. 633.

² Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 05.08.2000 № 117-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2000. № 32, ст. 3340.

нием постановления о признании лица гражданским истцом в уголовном процессе. Поэтому у следователя (дознателя) имеется два варианта принятия процессуального решения: признать заявителя гражданским истцом или отказать в принятии. Аналогичное, по сути, управленческое решение вправе также принять судья или суд (ч. 1 ст. 44 УПК).

Орган, ведущий производство по уголовному делу, вправе вынести постановление об отказе в признании лица гражданским истцом, если он не является потерпевшим по делу и ему не причинен преступлением вред. В том случае, если лицу, заявившему гражданский иск, в уголовном деле отказано в признании гражданским истцом, заявитель вправе обжаловать решение следователя (дознателя) руководителю следственного органа либо прокурору.

В описательной части постановления о признании гражданским истцом излагаются данные, свидетельствующие о фактах причинения преступлением лицу имущественного вреда, признания его потерпевшим по данному делу, не возмещении вреда на момент вынесения постановления и факте представления этим лицом искового заявления. В резолютивной части постановления излагается решение о признании лица, представившего исковое заявление, гражданским истцом по делу, объявлении ему данного постановления и разъяснении соответствующих прав.

Дознатель или следователь, вынося постановление о признании потерпевшего гражданским истцом, обязан:

а) уведомить обо всех принятых решениях, относящихся к заявленному им гражданскому иску, и вручить гражданскому истцу копии оформляющих их документов (п. 13 ч. 4 ст. 44 УПК РФ);

б) ознакомить с поступившими по делу жалобами и представлениями (п. 19 ч. 4 ст. 44 УПК РФ).

В случае предъявления гражданского иска и при наличии для этого оснований дознаватель, следователь в досудебном производстве по уголовному делу обязаны также вынести постановление о привлечении в качестве гражданского ответчика. Одновременно с объявлением постановления о привлече-

нии лица в качестве гражданского ответчика, должностное лицо, принявшее это решение, обязано ознакомить: с исковыми заявлениями и обосновывающими их (прилагаемыми) материалами; принесенными по делу жалобами и представлениями, затрагивающими его интересы.

В ст. 44 УПК РФ, определяющей объем процессуальных правомочий гражданского истца в ходе производства по уголовному делу, прямо не указано на его право ставить перед лицами, ответственными за ведение предварительного расследования, вопрос о принятии мер по обеспечению гражданского иска. Нет подобного положения и в ст. 42 УПК РФ. Тем не менее, в действительности гражданский истец таким правом располагает. Во-первых, оно охватывается его правами на заявление ходатайств. Во-вторых, эта возможность следует из другого положения УПК РФ, согласно которому потерпевшему обеспечивается возмещение имущественного вреда, причиненного преступлением.

Однако надо иметь в виду, что дознаватель или следователь не вправе разрешить своим постановлением ходатайство о наложении ареста на имущество. Они обязаны это сделать по получении на то решения суда, вынесенного по их ходатайству, согласованному соответственно с руководителем следственного органа либо прокурором (ст. 115 УПК РФ)¹.

Наложение ареста на имущество является основной и наиболее эффективной мерой обеспечения гражданского иска. Арест может быть наложен на имущество подозреваемого, обвиняемого или лиц, несущих по закону материальную ответственность за их действия. Наложение ареста на имущество состоит в запрете, адресованном собственнику или владельцу имущества, распоряжаться и в необходимых случаях пользоваться им, а также в изъятии имущества и передаче его на хранение.

В случае необходимости применения этой меры в ходе предварительного расследования суд рассматривает соответствующее ходатайство в порядке, установленном ст. 165 УПК

¹ Ханжин В. Надзор за наложением ареста на имущество // Законность. 2006. № 7. С. 17.

РФ для получения разрешения на производство следственного действия. Наложение ареста на имущество производится в присутствии понятых. При наложении ареста на имущество может участвовать специалист.

Имущество, на которое наложен арест, может быть изъято либо передано по усмотрению лица, производившего арест, на хранение собственнику или владельцу этого имущества либо иному лицу, которые должны быть предупреждены об ответственности за сохранность имущества, о чем делается соответствующая запись в протоколе.

При наложении ареста на принадлежащие подозреваемому, обвиняемому денежные средства и иные ценности, находящиеся на счете, во вкладе или на хранении в банках и иных кредитных организациях, операции по данному счету прекращаются полностью или частично в пределах денежных средств и иных ценностей, на которые наложен арест. Руководители банков и иных кредитных организаций обязаны предоставить информацию об этих денежных средствах и иных ценностях по запросу суда, а также следователя или дознавателя на основании судебного решения.

При наложении ареста на имущество составляется протокол в соответствии с требованиями ст. 166 и 167 УПК РФ. При отсутствии имущества, подлежащего аресту, об этом указывается в протоколе. Копия протокола вручается лицу, на имущество которого наложен арест.

Наложение ареста на имущество отменяется на основании постановления, определения лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело, когда в применении этой меры отпадает необходимость.

При применении этой меры следует помнить, что арест не может быть наложен на имущество, на которое в соответствии с ГПК РФ не может быть обращено взыскание.

Согласно ст. 446 ГПК РФ взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на следующее имущество, принадлежащее гражданину-должнику на праве собственности:

- жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением такого имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание;

- земельные участки, на которых расположены жилые помещения (их части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, они являются единственными пригодными для постоянного проживания помещениями, а также земельные участки, использование которых не связано с осуществлением гражданином-должником предпринимательской деятельности, за исключением такого имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание;

- предметы обычной домашней обстановки и обихода, вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и другие), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши;

- имущество, необходимое для профессиональных занятий гражданина-должника, за исключением предметов, стоимость которых превышает сто установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда;

- племенной, молочный и рабочий скот, олени, кролики, птица, пчелы, используемые для целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, а также хозяйственные строения и сооружения, корма, необходимые для их содержания;

- семена, необходимые для очередного посева;

- продукты питания и деньги на общую сумму не менее трехкратной установленной величины прожиточного минимума самого гражданина-должника, лиц, находящихся на его иждивении, а в случае их нетрудоспособности – шестикратной установленной величины прожиточного минимума на каждого из указанных лиц;

- топливо, необходимое семье гражданина-должника для приготовления своей ежедневной пищи и отопления в течение отопительного сезона своего жилого помещения;
- средства транспорта и другое необходимое гражданину-должнику в связи с его инвалидностью имущество;
- призы, государственные награды, почетные и памятные знаки, которыми награжден гражданин-должник.

Взыскание по исполнительным документам не может быть обращено на избирательный залог.

Гражданский истец в ходе предварительного расследования вправе в любой момент отказаться от предъявленного им гражданского иска. Заявление истца об отказе от иска заносится в протокол следственного действия. Если отказ истца от иска выражен в письменном заявлении, то оно приобщается к делу.

Отказ гражданского истца от иска принимается дознавателем, следователем в любой момент производства предварительного расследования, о чем составляется постановление. Принятие отказа от иска влечет прекращение производства по нему.

До принятия отказа от иска дознаватель, следователь (а в судебном разбирательстве – суд) обязаны разъяснить истцу последствия отказа, как-то: утрату права на возмещение вреда от преступления в рамках производства по уголовному делу, прекращение со стороны органов уголовного преследования деятельности по собиранию доказательств для удовлетворения искового притязания, отмену мер обеспечения гражданского иска (если таковые были приняты). По смыслу п. 2 ч. 1 и ч. 3 ст. 134 ГПК РФ отказ гражданского истца от иска в рамках уголовного процесса препятствует повторному обращению заявителя в суд с иском к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям. Таким образом, в случае отказа от иска в уголовном судопроизводстве потерпевший будет лишен права предъявить аналогичный иск в порядке гражданского судопроизводства¹.

¹ Гуценко К.Ф. Уголовный процесс: учеб. для вузов. 5-е изд. М., 2004. С. 76.

В УПК РФ ничего не говорится об обстоятельствах, при наличии которых дознаватель, следователь либо суд вправе не принимать отказ истца от иска. Между тем, в силу ч. 2 ст. 39 ГПК РФ в гражданском процессе суд не принимает отказ истца от иска, если это противоречит закону или нарушает права и законные интересы других лиц. Представляется, что подобное требование необходимо закрепить и в УПК РФ, дополнив п. 11 ч. 4 ст. 44 УПК РФ предложением: «Дознаватель, следователь либо суд не принимают отказ истца от иска, если это противоречит закону или нарушает права и законные интересы других лиц».

Когда предварительное следствие по делу окончено, то по ходатайству гражданского истца, гражданского ответчика и их представителей следователь знакомит этих лиц с материалами уголовного дела в той части, которая относится к гражданскому иску (ст. 216 УПК РФ). При ознакомлении с материалами уголовного дела, относящимися к предъявленному им гражданскому иску гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе выписывать из уголовного дела любые сведения и в любом объеме.

По окончании дознания гражданский истец, гражданский ответчик и их представители вправе знакомиться с материалами уголовного дела в части предъявленного гражданского иска, хотя в ч. 3 ст. 225 УПК РФ на это нет прямого указания. Здесь следует исходить из того, что поскольку потерпевший и его представитель имеют право знакомиться с материалами уголовного дела, то и гражданский истец, а следовательно – и гражданский ответчик не может быть лишен такого права. Поэтому при наличии ходатайства такого рода со стороны гражданского истца либо гражданского ответчика дознаватель не вправе ему отказать. О возможности знакомиться с материалами уголовного дела по окончании дознания говорят также п. 12 ч. 4 ст. 44 и п. 6 ч. 2 ст. 54 УПК РФ, которые предусматривают право гражданского истца и гражданского ответчика знакомиться с материалами уголовного дела, относящимися к предъявленному им гражданскому иску по окончании расследования, а не только предварительного следствия.

После утверждения обвинительного заключения прокурор направляет уголовное дело в суд, о чем уведомляет, в том числе, гражданского истца, гражданского ответчика и (или) их представителей и разъясняет им право заявлять ходатайство о проведении предварительного слушания в порядке, установленном гл. 15 УПК (ч. 1 ст. 222 УПК).

Таким образом, лицо, заявившее гражданский иск, вправе ходатайствовать перед органами расследования и судом о принятии мер по его обеспечению. Ходатайство гражданского истца может иметь целью наложение ареста на имущество обвиняемого или гражданского ответчика, чтобы не допустить его отчуждения. Но органы расследования могут и по своей инициативе произвести это процессуальное действие для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска. Наложение ареста состоит в запрете, адресованном собственнику или владельцу имущества или другим лицам, распоряжаться и в необходимых случаях пользоваться им, а также в изъятии имущества и в передаче его на хранение (ст. 115 УПК). Также эффективной мерой обеспечения является наложение ареста на принадлежащие обвиняемому ценные бумаги. Органы расследования могут предпринять эти обеспечительные меры только с разрешения суда (п. 9 ч. 2 ст. 29 УПК), порядок получения которого четко определен в ст. 115 и 116 УПК. Имущество, на которое наложен арест, может быть изъято либо передано по усмотрению лица, производившего арест, на хранение собственнику или владельцу этого имущества либо иному лицу, которые должны быть предупреждены об ответственности за сохранность имущества, о чем делается соответствующая запись в протоколе. Из этого следует, что гражданскому истцу могут быть переданы на временное хранение похищенные у него имущественные ценности (прямая реституция), что стало бы высокоэффективной обеспечительной мерой. Но при этом владелец арестованного (изъятого) имущества, будучи лишенным права владения, пользования и распоряжения им, продолжает оставаться его собственником,

поскольку судьба имущества будет определена судом при решении в приговоре гражданского иска¹.

Материальными основаниями (предпосылками) для предъявления гражданского иска являются сведения, позволяющие сделать предположение, во-первых, о преступном причинении вреда, во-вторых, об имущественном или моральном характере вреда, причиненного потерпевшему преступлением.

Процессуально-правовые предпосылки для предъявления гражданского иска в уголовном процессе таковы:

1) правомочность суда в силу правил о подсудности на производство по гражданскому иску (подсудность гражданского иска, вытекающего из уголовного дела, определяется подсудностью уголовного дела, в котором он предъявлен (ч. 10 ст. 31 УПК РФ));

2) правоспособность, дееспособность, уполномоченность заявителя гражданского иска;

3) предъявление гражданского иска по возбужденному уголовному делу (т.е. после того, как постановление о возбуждении уголовного дела приобрело юридическую силу) до окончания судебного следствия при разбирательстве данного уголовного дела в суде первой инстанции (ч. 2 ст. 44 УПК);

4) отсутствие в производстве у суда тождественного гражданского иска;

5) отсутствие вступивших в законную силу решений по тождественному иску об удовлетворении (независимо от сферы, где это состоялось; прекращении производства в гражданском процессе; принятии отказа от гражданского иска, а равно утверждении состоявшегося мирового соглашения в уголовном процессе).

Наличие необходимых оснований (предпосылок) гражданского иска в уголовном деле устанавливается путем уголовно-процессуального доказывания, т.е. с соблюдением всех необходимых правил, относящихся к предмету доказывания, доказательствам, этапам доказывания и пр.

¹ Баштаков Л.Н. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник. 3-е изд. М.: Проспект, 2011. С. 309.

При этом правовые основы рассмотрения и разрешения гражданского иска на стадии предварительного расследования заключаются в строгом соблюдении норм Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Глава 2. Порядок наложения ареста на имущество и его отмена: проблемы теории и практики

§ 2.1. Формы осуществления защиты имущественных прав граждан и роль органов внутренних дел в их защите

Взгляды на охрану права собственности тесно связаны с господствующими представлениями о сути общественных отношений в конкретной общественно-экономической формации. Но те представления, которые кажутся очевидными для одного общества, не являются таковыми для другого. Поэтому в период смены экономической системы, идеологических установок эти представления нуждаются в серьезном переосмыслении, толковании, попытка чего и будет сделана ниже¹.

Изменение экономической и правовой системы России, произошедшее на современном этапе, ведет к объективной переоценке взглядов на юридическое и экономическое содержание ключевых общественно-экономических и правовых институтов. «Право как мера свободы должно пользоваться охраной со стороны государства»².

В современной России достаточно часто предлагая потребителю ту или иную услугу, предприниматели могут использовать и так называемые нестандартные формы бизнеса, которые могут осуществляться как в рамках действующего законодательства, так и выходить за его пределы. В последнем случае такие методы рассматриваются как экономическое мошенничество. В торговом обороте это нередко приводило к возникновению ситуации, когда было «просто нельзя с уверенностью констатировать, что перед нами: новая форма бизнеса, афера или непредумышленно допущенная ошибка»³.

Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что в подобной ситуации в быстро меняющихся условиях потребительского рынка от недобросовестных действий могут пострадать

¹ Боев А.С., Бондаренко М.В. Договоры в деятельности органов внутренних дел: монография. М.: ОрЮИ МВД России, 2007. С. 5.

² Мейер Д.И. Русское гражданское право. Часть 1. 8-е изд. М.: Статут, 1997. С. 264.

³ Лученок А.И. Мошенничество в бизнесе. М.: Минск, 1997. С. 7.

не только деловая репутация предпринимателя, но и его финансовое положение в гораздо большей степени, чем при не исполнении использовании представительства между обычными участниками гражданского оборота.

Проблема понятия «охрана права собственности» достаточно дискуссионна. Очевидно, что при определении данного термина необходимо исходить из дефиниций близких по значению правовых институтов, понятий, сопоставления их и выявления различий, учитывая лингвистическую сущность, чтобы избежать терминологической путаницы.

Одной из таких принципиальных дискуссий в гражданском праве, имеющей если не фундаментальное, то во всяком случае основное значение, является разграничение понятий «охрана прав(а)» и «защита прав(а)», «охрана права собственности» и «защита права собственности», а также всех производных от этих терминов¹.

В «Словаре русского языка»² слово «защита» является производным от «защитить». Защитить – охраняя, оградить от посягательств, от враждебных действий, от опасности; предохранить, обезопасить от чего-нибудь³. Очевидно, что значение слова «охрана» более емкое, а значение слова «защита» является более конкретным.

В юридических словарях понятие «охрана» не трактуется. Это связано с обширным значением этого слова, что позволяет некоторым авторам сделать вывод о неюридической природе определения «охрана». Интересной в данном контексте представляется позиция Т.Б. Шубиной, которая термин «охрана права» рассматривает как не имеющий юридического значения: «практически в законодательстве не применяется, а если и применяется, то в самом общем смысле (например ст. 35 Конституции РФ)»⁴.

Используемые в юриспруденции термины «охрана права» и «охрана права собственности», бесспорно являющиеся пра-

¹ Там же. С. 7.

² Ожегов С.И. Словарь русского языка. М.: Рус. яз., 1987. С. 392.

³ Там же.

⁴ Шубина Т.Б. Теоретические проблемы защиты права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: Саратов, 1998. С. 6.

вовыми, не находят толкования в юридических словарях. Можно предположить несколько объяснений данного факта. Во-первых, термин «охрана права» является родовым понятием. Охрана права осуществляется как государством, так и юридическими и физическими лицами, общественными организациями. Охране подлежат, например, гражданские, конституционные права, право собственности, право на труд и многие другие, провозглашаемые государством. Следовательно, не возникало необходимости давать определение охране права в целом, в то время как этот пробел восполнялся отраслевыми и межотраслевыми правовыми концепциями, теориями и научными разработками на уровне отдельно взятого права. Во-вторых, охрана права осуществляется в рамках практически всех отраслей права. Так, применительно к праву собственности Конституция РФ провозглашает юридические гарантии права частной собственности. Нормы, устанавливающие формы собственности, признаваемые и охраняемые государством, помимо Конституции отражены и в гражданском законодательстве. За посягательства на собственность предусмотрена уголовная ответственность, что установлено Уголовным кодексом РФ¹. Способы приобретения и прекращения прав на имущество регулируются гражданским и административным законодательством. Способы защиты права собственности развиваются в нормах гражданского, уголовного, административного права о защите отношений собственности. Так, в трудовом праве содержатся нормы о материальной ответственности работников за причиненный имущественный вред. Экологическое и семейное право закрепляют условия существования определенных имущественных правоотношений. Поэтому толкование указанного термина в словарях с позиции одной отрасли права не может в полной мере характеризовать отношения по охране права собственности. В-третьих, ни в юридической науке, ни в практике до сих пор нет четко сформулированного термина «охрана права собственности», что осложня-

¹ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 25, ст. 2954.

ет включение данного определения в юридические словари и справочники¹.

Вместе с тем в юриспруденции широко употребляется термин «защита гражданских прав» – «один из институтов гражданского права. Осуществляется путем: признания права; восстановления положения, существовавшего до нарушения права, и пресечения действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; признания недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащиты права; присуждения к исполнению обязанности в натуре; возмещения убытков; взыскания неустойки; компенсации морального вреда; прекращения или изменения правоотношения; неприменения судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону; иными способами, предусмотренными законом»².

Характеристики понятия «защита права» также широко используются при его осуществлении. Защита права – не только, как указывает С.Н. Братусь, необходимый элемент его осуществления в случаях нарушения, но и одно из условий обеспечения его надлежащей реализации при любых обстоятельствах³. Указанная возможность является внутренним сущностным признаком права, вытекающим из самой его природы, которая состоит в тесном переплетении регулятивного и охранительного начал⁴. Под защитой права А.А. Левков предлагает понимать все правовые средства, направленные на защиту права в целом, прав и свобод, субъективных прав и законных интересов⁵. «Защита прав, – пишет С.С. Алексеев, –

¹ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 5–7.

² Сухарев А.Я., Зорькин В.Д., Крутских В.Е. Большой юридический словарь. М.: Инфра-М, 1998. С. 222.

³ Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. М.: Юрид. лит, 1976. С. 123–127.

⁴ Мезрин Б.Н. Состав механизма охраны прав граждан // Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1977. С. 51.

⁵ Левков А.А. Меры защиты в российском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2002. С. 6.

это государственно-принудительная деятельность, направленная на восстановление нарушенного права, обеспечения исполнения юридической обязанности»¹.

На наш взгляд, между этими понятиями есть определенные принципиальные различия, которые уже нашли свое отражение в научной литературе².

Например, в качестве основания для дифференциации охраны и защиты права в юридической литературе нередко выступал момент правонарушения³. До нарушения права действовали меры охраны, после – меры защиты. Гарантии восстановления нарушенного права рассматривались через гарантии защиты в едином смысловом значении. Меры защиты права не могут применяться после его нарушения, поскольку надо уже не защищать право, а останавливать нарушение. Меры защиты – это установленные законодательством меры, направленные на восстановление нарушенного права, пресечение и предупреждение правонарушений⁴. Согласно другой позиции, под охраной права предлагается понимать «состояние правомерной реализации прав и свобод под контролем государственных органов, общественных организаций, должностных лиц, но без их вмешательства»⁵. При таком состоянии правовой режим реализации права соблюдается либо сознательно, либо под воздействием авторитета государственных органов. Субъекты реализации действуют правомерно, отрицательные факторы отсутствуют либо незначительны и не требуют применения мер защиты права. Это наиболее желательное состояние. Однако в условиях имеющих место конфликтов между субъектами права нельзя исключать меры защиты права собственности, поскольку реализация права осложняется и требует включения в систему охраны права собственности мер гос-

¹ Алексеев С.С. Общая теория права. Т. 1. М., 1981. С. 280.

² Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 9.

³ Тихонова Б.Ю. Субъективные права советских граждан, их охрана и защита: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1972. С. 11–15.

⁴ Шубина Т.Б. Теоретические проблемы защиты права: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1998. С. 3.

⁵ Толкачев К.Б., Хабибулин А.Г. Органы внутренних дел в механизме обеспечения личных конституционных прав и свобод граждан: монография. М.: УВШ МВД РСФСР, 1991. С. 66.

ударственно-принудительного характера и мер, связанных с волеизъявлением субъекта (самозащита)¹.

Представляется наиболее обоснованной несколько иная позиция на соотношение понятий «охрана права» и «защита права» в гражданском праве.

Ряд авторов утверждает, что в соответствии со сложившейся в науке традицией понятием «охрана гражданских прав» охватывается вся совокупность мер, обеспечивающих нормальный ход реализации прав. В него включаются меры не только правового, но и экономического, политического, организационного и иного характера, направленные на создание необходимых условий для осуществления субъективных прав. Наряду с таким широким пониманием охраны в науке и законодательстве используется и понятие охраны в узком смысле слова. В этом случае в него включаются лишь те предусмотренные законом меры, которые направлены на восстановление или признание гражданских прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании². Очевидно, что под понятием охраны права в узком смысле ученые небезосновательно понимают защиту права³.

Действительно, многие цивилисты справедливо считают охрану права более широким понятием, нежели его защита. «Охрана прав граждан начинается обеспечиваться уже с установления обязанностей. Их надлежащее исполнение ... становится средством реализации прав, а тем самым и гарантией их существования. И только в случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения обязанностей возникает необходимость приведения в действие ... механизма защиты прав... в этом смысле понятие охраны прав оказывается шире их защиты, которая осуществляется в установленном порядке дозволенными способами и средствами»⁴. «Правовая охрана как более широкое понятие охватывает и правовую защиту, которая представ-

¹ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 11.

² Клишин А.А. Право собственности некоммерческих организаций (доктрина и практика): дис. ... д-ра юрид. наук. М.: СПбУ, 2001. С. 280.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 10.

⁴ Мезрин Б.Н. Категория охраны прав. Проблемы гарантии осуществления и защиты прав граждан. М.: Тарту, 1977. С. 34.

ляет собой возможность восстановления нарушенного права, а также применения мер государственного принуждения к лицам, посягнувшим на права гражданина или организации»¹. «Понятие охраны шире. Защита ... представляет собой всего лишь одну из сторон юридической охраны»². «Возможность защиты конкретного права и конкретное осуществление таковой являются элементами правовой охраны»³. «Охрана права – более широкая по сравнению с его защитой категория. Она представлена как регулятивными, так и охранительными нормами, а защита – только охранительными. Охрана включает в себя наряду с мерами экономического, ... правового характера по обеспечению нормального регулирования общественных отношений, предупреждению правонарушений, устранению причин, их порождающих (регулятивные нормы), также и меры, направленные на восстановление или признание прав в случае их нарушения или оспаривания, то есть защиту (охранительные нормы)»⁴. По мнению В.А. Тархова, «охрана охватывает все регулирование субъективных прав, включая и их защиту, защита же имеет место лишь при нарушении или угрозе нарушения субъективных прав»⁵.

То есть понятие «охрана права» представляется шире и включает в себя значение понятия «защита права». На основе изложенного можно сделать вывод, что термины «охрана права» и «защита права» далеко не синонимичны⁶. Очевидно, что синонимичность этих терминов может привести к их необоснованному методологическому применению и нежелательной терминологической путанице в определении политики госу-

¹ Чернышева С.А. Гражданско-правовая защита авторских прав // Сов. гос-во и право. 1984. № 2. С. 67.

² Шевченко Я.Н. Средства защиты в гражданском праве // Сов. гос-во и право. 1977. № 7. С. 56.

³ Ромовская Э.В. Проблемы защиты в советском семейном праве: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Харьков, 1987. С. 16.

⁴ Шевченко А.С. Возмещение вреда, причиненного правомерными действиями. М.: Изд-во ДГУ, 1989. С. 32.

⁵ Тархов В.А. Некоторые вопросы охраны имущественных прав трудящихся по советскому гражданскому законодательству. М.: Коммунист, 1965. С. 79.

⁶ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 11.

дарства и действий физических и юридических лиц в области правоотношений собственности¹.

В большинстве научных исследований, на наш взгляд, справедливо, проводятся различия между этими понятиями. Попытка разграничения охраны и защиты отношений собственности восходит к трудам А.В. Венедиктова, положившим, по мнению Ю.К. Толстого, начало новому направлению в юридической науке – комплексному исследованию самых разнообразных средств охраны собственности². Под правовой охраной А.В. Венедиктов понимал, прежде всего, обеспечение всех условий для нормального развития отношений собственности. Столь широкий подход к проблеме охраны собственности позволил автору исследовать не только виндикационные и негаторные иски, которые издавна привлекают внимание цивилистов как средства охраны права собственности, но и обязательственно-правовые средства охраны³.

Сторонники этого направления, в том числе и автор этих строк, рассматривают защиту права собственности как более узкое понятие, применяемое только к случаям нарушения отношений собственности. Защита представляет собой совокупность способов (мер), которые применяются к нарушителям отношений, оформляемых с помощью вещных прав⁴. По мнению Н.Е. Автаевой, защита собственности охватывает средства правовой охраны отношений собственности, направленные на восстановление нарушенных правомочий⁵. Толкование в юридических словарях, осуществление с помощью определенных способов – все это свидетельствует о широком использовании данного термина в юридической науке и практике⁶.

¹ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 11.

² Толстой Ю.К. Социалистическая собственность и оперативное управление. Л.: ЛГУ, 1987. С. 97.

³ Венедиктов А.В. Гражданско-правовая охрана социалистической собственности в СССР. М., 1954.

⁴ Маттей У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М.: Юристъ, 1999. С. 364.

⁵ Автаева Н.Е. Участие милиции в защите права собственности (гражданско-правовые способы). М.: МВШМ МВД СССР, 1983. С. 9.

⁶ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 12.

Некоторые ученые исходят из синонимичности этих понятий. Они выделяют охрану права собственности как совокупность только тех способов и средств, которые применяются при нарушении отношений собственности (прав и интересов собственника). В случае нарушения права собственности законом предусматриваются гражданско-правовые способы его защиты¹.

Деятельность по охране права собственности, утверждают другие исследователи, направлена в будущее и носит в основном профилактический характер. К примеру, для органов внутренних дел это проявляется в таких мероприятиях, как проведение рейдов, административный надзор, установка сигнализации в организациях, квартирах и т.д. – это охрана права собственности. А защита права собственности проявляется и начинает действовать с момента и при наличии конкретного нарушения права собственности, направлена на устранение причин и условий, которые могут привести к наступлению негативных последствий, а также восстановление нарушенного права². Сложно согласиться, что охрана – это только профилактика. В таком случае содержания охраны и защиты права собственности несопоставимы, за исключением того, что у них один объект – право собственности. Настоящее исследование будет построено на взаимосвязи этих терминов и поэтому вышеупомянутая точка зрения будет рассматриваться только как априори, но не базовая³.

Учитывая соотношение охраны права и защиты права, защиту права собственности и иных вещных прав следует определять, таким образом, составной частью более широкого понятия охраны права собственности и иных вещных прав, которое включает в себя не только защиту, но и, прежде всего, регулирование соответствующих общественных отношений.

В цивилистической науке существует и несколько иной подход к выявлению различий между охраной и защитой права собственности. Так, Э.Г. Полонский полагает, что если

¹ Красавчиков О.А. Советское гражданское право. М.: Высшая школа, 1985. С. 396.

² Там же. С. 17.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 12.

охрана права (в том числе и права собственности) осуществляется прежде всего в виде нормотворчества, то защита права — это правоприменительная деятельность¹. Трудно понять, как действия неправового характера, которые включены в совокупность мер государственно-принудительного характера, представляющих собой охрану собственности, могут отождествляться с нормотворчеством. Очевидно, что охрана права собственности — это не только издание компетентными органами нормативно-правовых актов. Представляется, что эта позиция Э.Г. Полонского не имеет под собой четкого теоретического объяснения и, в таком случае, не может рассматриваться как основная при разграничении охраны и защиты права собственности².

По нашему мнению, определение исследуемого понятия не должно основываться только на выявлении сходства и различия охраны права собственности и защиты права собственности. Субъектами охраны права собственности являются, прежде всего, собственники. Но их деятельность может выйти за рамки закона при оспаривании собственных прав и интересов. Для этого закон обязует уполномоченные органы и иных уполномоченных субъектов, действующих в интересах собственников (гл. 53 Гражданского кодекса РФ), проводить политику охраны отношений собственности государством и предотвращать их нарушения, восстанавливать уже нарушенные права. Заслуживающей внимание в данном случае представляется позиция А.А. Клишина, который предлагает классифицировать формы защиты права собственности в зависимости от субъектов на юрисдикционную и неюрисдикционную. Под формой защиты права понимается комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов³. Юрисдикционная форма, если следовать логике А.П. Сергеева, есть деятельность уполномоченных государством органов по

¹ Полонский Э.Г. Право оперативного управления государственным имуществом. М.: Юр. лит., 1980.

² Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 12–13.

³ Бутнев В.В. К понятию механизма защиты субъективных прав. Субъективное право. Проблемы осуществления и защиты. М.: Владивосток, 1989. С. 10.

защите нарушенного или оспариваемого права собственности¹. Неюрисдикционная форма охватывает собой действия собственников по защите субъективного права и охраняемых законом интересов, которые совершаются ими самостоятельно, без обращения за помощью к государственным и иным компетентным органам². Аналогичную позицию занимает и Т.Ш. Кулматов: гражданско-правовые средства могут быть подразделены по субъектам, правомочным применять такие средства, на следующие виды:

1. Применяемые непосредственно участниками гражданского оборота в пределах границ их право- и дееспособности.

2. Используемые юрисдикционными органами по своей инициативе в процессе выполнения возложенных функций или по заявлению уполномоченного лица.

3. Применяемые органами власти и управления³.

Таким образом, если защита входит в содержание понятия «охрана права собственности», то можно утверждать, что и охрана осуществляется тем же субъектным составом, о котором было сказано выше.

Институт охраны права собственности выполняет задачу предупреждения правонарушений, прежде всего, путем восстановления нарушенного имущественного состояния. Например, в системе МВД России имеются органы и подразделения, которые организуют охрану собственности техническими средствами для недопущения противоправного посягательства на нее. Однако если последнее произошло, то возможно применение уже других способов охраны права собственности, например, изъятие из чужого незаконного владения⁴.

К тому же значение понятия «охрана собственности» нередко выходит за рамки гражданско-правового регулирования и охватывает ряд мер организационно-хозяйственного харак-

¹ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. 6-е изд. М.: Проспект, 2003. С. 337.

² Клишин А.А. Указ. соч. С. 28.

³ Кулматов Т.Ш. Недействительные сделки по гражданскому праву и правовые средства органов внутренних дел по их предотвращению: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1996. С. 20.

⁴ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 14–15.

тера. Так, некоторые авторы включают в значение этого термина предупреждение количественного уменьшения либо качественного ухудшения материальных ценностей, а также борьбу с хищениями имущества, их предупреждение, деятельность по восстановлению нарушенных отношений собственности, обеспечение учета, проведение контрольно-ревизионной работы, подбор кадров на должности, связанные с материальными ценностями¹. Такая трактовка предполагает последовательное осуществление комплекса взаимосвязанных мероприятий организационно-экономического, правового, культурно-воспитательного характера, что исключает рассмотрение данного вопроса в рамках гражданско-правовой охраны права собственности.

При реализации комплекса мер, направленных на охрану права собственности, нередко смешиваются понятия «охрана» и «обеспечение сохранности». Сохранность – термин широкого распространения. В юридической литературе этот термин больше всего применяется в гражданском, трудовом, уголовном праве, а также в законодательстве, регламентирующем отношения, объектом которых является имущество.

Сохранность – это «такое состояние имущества (сырья, материалов, оборудования) в общем процессе производственно-хозяйственного использования, которое свидетельствует о его натурально-вещественной целостности и сохранении первичной качественной характеристики»². Речь идет о сохранности имущества в процессе его концентрации в запасных фондах на складах, базах, в других местах хранения, а также в сфере его реализации и распределения, эксплуатации и использования имущества в производственном процессе. На основе этого Ю.Н. Полетаев определил понятие сохранности собственности как «организованную и постоянную деятель-

¹ Лунев В.В. Охрана социалистической собственности как функция советского общенародного государства и роль органов внутренних дел в ее реализации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: МВШМ МВД СССР, 1989. С. 14.

² Санжаровская Т.В. Использование хозяйственного договора как правового средства обеспечения сохранности социалистической собственности. Проблемы обеспечения права собственности в условиях перехода к рыночным отношениям. М.: Изд-во Даг. университета, 1991. С. 29.

ность государственных и общественных организаций, трудовых коллективов и граждан, способствующую обеспечению целостности объектов собственности, предотвращению потерь имущества, усилению режима экономии, рациональному и эффективному использованию ресурсов...»¹.

Охрана собственности связана в основном с деятельностью органов правоохранительной системы государства. Обеспечение же сохранности является содержанием деятельности звеньев хозяйственной системы в области управления имуществом. Поэтому, если рассматривать охрану собственности как функцию государства, обеспечение сохранности имущества следует определить как элемент содержания указанной функции, как это утверждает Ю.Н. Полетаев². А если брать во внимание охрану права собственности как понятие, то обеспечение сохранности, по нашему мнению, следует рассматривать как структурный элемент данного понятия.

Определенно существует ряд принципиальных позиций, характеризующих охрану права собственности как функцию государства. Здесь имеет место государственно-правовой аспект охраны права собственности. Государственная охрана собственности направлена на упрочение существующих имущественных порядков, устранение деструктивных факторов в отношениях присвоения. В данном случае охрана права собственности представляет собой объективно необходимое направление деятельности, в котором выражается и предметно конкретизируется служебная роль государства по защите интересов собственников, поддержанию законности в обществе³. В.В. Лунев определяет функцию охраны собственности как относительно самостоятельное направление государственного воздействия на общественные отношения в сфере охраны и укрепления основы экономической системы, отличающееся от других функций специальной задачей государства, своим содержанием, объектом воздействия, кругом субъектов, через

¹ Полетаев Ю.Н. Правовая охрана имущества государственного предприятия (объединения). М.: Юрид. лит, 1991. С. 65.

² Там же. С. 64.

³ Черников В.В. Государственный механизм охраны собственности. М.: НВШ МВД РФ, 1991. С. 17.

которые она реализуется, и специфическими методами ее осуществления. Она включает: а) обеспечение рационального использования материальных ценностей; б) предупредительно-профилактическую деятельность; в) борьбу с совершаемыми в исследуемой сфере противоправными деяниями и т.д.¹

Трактовка охраны права собственности как функции государства обусловлена теми объективными свойствами, которые определяют место государства в обществе и отличают от всех иных компонентов общественного организма.

Во-первых, государство выражает волю и интересы многонационального населения страны, различных социальных слоев. В силу этого становится возможным наделить его основным объемом полномочий по охране собственности от имени всех собственников. Во-вторых, государство располагает большими возможностями для защиты собственности. Государство обладает таким мощным регулирующим средством общественных отношений, как право. Нужно также учитывать, что государство осуществляет основной объем управления делами общества. Данными обстоятельствами определяются целесообразность и необходимость возложения на государство обязанности по поддержанию и укреплению режима сохранения собственности. В-третьих, государство самым непосредственным образом заинтересовано в том, чтобы всемерно развивать и укреплять собственность, ограждать ее от посягательств изнутри и извне. Интерес этот двоякого рода: как собственника и как основного института политической системы общества, состоящего из собственников².

В функции охраны права собственности получает выражение и практическую реализацию осознанная государством общественная потребность в обеспечении стабильности имущественных порядков, в защите прав и интересов собственников, в искоренении неправомерных способов присвоения материальных благ. Как справедливо отмечал величайший русский цивилист Д.И. Мейер, «имущество служит человеку средством для удовлетворения потребностей, потребности же

¹ Лунев В.В. Указ. соч. С. 9.

² Смитюшенко С.А., Миронов В.М. Указ. соч. С. 17.

постоянно присущи природе человека...; следовательно, и удовлетворение их должно следовать твердым началам», то есть законодательному регулированию на самом высоком уровне¹. Подтверждением этому стало установление конституционных основ охраны права собственности. В Российской Федерации признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности (ч. 2 ст. 8 Конституции РФ). Так, ч. 3 ст. 35 Конституции РФ устанавливает правовые гарантии институту частной собственности. Прежде всего собственнику гарантируется, что он не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Прекращение права собственности возможно в форме приговора как санкции за совершенное преступление, или в форме судебного решения, подтверждающего правомерность акта государственной власти о прекращении права собственности на изымаемое имущество, или решения, признающего такой акт незаконным, и изъятое имущество возвращается собственнику. Ч. 1 ст. 34 Конституции РФ гарантирует каждому право на свободное использование своего имущества для не запрещенной законом экономической деятельности, что дает собственнику возможность на охрану своего права при воспрепятствовании его реализации.

Ст. 46 Конституции РФ гарантирует каждому гражданину защиту его прав и свобод, к которым, в частности, относится право собственности. Данная статья является логическим основанием ч. 1 ст. 35 Конституции, где гарантируется защита права частной собственности законом. Ч. 2 ст. 46 предусматривает право на обжалование решений и действий органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц в суд. Это положение полностью распространяется и на отношения, связанные с незаконным отчуждением имущества, принадлежавшего на праве частной собственности конкретному лицу.

Справедливым на основе вышеизложенного кажется мнение М.Ю. Воронина, что государственно-правовое регулирование отношений собственности складывается из следую-

¹ Мейер Д.И. Указ. соч. С. 35.

щих норм, во-первых, устанавливающих саму возможность принадлежности материальных благ определенным лицам. К ним относятся нормы о формах собственности, признаваемых и охраняемых государством. Во-вторых, из норм, устанавливающих характер и границы поведения владельцев имущества, охраняемые законом, то есть их правомочия. А в-третьих, из правовых способов защиты владельцев материальных благ от посягательств других лиц на присвоенное (законным способом) ими имущество¹.

Принимая во внимание существование указанных норм права и специфику объекта функции охраны собственности, можно выделить четыре главных направления в деятельности государства по охране права собственности:

- установление круга действий в отношениях собственности, которые признаются правонарушениями (например, деликты в гражданском праве);
- создание условий, обеспечивающих бесконфликтное функционирование отношений собственности (без правонарушений);
- защиту нарушенного права собственности;
- исполнение решений компетентных органов и должностных лиц по делам о правонарушениях против собственности.

Но было бы неправильным считать, что охрана права собственности является только прерогативой государства. В таком случае не остается возможности собственнику или иному владельцу реализовать свое право на самостоятельную охрану своего имущества, вытекающего из факта владения, распоряжения и пользования собственностью (самозащиту), что устанавливается в ГК РФ.

Охрана прав граждан (в том числе и права собственности) начинает обеспечиваться уже с установления обязанностей. Их надлежащее исполнение, в свою очередь, становится средством реализации прав, а тем самым и гарантией их существования. И только в случаях неисполнения или ненадлежа-

¹ Воронин М.Ю. Конституционные и гражданско-правовые основы защиты права собственности // Юрист. 1998. № 7. С. 35.

щего исполнения обязанностей возникает необходимость приведения в действие механизма обеспечения исполнения обязанностей, защиты прав. Поэтому стоит, по мнению Б.Н. Мезрина, говорить о том, что регулирование прав предусматривает их охрану, включая защиту прав в установленном порядке дозволенными способами и средствами¹.

Охрана права и непосредственно самой собственности осуществляется, прежде всего, в интересах собственника. Очевидно, что охрана собственности проявляется в организационно-правовых формах, непосредственных действиях собственников, любых других заинтересованных лиц и компетентных органов власти и управления. Конечной целью такой деятельности является сохранение в неприкосновенности собственности, а значит, и неразрывно связанных с ней прав на собственность.

Вышеизложенное подтверждается и при рассмотрении сущности гражданско-правовой охраны.

Сущность явления вскрывается, прежде всего, в его противоречиях, так как только они дают представление о его развитии. Укрепляется правопорядок, совершенствуется законность, развивается институт права собственности. Это идеальный вариант, желаемая тенденция, но тенденция в чистом виде не проявляется, она всегда обременена побочными явлениями, пробивая себе дорогу через массу противоречий. Такими побочными явлениями в обеспечении охраны права собственности являются проблемы правового регулирования и случаи нарушения права, которые выступают не чем иным, как нарушением правового режима, установленного государством или его органами.

На основе исследованных научных положений и мнений под охраной права собственности в гражданском праве предлагаем понимать как деятельность собственников, иных владельцев и уполномоченных субъектов по обеспечению сохранности собственности, предупреждению нарушений права

¹ Мезрин Б.Н. Состав механизма охраны прав граждан. Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР. Свердловск, 1977. С. 58–59.

собственности, так и действия, направленные на защиту нарушенного права собственности.

Сущность охраны имущественных прав граждан, как видится, заключается в следующем.

Государство, действуя в интересах собственников, провозглашает право собственности как институт, существование которого обеспечивает нормальное развитие экономической системы государства и правопорядок в обществе. Государство тем самым берет на себя обязанность по охране всех форм собственности. Эта обязанность трансформируется в функции государственных органов. Но обязанность охраны права собственности в демократическом государстве ни в коем случае не должна сводиться к вмешательству органов власти в отношения по поводу вещей. Эта функция должна предусматривать только контроль за обеспечением правомочий владения, пользования и распоряжения собственностью и принятие мер по восстановлению нарушенного права в случаях, когда собственник не может реализовать свое право в определенных ситуациях. Для обеспечения возможности собственника охранять свое право законодатель устанавливает способы охраны, тем самым реализуя принцип самозащиты прав. Таким образом, охрана права собственности заключается в применении государством в лице компетентных органов, собственниками, иными владельцами и заинтересованными лицами мер по недопущению посягательств на право собственности, пресечению таких посягательств и устранению неблагоприятных последствий, восстановлению нарушенного права.

Для исследования гражданско-правовой охраны права собственности следует выделять не менее принципиальный момент.

В.В. Черников утверждает, что «функция охраны присуща всему праву собственности. Различные составляющие его институты и правореализационные процессы «срабатывают» на укрепление ... собственности»¹.

¹ Черников В.В. Государственный механизм охраны собственности. Н. Новгород, 1991. С. 92.

Охрана субъективного права, согласно высказыванию А.С. Шевченко, являясь одной из гарантий его осуществления, возникает вместе с возникновением самого субъективного права¹.

Другие авторы отмечают, что поскольку вещные правоотношения имеют абсолютный характер, то их содержанием выступает не только возможность правообладателя требовать пассивного поведения от неопределенного круга лиц, но и установление, реализация и обеспечение защиты собственных правомочий в целях осуществления этого права².

Этому, по мнению К.И. Скловского, созвучно высказывание Л.И. Петражицкого: «Право собственности именно для того и существует, чтобы сохранять собственнику его имущество, несмотря на возможные случайности. Иначе бы это было бы не право собственности, а владение»³.

Таким образом, охрана права собственности неразрывно связана с самим правом собственности, с его осуществлением, сопровождая его от самого возникновения и гарантируя его неприкосновенность. Все объективные процессы, происходящие с правом собственности, отражаются и на охране права собственности (например, предоставление права субъектам в рамках закона выбирать способы его охраны).

Для исследования такого гражданско-правового явления, как охрана права собственности, и участия в ней органов внутренних дел необходимо обратиться к понятию права собственности. Право собственности следует рассматривать в объективном и субъективном смысле. В первом случае право собственности представляет собой совокупность правовых норм, предоставляющих и вместе с тем ограничивающих свободу собственника. В субъективном смысле право собственности можно рассматривать как свободу, предоставленную и ограниченную нормами права (т.е. элемент правоотношения

¹ Шевченко А.С. Возмещение вреда, причиненного правомерными действиями. Владивосток: Изд-во ДГУ, 1989. С. 33.

² Минеев О.А. Способы защиты вещных прав: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2003. С. 6.

³ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве: учебник. 3-е изд. М.: Дело, 2002. С. 90.

собственности)¹. О.С. Иоффе отмечал, что собственность закрепляется в нормах права, а отношения собственности приобретают тем самым характер правовых отношений².

Под гражданским правоотношением Н.Д. Егоров предлагает понимать само общественное отношение, урегулированное нормой гражданского права. Гражданское имущественное правоотношение представляет собой специфическую форму связи между правовой надстройкой и экономическим базисом общества³.

В соответствии с п. 1 ст. 9 ГК РФ граждане и юридические лица по своему усмотрению осуществляют принадлежащие им гражданские права. Это означает, что все вопросы, связанные с использованием субъективных прав, включая объем и способы их реализации, а также отказом от субъективных прав, передачей их другим лицам, выборе способа охраны и т.п., решаются уполномоченными лицами по собственному усмотрению. Нормы права, закрепленные в действующем законодательстве, устанавливают условия и порядок возникновения, прекращения, беспрепятственной реализации и защиты права собственности. Отношения собственности независимо от того, в каком виде и в какой форме они выступают, входят в предмет гражданского права и регулируются методом юридического равенства сторон, к тому же все отношения собственности опосредуют процесс присвоения материальных благ⁴. По уже сложившейся в гражданском праве терминологической традиции данный процесс характеризуют как осуществление правомочий владения, пользования и распоряжения. Под осуществлением права А.П. Сергеев предлагает понимать «реализацию тех возможностей, которые предоставляются законом или договором обладателю субъективного права. Иными словами, осуществить субъективное гражданское право – значит

¹ Камышанский В.П. Ограничения права собственности (гражданско-правовой анализ): дис. ... д-ра юрид. наук. М.: СПбУ МВД России, 2000. С. 48.

² Иоффе О.С. Гражданское правоотношение. Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2000. С. 511.

³ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 94–95.

⁴ Егоров Н.Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений. Единство и дифференциация. М.: Изд-во Ленингр. ун-та, 1988. С. 46–47.

реально воспользоваться той юридической свободой, которая гарантирована субъекту государством»¹.

Поскольку праву собственности присуща функция охраны и охрана непосредственно связана с самим субъективным правом собственности, а правоотношения собственности характеризуются процессом осуществления правомочий согласно п. 2 ст. 209 ГК РФ, представляет теоретический и практический интерес исследование взаимосвязи охраны и осуществления права собственности в соответствующих правоотношениях с участием органов внутренних дел.

О.С. Иоффе пишет: «В правоотношениях собственности должное поведение обязанных лиц, выполняющих пассивную функцию, необходимо лишь для охраны субъективного права, а для его осуществления решающее значение имеют действия самого управомоченного, который совершает их (например, владеет, пользуется, распоряжается имуществом) в целях удовлетворения своих законных интересов... Для осуществления своих правомочий собственник... вступает в разнообразные иные правоотношения с лицами, положительная деятельность которых приобретает для него решающее значение»². То есть, с одной стороны, собственник обладает установленными действующим законодательством полномочиями по охране субъективного права собственности, с другой стороны, деятельность «иных лиц» в пределах своей компетенции имеет значение для осуществления собственником своих правомочий по осуществлению, а следовательно, и охране права собственности. В рамках настоящего исследования представляется необходимым рассматривать деятельность таких «иных лиц», как органы внутренних дел.

Охрана права собственности, как уже отмечалось выше, осуществляется в рамках различных отраслей права. Несмотря на разноотраслевой характер правового регулирования отношений собственности, ведущая роль, несомненно, принадлежит гражданско-правовым нормам.

¹ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 316.

² Иоффе О.С. Гражданское правоотношение. Избранные труды по гражданскому праву. М.: Статут, 2000. С. 613.

Особенности гражданско-правовой охраны обуславливаются спецификой гражданского права, правоотношениями, в которые вступают собственники в процессе реализации права собственности. Актуальность исследования именно гражданско-правовой охраны права собственности во многом была предопределена К.И. Скловским. «Защищенность права, – пишет ученый, – оказывается недостаточной в процессе дальнейшего усложнения материальной и духовной жизни индивида, для которого вещное окружение становится сферой и условием его существования и развития, выступая и способом коммуникации с социумом, и это содержательное наполнение приводит к соответствующим изменениям вещной связи, приобретающей положительное содержание, выходящее за пределы одной только защиты от внешних посягательств. Именно этим объясняется то, что публично-правовые средства (в конечном счете тяготеющие к насилию) оказываются всегда недостаточными для юридического бытия вещного права»¹.

Так, Е.А. Суханов выделяет гражданско-правовую охрану права собственности и иных вещных прав, которая осуществляется, по сути, с помощью всей совокупности гражданско-правовых норм, обеспечивающих нормальное и беспрепятственное развитие отношений собственности². Одни из норм права охраняют отношения собственности путем их признания, тем самым распространяя на них защиту гражданского закона. Таковы, например, нормы об отсутствии ограничений количества и стоимости имущества, находящегося в частной собственности граждан и юридических лиц. Другие правила обеспечивают необходимые условия для реализации вещных прав и в этом смысле тоже важны для их охраны (например, правила о государственной регистрации прав на недвижимость). Наконец, третьи устанавливают неблагоприятные последствия для нарушителей вещных прав, то есть непосредственно защищают их от противоправных посягательств³.

¹ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве: учебник. 3-е изд. М.: Дело, 2002. С. 85.

² Маттей У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М.: Юристъ, 1999. С. 364.

³ Там же. С. 278–279.

А.Н. Арзамасцев конкретизирует: охрана собственности нормами гражданского права есть охрана общественных отношений через охрану вещей. С помощью норм гражданского права регулируются и охраняются общественные отношения по поводу вещей¹. Охраняя вещи, объекты собственности, гражданское право воздействует на поведение людей, то есть на их отношение к другим людям, связанное с владением и использованием этих вещей.

Под гражданско-правовой охраной собственности некоторые правоведы понимают совокупность всех способов и средств, предусмотренных нормами гражданского права, которые обеспечивают нормальное и беспрепятственное развитие экономических отношений общества. Сюда относят и нормы, которые охраняют отношения собственности в их нормальном, ненарушенном состоянии, например, регулирование правового режима определенного вида имущества².

Некоторые авторы предлагают рассматривать гражданско-правовую защиту (как составляющую охраны права собственности) в двух аспектах. Материальный аспект связан с самостоятельными действиями управомоченного лица по защите своих прав, а процессуальный аспект – с его обращением в компетентные государственные или общественные органы³. В первом случае содержание права на защиту составляют, с одной стороны, полномочия лица, чье субъективное гражданское право нарушено, на собственные действия, с другой стороны, его правомочие требования, обращенное к обязанному лицу о совершении необходимых действий, восстанавливающих нарушенное правовое состояние. В процессуальном аспекте содержание права составляют возможность управомоченного лица обратиться к компетентному органу и обязанность этого органа оценить данное заявление с точки зрения принятия его к производству и рассмотреть дело по существу.

¹ Арзамасцев А.Н. Охрана социалистической собственности по советскому гражданскому праву. М.: ЛГУ, 1956. С. 16.

² Калмыкова Ю.Х., Тархова В.А. Советское гражданское право. Саратов: Изд-во Саратов. ЮИ, 1991. С. 337.

³ Черячукина С.Ю. Гражданско-правовая защита сотрудников органов внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1997. С. 12–13.

Специфические особенности гражданско-правовой охраны права собственности определяются целым рядом признаков, и прежде всего предметом гражданско-правового регулирования, характером охраняемых общественных отношений. Гражданское право охраняет непосредственно имущественные отношения по распределению и использованию объектов собственности. Оно препятствует их незаконному перемещению и использованию, а в случае такового обеспечивает возврат имущества или возмещение ущерба (например п. 2 ст. 167 ГК РФ). Однако специфика гражданско-правовой охраны права собственности одним этим признаком не исчерпывается, так как и другие отрасли, и прежде всего административное право, также регулируют имущественные отношения, связанные с распределением и использованием однородных объектов собственности.

Вторым признаком является особое правовое положение субъектов охраняемого отношения. Гражданско-правовая охрана применяется к отношениям, в которых стороны находятся в равном правовом положении (п. 1 ст. 1 ГК РФ), а в качестве основного органа, осуществляющего защиту, выступает компетентный орган государственной власти в лице суда или арбитража (п. 1 ст. 11 ГК РФ). Защита в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом. Это отличает гражданско-правовую охрану от административно-правовой охраны права собственности, при которой стороны находятся в отношениях власти и подчинения, а в качестве органа, применяющего метод правового регулирования, выступает орган государственной власти или управления, ведающий вопросами распределения и использования имущества. Отсюда вытекает и различный порядок защиты имущественных прав: в первом случае – судебный, путем предъявления иска, во втором – административный, посредством распорядительного акта компетентного органа.

Третий отличительный признак гражданско-правовой охраны состоит в специфике целей и юридических последствий применения соответствующих норм. Основной целью гражданско-правовой охраны является восстановление нару-

шенного права собственности (из смысла п. 1 ст. 1 ГК РФ), ибо только так можно в полной мере обеспечить охрану имущества и нормальное осуществление правомочий по владению, пользованию и распоряжению им. Если гражданское право призвано обеспечивать, прежде всего, восстановление нарушенного имущественного положения и наряду с этим имеет предупредительно-воспитательное воздействие¹, то иные методы охраны, как, например, уголовно-правовой, направлены исключительно на достижение цели общего и специального предупреждения. Весьма важную роль в восстановлении имущественного положения играют административное и трудовое право. Особенностью восстановления правомочий собственника в гражданско-правовом порядке является то, что оно происходит на эквивалентных началах, чего нельзя сказать при применении административных средств и норм трудового права². Если при возмещении ущерба в гражданском праве определяющим моментом является размер причиненного вреда, то, например, в трудовом праве размер возмещения зависит от таких признаков, как должностное положение лица, размер заработной платы и т.п.

Восстановительная функция института гражданско-правовой охраны права собственности обуславливает отличие его от соответствующих институтов иных отраслей права также по объекту воздействия. Применение средств гражданско-правовой охраны права собственности характеризуется воздействием на гражданские правоотношения, в отличие от других отраслей права, регулирующих уголовные, административные, трудовые и т.п. правоотношения.

В целом сущность и содержание гражданско-правовой охраны права собственности более полно раскрываются при рассмотрении гражданско-правовых способов охраны права собственности, попытка чего и будет сделана далее.

¹ Суханов Е.А. Превентивная функция имущественной ответственности // Советское государство и право. 1982. № 6.

² Иоффе О.С. Гражданско-правовая охрана интересов личности в СССР: Научная сессия Ленинградского ордена Ленина Государственного университета им. А.А. Жданова, Ленинград, 1953–1954 гг. М., 1954. С. 26–27.

В юридической литературе до сих пор нет четко сформулированного понятия гражданско-правовых способов охраны права собственности. Нет его и в законодательстве. Более того, для обозначения охраны и защиты используется различная терминология: «способы», «средства», «формы» и т.п. Поэтому необходимо, прежде всего, определить, какой смысл вкладывается в понятие «способы охраны (защиты)», разграничить смежные понятия.

В соответствии с точкой зрения А.П. Вершинина под средством защиты следует понимать «первоначальное действие по защите права, которым возбуждается производство по делу», под формой – «порядок или разновидность юрисдикционной деятельности по защите прав», а под способом – «завершающий акт защиты»¹. Но данный автор несколько неточен, поскольку рассматривает «средства», «формы» и «способы» как «отдельные действия, направленные на защиту прав, то есть разные элементы (или его части) по защите субъективных прав»². Такая точка зрения, на наш взгляд, приводит к смешению понятий и – в итоге – к неправильному пониманию сущности правовых явлений.

Наиболее обоснованной нам представляется позиция А.А. Родионова, который, предлагает рассматривать «способы защиты» как синоним «средств защиты»³. Поскольку, во-первых, по сложившейся практике при реализации средств защиты как раз и будут реализовываться способы защиты. Во-вторых, способы защиты – это «материально-правовые меры, позволяющие восполнить потери имущественного и неимущественного характера, понесенные ущемленной стороной»⁴.

Представляется необходимым более точно определить содержание такого понятия, как «способ охраны права собственности», чтобы избежать различного понимания данного правового явления. А сделать это возможно, по нашему мне-

¹ Вершинин А.П. Способы защиты прав предпринимателей в арбитражном суде. М., 1996. С. 7.

² Там же.

³ Родионов А.А. Понятие способов защиты прав при неисполнении договорных обязательств // Юрист. 2001. № 9. С. 36–39.

⁴ Там же. С. 37.

нию, рассматривая наиболее часто упоминаемые в литературе «способы защиты права собственности»¹.

Как уже отмечалось выше, сама защита права собственности есть составная часть более широкого понятия защиты вещных прав в частности и охраны прав в целом. Поэтому представляется заслуживающим внимания рассмотрение способов охраны права собственности на уровне защиты гражданских прав, через их классификацию, поскольку в таком ракурсе возможно оптимально выявить исходя из различных аспектов все характерные признаки исследуемого явления.

В гражданском законодательстве некоторые авторы выделяют два уровня регулирования способов защиты гражданских прав². Первый уровень регулирования заключается в определении таких способов защиты, которые носят универсальный характер и могут быть применены для защиты, как правило, любого субъективного гражданского права. Такие способы защиты гражданских прав установлены ст. 12 ГК РФ. К их числу относятся:

- признание права;
- восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения;
- признание оспоримой сделки недействительной и применение последствий ее недействительности, применение последствий недействительности ничтожной сделки;
- признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления;
- самозащита права;
- присуждение к исполнению обязанности в натуре;
- возмещение убытков;
- взыскание неустойки;

¹ Толстой Ю.К. Содержание права социалистической и личной собственности и некоторые вопросы его гражданско-правовой защиты в СССР: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1953; Суханов Е.А. Право собственности и иные вещные права. Способы их защиты. М.: Центр деловой информации, 1996; Витрянский В.В. Защита права собственности // Закон. 1995. № 11.

² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М.: Статут, 1998. С. 628.

- компенсация морального вреда;
- прекращение или изменение правоотношения;
- неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону.

Указанный перечень, включающий в себя одиннадцать способов защиты гражданских прав, не является исчерпывающим. В случае нарушения гражданских прав могут быть использованы и иные способы их защиты, предусмотренные законом. Но из всех многочисленных предусмотренных законодательством способов защиты гражданских прав, утверждают ученые, вряд ли найдутся такие, которые могли бы быть поставлены в один ряд с теми способами, которые названы в ст. 12 ГК¹.

Следует отметить, что все иные известные способы защиты предназначены для обслуживания определенных видов гражданских прав и непригодны для универсального применения. Что же касается универсальных способов защиты гражданских прав, то сфера их применения также может быть ограничена; вместе с тем такие ограничения допустимы не применительно к отдельным видам субъективных гражданских прав, а в зависимости от существа правоотношений, самого способа защиты или субъекта гражданского права, исключающих возможность применения того или иного способа защиты. К примеру, исходя из определения морального вреда – «физические или нравственные страдания», можно утверждать, что такой способ, как компенсация морального вреда, не может быть использован для защиты гражданских прав юридических лиц.

Второй уровень гражданско-правового регулирования способов защиты гражданских прав представляет собой установление законом способов защиты, применяемых для защиты только определенных видов гражданских прав или для защиты от определенных нарушений. Именно такие способы отнесены ГК РФ (ст. 12) к иным способам, предусмотренным законом. В этом случае можно говорить о самостоятельных способах защиты прав собственника имущества и т.д.

¹ Там же. С. 629.

Применительно к гражданско-правовым способам охраны права собственности представляется целесообразным не использовать данную классификацию, поскольку в данном случае систематизации подвергаются только способы защиты, а вне ее оказываются способы, применяемые собственниками и компетентными уполномоченными лицами при обеспечении сохранности собственности и предупреждении посягательств на имущество.

Достаточно убедительна следующая позиция. В.В. Витрянский выделяет наиболее практически значимым критерием для классификации способов защиты гражданских прав результат, на который рассчитано их применение, характер последствий их применения для нарушенного права. Указанный критерий одновременно может служить одним из основных критериев для выбора субъектом нарушенного права оптимального способа его защиты. Например, для собственника – предъявление виндикационного или негаторного иска. Именно в этом заключается практическое значение этого критерия¹.

На основании данного критерия В.В. Витрянский делит все универсальные способы защиты нарушенных прав на следующие группы.

Первая группа будет включать в себя такие способы, применение которых позволяет подтвердить (удостоверить) защищаемое право либо прекратить (изменить) обязанность. К такому результату приводит применение следующих способов защиты: признание права; присуждение к исполнению обязанности в натуре; неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону; прекращение или изменение правоотношения².

Все названные, на первый взгляд совершенно различные, способы объединяют последствия их применения для защищаемого права. Что может означать решение суда о присуждении к исполнению обязанности в натуре? В первую очередь это подтверждение наличия, например, у собственника, обратившегося в суд с соответствующим иском, права требовать от от-

¹ Там же. С. 629.

² Там же. С. 629–630.

ветчика исполнения конкретной обязанности. Обращаясь к суду с ходатайством о неприменении акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону, субъект гражданского права также просит подтвердить право собственности, удостоверить, что это право не могло быть затронуто незаконным актом.

Ко второй группе способов защиты гражданских прав относятся такие способы, применение которых позволяет предупредить или пресечь нарушение права. К их числу следует отнести пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения; признание недействительным акта государственного органа или органа местного самоуправления; самозащиту права; взыскание неустойки. Цель применения указанных способов защиты заключается в том, чтобы заставить или побудить нарушителя прекратить действия, нарушающие субъективное гражданское право (право собственности), либо предупредить такие действия.

Третья группа объединяет способы защиты гражданских прав, применение которых преследует цель восстановить нарушенное право и (или) компенсировать потери, понесенные в связи с нарушением права. Такой результат может быть достигнут путем восстановления положения, существовавшего до нарушения права; признания оспоримой сделки недействительной и применения последствий ее недействительности, применения последствий недействительности ничтожной сделки; возмещения убытков; компенсации морального вреда.

В обоснование данной позиции следует отметить, что и защита права собственности, и предупреждение посягательств на собственность с восстановлением нарушенных правомочий собственности, и обеспечение сохранности имущества прямо или косвенно охватываются обозначенной В.В. Витрянским направленностью на конкретный результат применения способов. Но опять же следует обратить внимание на то, что классификации подвергаются гражданско-правовые способы охраны (в узком смысле – защиты) права собственности. Очевидно, указанная выше классификация может быть применима к гражданско-правовым способам охраны права собственности с

определенной условностью, а поэтому не будет использована нами в дальнейшем в связи с ограниченными рамками исследования и его конкретными целями и объектом.

Существуют и другие подходы к классификации способов защиты прав. Исходя из содержания субъективного права на защиту, С.Ю. Черячукина выделяет исключительно процессуальные (юрисдикционные) и материально-правовые способы защиты прав. К процессуальным стоит относить судебные формы защиты. Материально-правовые способы могут быть применены как участниками спорных отношений самостоятельно, так и компетентными юрисдикционными органами¹. Охрана права собственности, по нашему мнению, также может осуществляться процессуальными и материально-правовыми способами. Участник гражданско-правовых отношений собственности, применяя самостоятельно способы самозащиты гражданских прав, совершая действия в условиях нормального гражданского оборота, исключая нарушение прав, осуществляет неюрисдикционный порядок охраны. Совпадение же некоторых способов самозащиты гражданских прав с актами нормальной хозяйственной деятельности ранее отмечалось в цивилистике².

Сходство способов самозащиты гражданских прав с действиями в нормальных условиях осуществления гражданского оборота носит сугубо внешний характер, как справедливо утверждают Г. Свердлык и Э. Страунинг. По их мнению, «разграничение указанных действий должно производиться следующим основаниям: 1) действия по самозащите гражданских прав реализуются в случае нарушения гражданских прав или реальной угрозы такого нарушения, в то время как данных обстоятельств не требуется для применения внешне аналогичных действий, но в нормальных условиях осуществления гражданского оборота; 2) как правило, при реализации способов само-

¹ Черячукина С.Ю. Гражданско-правовая защита сотрудников органов внутренних дел: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 1997. С. 15.

² Диденко А.Г. Гражданско-правовые формы борьбы с нарушениями хозяйственных договоров: дис. ... канд. юрид. наук. Алма-Ата, 1971. С. 196–197; Свердлык Г., Страунинг Э. Способы самозащиты гражданских прав и их классификации. М.: Хозяйство и право. 1999. № 2. С. 18–19.

защиты не требуется согласия второй (неисправной) стороны обязательства на их совершение»¹.

Относительно проводимого исследования стоит отметить следующее. Обращением в суд, в органы власти, которые по своему назначению и компетенции должны охранять и защищать право собственности, или если эти органы самостоятельно вмешиваются в гражданский оборот в порядке выполнения своих функций с целью восстановления или пресечения нарушения права собственности, осуществляется право на юрисдикционный порядок охраны права собственности. Так, досрочное расторжение договора относительно имущества в суде – реализация права на охрану в юрисдикционном порядке. Те же действия, осуществленные управомоченным лицом в одностороннем порядке, должны расцениваться как способ самозащиты права собственности в неюрисдикционном порядке.

При всем многообразии подходов к определению способов охраны прав (и конкретно – права собственности) данный вопрос остается неурегулированным, и отсутствует единая классификация гражданско-правовых способов охраны права собственности. Представляется, что содержание данного понятия возможно установить, используя метод восхождения от общего к частному, при раскрытии понятия способов охраны гражданских прав, так как право собственности представляет собой разновидность гражданских прав, установленных и охраняемых гражданским законодательством.

Под способами охраны гражданских прав обычно понимаются предусмотренные законодательством средства, с помощью которых могут быть достигнуты пресечение, предотвращение, устранение нарушений права, его восстановление и (или) компенсация потерь, вызванных нарушением права². К тому же если под способом понимается система действий, применяемых при осуществлении чего-либо³, а под средством

¹ Свердлык Г., Страунинг Э. Указ. соч. С. 18–19.

² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: Общие положения. М.: Статут, 1998. С. 628; Серокурова У.В. Способы защиты права собственности на недвижимое имущество // Арбитражная практика. 2002. № 2. С. 10–19.

³ Ожегов С.И., Шведова Н.Ю. Толковый словарь русского языка. 7-е изд. М.: Азбу-

– прием, способ действий, предмет, орудие для осуществления чего-нибудь¹, то очевидна трактовка способа охраны как совокупности средств охраны.

Способы охраны даны субъекту гражданского права законодательством. Проблема же для каждого участника гражданского оборота, как утверждают ученые, заключается в оптимальном выборе и эффективном использовании и применении предусмотренных законодательством способов охраны. Решение этой проблемы может быть обеспечено, с одной стороны, глубокими знаниями положений законодательства, регулирующих различные способы охраны гражданских прав, с другой стороны, путем овладения необходимыми навыками в их применении².

Применение гражданско-правовых способов охраны права собственности, несомненно, регламентируется гражданским законодательством. Из определения охраны права собственности, данного нами ранее, следует, что способами охраны обеспечивается предупреждение посягательств на собственность и ее сохранность. Гражданско-правовые способы охраны права собственности, очевидно, по смыслу ст. 1, 12 ГК РФ, гл. 20 ГК РФ, имеют одной из своих целей восстановление нарушенных правомочий собственника. Это значит, что, если уничтожена вещь, собственник вправе потребовать от нарушителя возвращения ему такой же вещи или возмещения ее стоимости; если вещь испорчена, собственник может потребовать ее ремонта, и т.д.

Поэтому с учетом вышеизложенных положений можно предположить, что понятием «гражданско-правовые способы охраны права собственности» охватываются предусмотренные гражданским законодательством правовые средства по пресечению, предотвращению, устранению нарушений права собственности, а именно восстановлению правомочий собственника и (или) компенсации имущественных потерь, вызванных

ковник, 1999. С. 757.

¹ Там же. С. 760.

² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. 1998. С. 628.

нарушением права собственности, а также обеспечению сохранности имущества¹.

Н.Е. Автаева справедливо отмечает, что в юридической литературе гражданско-правовые способы охраны права собственности необоснованно именуют исками (например, иск об истребовании имущества из чужого незаконного владения, иск о признании права собственности и т.д.)². Это вызывает возражение, прежде всего, потому, что применение данных способов является в таком случае прерогативой судебных органов. Таким образом, исключается применение гражданско-правовых способов охраны права собственности другими правоохранительными органами, например, органами внутренних дел, одной из основных задач которых является законодательно закрепленная обязанность охранять правоотношения собственности. С этим нельзя согласиться уже по смыслу нашего исследования³.

Гражданско-правовые способы охраны права собственности, так же как и способы охраны прав, можно подвергнуть определенной классификации. Как пишет В.В. Витрянский, «смысл любой классификации состоит, в конечном счете, в том, что соответствующее понятие относят к определенной группе. При этом учитывается, что оно обладает родовыми признаками этой группы и одновременно то, что в нем отсутствуют родовые признаки, присущие другим группам». В юридической литературе на этот счет высказаны различные мнения⁴.

В одних случаях в классификационную систему включаются только вещно-правовые требования (виндикационный и негаторный иски). При этом ученые ссылаются на то, что «во всех обязательственных исках защищается не абсолютное право собственности, а какое-то относительное субъективное право, следовательно, рассматривается не правовое отношение собственности, а обязательственное правоотношение, в кото-

¹ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 31.

² Автаева Н.Е. Участие милиции в защите права собственности (гражданско-правовые способы). М.: МВШМ МВД СССР, 1983. С. 11.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 222.

⁴ Там же. С. 31–32.

ром активная сторона выступает не в качестве собственника, а в качестве кредитора»¹.

В других случаях гражданско-правовые способы защиты права собственности как составляющей охраны права собственности делят на вещно-правовые и обязательственно-правовые². К.И. Скловский утверждает: «Может быть, ни одна другая проблема не важна так для понимания собственности и права в целом, как проблема дуализма гражданского права, т.е. деления его на вещные и обязательственные права и институты»³. Деление на «вещное» и «обязательственное», которое берет начало в римском праве, сохранило значение в законодательстве континентальных стран, и оно имеет основополагающее значение в современном гражданском законодательстве России⁴.

В теории и практике уголовного судопроизводства и в российском обществе в целом неоднократно отмечалось, что обеспечение прав и законных интересов лица, пострадавшего от преступления, в уголовном судопроизводстве находится не на должном уровне. Обеспечение прав и законных интересов лица, пострадавшего от преступления, касается напрямую отношений с участием предпринимателей и всех остальных участников гражданских правоотношений, которые, так или иначе, вступают с предпринимателями в различные правоотношения гражданско-правового характера.

В настоящее время «рынок, извращённый и криминализированный, объективно поставлен в положение неуклонного нарушения законов и инструкций, вследствие чего он уязвим во всех отношениях»⁵. Анализ практики рассмотрения органами предварительного расследования и судами материалов о совершении преступлений в сфере экономики свидетельству-

¹ Тархов В.А. Советское гражданское право. Саратов, 1978. С. 16.

² Маттей У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М.: Юристъ, 1999. С. 365.

³ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве: учеб.-практ. пособие. 3-е изд. М.: Дело, 2002. С. 54.

⁴ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. 1998. С. 222.

⁵ Шамба Т.М. Предпринимательство и право. Историко-правовой очерк. М., 1999. С. 44.

ют о том, что нет однозначного понимания в разграничении преступного деяния и гражданско-правовых отношений. Значительное количество дел продолжает прекращаться за отсутствием в действиях лица состава преступления, так как, по мнению лица, производящего расследование, либо (что теперь чаще встречается) по решению суда «в действиях лица имели место гражданско-правовые отношения». Сюда же следует отнести незавершённость правовой реформы системы отношений собственности в России. Имеются многочисленные противоречия между отраслями и институтами законодательства, регулирующими не только отношения собственности, но и практически все экономические правоотношения.

В настоящее время существует понимание экономической преступности как преступности, ограниченной сферой бизнеса, сферой предпринимательства. Развитые же рыночные отношения характеризуют преобладающее влияние спроса и быструю реакцию на него, приоритет частной собственности, детальность законодательства и традиции соблюдения договорных отношений, минимальную криминализацию, развитость рыночной инфраструктуры, информационную открытость и общественный контроль, финансовую стабильность, доступность факторов производства, географическую интегрированность в национальном и наднациональном масштабе.

Ввиду изложенного выше законодатели и практики всё большее внимание уделяют борьбе с экономической преступностью и связанной с ней проблемой осуществления уголовного преследования за совершение преступлений в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности.

В УПК РФ имеется ряд статей, посвящённых специфике уголовного преследования с участием профессиональных участников гражданского оборота, которыми, как правило, выступают предприниматели: ст. 23 УПК РФ «Привлечение к уголовному преследованию по заявлению коммерческой или иной организации»; ст. 28.1. УПК РФ «Прекращение уголовного преследования по делам о преступлениях в сфере экономической деятельности».

О нестабильности законодательства в данной сфере говорит тот факт, что введенная уже после вступления в силу УПК РФ ст. 28.1 за достаточно короткий промежуток своего существования претерпела кардинальные изменения, касающиеся как редакционного названия, так и самой сути статьи.

Неверным, по сути, является подход, в соответствии с которым если деяние, предусмотренное главой 23 УК РФ, причинило вред интересам исключительно коммерческой или иной организации, не являющейся государственным или муниципальным предприятием либо организацией с участием в уставном (складочном) капитале (паевом фонде) государства или муниципального образования, и не причинило вреда интересам других организаций, а также интересам граждан, общества или государства, то уголовное дело возбуждается по заявлению руководителя данной организации или с его согласия. Как представляется, «нельзя признать обоснованной позицию законодателя о сокращении публичного начала уголовного преследования в случае причинения вреда интересам собственной организации, поскольку получение согласия на возбуждение уголовного дела будет во многом зависеть от лиц, совершивших преступление. Поэтому целесообразно предоставить возможность государственным органам в исключительных случаях возбуждать уголовное преследование даже при отсутствии заявления или согласия организации».

При этом сложившиеся положение не меняет и дополнение, что причинение вреда интересам организации с участием в уставном (складочном) капитале (паевом фонде) государства или муниципального образования одновременно влечет за собой причинение вреда интересам государства или муниципального образования.

В настоящее время под предпринимательством как явлением подавляющая часть и экономистов, и юристов понимает общественные отношения, складывающиеся в сфере осуществления предпринимательской деятельности. Само понятие предпринимательской деятельности официально дается в п. 1 ст. 2 ГК РФ.

В соответствии с п. 1 указанной статьи «гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке».

Участниками регулируемых гражданским законодательством отношений являются граждане и юридические лица. В регулируемых гражданским законодательством отношениях могут участвовать также Российская Федерация, субъекты Российской Федерации и муниципальные образования (ст. 124 ГК РФ).

Из вышеизложенного следует, что предпринимательскими можно назвать только те отношения, которые складываются между их участниками в период осуществления предпринимательской деятельности.

Возникает закономерный вопрос, относятся ли к предпринимательству общественные отношения, возникающие в период, предшествующий предпринимательской деятельности (например, регистрация юридического лица, регистрация в качестве индивидуального предпринимателя и т.п.), так и складывающиеся по поводу деятельности, формально подпадающей под основные признаки, поименованные в п. 1 ст. 2 ГК РФ, но при отсутствии государственной регистрации.

Формально, конечно, имеются статьи КоАП РФ и УК РФ, предусматривающие ответственность за «незаконную предпринимательскую деятельность». Так, установлена административная ответственность за осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации или без лицензии (ст. 14.1 КоАП РФ). В ст. 171 УК РФ сказано, что ответственность наступает в том числе за «осуществление предпринимательской деятельности без государственной регистрации». При этом отметим, что законодатель до настоящего времени не дал официального понятия незаконной предпри-

нимательской деятельности. А если учитывать все указанные в ст. 2 ГК РФ признаки этого явления, то одним из них, безусловно, выступает регистрация в этом качестве в установленном законом порядке. Вывод: нет регистрации, нет и предпринимательской деятельности! Добавим к этому, что в ст. 34 Конституции РФ, помимо предпринимательской, говорится ещё и об иной экономической деятельности (выделено автором). Законодателю и правоприменителю давно пора заняться вопросом о соотношении этих понятий, а также о «незаконной стороне» подобной деятельности.

Не разъясняет и не даёт понятия «незаконной предпринимательской деятельности» без государственной регистрации и недавнее постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 15.11.2016 № 48 «О практике применения судами законодательства, регламентирующего особенности уголовной ответственности за преступления в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности». Здесь же, наряду с отсутствием трактовки «незаконной предпринимательской деятельности» практически ничего не говорится о содержании понятия «иная экономическая деятельность», хотя само понятие фигурирует в тексте Пленума более 10 раз. И опять о «незаконной стороне» подобной деятельности вообще ничего не говорится.

Достаточно упрощённо можно было бы довольствоваться выводом о том, что раз не дано официального понятия «незаконной предпринимательской деятельности», а одним из признаков этого законного явления является обязательная государственная регистрация, следует констатировать отсутствие такого юридического явления, как незаконная предпринимательская деятельность, вообще. И поставить в этом вопросе точку.

Впрочем, в другом, более раннем постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 (в ред. постановлений Пленума Верховного Суда РФ от 23.12.2010 № 31, от 07.07.2015 № 32) «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве», всё же можно найти аргументированную позицию по пониманию «незакон-

ности» предпринимательской деятельности без государственной регистрации.

Практика применения ст. 171 УК РФ показала фактическое её использование в отношении лиц, занимавшихся подобной деятельностью без государственной регистрации. Есть и вступившие в законную силу приговоры суда. Однако их основная суть состояла либо в дополнении квалификации (помимо отсутствия лицензии ещё и отсутствие госрегистрации), либо приговор суда основывался на признании лица, что оно занималось, как субъективно понимало, именно незаконной предпринимательской деятельностью.

Отдельные пути решения юридической казуистики в этом вопросе дал Пленум Верховного Суда Российской Федерации в своём постановлении от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве», в частности в п. 1 и п. 3 названного постановления. Так, п. 1 постановления недвусмысленно даёт понять, что «...при решении вопроса о наличии в действиях лица признаков состава преступления, предусмотренного ст. 171 УК РФ, судам следует выяснять, соответствуют ли эти действия указанным в п. 1 ст. 2 ГК РФ признакам предпринимательской деятельности, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг, которая осуществляется самостоятельно на свой риск лицом, зарегистрированным в установленном законом порядке в качестве индивидуального предпринимателя». То есть, иначе говоря, постановление фактически признаёт «предпринимательской деятельностью» деятельность при отсутствии одного из её признаков – «регистрации лица в установленном порядке». Кроме того, дословная формулировка Пленума вполне допускает, что потенциально в деянии возможно отсутствие и ряда других признаков предпринимательской деятельности. Например, осуществление такой деятельности «на свой риск» и т.п. Впрочем, в п. 2 названного постановления оговариваются и исключения. «В тех случаях, когда не зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя лицо приобрело для личных нужд жилое поме-

щение или иное недвижимое имущество либо получило его по наследству или по договору дарения, но в связи с отсутствием необходимости в использовании этого имущества временно сдало его в аренду или внаем и в результате такой гражданско-правовой сделки получило доход (в том числе в крупном или особо крупном размере), содеянное им не влечет уголовной ответственности за незаконное предпринимательство». По п. 2 можно сразу задать вопрос: «А что если в указанной ситуации лицо приобретает это имущество не для личных нужд?». Его следует судить за незаконное предпринимательство? Даже при том, что согласно принципу презумпции невиновности (ст. 14 УПК РФ) все неустранимые сомнения трактуются в пользу обвиняемого и обвинительный приговор не может быть основан на предположениях! Предположение, безусловно, в том, что кто-то полагает, что без одного признака (регистрация в установленном порядке) может существовать предпринимательская деятельность! Да и само по себе приобретение имущества для личных нужд отнюдь не исключает его использование для предпринимательской деятельности.

Поэтому, как представляется, два предыдущих пункта постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.11.2004 № 23 «О судебной практике по делам о незаконном предпринимательстве» следует применять лишь с учётом п. 3.

«Осуществление предпринимательской деятельности без регистрации будет иметь место лишь в тех случаях, когда в Едином государственном реестре для юридических лиц и Едином государственном реестре для индивидуальных предпринимателей отсутствует запись о создании такого юридического лица или приобретении физическим лицом статуса индивидуального предпринимателя либо содержится запись о ликвидации юридического лица или прекращении деятельности физического лица в качестве индивидуального предпринимателя.

Под осуществлением предпринимательской деятельности с нарушением правил регистрации следует понимать ведение такой деятельности субъектом предпринимательства, которому заведомо было известно, что при регистрации были допу-

щены нарушения, дающие основания для признания регистрации недействительной (например, не были представлены в полном объеме документы, а также данные или иные сведения, необходимые для регистрации, либо она была произведена вопреки имеющимся запретам)».

В этом же пункте постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации сказано, что под представлением в орган, осуществляющий государственную регистрацию юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, документов, содержащих заведомо ложные сведения, следует понимать представление документов, содержащих такую заведомо ложную либо искаженную информацию, которая повлекла за собой необоснованную регистрацию субъекта предпринимательской деятельности.

Есть и другие взаимосвязанные и (или) вытекающие из вышеизложенной юридической казуистики и пробельности действующего законодательства проблемы.

В частности, исследование признаков предусмотренного ст. 201 УК РФ состава преступления позволяет выявить и ряд недостатков. Анализ новейшего законодательства и обобщённой практики судебных инстанций позволяет сделать вывод, что лицом, выполняющим управленческие функции в коммерческой или иной организации, может быть не только участник юридического лица, но и представитель органов юридического лица, а также лицо, действовавшее от имени коммерческой или иной организации на основании договора (поручения, комиссии, агентирования и т.п.). Поэтому и терминологию в примечании 1 к ст. 201 УК РФ после слов «по специальному полномочию» необходимо дополнить: «и (или) в связи с наличием определённых полномочий», так как субъектом преступления может быть и иное лицо, выполняющее управленческие функции.

Нуждается в усовершенствовании и конструкция состава преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 204 УК РФ. В рамках данного состава наиболее трудным является определение признака «незаконное получение» предмета подкупа. Действующее гражданское, да и трудовое законодательство предостави-

ло лицам, выполняющим управленческие функции, полномочия определять порядок формирования собственных доходов. Таким образом, решение вопроса о законности или незаконности получения вознаграждения зависит от волеизъявления представителей управленческого персонала. Данное обстоятельство ставит под сомнение возможность применения ст. 204 УК РФ на практике. Неудачным, как видится, является и имеющееся указание закона на то, что преступления совершаются обязательно вопреки интересам собственной организации, а отсутствие нематериального вреда в качестве конструктивного признака приводит к неоправданному сужению сферы уголовно-правового воздействия.

Помимо вышеизложенного, для современной российской экономики характерно отнюдь не естественное межотраслевое перераспределение доходов в соответствии с достигнутым техническим уровнем и производительностью труда. Вместо этого сверху сознательно лоббируется (через цены) перекачка средств из обрабатывающих отраслей в добывающие, сырьевые, из промышленного сектора экономики в финансово-кредитную систему, из производственной сферы в посредническо-торговую. Высокая значимость налогов в хозяйственной деятельности общества определяет общественную опасность налоговых преступлений. Изменения в уголовно-процессуальном законодательстве РФ, в частности отнесение с 01.01.2011 расследования налоговых преступлений к подследственности Следственного комитета Российской Федерации (далее – СК РФ), предопределили новые задачи в разрешении вопросов и проблемы выявления, расследования и квалификации налоговых преступлений.

Современная экономическая политика не стимулирует ни развитие производства, повышение его технического уровня, ни предпринимательскую инициативу, как это имеет место во всех развитых странах Запада. Она, «наоборот, разлагает сознание людей, которые всё больший интерес видят в том, где выгодней заработать сегодня и сейчас, а не как организовать собственную эффективную работу и хорошо зарабатывать». А несовершенство действующего законодательства не даёт в

полной мере сотрудникам правоохранительных органов в ограниченные нормами УПК РФ сроки проводить всестороннюю и полную предварительную (доследственную) проверку имеющихся материалов. Как следствие, растёт статистика по вынесению необоснованных постановлений об отказе в возбуждении уголовных дел.

Полагаем, что дальнейшее ослабление правоохранительной и в целом контрольной функции государства в области налогообложения в совокупности с повышением ставок налогов и деформированным правосознанием налогоплательщиков приведет к еще большему уходу налогооблагаемого капитала «в тень», т.е. сокрытию его от налогового администрирования и налогового контроля, либо выводу в оффшорные или иные налоговые юрисдикции с низкими ставками налогов, с которыми у Российской Федерации есть соглашения об избежании двойного налогообложения.

Таким образом, для эффективного обеспечения прав и законных интересов лица, пострадавшего от преступления, необходима выработка единого подхода комплексного применения норм материального и уголовного процессуального права при реализации органами предварительного расследования и судом норм о защите прав и свобод субъектов отношений с участием предпринимателей и всех остальных участников гражданских правоотношений (в своей значительной части именуемых потребителями), вступающих с ними в различные правоотношения гражданско-правового характера.

Как видится, для эффективной осуществления уголовного преследования за совершение преступлений в сфере предпринимательской деятельности необходимо ужесточение, а не дальнейшая либерализация уголовной и уголовно-процессуальной политики по делам преступлениях экономической направленности (ограничение «права на молчание» по уголовным делам в сфере экономики, введение уголовной ответственности за уничтожение предпринимателями документов, необходимых для раскрытия и расследования преступлений в указанной сфере, признание в ряде случаев юридических лиц субъектами уголовной ответственности т. д.).

Немаловажным здесь представляется анализ характер незаконных действий профессиональных участников потребительского рынка, нарушающих экономические интересы представляемых и ответственность профессионального представителя по современному законодательству.

Любой участник предпринимательской деятельности в большинстве случаев принимает решения в условиях неопределённости, на началах риска. Часто предпринимателям приходится выбирать направление своих действий из нескольких возможных вариантов, осуществление которых предсказать достаточно сложно. В своей деятельности предпринимателям порой приходится исходить из тех средств, которые он должен получить в будущем от той или иной заключённой сделки. В большинстве своём такие сделки заключает не сам предприниматель, а его представитель, выступающий как профессиональный деятель.

Помимо того, потребитель может вообще стать клиентом так называемого фиктивного предприятия, которое нигде не зарегистрировано, директор использует паспорт на чужое имя, а счёт в банке открыт за небольшую взятку. Поступившие на такой счёт деньги быстро переводятся за границу, где и обналичиваются. Сам директор исчезает из поля зрения как клиента, так и правоохранительных органов. С неформальными группировками по возврату долгов он обычно договаривается предварительно¹.

Изложенное нами – лишь общая схема обмана потребителя со стороны недобросовестного предпринимателя, злоупотребления полномочиями которого в данном случае подпадают под состав традиционного мошенничества, закреплённого в ст. 159 УК РФ.

Впрочем, «обращение вверенного ему имущества в пользу других лиц» может быть прямо указано в доверенности, либо в силу ст. 183 ГК РФ при отсутствии соответствующих полномочий – впоследствии прямого одобрения представляемым заключённой сделки. Обращать «в свою пользу» вверенное профессиональному представителю имущество не позво-

¹ Лученок А.И. Мошенничество в бизнесе. М.: Минск, 1997. С. 14.

ляет прямой запрет ст. 182 ГК РФ совершать сделки от имени представляемого в отношении себя лично. Отсюда возникает резонный вопрос о том, как отграничить законные действия профессионального представителя от рассматриваемых нами злоупотреблений.

Представляется, что все расчёты по сделкам на поставку товаров (выполнение работ, оказание услуг), совершаемым представителем (агентом, поверенным) от имени доверителя (принципала), должны осуществляться с расчётного счёта доверителя. Нельзя допускать зачисление представителем на свои счета доходов (вознаграждения) по указанным сделкам ранее зачисления выручки от указанных сделок на расчётный счёт профессионального представителя.

В соответствии с Гражданским кодексом РФ на профессионального представителя, незаконно использовавшего или присвоившего деньги представляемых им предпринимателей возлагаются различного рода обязанности.

По общему правилу, убытки должны быть возмещены в полном их размере. Взысканию подлежат как реальный ущерб потерпевшей стороны, так и упущенная выгода (ст. 15 ГК РФ). Между тем, подлежат возмещению лишь прямые убытки, которые несёт сторона в гражданском обороте. Косвенные убытки, напрямую не связанные с последствиями нарушения гражданского обязательства, взысканию не подлежат. Помимо того, на сумму неосновательного денежного обогащения подлежат начислению проценты за пользование чужими денежными средствами в порядке ст. 395 ГК РФ.

Между тем, факт неосновательного пользования предстоит доказать заинтересованной стороне. А принцип полного возмещения причинённых убытков не исключает и возможности их ограничения, что также в соответствии со ст. 15 ГК РФ может быть предусмотрено законом или договором. Доказать факт такого незаконного использования денежных средств достаточно непросто. Поэтому арбитражная практика в основном и отказывает в удовлетворении исковых требований. Так, из более чем 150 рассмотренных нами дел, слушавшихся в Арбитражном суде Орловской области, связанных с указанной

проблемой, в удовлетворении исковых требований было отказано. Приведём лишь решение по одному из них, касающееся такого торгового деятеля действующего в интересах представляемого им лица, как комиссионер¹.

Предприниматель Куц Виктор Иванович обратился с исковым заявлением к ОАО «Орловский универмаг» о взыскании 10716 рублей 99 копеек процентов за пользование чужими денежными средствами.

Сторонами заключены комиссионные соглашения от 22.10.1996, от 18.04.1997, от 22.01.1998, от 21.10.1998, по которым ответчик получил от истца товары на общую сумму 33762 рубля 82 копейки для комиссионной продажи.

Предметом иска являлось взыскание процентов за пользование чужими денежными средствами, так как истец считал, что причитающиеся ему суммы за товар выплачивались ответчиком с просрочкой, поскольку согласно правилам комиссионной торговли, если в договоре сроки оплаты не оговорены, то деньги за проданный товар, выплачиваются не позднее, чем на третий день после реализации товара. При этом момент реализации истец определяет по карточкам бухгалтерского учёта, где ежемесячно указаны суммы, поступающие после реализации товара.

Ответчик требования истца оспаривал в полном объёме, так как срок оплаты не установлен договором, доказательств предъявления требований об оплате истец не предоставил.

Исследовав материалы дела и выслушав представителей сторон, арбитражный суд указал следующее.

На день вынесения решения по данным истца, которые не оспаривает ответчик, часть товара возвращена, частично товар реализован ответчиком, и стоимость товара выплачена истцу. Задолженности ответчик перед истцом не имеет. По данному факту у сторон спора нет.

В силу п. 2 ст. 314 ГК РФ в случаях, когда обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит усло-

¹ Решение Арбитражного суда Орловской области [Электронный ресурс]: от 12.07.1999 № А48-1149/99-1. URL: http://pravo-med.ru/practice/legal_acts/12768.

вий, позволяющих определить этот срок, оно должно быть исполнено в разумный срок после возникновения обязательства.

Обязательство, не исполненное в разумный срок, а равно обязательство, срок исполнения которого определён моментом востребования, должник обязан исполнить в семидневный срок со дня предъявления кредитором требования о его исполнении, если обязанность исполнения в другой срок не вытекает из закона, иных правовых актов, условий обязательства, обычаев делового оборота или существа обязательства.

Поскольку истец не представил доказательств предъявления требований ответчику о выплате сумм за реализованный товар, нельзя считать, что эти суммы выплачивались с просрочкой, а соответственно, нет оснований для взыскания процентов за пользование чужими денежными средствами.

Ссылки истца на то, что Правилами комиссионной торговли непродовольственными товарами¹ установлен срок выплаты сумм за реализованный товар, не могут быть приняты арбитражным судом во внимание при вынесении решения, так как вышеуказанные Правила комиссионной торговли непродовольственными товарами не распространяются на отношения сторон в случае, если комитентом является предприниматель.

Довод истца о том, что в комиссионных соглашениях предусмотрена оплата товаров по мере реализации и таким образом стороны определили срок исполнения обязательства событием, которое обязательно должно наступить, не может быть учтён при вынесении решения, поскольку не соответствует ст. 190 ГК РФ, которая предусматривает, что срок может определяться также указанием на событие, которое должно неизбежно наступить. Реализацию товара к такому событию отнести нельзя.

Представленные истцом в качестве доказательства предъявления ответчику требований о выплате сумм за реализованный товар черновик письма от 20.01.1998, заявление от

¹ Правила комиссионной торговли непродовольственными товарами: утв. постановлением Правительства Рос. Федерации от 26.09.1994 № 1090: в ред. от 06.06.1998 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 24, ст. 2733.

05.04.1999 и справки о междугородных переговорах не могут быть приняты в качестве таковых, так как черновик письма и заявление не имеют доказательств их направления ответчику, а справки о междугородных переговорах ничего не говорят о содержании переговоров.

При таких обстоятельствах в удовлетворении исковых требований следует отказать.

Таким образом, можно отметить то обстоятельство, что, как правило, если срок выплаты сумм от реализованных профессиональным представителем товаров не указан в договоре, законе или ином нормативном акте, то нельзя признать, что в вышеуказанных случаях профессиональный представитель не выполняет своих обязанностей по договору надлежащим образом, а, следовательно, применение к нему мер ответственности за неправомерное пользование чужими денежными средствами невозможно.

В современных условиях такие действия профессионального представителя не подпадают ни под действие ст. 165 УК РФ (как причинение имущественного ущерба путём обмана или злоупотребления доверием), ни под действие ст. 201 УК РФ (злоупотреблением полномочиями).

В уголовном законодательстве США в соответствии со ст. 224-8 Примерного Уголовного кодекса США (профессиональное взяточничество и нарушение обязанности действовать бескорыстно) лицо совершает мисдиминор, если оно пытается получить, принимает или соглашается принять какие-либо блага в виде вознаграждения за заведомое нарушение лежащей на нём обязанности как агенте иного лица, доверительном собственнике, опекуне, адвокате, враче, бухгалтере, оценщике или ином профессиональном консультанте, должностном лице, управляющем, директоре, третейском судье, арбитре, референте.

Согласно ч. 3 лицо совершает мисдиминор, если предоставляет или соглашается предоставить какое-либо благо, принятие которого является преступлением¹. Аналогичным

¹ Примерный Уголовный кодекс США. М., 1969. С. 121.

способом даётся определение профессионального подкупа в ряде штатов¹.

Вещно-правовые способы защиты права собственности связаны с их абсолютным характером, т.е. призваны защищать их от непосредственного воздействия любых третьих лиц. Они противопоставляются обязательственно-правовым способам защиты имущественных прав, рассчитанным на случаи, когда собственник связан с правонарушениями, носящими относительный характер и способным иметь объектом любое имущество, включая и вещи, и права². Например, в случае, когда арендатор не возвращает арендодателю-собственнику принадлежащее ему имущество по окончании срока договора и тем самым нарушает право собственности последнего, используются обязательственно-правовые способы защиты, учитывающие специфику конкретных взаимоотношений сторон. Поэтому текущее законодательство в этом отношении не дает собственнику возможности выбора иска и не допускает так называемой «конкуренции исков», свойственной англо-американскому, а не континентальному правопорядку. Следовательно, при наличии между участниками спора договорных или иных обязательственных отношений, нельзя предъявлять вещно-правовые требования в защиту своих прав. В этом состоит и практическое значение данных различий³.

Характерными для вещно-правовых способов защиты права собственности Ю.К. Толстой называет следующие признаки: «во-первых, должно произойти нарушение права собственности, а не какого-либо иного права; во-вторых, в момент осуществления притязания должно сохраниться правоотношение собственности; в-третьих, притязание должно быть направлено на защиту права собственности в целом или, во всяком случае, отдельных входящих в его состав правомочий»⁴. Для обязательственно-правовых средств охраны харак-

¹ Никифоров Б.С., Решетников Ф.М. Современное американское уголовное право. М., 1990. С. 161.

² Право собственности и иные вещные права. Способы их защиты (комментарии к ГК РФ). М., 1996. С. 80–81.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 33.

⁴ Советское гражданское право. 2-е изд. М.: Изд-во ЛГУ, 1982. С. 309.

терно то, что «при осуществлении соответствующего притязания истец находится с ответчиком в относительном правоотношении (возникшем из договора, из причинения вреда и т.д.)»¹.

А.Н. Арзамасцев, в свою очередь, делает вывод о необходимости изменения самой постановки вопроса о гражданско-правовой охране собственности и необходимости уделения главного внимания изучению обязательственных средств защиты имущества². Такая позиция, несомненно, оправдана с определенной точки зрения, но только не при исследовании конкретных случаев участия органов внутренних дел в охране права государственной собственности, поскольку здесь может иметь место, например, истребование из чужого незаконного владения, так как данные органы выступают в качестве законных владельцев, основанных на праве оперативного управления³.

Представляется убедительным мнение, что под гражданско-правовыми способами (средствами) защиты права собственности (в узком смысле) следует понимать те конкретные действия, которые сам управомоченный или, с его согласия, третье лицо могут использовать для защиты субъективного права⁴. Подобные действия А.А. Иванов предлагает разделить на фактические и юридические. Фактические действия – это такие, «которые управомоченный может совершать в рамках принадлежащего ему субъективного права собственности. Они не выходят за рамки его права и потому не образуют специфических правовых средств защиты. Что касается правовых средств, то под ними следует понимать такие, которые связаны с использованием дополнительных возможностей, предоставленных данному субъекту. Эти дополнительные возможности выходят за рамки его субъективного права в том содержании, которое оно имеет в ненарушенном состоянии. Подоб-

¹ Там же.

² Арзамасцев А.Н. Охрана социалистической собственности по советскому гражданскому праву. М.: ЛГУ, 1956.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 34.

⁴ Иванов А.А. Правовые средства защиты права частной собственности // Правоведение. 2001. № 6. С. 71–85.

ные правовые возможности должны быть предусмотрены законом или договором. Их перечень зависит от вида субъективного права, его характеристик»¹.

Также способами защиты права собственности по гражданскому праву некоторые авторы обозначают «действия или совокупность действий, основанных на нормах материально-правового характера, направленных на восстановление нарушенного права или устранение угрозы такого нарушения»². Бесспорно, данное определение не лишено рационализма, но опять идет речь о способах защиты права собственности, а не охраны³.

При исследовании гражданско-правовых способов охраны права собственности мы неизбежно сталкиваемся с уже рассмотренной нами проблемой соотношения понятий «охрана права собственности» и «защита права собственности», поэтому следует отразить обозначенную нами тенденцию более широкого понимания охраны права собственности при рассмотрении способов такой охраны, поскольку именно в них проявляется сущность понятий «охрана права собственности» и «защита права собственности».

Некоторые авторы отождествляют гражданско-правовые способы охраны со способами защиты права собственности и включают в содержание средства, указанные в ст. 12 ГК РФ⁴. А.П. Сергеев под способами защиты предлагает понимать «закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие на правонарушителя. Общий перечень этих мер дается в ст. 12 ГК РФ»⁵.

Другие цивилисты справедливо не сводят гражданско-правовые способы охраны права собственности только к граж-

¹ Там же. С. 79.

² Киселев С.В. Способы и механизм защиты права собственности в гражданском праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: СПбУ МВД РФ, 2002. С. 15.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 35–36.

⁴ Выменец В.П., Прудников В.М., Сафонов М.Н. Словарь-справочник по гражданскому законодательству. М.: Инфра-М, 1996. С. 199–201.

⁵ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 339–340.

данско-правовым средствам защиты¹, поскольку в деле охраны права собственности различные нормы и институты гражданского права играют неодинаковую роль. Одни из них устанавливают или закрепляют принадлежность (присвоенность) материальных благ тем или иным субъектам и этим охраняют их, берут под защиту закона. Другие правила обеспечивают условия для осуществления собственниками принадлежащих им прав и в этом смысле тоже весьма важны для охраны (например, нормы, устанавливающие конкретный гражданско-правовой режим отдельных объектов права собственности – необходимость их регистрации, возможности отчуждения и т.д.). Третьи устанавливают ответственность за совершение незаконных действий с чужим имуществом, за причинение материального ущерба собственнику и т.п., то есть непосредственно охраняют и защищают правомочия собственника от противоправных посягательств².

Существуют мнения, согласно которым авторы включают в рассматриваемую классификацию наряду с двумя названными и третью группу способов защиты, которую они называют «иные гражданско-правовые средства»³.

Впервые, как справедливо утверждает Ю.Х. Калмыков, активным сторонником широкой трактовки понятия гражданско-правовых способов охраны права собственности выступил А.В. Венедиктов⁴. Отметив, что цивилисты обычно ограничивались исследованием вещно-правовых средств охраны собственности, он пришел к выводу о необходимости проведения развернутого анализа обязательственно-правовых и иных средств охраны указанных отношений⁵.

Иными способами следует признавать, по мнению А.П. Сергеева, те средства, которые не относятся ни к вещно-правовым, ни к обязательственно-правовым, но вытекают из

¹ Суханов Е.А. Лекции о праве собственности. М.: Юрид. лит., 1991. С. 208–209.

² Суханов Е.А. Лекции о праве собственности. С. 209.

³ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 339–340; Суханов Е.А. Указ. соч. С. 210.

⁴ Калмыков Ю.Х. Принцип всемерной охраны социалистической собственности в гражданском праве. М.: Изд-во Саратовского университета, 1987. С. 37.

⁵ Венедиктов А.В. Гражданско-правовая охрана социалистической собственности в СССР. М., 1954. С. 90.

различных институтов гражданского права¹. Таковы, например, правила о защите имущественных прав собственника, признанного в установленном порядке безвестно отсутствующим или объявленного умершим, в случае его явки (ст. 43, 46 ГК), о защите интересов сторон в случае признания сделки недействительной (ст. 167–180 ГК), об ответственности залогодержателя (ст. 344 ГК), за порчу или утрату имущества и т.д.

Иногда в классификацию «иных» добавляются и другие способы охраны права собственности. Вопрос об использовании в гражданско-правовой охране права собственности оперативных средств защиты рассматривает А.А. Иванов. Оперативные средства защиты, утверждает автор, применяются тогда, когда вещь находится у третьего лица, которое в соответствии с законом или договором по указанию собственника или без специального указания совершает действие, пресекающее нарушение права собственности. Такое пресекающее действие не относится к числу обычных прав (обязанностей) третьего лица, а предусмотрено специально на случай нарушения права собственности².

В свою очередь, А.П. Сергеев не останавливается на тройственной классификации гражданско-правовых способов защиты права собственности и предлагает выделить четвертую группу, включающую в себя «средства, направленные на защиту интересов собственника при прекращении права собственности по основаниям, указанным в законе»³. К ним он относит гарантии, установленные государством на случай обращения в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан, юридических лиц (национализация)⁴. Представляется, что выделение такой группы гражданско-правовых способов защиты права собственности имеет особое значение для характеристики деятельности органов внутренних дел по охране права собственности в условиях

¹ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 443.

² Иванов А.А. Указ. соч. С. 83–84.

³ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 443.

⁴ Там же.

реквизиции, конфискации, поскольку в данных случаях проявляют себя установленные государством гарантии.

В целом вопрос о классификации гражданско-правовых способов охраны права собственности является достаточно многогранным. Классификацию способов защиты права собственности на непосредственные и опосредованные предлагает С.В. Киселев. Обосновывает свою классификацию автор просто: управомоченное лицо может воспользоваться свободой выбора для защиты своего имущественного права – самостоятельно или с помощью компетентных органов¹. Такая классификация, по нашему мнению, применима по отношению к способам охраны права собственности, т.к. имеет место как непосредственная деятельность собственников и иных владельцев, так и компетентных органов, что вытекает из определения охраны права собственности, данного нами ранее.

Представляется интересным мнение, что классификации должны подвергнуться все без исключения гражданско-правовые способы охраны отношений собственности, причем за основу в этом случае нужно брать не чисто юридический критерий (защищают ли они субъективное право собственности или право требования кредитора), а общую целевую направленность тех или иных юридических норм, то есть то, что называют защитой собственности в экономическом смысле².

Важно, думается, иметь в виду не характер возникающих в данном случае правоотношений, а тот конечный результат, на достижение которого направлены соответствующие нормы права. На основе этого, а также некоторых юридических особенностей различных гражданско-правовых способов Ю.Х. Калмыков предлагает разделить их на две основные группы – общие и специальные³. Общие характеризуются тем, что помимо охраны отношений собственности выполняют и некоторые другие функции. Так, признание сделки недействительной влечет за собой не только возврат имущества соб-

¹ Киселев С.В. Указ. соч. С. 15–16.

² Советское гражданское право. М., 1965. С. 406.

³ Калмыков Ю.Х. Указ. соч. С. 38–39.

ственнику, но и решение ряда других задач – наказание виновных субъектов, общую и частную превенцию, охрану прав и интересов добросовестных субъектов. Специальные же способы имеют одну цель – охрану права собственности. Они, в свою очередь, делятся на вещно-правовые и обязательственно-правовые способы.

Безусловно, деление способов защиты права собственности на вещно-правовые и обязательственно-правовые носит характер основного в отечественной цивилистике. Данную классификацию, без сомнения, использует большинство ученых¹. Но есть определенные условия для данной классификации, которыми мы в рамках настоящего исследования пренебречь не можем. Во-первых, гражданско-правовая охрана права собственности шире защиты права собственности. Во-вторых, способы охраны права собственности далеко не исчерпываются только вещно-правовыми и обязательственно-правовыми способами. Как, например, квалифицировать применительно к нашему исследованию полномочия государственного учреждения, основанного на праве оперативного управления, по охране права собственности, в том числе и в отношении собственника согласно ст. 305 ГК РФ? К тому же авторами помимо прочего выделяются и «иные способы». Очевидно, что следует предположить несколько иную классификацию по отношению к гражданско-правовым способам охраны права собственности. И в-третьих, часть складывающихся в гражданском обороте правовых связей действительно отвечает признакам либо вещного, либо обязательственного права. И все же, утверждает В.В. Витрянский, едва ли не большинство гражданских правоотношений является смешанными – «вещно-обязательственными»². К тому же соответствующее смешение касается исключительно правоотношений, что представляет значение для классификации гражданско-правовых способов охраны права собственности в дея-

¹ Маттей У., Суханов Е.А. Указ. соч. С. 365; Советское гражданское право. Киев, 1983. С. 274; Советское гражданское право. 2-е изд. М.: Изд-во ЛГУ, 1982. С. 309 и др.

² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч. С. 223.

тельности органов внутренних дел. Поэтому представляется целесообразным не применять данную классификацию к правоотношениям, характеризующим деятельность органов внутренних дел по охране права собственности.

В гражданском праве определенный теоретический и практический интерес вызывает классификация способов защиты права собственности по гражданскому праву на «договорные» и «внедоговорные»¹.

Представляется спорной позиция С.Е. Донцова, который, анализируя внедоговорные способы защиты собственности, пишет, что в литературе их традиционно делят на вещно-правовые и обязательственно-правовые средства². Это далеко не так, если иметь в виду охрану права собственности в узком смысле. Во-первых, как отмечалось выше, это деление распространяется на все гражданско-правовые способы защиты права собственности, а не только на внедоговорные. Во-вторых, следуя логике некоторых авторов³, обязательственно-правовыми следует признавать как договорные, так и внедоговорные способы защиты права собственности. В классификации же С.Е. Донцова договорные способы гражданско-правовой защиты права собственности вообще оказываются за рамками системы⁴.

К гражданско-правовым внедоговорным способам охраны собственности С.Е. Донцов относил возвращение объектов собственности из чужого незаконного владения при помощи виндикационного иска; защиту прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения, посредством негаторного иска, возмещение причиненного вреда; возврат неосновательно приобретенного (или сбереженного) имущества. А также защиту нарушенного права собственности путем признания за субъектом его права собственности⁵. Очевидно,

¹ Свердлык Г., Страунинг Э. Способы самозащиты гражданских прав и их классификация // Хозяйство и право. 1999. № 2; Донцов С.Е. Гражданско-правовые внедоговорные способы защиты социалистической собственности. М.: Юрид. лит., 1980.

² Донцов С.Е. Указ. соч. С. 11.

³ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 443.

⁴ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 37–38.

⁵ Донцов С.Е. Указ. соч. С. 10.

здесь мы имеем дело с терминологической путаницей, о которой говорили выше. Если же в классификации, данной С.Е. Донцовым, использовать понятие не защиты, а охраны, то проблема трактовки указанных способов исключается¹.

На основе вышеизложенного и с учетом более широкого значения понятия «охрана права собственности», чем понятия «защита права собственности», представляется, что классификацию гражданско-правовых способов охраны права собственности на договорные и внедоговорные следует проводить на основании иного критерия, чем деление на вещно-правовые и обязательственно-правовые. Если брать дихотомический способ деления, о котором писал М.И. Брагинский, с помощью которого определенное основание (критерий) делит понятие на две группы, причем одну группу характеризует наличие этого основания, а другую – его отсутствие², то очевидна классификация способов охраны права собственности на внедоговорные и договорные – на основании наличия или отсутствия юридического факта, порождающего отношения охраны собственности, т.е. договора. Использование данной классификации в рассмотрении вопроса участия органов внутренних дел в гражданско-правовой охране права собственности продиктовано прежде всего ее практической значимостью³.

Назначение договора состоит в том, утверждают М.И. Брагинский и В.В. Витрянский, что он служит самостоятельным основанием возникновения обязательства. Вместе с тем договорные обязательства иногда действуют параллельно с внедоговорными, защищая договор или иным образом обеспечивая его цели⁴.

Примером может служить обязательство собственника, потерявшего вещь, или иного лица, имеющего право требовать возврата найденной вещи, в том числе органа внутренних дел или органа местного самоуправления, возместить нашедшему расходы, связанные с находкой, и выплатить ему вознаграж-

¹ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 38.

² Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. 1998. С. 628.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 38.

⁴ Там же. С. 15.

дение. Установлено, что если найденная вещь не имеет определенной стоимости и представляет ценность только для собственника (например, семейный альбом), то соответствующие обязательства (возместить расходы и выплатить вознаграждение) признаются возникшими только после того, как между тем, кто потерял найденную вещь (ее собственником), и нашедшим вещь будет достигнуто соглашение о размере подлежащей выплате суммы.

К гражданско-правовым внедоговорным способам охраны собственности С.Е. Донцов относил возвращение объектов собственности из чужого незаконного владения при помощи виндикационного иска; защиту прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения, посредством негаторного иска, возмещение причиненного вреда; возврат неосновательно приобретенного (или сбереженного) имущества. А также защиту нарушенного права собственности путем признания за субъектом его права собственности¹.

В современном мире во многих развитых странах широкое распространение получает так называемая инсайдерная торговля. Инсайдерной называется торговля ценными бумагами с использованием существенно важной, закрытой информации в целях личного обогащения, при обстоятельствах когда нарушается конфиденциальность информации. К традиционной инсайдерной торговле относятся случаи, когда директора и служащие корпораций или их наниматель торгуют акциями, обладая важной закрытой информацией, опубликование которой приведёт к падению или росту стоимости акций. Инсайдерной торговлей также признаются случаи, которые основаны на незаконном владении информацией². Примером тому может послужить и использование профессиональным представителем (брокером) полученной закрытой информации, необходимой для заключения и (или) оформления сделки.

¹ Донцов С.Е. Гражданско-правовые внедоговорные способы защиты социалистической собственности. М.: Юрид. лит., 1980. С. 10.

² Основные направления деятельности по укреплению контроля за исполнением законодательства (о ценных бумагах в США) // Вестник Высшего Арбитражного Суда Рос. Федерации. 1999. № 9. С. 106–107.

Отвечая на вопрос о формах и способах защиты прав потребителей, нельзя обойти рассмотрение такой важной категории теории гражданского и гражданско-процессуального права, как защита гражданских прав. **Защита гражданских прав** – это комплекс мер, которые «направлены на восстановление или признание гражданских прав и защиту интересов при их нарушении или оспаривании»¹. Обычно отождествляют понятие «охрана гражданских прав» в узком смысле слова и понятие «защита гражданских прав». В науке гражданского права при характеристике категории защиты гражданских прав выделяют такие формы защиты гражданских прав, как юрисдикционную и неюрисдикционную форму. Профессор А.П. Сергеев отмечает, что «защита субъективных гражданских прав и охраняемых законом интересов осуществляется в предусмотренном законом порядке, то есть посредством применения надлежащей формы, средств и способов защиты». И далее: «Под **формой защиты** понимается комплекс внутренне согласованных организационных мероприятий по защите субъективных прав и охраняемых законом интересов»².

Юрисдикционная форма защиты – это защита гражданских прав государственными или уполномоченными государством органами. В рамках юрисдикционной формы защиты выделяют общий (или судебный) и специальный (или административный) порядок защиты.

В ч. 2 ст. 11 ГК РФ указано, что защита гражданских прав в административном порядке осуществляется лишь в случаях, предусмотренных законом. В отношении споров, возникших в связи с осуществлением и защитой прав потребителей, законодательством в рамках юрисдикционной формы защиты не предусмотрено административного порядка защиты.

Согласно общему правилу (ч. 1 ст. 11 ГК РФ), защиту нарушенных или оспоренных гражданских прав осуществляет в соответствии с подведомственностью дел, установленной процессуальным законодательством, суд, арбитражный суд или третейский суд. Средством судебной защиты нарушенных

¹ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 291.

² Там же. С. 293.

или оспоренных гражданских прав выступает **иск** – «обращенное к суду требование об отправлении правосудия, с одной стороны, и обращенное к ответчику материально-правовое требование о выполнении лежащей на нем обязанности или о признании наличия или отсутствия правоотношения, с другой стороны»¹.

Иск подается во всех случаях, когда есть спор о праве. В соответствии с п. 5 ч. 1 ст. 23 и ст. 24 Гражданского процессуального кодекса РФ, в зависимости от цены иска, гражданское дело может быть подсудно мировому судье (когда цена иска не превышает 50 тыс. рублей), либо районному суду (свыше 50 тыс. рублей). Ч. 2 ст. 17 Закона РФ «О защите прав потребителей» предусматривает, что иски о защите прав потребителей могут быть предъявлены по выбору истца в суд: по месту нахождения организации, а если ответчиком является индивидуальный предприниматель, – его жительства; по месту жительства или пребывания истца; по месту заключения или исполнения договора. Причем если иск к организации вытекает из деятельности ее филиала или представительства, он может быть предъявлен в суд по месту нахождения ее филиала или представительства. Данные правила о подсудности введены Федеральным законом от 21.12.2004 №171-ФЗ для приведения положений Закона РФ в соответствие с положениями ГПК РФ. Поскольку ГПК РФ при определении подсудности выше по юридической силе, чем Закон о защите прав потребителей, то согласно ч. 5 ст. 29 ГПК РФ иски о возмещении вреда, причиненного увечьем, иным повреждением здоровья или в результате смерти кормильца могут быть предъявлены также по месту причинения вреда.

В соответствии с ч. 3 ст. 17 Закона РФ «О защите прав потребителей», истцы по искам, связанным с нарушениями прав потребителей, освобождаются от уплаты государственной пошлины. В связи с этим Э.Г. Корнилов приводит такой пример из практики: «В моей судебной практике, к примеру, был случай, когда истица предъявила к одному ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям иски одновременно в

¹ Там же. С. 294.

три суда (по месту своего жительства, месту нахождения ответчика и месту нахождения его филиала). Естественно, вскоре это было установлено и двумя судами производство по искам было прекращено, но этому предшествовало принятие исков к производству, досудебная подготовка, извещение и вызов представителя ответчика, проведение судебных заседаний»¹. Судья выдвигает предложение о том, чтобы дать судам возможность возлагать на недобросовестных истцов обязанность уплаты государственной пошлины при отказе в удовлетворении исковых требований и при выяснении всех обстоятельств дела, свидетельствующих о злоупотреблении истцом предоставленными ему правами, что обеспечит «индивидуальный подход к каждому факту предъявления необоснованных исков»². Справедливости ради отметим, что при отказе в удовлетворении иска с истцов не снимается обязанность по оплате издержек, связанных с рассмотрением дела, к которым ст. 94 действующего ГПК РФ (в отличие от прежнего ГПК РСФСР 1964 г., который действовал во время написания статьи Э.Г.Корнилова) дополнительно к ранее отнесенным расходам относит также расходы на проезд и проживание сторон и третьих лиц, понесенные ими в связи с явкой в суд; расходы на оплату услуг представителей; компенсация за фактическую потерю времени в соответствии со ст. 99 ГПК РФ; связанные с рассмотрением дела почтовые расходы, понесенные сторонами; другие признанные судом необходимыми расходы. Примечательно, что, согласно ст. 99 ГПК РФ, со стороны, недобросовестно заявившей неосновательный иск или спор относительно иска либо систематически противодействовавшей правильному и своевременному рассмотрению и разрешению дела, суд может взыскать в пользу другой стороны компенсацию за фактическую потерю времени, при этом размер компенсации определяется судом в разумных пределах и с учетом конкретных обстоятельств. Данное право, предоставленное суду и направленное на защиту интересов добросовестной стороны в

¹ Корнилов Э. Гражданско-процессуальные проблемы защиты прав потребителей // Хозяйство и право. 1999. № 11. С. 38–39.

² Там же.

гражданском процессе, можно только приветствовать. Несмотря на вышеизложенное, данную инициативу Э.Г. Корнилова следует признать обоснованной, и при ее законодательной реализации указанное положение будет иметь скорее предупредительный характер в отношении заведомо необоснованных исков.

У потребителя при определенных обстоятельствах есть возможность подать заявление о выдаче судебного приказа. Для этого необходимо, чтобы договор розничной купли-продажи был заключен в письменной форме, а также отсутствовали основания для отказа в принятии заявления, предусмотренные ч. 1 ст. 125 ГПК РФ. Подача заявления о выдаче судебного приказа возможна, например, когда продавец не передает товар. Судья высылает копию судебного приказа должнику, который в течение десяти дней со дня получения приказа имеет право представить возражения относительно его исполнения. Если он их не представит в установленный срок, то второй экземпляр судебного приказа выдается взыскателю, и с этого момента судебный приказ является исполнительным документом, как и вступившее в законную силу решение суда. Отметим, что при этом должник будет нести меньше издержек по делу, если он, конечно, ранее не воспользовался возможностью представить возражения. В последнем случае потребителю необходимо будет предъявлять иск в суд.

Закон не исключает ситуации, когда стороны могут передать спор на рассмотрение третейского суда, порядок образования и деятельности которого регулируется Федеральным законом «О третейских судах в Российской Федерации»¹. Если одна из сторон уклоняется от исполнения решения третейского суда либо оспаривает это решение, то возможна подача заявления об отмене решения третейского суда либо заявления о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда. Указанные заявления подаются в районный суд и оплачиваются государственной пошлиной, что

¹ О третейских судах в Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 24.07.2002 № 102-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 30, ст. 3019.

более обременительно для потребителя по сравнению с подачей искового заявления непосредственно в суд. В принципе, рассмотрение дел в порядке третейского судопроизводства не характерно для данной категории дел и предназначено более для хозяйствующих субъектов, хотя и законодательного ограничения на этот счет нет.

В рамках юрисдикционной формы защиты потребитель может обратиться к нотариусу за совершением некоторых нотариальных действий. В соответствии со ст. 35 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате¹, нотариус вправе: удостоверить доверенность (например, для представительства в суде), свидетельствовать верность копий документов и выписок из них, удостоверить время предъявления документов (например, время предъявления претензии с требованиями к продавцу, изготовителю и пр.), обеспечить доказательства.

Неюрисдикционная форма защиты гражданского права предполагает защиту гражданского права самостоятельными действиями уполномоченного лица без обращения к государственным и иным компетентным органам. Однако самостоятельные действия не должны нарушать действующее законодательство. В рамках данной формы возможно, например, применение уполномоченным лицом мер оперативного воздействия, в том числе предусмотренных законом. Ч. 3 ст. 16 Закона РФ «О защите прав потребителей» предусматривает, что потребитель вправе отказаться от оплаты дополнительных работ (услуг), выполненных продавцом без согласия потребителя, а если они оплачены – потребовать от продавца возврата уплаченной суммы.

В соответствии с ч. 1 ст. 18 Закона, потребитель при обнаружении недостатков в приобретенном товаре вправе исправить его самостоятельно или поручить его исправление третьему лицу, а затем потребовать от продавца (изготовителя, организации, выполняющей функции изготовителя на основании

¹ Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993 № 4462-1 // Ведомости Съезда народных депутатов Рос. Федерации и Верховного Совета Рос. Федерации. 1993. № 10, ст. 357.

договора с ним, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) возмещения понесенных расходов. Согласно ч. 7 ст. 18 Закона доставка и (или) возврат крупногабаритного товара и товара весом более пяти килограммов для ремонта, уценки, замены при неисполнении данной обязанности продавцом (изготовителем, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) могут осуществляться потребителем. При этом обязанное лицо должно возместить понесенные потребителем расходы.

Среди способов самозащиты, можно назвать удержание вещи до возвращения уплаченной за товар денежной суммы при реализации потребителем права на одностороннее расторжение договора. В последней редакции Закона изменена формулировка данного права: вместо права «расторгнуть договор и потребовать возврата уплаченной за указанный товар денежной суммы» оно изменено на право «отказаться от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за указанный товар денежной суммы» (данная формулировка присутствует в ч. 1 ст. 12, ч. 1 ст. 18, ч. 4 ст. 18, ч. 2 ст. 25 Закона). Наряду с этим, законодатель использует и такое словосочетание, как право «возвратить товар ненадлежащего качества и потребовать возврата уплаченной за него суммы» (ч. 3 ст. 18 Закона), а также право «отказаться от товара» (ст. 26.1 Закона).

Следует учитывать, что самозащита не может быть признана правомерной, если она явно не соответствует способу и характеру нарушения и причиненный (возможный) вред является более значительным, чем предотвращенный¹.

Способы защиты гражданских прав – «закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие

¹ О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации и Пленума Высшего Арбитражного Суда Рос. Федерации от 01.07.1996 № 6/8 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Рос. Федерации. 2001. № 1.

на правонарушителя»¹. Общий перечень способов защиты гражданских прав дан в ст. 12 Гражданского кодекса РФ, причем этот перечень является открытым. Наука гражданского права разделяет также способы защиты на меры гражданско-правовой защиты в узком смысле слова и меры гражданско-правовой ответственности. Основным критерием отнесения способов защиты гражданских прав к мерам ответственности является возложение на нарушителя дополнительных обременений в виде лишения определенных прав или установления дополнительных обязанностей. Среди способов гражданско-правовой защиты, применимых на практике при защите прав потребителей, рассмотрим основные:

1. Признание права. Данный способ используется вместе с другими способами защиты. Например, может возникнуть необходимость признать вначале за истцом права потребителя (при отсутствии бесспорных доказательств факта покупки и условий покупки товара у ответчика). Также, при причинении вреда потребителю, необходимо доказать наличие вреда и его размеры, если этот вред явно не выражен и в связи с этим ответчик не признает за потребителем права на возмещение вреда. Здесь суд сначала должен признать за потребителем право на возмещение и лишь затем решить вопрос о его размере.

2. Восстановление положения, существовавшего до нарушения права, и пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения. В случае, когда ответчик нарушает в своей деятельности права потребителей, то, в соответствии со ст. 46 Закона, уполномоченный федеральный орган исполнительной власти по контролю (надзору) в области защиты прав потребителей (его территориальные органы), иные федеральные органы исполнительной власти (их территориальные органы), осуществляющие функции по контролю и надзору в области защиты прав потребителей и безопасности товаров (работ, услуг), органы местного самоуправления, общественные объединения потребителей (их ассоциации, союзы) вправе предъявлять иски в суды о призна-

¹ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Указ. соч. С. 295.

нии действий изготовителя (продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) противоправными в отношении неопределенного круга потребителей и о прекращении этих действий. Видимо, право предъявления такого иска распространяется и на гражданина-потребителя, хотя об этом в указанной статье не сказано, кроме положений о преюдициальности фактов, установленных во вступившем в законную силу решении суда, для иных дел, связанных с защитой прав потребителя.

3. Самозащита права. О самозащите права было сказано при характеристике неюрисдикционной формы гражданско-правовой защиты.

4. Присуждение к исполнению обязанности в натуре. Данный способ защиты перестает быть способом защиты, а становится обязанностью изготовителя (продавца, уполномоченной организации или уполномоченного индивидуального предпринимателя, импортера) в силу прямого указания ст. 505 ГК РФ и ч. 3 ст. 13 Закона: уплата неустойки (пени) и возмещение убытков не освобождают обязанное лицо от исполнения возложенных на него обязательств в натуре перед потребителем. Это положение изменяет общее правило, установленное ч. 2 ст. 396 ГК РФ. Лишь в случаях, если исполнение стало объективно невозможным или утратило интерес для потребителя, оно может не производиться.

5. Возмещение убытков. Согласно ч. 2 ст. 15 ГК РФ, под убытками понимаются расходы, которые лицо, чье право нарушено, произвело или должно будет произвести для восстановления нарушенного права, утрата или повреждение его имущества (реальный ущерб), а также неполученные доходы, которые это лицо получило бы при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода). В соответствии с ч. 2 ст. 13 Закона, по общему правилу, убытки, причиненные потребителю, подлежат возмещению в полной сумме сверх неустойки (пени), установленной законом или договором. Данный способ защиты предусмотрен: ч. 5 ст. 7 Закона – убытки, причиненные в связи с отзывом товара; ч. 1 ст. 12 Закона – убытки, причиненные

необоснованным уклонением от заключения договора и невозможностью незамедлительно получить при заключении договора информацию о товаре; ч. 3 ст. 12 и ст. 14 Закона – убытки, причиненные вредом жизни, здоровью и имуществу потребителя вследствие непредоставления ему полной и достоверной информации, а также вследствие недостатков товара, в том числе убытки, причиненные природным объектам; ч. 1 ст. 16 Закона – убытки, возникшие в результате исполнения договора, ущемляющего права потребителя; ч. 2 ст. 16 Закона – убытки, причиненные потребителю вследствие нарушения его права на свободный выбор товаров; ч. 1 ст. 18 Закона – убытки, причиненные потребителю вследствие продажи товара ненадлежащего качества

6. Взыскание неустойки. Неустойкой признается установленная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства (ч. 1 ст. 330 ГК РФ). По своему характеру неустойка, взыскиваемая потребителем, является штрафной, то есть уплата неустойки не освобождает нарушителя от реального исполнения и убытки подлежат возмещению в полной сумме сверх неустойки. Ч. 1 ст. 23 Закона предусматривает, что неустойка в форме пени должна быть уплачена за нарушение предусмотренных ст. 20, 21 и 22 Закона сроков, а также за невыполнение (задержку выполнения) требования потребителя о предоставлении ему на период ремонта (замены) аналогичного товара. Размер неустойки – один процент цены товара за каждый день просрочки. В соответствии с ч. 1 ст. 16 Закона условия договора, ущемляющие права потребителя по сравнению с правилами, установленными законами или иными правовыми актами РФ в области защиты прав потребителей, признаются недействительными. Поэтому условие договора о меньшем размере неустойки также будет считаться недействительным¹. Пленум

¹ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ за второй квартал 1996 года (по гражданским делам): утв. постановлением Президиума Верховного Суда Рос. Федерации от 11.09.1996 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 1997. № 3. С. 8.

Верховного Суда РФ указал, что, если потребитель в связи с нарушением продавцом, изготовителем (организацией, выполняющей их функции на основании договора) предусмотренных ст. 20, 21, 22 Закона сроков предъявил иное требование, вытекающее из продажи товара с недостатками, неустойка (пеня) за нарушение названных сроков взыскивается до предъявления потребителем нового требования из числа предусмотренных ст. 18 Закона. В случае просрочки выполнения нового требования также взыскивается неустойка (пеня), предусмотренная п. 1 ст. 23 Закона. В случае, когда продавцом, изготовителем (предприятием, выполняющим их функции) нарушены сроки устранения недостатков товара или сроки замены товара с недостатками, а также не выполнено либо несвоевременно выполнено требование потребителя о предоставлении во временное пользование аналогичного товара длительного пользования, неустойка (пеня) взыскивается за каждое допущенное этими лицами нарушение. При удовлетворении судом требования потребителя предусмотренная п. 1 ст. 23 Закона неустойка (пеня) взыскивается по день фактического исполнения решения. Суд в соответствии со ст. 333 ГК РФ вправе уменьшить размер неустойки, если она явно несоразмерна последствиям нарушения обязательств¹. При оценке таких последствий судом могут приниматься во внимание в том числе обстоятельства, не имеющие прямого отношения к последствиям нарушения обязательства (цена товаров, работ, услуг; сумма договора и т.п.).

7. Компенсация морального вреда. Моральный вред, причиненный потребителю вследствие нарушения изготовителем (продавцом, уполномоченной организацией или уполномоченным индивидуальным предпринимателем, импортером) прав потребителя, предусмотренных законами и правовыми актами Российской Федерации, регулирующими отношения в области защиты прав потребителей, подлежит компенсации причинителем вреда при наличии его вины. Размер компенса-

¹ О практике рассмотрения судами дел о защите прав потребителей: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 29.09.1994 № 7: в ред. от 21.11.2000 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Рос. Федерации. 1995. № 3.

ции морального вреда определяется судом и не зависит от размера возмещения имущественного вреда. Компенсация морального вреда осуществляется независимо от возмещения имущественного вреда и понесенных потребителем убытков (ст. 15 Закона). Размер компенсации морального вреда определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, а также степени вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда. При определении размера компенсации вреда должны учитываться требования разумности и справедливости. Характер физических и нравственных страданий оценивается судом с учетом фактических обстоятельств, при которых был причинен моральный вред, и индивидуальных особенностей потерпевшего (ч. 2 ст. 1101 ГК РФ). Моральный вред может быть причинен, например, упорным уклонением ответчика от добровольного исполнения обязательств и произведенной им подменой товара¹, а также в связи с испытыванием потребителем, находящимся в преклонном возрасте, бытовых неудобств вследствие длительного невыполнения его требований².

8. Прекращение или изменение правоотношения. Данный способ наиболее часто применяется, например, когда суд удовлетворяет требования истца о безвозмездном устранении недостатков товара или возмещения расходов на их исправление потребителем или третьим лицом; о соразмерном уменьшении покупной цены; о замене товара ненадлежащего качества на товар аналогичной марки (модели, артикула) или на такой же товар другой марки (модели, артикула), а также, когда суд прекращает правоотношения между истцом и ответчиком, присудив ответчику вернуть истцу уплаченную за товар денежную сумму.

¹ Требования о расторжении договора купли-продажи и взыскании с ответчика неустойки за задержку исполнения требования о расторжении договора признаны правильными: определение СК Верховного Суда Рос. Федерации от 15.12.1998 // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 1999. № 6. С. 6.

² Некоторые вопросы судебной практики по гражданским делам Верховного Суда РФ: обзор судебной практики Верховного Суда Рос. Федерации // Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 1995. № 10. С. 14.

9. Неприменение судом акта государственного органа или органа местного самоуправления, противоречащего закону. Как справедливо указывает проф. А.П. Сергеев, не-применение судом акта, противоречащего закону, не является, по сути своей, способом защиты гражданских прав, а является процессуальной обязанностью суда, в соответствии с принципом законности. И при рассмотрении споров по делам о защите прав потребителей данная обязанность может быть осуществлена, например, при неприменении судом отдельных положений Отраслевого стандарта «Правила отпуска (реализации) лекарственных средств в аптечных организациях. Основные положения», как противоречащего законодательству о защите прав потребителей.

Проанализировав формы осуществления защиты субъективных прав граждан, которые в некоторых случаях требуют дополнительной защиты со стороны государства, представляется вполне обоснованным, что предприниматель должен нести повышенную ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств.

Общая характеристика деятельности органов внутренних дел по защите имущественных прав граждан проявляется в следующем:

- в применении гражданско-правовых способов восстановления нарушенных прав граждан и юридических лиц в уголовном судопроизводстве, которые представляют собой совокупность предусмотренных уголовно-процессуальным и гражданским законодательством правовых средств по пресечению, предотвращению, устранению нарушений имущественных прав граждан, характеризующихся особым субъектом – федеральным органом государственной власти – органом внутренних дел;

- институтами, гарантирующими обеспечение имущественных прав граждан и обеспечивающими их восстановление в уголовном судопроизводстве являются наложение ареста на имущество, а также право на подачу гражданского иска в уголовном судопроизводстве.

§ 2.2. Актуальные вопросы отнесения к разновидности имущества почтово-телеграфных отправок (корреспонденции). Наложение ареста на почтово-телеграфные отправления (корреспонденцию), разрешение на их осмотр и выемку в учреждениях связи

Субъекты, на имущество которых законом разрешено наложение ареста на имущество, перечислены в ч. 1 и 3 ст. 115 УПК РФ. К ним отнесены: 1) обвиняемый; 2) подозреваемый; 3) лица, несущие по закону материальную ответственность за их действия; 4) другие лица, у которых находится имущество, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно получено в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого.

Последний из приведенных пунктов нуждается в специальных пояснениях, поскольку включенные в ч. 3 ст. 115 УПК РФ положения непросты для практического применения. Так, арест на имущество, находящееся у других лиц, может быть наложен только при наличии достаточных оснований полагать, что такое имущество получено в результате преступных действий обвиняемого (подозреваемого).

Сразу же возникает вопрос, подлежит ли аресту имущество, находящееся у других лиц, если такое имущество получено обвиняемым (подозреваемым) законным путем до совершения преступления, которым причинен вред потерпевшему, но передано этим лицам на хранение, во владение, пользование в целях сокрытия от ареста и препятствования его изъятию в обеспечение гражданского иска, других имущественных взысканий, возможного штрафа или конфискации имущества. Буквальное толкование ч. 3 ст. 115 УПК РФ приводит к выводу, что указанное имущество арестовано быть не может.

В одном из комментариев к УПК РФ отмечалось, что ограничение на арест имущества иных лиц, указанием на то, что в деле имеются достаточные доказательства о приобретении подозреваемым или обвиняемым данного имущества преступным путем, не касается случаев укрывательства ими имущества

от наложения ареста у других лиц¹. Но подобный вывод прямо не следует из текста ст. 115 УПК РФ. Не дает оснований для аналогичного вывода и сама ст. 115 УПК РФ. Вместе с тем; комментируя ст. 115 УПК РФ, М.М. Корнеев полагает, что ограничение ареста имущества других лиц наличием в деле доказательств, указывающих на получение этого имущества в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого, не касается имущества подозреваемого или обвиняемого, укрываемого этими лицами от наложения ареста².

По мнению А.П. Короткова, наложение ареста на имущество подозреваемого, обвиняемого или лиц, несущих материальную ответственность за их действия, допускается вне зависимости от места, где оно находится³. Такой же точки зрения придерживается И.Л. Петрухин⁴.

Хотя названные процессуалисты и пытаются представить законодательную регламентацию наложения ареста на имущество таким образом, что она однозначно предоставляет возможность ареста имущества обвиняемого (подозреваемого) независимо от того, где и у кого оно находится, на самом деле это не так.

В ч. 3 ст. 115 УПК РФ сказано, что имущество, находящееся у других лиц, может быть арестовано, если есть достаточные основания полагать, что оно получено в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого. Из приведенной формулировки закона вытекает, что на любое другое имущество, находящееся у посторонних лиц, в том числе на имущество, принадлежащее подозреваемому, обвиняемому на законных основаниях, арест наложен быть не может.

В ч. 1 ст. 115 УПК РФ также нет указания на возможность наложения ареста на имущество обвиняемого (подозре-

¹ Радченко В.И. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу. 5-е изд. М., 2014. С. 324.

² Петухова Н.А., Загорский Г.И. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. Новая редакция. М., 2007. С. 231.

³ Сухарев А.Я. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2008. С. 216.

⁴ Петрухин И.Л. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2002. С. 183.

ваемого) независимо от места его нахождения. Из ее содержания такой вывод можно сделать весьма условно.

Поэтому полностью соответствующим букве закона надлежит расценивать вывод А.Д. Марчука и А.В. Федулова, сделанный ими при комментарии ст. 115 УПК РФ: «... наложение ареста возможно и на имущество, которое находится у других лиц, но только в том случае, если в уголовном деле имеются доказательства, что это имущество получено в результате преступных действий подозреваемого или обвиняемого»¹.

Очевидно, что закон должен прогнозировать распространенные в реальной действительности случаи укрывания обвиняемым (подозреваемым) имущества у других лиц и предусматривать его арест и изъятие. Для этого ч. 3 ст. 115 УПК РФ целесообразно изложить в следующей редакции: «Арест может быть наложен на имущество, находящееся у других лиц, если есть достаточные основания полагать, что оно принадлежит подозреваемому, обвиняемому или получено в результате их преступных действий».

Анализ ст. 115 УПК РФ показывает, что для наложения ареста на имущество, полученное в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого и находящееся у других лиц; не имеет значения юридическое основание, по которому такое имущество перешло к ним. Поэтому в любом случае, передано ли, приобретенное обвиняемым (подозреваемым) преступным путем имущество на хранение или во временное пользование другим лицам, перешло ли к ним право собственности на, такое имущество, оно может быть арестовано и изъято. При переходе права собственности на имущество, полученное в результате преступных действий обвиняемого (подозреваемого), к другим лицам наложение ареста на данное имущество закон также не связывает с тем, знал ли и должен ли был знать владелец, что приобретаемое им имущество добыто преступным путем, и каким способом – возмездно или безвозмездно он получил это имущество.

¹ Радченко В.И. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу. 5-е изд. М., 2014. С. 327.

Ранее в литературе высказывалась точка зрения, согласно которой при переходе права собственности на имущество, приобретенное преступным путем, к другим лицам возможность наложения ареста на имущество и его изъятия зависит от того, знал ли и должен ли был знать владелец, что приобретаемое им имущество добыто преступным путем и каким способом он приобрел это имущество, т.е. возмездно или безвозмездно. С учетом содержания ч. 3 ст. 115 УПК РФ для положительного решения вопроса о наложении ареста на имущество и его изъятии безразлично, знало ли лицо и должно ли было знать, что приобретаемое им имущество нажито преступным путем, возмездно или безвозмездно оно приобрело это имущество. Свои права и законные интересы, регулируемые ст. 302 ГК РФ, добросовестный приобретатель будет отстаивать в порядке гражданского судопроизводства.

Заслуживает поддержки высказанное в юридической литературе предложение о дополнении ст. 115 УПК РФ нормой, содержащейся в п. 9 ч. 1 ст. 29 УПК РФ и разрешающей наложение ареста на денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях¹. Такое дополнение ст. 115 УПК РФ создаст прочную правовую основу для ареста счетов физических и юридических лиц (так называемых фирм-однодневок), на которых содержатся «криминальные деньги» для временного хранения, обналичивания.

Наложение ареста на имущество, учитывая его целевое назначение в уголовном судопроизводстве, предполагает принятие соответствующих мер к сохранению описанного имущества.

Уголовно-процессуальный закон в качестве гарантий обеспечения сохранности арестованного имущества предусматривает изъятие последнего и передачу на хранение собственнику, владельцу имущества либо другим лицам с предупреждением их об уголовной и гражданской материальной ответственности за необеспечение сохранности имущества.

¹ Багаутдинов Ф.Н. Наложение ареста на имущество и ценные бумаги по УПК РФ // Российский следователь. 2012. № 10. С. 5.

В УК РФ уголовная ответственность лиц, которым вверено арестованное имущество, за его растрату, отчуждение, сокрытие, передачу другим лицам установлена ч. 1 ст. 312 УК РФ.

Диспозиция этой нормы изложена в следующем виде:

«Растрата, отчуждение, сокрытие или незаконная передача имущества, подвергнутого описи или аресту, совершенные лицом, которому это имущество вверено, а равно осуществление служащим кредитной организации банковских операций с денежными средствами (вкладами), на которые наложен арест...».

Однако данная статья УК РФ мало используется¹. Между тем проблема утраты описанного имущества при производстве по уголовным делам весьма актуальна и существует много лет. В разные годы исследователями констатировалась распространенность случаев «разбазаривания» арестованного имущества лицами, которым оно передано на хранение, в связи с чем возмещение причиненного преступлением ущерба и обеспечение возможной конфискации имущества по уголовному делу становилось невозможным или проблематичным. Отмечалось, что чаще всего хранителями арестованного имущества назначаются сами владельцы имущества (подозреваемые, обвиняемые, гражданские ответчики) или их родственники. По данным В.Я. Понарина, по изученным им уголовным делам в 22,0 % случаев хранителями были владельцы имущества и в 33,7 % случаев – их родственники, в то время как изымалось имущество только в 16,7 % случаев.

Для сокращения числа случаев незаконной реализации арестованного имущества С. Тюрин и С. Самойлов рекомендовали обязательное его изъятие. Подобная рекомендация, безусловно, правильна, но практическая ее реализация затруднена, если исходить из того, что арестованное имущество должно храниться в правоохранительных либо содействующих им органах, в обязанности которых входит принятие мер по обеспечению возмещения вреда от преступления.

¹ Багаутдинов Ф.Я. Указ. соч. С. 107.

Еще в 1964 г. Пленум Верховного суда СССР в постановлении от 25.03.1964 «О практике исполнения судебных приговоров и решений: в части возмещения ущерба, причиненного преступлениями государственным, кооперативным и общественным организациям рекомендовал изъятое: имущество сдавать в камеры хранения вещественных доказательств либо с согласия потерпевших организаций передавать его им на хранение¹.

В юридической литературе высказывалось, предложение и о необходимости оборудования для этих целей специальных камер при органах расследования. К сожалению, приходится отмечать, что, как и много лет назад, далеко не во всех органах расследования оборудованы помещения, в которых можно было бы хранить арестованное и изъятое имущество.

Если хранение имущества, похищенного из организаций, вполне может быть обеспечено последними в случае передачи им такового, то применительно к уголовным делам о преступлениях против собственности граждан рассматриваемая проблема не снимается. Поэтому фактически изымаются, в первую очередь, ценности и ценные бумаги, сберегательные книжки, денежные суммы и особо ценное имущество¹.

Выход из анализируемой ситуации Ф.Н. Багаутдинов видит, во-первых, в дополнении закона запретом на передачу описанного имущества на хранение самому обвиняемому, его родным, близким, т.е. заинтересованным лицам, и, во-вторых, в установлении порядка, когда описанное и изъятое имущество должно передаваться для хранения Службе судебных приставов, которая <сможет обеспечить его сохранность, для чего необходимо изыскать соответствующие средства и помещения. Кроме того, он: считает целесообразным учесть опыт решения аналогичных вопросов в Положении о порядке и условиях хранения арестованного и изъятого имущества, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 07.07.1998 № 723. В соответствии с данным Положением при принудительном исполнении судебных актов; имущество

¹ Сборник постановлений Пленума Верховного Суда СССР. 1924–1973. М., 1974. С. 636.

должника передается на хранение под роспись в акте ареста имущества должнику или другим лицам, назначаемым судебным приставом-исполнителем. Не заинтересованный в исходе спора хранитель получает за хранение имущества вознаграждение. Предусматривается также – возможность заключения договоров хранения и имущественного страхования арестованного и изъятого имущества.

Предложения и соображения Ф.Н. Багаутдинова по обеспечению при расследовании уголовного дела сохранности арестованного и описанного имущества заслуживают внимания и тщательного анализа. Представляется, что их практическая реализация будет возможной по мере создания соответствующих организационно-ресурсных условий.

Особенности наложения ареста на различные виды имущества. В статье 115 УПК РФ термин «имущество» употребляется как родовое понятие и является собирательным. Понятие «имущество» в гражданском праве включает в себя, помимо вещей также и имущественные права и обязанности, которые не могут выступать объектом предусмотренного ст. 115 УПК РФ процессуального действия.

В соответствии со ст. 130 ГК РФ следует различать движимое (вещи, деньги и. ценные бумаги) и недвижимое имущество (земельные участки, здания, сооружения). Кроме того, к объектам недвижимости относятся и предприятия как имущественные комплексы (ст. 132 ГК РФ).

Арест ценных бумаг. Сущность ареста ценных бумаг заключается в запрещении владельцу, эмитенту, держателю реестра ценных бумаг и депозитарию совершать операции, связанные с осуществлением обвиняемым, подозреваемым прав на арестованные ценные бумаги и предпринимать какие-либо действия в отношении них.

Законодательство и подзаконные нормативные акты о ценных бумагах содержат разветвленную; систему правовых норм, регулирующих обращение ценных бумаг.

Нормативно-правовую основу операций с ценными бумагами образуют, в частности, гл. 7 Части 1 ГК РФ, Федеральный закон «О рынке ценных бумаг» от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ

(с изменениями и дополнениями), Федеральный закон «Об акционерных обществах» от 26.12.1996 № 208-ФЗ (с изменениями и дополнениями), Федеральный закон «О переводном и простом векселе» от 01.03.1997 № 48-ФЗ¹, постановление ФКЦБ «Об утверждении Положения о депозитарной деятельности в Российской Федерации, установлении порядка введения его в действие и области применения» от 16.10.1997 № 36, постановление Правительства Российской Федерации от 12.08.1998 № 934, утвердившее порядок наложения ареста на ценные бумаги, письмо ФКЦБ «Об осуществлении функций номинального держателя профессиональными участниками рынка ценных бумаг» от 26.04.1999 и другие нормативные акты.

Понимая под ценными бумагами документы, удостоверяющие с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные и иные права, гражданское законодательство (ст. 143 ГК РФ) к числу ценных бумаг, относит значительное количество документов (государственная облигация, облигация, вексель, чек, коносамент, акция, депозитный и сберегательный сертификат, банковская сберегательная книжка на предъявителя и др.).

В установленном порядке по каждому виду ценных бумаг определяются обязательные их реквизиты, требования к форме, иные требования. Имеется специфика осуществления операций с ценными бумагами, их учета, хранения.

В связи с этим особенности порядка наложения ареста на ценные бумаги в сфере уголовного судопроизводства закреплены в ст. 116 УПК РФ. Они сводятся к следующему:

1) арест на ценные бумаги налагается для обеспечения возможной конфискации имущества, полученного в результате преступных действий либо нажитого преступным путем, и возмещения причиненного преступлением вреда;

2) арест ценных бумаг либо их сертификатов производится по месту нахождения данного имущества или по месту учета прав их владельца;

¹ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 11, ст. 1238.

3) ценные бумаги на предъявителя, находящиеся у добросовестного приобретателя, аресту не подлежат;

4) в ч. 3 ст. 116 УПК РФ сформулированы специальные правила фиксации в протоколе о наложении ареста на ценные бумаги их индивидуальных свойств, признаков, сведений о лицах участвовавших в операциях с ценными бумагами (общее количество их вид; категория (тип); серия, номинальная стоимость, государственный регистрационный номер, данные об эмитенте или лицах, их выдавших, о лицах, совершивших учет прав их владельца, о месте и времени их учета (регистрации), данные о документе, подтверждающем право собственности, сведения о депозитных операциях).

Относительно установленного ч. 2 ст. 116 УПК РФ запрета на арест ценных бумаг на предъявителя, находящихся у добросовестного приобретателя, надлежит отметить, что не подлежат аресту и ценные бумаги на предъявителя, похищенные из собственности или правомерного владения физических и юридических лиц и перешедшие в незаконное владение и распоряжение преступника, т.е. приобретенные непосредственно в результате преступных действий, бывшие их объектом. Такие ценные бумаги относятся к вещественным доказательствам (ст. 81 УПК РФ) и не могут служить средством обеспечения гражданских исков. На данное обстоятельство специально обращено внимание в Указании Генерального прокурора РФ «Об изъятии и наложении ареста на облигации внутреннего государственного валютного облигационного займа при проведении предварительного расследования по уголовным делам» от 20.10.1997 № 63/36¹.

Некоторыми сформулированными в ст. 116 УПК РФ правилами должностные лица, осуществляющие производство по уголовному делу, могут воспользоваться лишь частично, а некоторые и вовсе неприменимы с учетом специфики отдельных видов ценных бумаг.

Так, например, изъятие бездокументарных ценных бумаг не производится. Будучи арестованными, они хранятся в депо-

¹ Сборник основных приказов и указаний Генерального прокурора Российской Федерации. М., 1999. С. 182.

зитарии. А требование закона об указании в протоколе о наложении ареста на ценные бумаги сведений о документах, удостоверяющих право собственности на эти ценные бумаги, нельзя в полной мере распространить на ценные бумаги «на предъявителя». Характер таких ценных бумаг не предполагает обязательного наличия документов, удостоверяющих право собственности на них¹.

Поскольку в законе детально не регламентированы особенности ареста конкретных видов ценных бумаг, в процессуальной литературе рекомендуется при наложении ареста на документарные и бездокументарные ценные бумаги наряду с блокированием операций по лицевому счету обвиняемого в системе ведения реестра или по его счету в депозитарии одновременно арестовать, а при необходимости и изъять правоустанавливающие документы².

К правоустанавливающим относятся документы, подтверждающие право собственности на ценные бумаги. Ими могут быть: выписка из системы ведения реестра владельца именных ценных бумаг; выписка со счета депо, выданная депозитарием; другие правоустанавливающие документы. Наряду с последними изыматься должны и документы, служащие основанием для внесения записей в систему ведения реестра и учетные регистры депозитария (договоры, передаточные распоряжения, поручения клиента или попечителя счета депо депозитарию, свидетельства о праве на наследство, документы, удостоверяющие факты перехода ценных бумаг юридических лиц в порядке реорганизации. При документарной форме выпуска ценных бумаг изъятию подлежат и их сертификаты.

Арест объектов недвижимости. При наложении ареста на имущество следует учитывать положения Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» от 21.07.1997 № 122-ФЗ³. Соглас-

¹ Верин В.П., Мозяков В.В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2014. С. 288–295.

² Мозякова В.В., Гирько С.И., Мальцева Г.В., Барцица И.Н. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (научно-практическое издание). М., 2003. С. 450.

³ Сборник законодательства Российской Федерации. 2001. № 11, ст. 997; № 15,

но данному закону недвижимое имущество подлежит обязательной регистрации. Государственная регистрация прав на недвижимое имущество и сделок с ним на территории регистрационного округа по месту нахождения недвижимого имущества.

Сведения о правах на объекты недвижимости и о переходе этих прав от одного лица к другому предоставляются по запросам правоохранительных органов. При наложении ареста на недвижимое имущество руководителю соответствующего органа по государственной регистрации недвижимости и сделок с ним направляется соответствующее постановление судьи, запрещающее производить все регистрационные операции с указанными объектами недвижимости.

Представляется, что требование ч. 5 ст. 115 УПК РФ производить наложение ареста на имущество в присутствии понятых не должно распространяться на случаи ареста недвижимости. Их участие в подобных случаях объективно лишено смысла, поскольку по своему содержанию арест объектов недвижимости сводится к направлению постановления судьи об аресте в орган по государственной регистрации недвижимости и сделок с ним.

§ 2.3. Особенности осуществления наложения ареста на имущество, включающее денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях

До внесения изменений Федеральным законом от 27.07.2006 № 153-ФЗ, например, серьезную проблему составляло законодательное решение вопроса об изъятии денежных средств, полученных в результате преступных действий или нажитых преступным путем, которые находились на счетах или во вкладах. Сложность ситуации была обусловлена следующим: из систематического толкования п. 2.1 ч. 1 ст. 81 и п. 4 ч. 3 ст. 81 УПК РФ следовало, что конфисковано могло быть только то имущество, которое признано вещественным доказательством по уголовному делу. В то же время в роли последнего не могли выступать безналичные денежные средства, ибо вещественные доказательства всегда «материализованы в виде отдельных предметов...». Однако безналичные денежные средства лишены признака овеществленности¹. Аналогичным образом складывалась и ситуация с бездокументарными ценными бумагами.

Что касается нынешнего состояния законодательного регулирования указанной проблемы, то, как справедливо отмечает Н.В. Висков, ситуация складывается следующим образом. Из взаимосвязи ст. 104.1 УК РФ и ст. 81 УПК РФ следует, что процессуальные нормы определяют судьбу того имущества, подлежащего конфискации, которое обладает овеществленностью и в силу этого признается вещественным доказательством. В то же время, исходя из содержания ст. 104.1 УК РФ, п. 8 ч. 1 ст. 73, п. 10.1 ч. 1 ст. 299, п. 4.1 ст. 307 УПК РФ, можно предположить, что конфискации подлежит любое имущество, в отношении которого доказана его соответствующая связь с преступным деянием. При этом не играет роли то обстоятельство, овеществлено ли такое имущество и может ли

¹ Яни П.С. Наложение ареста на счета предприятий // Законность. 1995. № 7. С. 31.

оно в силу этого быть признано вещественным доказательством¹.

Повышению эффективности исполнения конфискации может способствовать состоявшееся расширение пределов наложения ареста на имущество. Так, предыдущая редакция ст. 115 УПК РФ допускала наложение ареста только на то имущество, которое потенциально могло быть признано полученным в результате преступных действий или нажитым преступным путем. В этой ситуации, такая мера не была способна обеспечить исполнение конфискации в том случае, если речь шла об орудиях, средствах совершения преступления и пр. Недаром некоторые авторы указывали, что «необходимо предусмотреть наложение ареста на имущество для обеспечения сохранности любого вещественного доказательства».

Действующая редакция ст. 115 УПК РФ выгодно отличается тем, что позволяет арестовать любое имущество, которое, согласно ч. 1 ст. 104.1 УК РФ, может быть в дальнейшем конфисковано.

Таковым имуществом в настоящее время являются:

1) деньги, ценности и иное имущество, полученные в результате совершения убийства при отягчающих обстоятельствах (ч. 2 ст. 105 УК РФ) и других тяжких и особо тяжких преступлений, перечень которых содержится в ч. 1 ст. 104-1 УК РФ², и любые доходы от него, за исключением имущества и доходов от него, подлежащих возвращению законному владельцу;

2) деньги, ценности и иное имущество, в которые имущество, полученное в результате совершения преступления, и доходы от этого имущества были частично или полностью превращены или преобразованы;

3) деньги, ценности и иное имущество, используемые или предназначенные для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации);

¹ Висков Н.В. Конфискация и арест имущества: отдельные вопросы в свете новых редакций УК И УПК РФ // Юрид. мир. 2007. № 1. С. 32.

² Там же. С. 33.

4) орудия, оборудование или иные средства совершения преступления, принадлежащие обвиняемому.

Относительно обеспечения исполнения приговора в части возможной конфискации имущества в ч. 1 ст. 115 УПК РФ появилось требование о том, что суд должен указать на конкретные фактические обстоятельства, на основании которых он принял такое решение. Требование конкретности предполагает, что решение судьи должно основываться на установленных по делу конкретных фактах, а не абстрактных рассуждениях и домыслах. Это означает, что следователь должен располагать сведениями, на основании которых он приходит к выводу, что имущество, подлежащее аресту, отвечает требованиям п. 8 ч. 1 ст. 73 УПК РФ.

Удачной новеллой следует считать дополнение ч. 5 ст. 165 УПК РФ Федеральным законом от 27.07.2006 № 153-ФЗ нормой, согласно которой в случаях, не терпящих отлагательства, допускается наложение ареста на имущество без получения судебного решения.

Такой подход способствует достижению оптимального баланса между целями уголовного судопроизводства и правами лиц, участвующих в деле, а также третьих лиц. С одной стороны, это позволяет обеспечить достаточную оперативность действий следователя и дознавателя и тем самым обеспечить реальное исполнение последующего изъятия имущества. С другой – рассмотрение жалоб заинтересованных лиц в короткие сроки, установленные ст. 165 УПК РФ, позволит избежать существенного ущемления прав собственников или владельцев арестованного имущества.

В то же время следует иметь в виду, что ч. 5 ст. 165 УПК РФ в действующей редакции связывает случаи, не терпящие отлагательства, с возможностью наложения ареста лишь на имущество, указанное в ч. 1 ст. 104.1 УК РФ, то есть имущество, подлежащее конфискации. Следовательно, обеспечение гражданского иска и других имущественных взысканий не подпадает под действие ч. 5 ст. 165 УПК РФ.

С указанным положением достаточно сложно согласиться. Получается, что «интересы граждан, для защиты прав ко-

торых обеспечивается гражданский иск, не столь важны по сравнению с необходимостью обеспечить исполнение приговора в части возможной конфискации имущества, являющейся публичным институтом»¹.

В связи с этим представляется наиболее правильным предоставить возможность наложения ареста на имущество без получения судебного решения в случаях, не терпящих отлагательства, в полной мере, то есть без указанных выше ограничений.

В то же время в юридической литературе некоторые авторы предлагают идти еще дальше и говорят о возможности применения рассматриваемой меры процессуального принуждения вообще без получения судебного решения. Так, в частности, по мнению Ф.Н. Багаутдинова, судебный порядок получения решения о наложении ареста на имущество снижает ценность принципа процессуальной самостоятельности следователя. Случаи наложения ареста на имущество подозреваемого являются единичными в следственной практике. Как правило, наложение ареста на имущество производится после предъявления обвинения. Решение о предъявлении обвинения следователь принимает самостоятельно. И поэтому при наложении ареста на имущество обвиняемого после предъявления ему обвинения нет необходимости получать судебное решение на это действие. В остальных случаях судебное решение необходимо. Соответствующие изменения следует внести в УПК РФ. Подобная практика не ущемляет прав лица, на имущество которого накладывается арест, у него сохраняется право обжалования такого решения следователя в суд².

Однако указанная позиция не была поддержана целым рядом процессуалистов. Так, Г.В. Аршба, С.И. Гирько и В.В. Николук отмечали, что «законодатель последовательно исходит из того, что в сфере уголовного судопроизводства нарушение, стеснение конституционных прав граждан может

¹ Тутынин И.Б. Анализ изменений в УПК РФ в части регламентации наложения ареста на имущество. С. 20.

² Багаутдинов Ф.Н. Наложение ареста на имущество и ценные бумаги // Рос. следователь. 2002. № 10. С. 5.

иметь место только по решению суда. Гарантируя каждому гражданину право иметь имущество в собственности, владеть, пользоваться и распоряжаться им, Конституция Российской Федерации предусматривает исключительно судебный порядок лишения граждан имущества (ст. 35). Поэтому установленный ст. 115 УПК РФ судебный порядок наложения ареста на имущество полностью соответствует конституционным положениям о защите имущества собственника»¹.

Оценочная категория «случаи, не терпящие отлагательства» в законе не раскрывается. Применительно к нашей ситуации под такими случаями, как представляется, следует понимать наличие достоверных сведений, дающих основание предполагать уничтожение, повреждение, порчу, сокрытие или отчуждение имущества в тот период времени, который потребуются на получение судебного решения.

В этой ситуации следователь (дознатель) вправе наложить арест на такое имущество без судебного решения с последующим (в течение 24 часов с момента начала производства процессуального действия) уведомлением судьи и прокурора о производстве наложения ареста. К уведомлению прилагаются копии постановления о наложении ареста на имущество и соответствующий протокол.

Получив указанное уведомление, судья в течение 24 часов проверяет законность применения этой меры принуждения и выносит постановление о ее законности или незаконности. В случае, если судья признает такую меру незаконной, наложение ареста на имущество подлежит отмене.

Изменения ч. 5 ст. 115 УПК РФ Федеральным законом от 04.07.2003 № 92-ФЗ восстановили положения ст. 175 УПК РСФСР 1960 г. о том, что наложение ареста на имущество производится в присутствии понятых.

Однако указанное положение в юридической литературе было подвергнуто вполне справедливой критике. Так, по мнению И.Б. Тутынина, институт понятых архаичен и сегодня он больше приносит вреда, чем пользы. «Необходимость понятых

¹ Аршба Г.Б., Гирько С.И., Николюк В.В. Наложение ареста на имущество: учеб.-практ. пособие. М., 2004. С. 29.

обусловлена, вероятно, недоверием к лицам, производящим расследование. В уголовном судопроизводстве многих стран при проведении ареста имущества участие понятых не предусмотрено»¹.

Часть 8 ст. 115 УПК РФ предусматривает вручение копии протокола лицу, на имущество которого наложен арест. Это положение позволяет указанному лицу беспрепятственно использовать свое право на судебную защиту как в уголовном судопроизводстве при обжаловании незаконных и необоснованных действий (бездействия) следователя (дознателя) в порядке, предусмотренном гл. 16 УПК РФ, так и при помощи обращения с иском в порядке гражданского судопроизводства об исключении имущества из описи, предусмотренного ст. 301 ГПК РФ.

Федеральным законом от 04.07.2003 № 92-ФЗ была изменена редакция ч. 4 и ч. 5 ст. 115 УПК РФ. Согласно ч. 4 указанной статьи арест не может быть наложен на имущество, на которое, в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации, не может быть обращено взыскание. В предыдущей редакции ч. 4 ст. 115 УПК РФ отсылала к положениям Уголовно-исполнительного кодекса Российской Федерации.

Согласно ст. 466 ГПК РФ таким имуществом является, в частности, жилое помещение (его части), если для гражданина должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, а также предметы обычной домашней обстановки и обихода, вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и др.), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши, и имущество, необходимое для профессиональных занятий гражданина-должника.

Следует также отметить, что в ст. 446 ГПК РФ, в отличие от ГПК РСФСР и УПК РФ, в названный перечень были включены изменения, касающиеся видов имущества, связанного с

¹ Тутынин И.Б. Анализ изменений в УПК РФ в части регламентации наложения ареста на имущество. С. 21.

осуществлением предпринимательской деятельности. Так, не могли быть объектом взыскания, а соответственно, арестованы земельные участки, находящиеся в собственности гражданина-должника, использование которых не связано с осуществлением им предпринимательской деятельности. Однако Конституционный Суд Российской Федерации признал это положение ГПК РФ не соответствующим Конституции Российской Федерации¹. Это решение Суда практически восстановило перечень имущества, не подлежащего аресту, существовавший до изменений, внесенных Федеральным законом от 04.07.2003 № 92-ФЗ.

Таким образом, «затруднительно говорить о преобладании в данном изменении публичных интересов, но можно лишь надеяться на приближение к справедливой имущественной ответственности граждан, владеющих дорогостоящими земельными участками без осуществления на них предпринимательской деятельности, и на предоставление новых возможностей для обеспечения исполнения приговора в части имущественных взысканий»².

Неоднократным изменениям подвергалась и редакция ч. 3 ст. 115 УПК РФ.

При этом последние изменения обусловлены принятием Федерального закона от 20.04.2006 № 56-ФЗ «О ратификации Конвенции Совета Европы о предупреждении терроризма» и Федерального закона от 06.03.2006 № 35-ФЗ «О противодействии терроризму».

Теперь арест может быть наложен на имущество, находящееся у других лиц, если есть достаточные основания полагать, что оно получено в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого, либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления, либо для финансирования терроризма, организованной групп-

¹ По делу о проверке конституционности положения абзаца третьего части первой статьи 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан В.В. Безменова и Н.В. Калабуна: постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 12.07.2007 № 10-П // Рос. газ. 2007. 21 июля.

² Тутынин И.Б. Анализ изменений в УПК РФ в части регламентации наложения ареста на имущество. С. 20.

пы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации).

Рассмотренные изменения, конечно, можно считать значительными, но признать достаточными затруднительно. Ряд процессуальных моментов в законе и в настоящее время раскрыт не полно или с допущением различного толкования. Возможно, это и приводит к практике, когда следователи и дознаватели без особого энтузиазма применяют арест имущества. В связи с этим остановимся далее на таких проблемных моментах.

Первым из таковых является вопрос об основаниях наложения ареста на имущество. Анализ положений ст. 115 УПК РФ свидетельствует о том, что в ней отсутствуют указания на основания рассматриваемой меры принуждения. В части первой данной статьи перечислены лишь цели наложения ареста на имущество – обеспечение исполнения приговора в части гражданского иска, других имущественных взысканий или возможной конфискации имущества, указанного в части первой ст. 104-1 УК РФ¹.

Следует отметить, что учеными-процессуалистами неоднократно предпринимались попытки определить соответствующие основания. Так, в ст. 274 Модельного УПК для стран СНГ основания наложения ареста на имущество были сформулированы следующим образом: «Наложение ареста на имущество может применяться органами, ведущими уголовный процесс, лишь в том случае, когда собранные по уголовному делу материалы дают достаточные основания полагать, что подозреваемый, обвиняемый или другое лицо, у которого находится имущество, могут скрыть, испортить или издержать имущество, на которое может быть обращено взыскание. Не может налагаться арест на имущество, если не предъявлен подлежащий обеспечению гражданский иск, и за совершение приписываемого подозреваемому или обвиняемому преступ-

¹ Гаврилин Ю.В. Правовая природа, содержание и цели наложения ареста на имущество: научно-практический комментарий к ч. 1, 2 ст. 115 УПК РФ. М., 2003.

ления не может быть назначено наказание в виде конфискации имущества»¹.

В.В. Кальницкий в качестве оснований наложения ареста на имущество определяет «фактические данные (доказательства), вытекающие исключительно из материалов уголовного дела, устанавливающие причинение преступлением материального ущерба и вероятность поступления требования о его возмещении либо позволяющие квалифицировать содеянное по статье УК России, предусматривающей конфискацию имущества»².

В целом подобные определения оснований для наложения ареста на имущество можно признать в значительной мере удачными. Вместе с тем в них учтены не все ситуации, которые имеют или могут иметь место в рамках правоотношений в уголовном процессе.

Согласно ч. 1 ст. 115 УПК РФ арест на имущество налагается для обеспечения не только гражданского иска, но и других видов имущественных взысканий. При этом к иным имущественным взысканиям следует относить процессуальные издержки³ и денежное взыскание, которому участники процесса подвергаются судом за ненадлежащее выполнение процессуальных обязанностей (ст. 117–118 УПК РФ).

Так, УПК РФ предусматривает возмещение процессуальных издержек за счет средств федерального бюджета либо средств участников уголовного судопроизводства (ч. 1 ст. 131). В то же время ч. 1 ст. 132 УПК РФ устанавливает, что процессуальные издержки взыскиваются с осужденных или возмещаются за счет средств федерального бюджета. Следовательно, УПК РФ не только не исключает, но и обязывает подозреваемого, обвиняемого, осужденного компенсировать понесенные государством расходы. Например, по решению суда с осужденного могут быть взысканы все расходы, связанные с производством по уголовному делу, за исключением сумм,

¹ Рос. газ. 2006. 25 апр.

² Кальницкий В.В. Следственные действия: учебное пособие. М.: ОМА МВД России, 2015. С. 59.

³ Тутынин И.Б. Взыскание процессуальных издержек при помощи наложения ареста на имущество // Исполнительное право. 2006. № 4. С. 15.

выплаченных переводчику, а также защитнику (адвокату) в случаях, когда он участвовал в процессе по назначению либо когда лицо было реабилитировано.

Таким образом, в первом указанном выше случае дознавателю, следователю необходимо устанавливать данные, указывающие на возможный объем расходов, связанных с производством по уголовному делу, которые взыскиваются с осужденных. При этом надлежит руководствоваться положениями ст. 131–132 УПК РФ.

На момент принятия решения о наложении ареста на имущество для обеспечения возмещения процессуальных издержек необходимо, чтобы по уголовному делу:

- был установлен подозреваемый, обвиняемый или лица, несущие по закону за его действия материальную ответственность;
- имелись достоверные данные о возможном взыскании процессуальных издержек.

Процессуальные издержки должны быть подтверждены документами: командировочным удостоверением и приложениями к нему, счетом гостиницы, справкой канцелярии органа расследования о времени участия лица, не работающего в организации, учреждении, проездными билетами, счетом эксперта или негосударственного экспертного учреждения; справкой от работодателя с указанием размера недополученной заработной платы работника, желающего получить компенсацию за время, затраченное им в связи с вызовом в орган дознания, к следователю, прокурору или в суд в качестве потерпевшего, свидетеля, их законных представителей, понятого; договором об оказании услуг (например за вознаграждение, выплачиваемое эксперту, переводчику, специалисту за исполнение ими своих обязанностей в ходе уголовного судопроизводства, за исключением случаев, когда эти обязанности исполнялись ими в порядке служебного задания, – п. 4 ч. 2 ст. 131 УПК РФ; суммы, выплачиваемые адвокату за оказание им юридической помощи в случаях участия адвоката в уголовном судопроизводстве в качестве представителя потерпевшего, – п. 8 ч. 2 ст. 42 УПК РФ); суммы, израсходованные на хранение и пере-

сылку вещественных доказательств (п. 6 ч. 2 ст. 131 УПК РФ)¹ и т.п.

Причем размер суммы выплаты издержек должен быть указан в постановлении дознавателя, следователя или судьи либо в определении суда.

При наложении денежного взыскания в порядке ст. 117–118 УПК РФ арест имущества может выступать как мера, обеспечивающая фактическое взыскание с лица соответствующей суммы, верхний предел которой установлен, например, для личного поручителя и лица, взявшего под присмотр несовершеннолетнего, в десять тысяч рублей (ст. 103 и 105 УПК РФ)².

При расследовании уголовного дела о преступлении, за совершение которого предусмотрен штраф (в качестве основного или дополнительного наказания), дознаватель, следователь, как справедливо отмечается в юридической литературе, также «обязаны принять меры в обеспечение исполнения приговора в части штрафа путем наложения ареста на имущество подозреваемого, обвиняемого»³.

В судебной практике штраф как вид уголовного наказания достаточно распространен. В связи с этим потребность в обеспечении исполнения приговора в части взыскания с осужденного штрафа возникает по большому количеству уголовных дел. Поскольку ч. 1 ст. 63 УИК РФ предусматривает, что в случае неуплаты осужденным штрафа взыскание производится судебным приставом в принудительном порядке, в том числе путем обращения взыскания на имущество осужденного, наложение ареста на данное имущество в стадии предварительного расследования является, на наш взгляд, оправданным и необходимым.

Понятие вреда в уголовном процессе распадается на три элемента: физический, имущественный и моральный вред. При этом по действующему уголовно-процессуальному зако-

¹ Кудряшова Ю.Л. Процессуальные издержки в уголовном судопроизводстве и определение их размера // Законодательство. 2005. № 11. С. 71–72.

² Девятко А.Ю., Загорский Г.И., Загорский М.Г. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). М.: Проспект, 2016.

³ Аршба Г.В., Гирько С.И., Никопоук В.В. Указ. соч. С. 16.

нодательству гражданский иск может быть предъявлен и для имущественной компенсации морального вреда (ч. 1 ст. 44 УПК РФ).

Поскольку в уголовном процессе существует возможность рассмотрения гражданского иска о компенсации морального вреда, мера процессуального принуждения в виде наложения ареста на имущество, которая призвана обеспечить исполнение приговора в части гражданского иска, должна применяться и в указанной ситуации.

Суть физического вреда заключается в лишении человека жизни либо причинении вреда его здоровью путем нанесения телесных повреждений или воздействия на организм иным способом. Однако как можно возместить человеку полученные им увечья? В конечном счете, возмещение физического вреда также сводится к выплатам денежных сумм на лечение, медикаменты. Именно поэтому речь в этом случае должна вестись опять же о денежном эквиваленте физического вреда.

В связи с этим при наличии в материалах уголовного дела достаточных сведений о понесенных потерпевшим расходах на оплату лечения, медицинской помощи по восстановлению здоровья, вызванных причинением вреда здоровью преступлением, орган расследования вправе наложить арест на имущество обвиняемого, подозреваемого для обеспечения заявленного или возможного гражданского иска. «Последний может быть заявлен как потерпевшим от преступных действий, так и учреждением здравоохранения, медицинской страховой компанией»¹.

А.В. Смирнов и К.Б. Калиновский основанием наложения ареста на имущество считают обоснованное предположение, что подлежащее взысканию имущество может быть сокрыто или отчуждено. Это предположение должно вытекать из конкретных фактов (попытки спрятать вещи, объявления о продаже недвижимости, отказа или уклонения от добровольного

¹ Аргиба Г.В., Гирько С.И., Николюк В.В. Указ. соч. С. 18.

возмещения ущерба по иску, уклонения от явки, воспрепятствования выяснению истины и др.)¹.

Подобный подход к основаниям наложения ареста на имущество Ю.В. Гаврилин считает контрпродуктивным. По его мнению, в теории уголовного процесса наложение ареста на имущество резонно рассматривается как превентивное процессуальное принудительное средство, преследующее цель – предупредить противоправное или нежелательное с точки зрения достижения задач судопроизводства поведение соответствующих участников. «Для применения превентивных уголовно-процессуальных мер признается достаточным обоснованное предположение, что могут наступить определенные последствия, предупреждению которых и служит та или иная мера. В нашем случае достаточно обоснованного предположения, что подозреваемый, обвиняемый могут скрыть, реализовать имущество, ценности, деньги, ценные бумаги или иным образом избежать взыскания с него имущества в обеспечение возмещения причиненного преступлением вреда, штрафа»².

Для наложения ареста на имущество, справедливо отмечает И.Л. Петрухин, не требуется, чтобы обвиняемый (другое лицо) совершил запрещенные законом действия.

Более совершенным является определение оснований наложения ареста на имущество, данное Г.В. Аршбой, С.И. Гирько, В.В. Николюком. Эти исследователи предлагают сформулировать основания наложения ареста на имущество как «наличие в материалах уголовного дела достаточных доказательств, указывающих, на причинение преступлением имущественного или морального вреда, предъявление гражданского иска о его возмещении либо вероятность поступления такого иска, устанавливающих возможность других имущественных взысканий с обвиняемого (подозреваемого), конфискации имущества, полученного им в результате преступных действий,

¹ Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. СПб., 2013. С. 231.

² Девятко А.Ю., Загорский Г.И., Загорский М.Г. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). М.: Проспект, 2016.

позволяющих квалифицировать содеянное по статье УК РФ, предусматривающей штраф»¹.

П.В. Гридюшко в связи с этим основания наложения ареста на имущество подразделяет на две группы: материально-правовые и процессуально-правовые. К материально-правовым основаниям он относит²: 1) наличие достаточных данных о причинении вреда преступлением или предусмотренных уголовным законом общественно-опасным деянием невменяемого; 2) совершение преступления, за которое предусмотрена конфискация имущества; 3) наличие достаточных данных о возможных других имущественных взысканиях с подозреваемого, обвиняемого или лиц, несущих по закону материальную ответственность за их действия.

К процессуальному основанию наложения ареста на имущество этот автор относит наличие соответствующего постановления³.

Ю.В. Гаврилин при определении оснований наложения ареста на имущество исходит из сложившегося в уголовно-процессуальной науке подхода к дифференциации юридических и фактических оснований производства процессуальных действий.

В качестве юридического основания проведения такого процессуального действия он определяет постановление суда о наложении ареста на имущество⁴.

Фактические основания наложения ареста на имущество, по его мнению, складываются из следующих элементов: а) цели процессуального действия; б) допустимых источников фактических данных, в которых может содержаться информация о наличии, местонахождении, стоимости и принадлежности имущества, на которое может быть наложен арест и из которых ее можно почерпнуть; в) объем фактических данных, указывающих на возможность достижения цели процессуального действия. При этом в качестве таковых выступает совокуп-

¹ Аршба Г.В., Гирько С.И., Николюк В.В. Указ. соч. С. 21.

² Гридюшко П.В. Теория и практика применения иных мер уголовно-процессуального принуждения: дис. ... канд. юрид. наук. Минск, 2004. С. 72.

³ Там же. С. 77.

⁴ Девятко А.Ю., Загорский Г.И., Загорский М.Г. Указ. соч.

ность доказательств, указывающих на причинение преступлением вреда или возможность применения имущественных взысканий, а также конфискации имущества, полученного в результате преступных действий¹.

В целом, соглашаясь с указанными выше положениями и принимая их за основу, считаем необходимым обратить внимание на следующее. На наш взгляд, фактические (материально-правовые) основания наложения ареста на имущество определяются целями применения этой меры принуждения. Последние ограничивают и перечень оснований, делая его исчерпывающим.

К условиям применения этой меры процессуального принуждения необходимо отнести: 1) соблюдение требований закона о лице, уполномоченном принимать такое решение; 2) наличие возбужденного уголовного дела; 3) установление подозреваемых, обвиняемых или иных лиц, чье имущество подлежит аресту; 4) определение суммы ущерба, причиненного преступлением; 5) возмещение в добровольном порядке вреда, причиненного преступлением.

Субъекты, на имущество которых законом разрешено наложение ареста на имущество, перечислены в ч. 1 и 3 ст. 115 УПК РФ. К ним отнесены:

- 1) обвиняемый;
- 2) подозреваемый;
- 3) лица, несущие по закону материальную ответственность за их действия;
- 4) другие лица, у которых находится имущество, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно получено в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления либо финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации).

Лицами, несущими материальную ответственность за действия подозреваемого обвиняемого, могут являться: 1) их

¹ Там же.

работодатель (ст. 1068 ГК РФ); 2) финансовые органы соответственной казны, ответственные за действия должностных лиц (ст. 1069–1071 ГК РФ); 3) законные представители не полностью дееспособных (ст. 1074, 1077 ГК РФ); 4) владелец источника повышенной опасности (ст. 1079 ГК РФ): и др. По гражданскому иску эти лица признаются гражданскими ответчиками¹.

По гражданскому иску соучастники преступления несут солидарную ответственность, поэтому в обеспечение иска их имущество может быть арестовано в любых пропорциях, но общая его стоимость не должна превышать грозящего имущественного взыскания².

Далее, как представляется, нуждаются в специальном исследовании, положения ч. 3 ст. 115 УПК РФ, определяющие, что арест может быть наложен на имущество, находящееся у других лиц, если есть достаточные основания полагать, что оно получено в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления либо финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации).

Возникает вопрос: подлежит ли аресту имущество, находящееся у других лиц, если такое имущество получено обвиняемым (подозреваемым) законным путем, до совершения преступления, которым причинен вред потерпевшему, но передано этим лицам на хранение, во владение, пользование в целях сокрытия от ареста и препятствования его изъятию в обеспечение гражданского иска, других имущественных взысканий, возможного штрафа или конфискации имущества?

Буквальное толкование ч. 3 ст. 115 УПК РФ, как справедливо отмечается в юридической литературе, приводит к выво-

¹ Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учеб. для вузов. СПб., 2007. С. 283.

² Там же. С. 284.

ду о том, что указанное имущество арестовано быть не может¹.

Кроме того, согласно ч. 3 ст. 104-1 УК РФ имущество, переданное осужденным другому лицу (организации), подлежит конфискации, если лицо, принявшее имущество, знало или должно было знать, что оно получено в результате преступных действий.

В одном из комментариев еще к действовавшему тогда УПК РСФСР отмечалось, что ограничение на арест имущества иных лиц, содержащееся в ч. 1 ст. 175 Кодекса, указанием на то, что в деле имеются достаточные доказательства о приобретении подозреваемым или обвиняемым такого имущества преступным путем, не касается случаев укрытия ими имущества от наложения ареста у других лиц². Однако подобный вывод прямо не следовал из текста ст. 175 УПК РСФСР. Не дает оснований для аналогичного вывода и ст. 115 УПК РФ.

Усматривая несовершенство редакции ч. 1 ст. 175 УПК РСФСР в том, что если ее толковать буквально, то у иных лиц может быть арестовано не только то имущество, которое добыто преступным путем, но и имущество, принадлежащее им на праве личной собственности, В.Я. Понарин замечает: у других лиц «...может быть арестовано только то имущество, которое поступило к ним в результате преступной деятельности обвиняемого (подозреваемого), и чтобы не допустить необоснованного ограничения прав граждан на владение, пользование и распоряжение своим имуществом, ч. 1 ст. 175 УПК РСФСР следовало бы изложить в иной редакции: В целях обеспечения гражданского иска или возможной конфискации имущества следователь обязан наложить арест на имущество обвиняемого, подозреваемого или лиц, несущих по закону материальную ответственность за их действия, а также на имущество, приобретенное преступным путем, даже если оно находится у иных лиц»³.

¹ Аршба Г.В., Гирько С.И., Николук В.В. Указ. соч. С. 23.

² Радченко В.И. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу. 5-е изд. М., 2014. С. 323.

³ Понарин В.Я. Производство по гражданскому иску при расследовании уголовного дела. М., 2003. С. 109.

Предложенная формулировка ч. 1 ст. 175 УПК РСФСР принципиально, на наш взгляд, не отличалась от той, которая была использована законодателем в названной статье УПК РСФСР («или иных лиц, у которых находится имущество, приобретенное преступным путем»). Однако самое главное – и действовавшая в то время ч. 1 ст. 175 УПК РСФСР, и нынешняя ст. 115 УПК РФ не содержат формального предписания об аресте имущества обвиняемого (подозреваемого), переданного им другим лицам в целях его сокрытия.

Вместе с тем, комментируя ст. 115 УПК РФ, М.М. Корнеев полагает, что ограничение ареста имущества других лиц наличием в деле доказательств, указывающих на получение этого имущества в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого, не касается имущества подозреваемого или обвиняемого, укрываемого этими лицами от наложения ареста¹.

По мнению А.П. Короткова, наложение ареста на имущество подозреваемого, обвиняемого или лиц, несущих материальную ответственность за их действия, допускается вне зависимости от места, где оно находится². Такой же точки зрения придерживается И.Л. Петрухин³. Следует отметить, что этой позиции И.Л. Петрухин придерживался и ранее в рамках действия УПК РСФСР.

В ч. 1 ст. 115 УПК РФ также нет указания на возможность наложения ареста на имущество обвиняемого (подозреваемого) независимо от места его нахождения. Из содержания статьи такой вывод можно сделать весьма условно.

Очевидно, что «закон должен прогнозировать распространенные в реальной действительности случаи укрывания обвиняемым (подозреваемым) имущества у других лиц и предусматривать его арест и изъятие»⁴.

¹ Петухов Н.А., Загорский Г.И. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. Новая редакция. М., 2002. С. 231.

² Сухарев А.Я. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации: в ред. Федерального закона от 29 мая 2002 г. М., 2002. С. 216.

³ Петрухин И.Л. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2002. С. 183.

⁴ Аршба Г.В., Гирько С.И., Николук В.В. Указ. соч. С. 23.

Анализ ст. 115 УПК РФ показывает, что для наложения ареста на имущество, полученное в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого и находящееся у других лиц, не имеет значения юридическое основание, по которому такое имущество перешло к ним. В связи с этим в любом случае, передано ли приобретенное обвиняемым (подозреваемым) преступным путем имущество на хранение или во временное пользование другим лицам, перешло ли к ним право собственности на такое имущество, оно может быть арестовано и изъято.

При переходе права собственности на имущество, указанное в ч. 3 ст. 115 УПК РФ, от подозреваемого, обвиняемого к другим лицам наложение ареста на это имущество закон также⁴ не связывает с тем, знал ли и должен ли был знать владелец, что приобретаемое им имущество добыто преступным путем либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления либо финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации), и каким способом – безвозмездно или безвозмездно он получил это имущество. Свои права и законные интересы, регулируемые ст. 302 ГК РФ, добросовестный приобретатель будет отстаивать в порядке гражданского судопроизводства.

В ч. 3 ст. 115 УПК РФ говорится об орудиях преступления, но не упоминаются средства преступления. «Вместе с тем не вызывает сомнения то обстоятельство, что использование определенных предметов в качестве средств преступления должно быть доказано, равно как и использование чего-либо в качестве орудия»¹.

Без изменений в данной норме осталась формулировка «получено в результате преступных действий», хотя в ч. 1 ст. 104.1 УК РФ уже используется формулировка «полученных в результате совершения преступлений». Последняя в данном смысле представляется более верной, поскольку учитывает те случаи, когда имущество получено путем бездействия, напри-

¹ Висков Н.В. Указ. соч. С. 33.

мер в результате незаконного удержания. Соответственно ч. 3 ст. 115 УПК РФ такие случаи не охватывает.

Заслуживает поддержки высказанное в юридической литературе предложение о дополнении ст. 115 УПК РФ нормой, содержащейся в п. 9 ч. 1 ст. 24 УПК РФ и разрешающей наложение ареста на денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях¹.

Такое дополнение ст. 115 УПК РФ создаст прочную правовую основу для ареста счетов физических и юридических лиц (так называемых фирм-однодневок), на которых содержатся «криминальные деньги» для временного хранения, обналичивания.

Таким образом, на основании изложенного выше часть третью ст. 115 УПК РФ необходимо сформулировать в следующей редакции:

«Арест может быть наложен на имущество, находящееся у других лиц, в том числе денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях, если есть достаточные основания полагать, что имущество и денежные средства принадлежат, подозреваемому, обвиняемому либо получены в результате совершения преступлений либо использовались или предназначались для использования в качестве орудия или средств преступления либо финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации)».

Среди ученых-процессуалистов, исследовавших теоретические и практические аспекты наложения ареста на имущество, нет единства мнений по поводу того, в каком объеме или на какую сумму должно быть арестовано имущество. Это обстоятельство не оговаривалось в УПК РСФСР, каких-либо указаний на сей счет нет и в УПК РФ.

¹ Багаутдинов Ф.Н. Наложение ареста на имущество и ценные бумаги по УПК РФ. С. 5.

На страницах юридической литературы высказывается рекомендация, согласно которой следователь при описи должен ориентироваться на указанную истцом сумму иска, так как арест должен налагаться лишь на такое количество имущества, стоимость которого достаточна для возмещения причиненного ущерба. Если стоимость имущества значительно перекрывает сумму ущерба, то ответчик вправе сам указать вещи, подлежащие аресту в первую очередь¹.

По этому вопросу существует точка зрения, что «в целях реального возмещения ущерба общая сумма описанных при аресте вещей должна быть на 25 % выше суммы ущерба, причиненного хищением»².

Критически воспринимая приведенные рекомендации и отмечая, что они неправильно ориентируют работников следственных органов, Ф.Н. Багаутдинов пришел к выводу о необходимости наложения в ходе следствия ареста на все имущество обвиняемого и других лиц, указанных в законе, приводя следующие аргументы: при рассмотрении гражданских дел об исключении из описи примерно половина арестованного имущества (а при наличии несовершеннолетних детей и других иждивенцев — больше половины) присуждается членам семьи осужденного; при описи следователи часто допускают ошибки в оценке вещей и предметов, как правило, завышают их стоимость, неправильно определяют или вовсе не учитывают степень износа (особенно часто такие ошибки происходят, когда при наложении ареста на имущество не принимает участия судебный пристав-исполнитель или специалист-товаровед); нередко на момент наложения ареста следователь еще не располагает точными данными о размере вреда, и он в ходе следствия может изменяться, в том числе в сторону увеличения; к моменту реализации имущества (при исполнении приговора) вещи могут утратить свои товарные качества, соответ-

¹ Мазалов А.Г. Гражданский иск в уголовном процессе. 2-е изд. М., 1977. С. 103–104.

² Власенко Н.Г. Вопросы теории и практики возмещения материального ущерба при расследовании хищений государственного и общественного имущества. Саратов, 1972. С. 120.

ственно, уменьшится их стоимость, а при длительном хранении некоторые предметы не удастся реализовать вообще¹.

Представляется, что этот подход к определению суммы, на которую должно арестовываться имущество, учитывает реальную практику возмещения причиненного преступлением вреда. Однако в такой ситуации нельзя не принимать во внимание и того, что «имущество не должно произвольно, «с запасом» или «на всякий случай» выводиться из распоряжения его обладателей, поскольку они лишаются возможности пользоваться им или получать с его помощью какую-либо экономическую выгоду»².

В связи с этим при решении вопроса об объеме, пределах наложения ареста на имущество следователям, дознавателям и суду следует руководствоваться положением о необходимости полного возмещения вреда, причиненного преступлением, имущественных взысканий, а также обеспечения исполнения приговора в части штрафа. При этом имущество, подвергаемое аресту, по своей ценности должно быть эквивалентно ущербу, понесенному пострадавшим, не превышать максимальные пределы возможных имущественных взысканий, а также штрафа в качестве уголовного наказания.

На имущество, указанное в ч. 1 ст. 104-1 УК РФ, арест налагается в полном объеме, поскольку указанное имущество подлежит конфискации по приговору суда.

Одной из проблемных ситуаций, возникающих при принятии решений о наложении ареста на имущество, является то, что в УПК РФ не содержится четких предписаний относительно того, должно ли в постановлении о возбуждении ходатайства о применении этой меры процессуального принуждения, а также в постановлении суда указываться конкретное имущество, которое предполагается арестовать.

По мнению С.И. Герасимова, А.П. Короткова, А.В. Тимофеева, в мотивированном ходатайстве о необходимости

¹ Багаутдинов Ф.Н. Обеспечение имущественных прав личности при расследовании преступлений. М., 2002. С. 102–103.

² Шадрин В.С. Обеспечение прав личности при расследовании преступлений. М., 2000. С. 192.

наложения ареста на имущество дознаватель, следователь обязаны назвать конкретное имущество, подлежащее аресту. При этом указанные авторы ссылаются на ранее существовавшее приложение к ст. 476 и 477 УПК РФ¹.

Приведенная выше рекомендация представляется безупречной исключительно с сугубо формальных позиций. Практика расследования уголовных дел, в свою очередь, показывает, что далеко не во всех случаях принятия решений о применении анализируемой меры процессуального принуждения в постановлении о возбуждении перед судом ходатайства о наложении ареста на имущество, а затем и в постановлении суда можно привести исчерпывающий перечень имущества, подлежащего аресту, и где конкретно оно находится.

Если придерживаться буквального толкования существовавших бланков постановлений о возбуждении перед судом ходатайства о наложении ареста на имущество (приложение 72 к ст. 476 УПК РФ, в н.в. искл. из УПК РФ) и о наложении ареста на имущество (приложение 12 к ст. 477 УПК РФ, в н.в. искл. из УПК РФ), то в ряде ситуаций наложить арест на имущество окажется невозможным.

При регламентации оснований и порядка наложения ареста на имущество законодатель, по мнению некоторых авторов, исходил из того, что эта принудительная мера носит отчасти и поисковый характер, о чем уже было сказано. Требование об указании в перечисленных процессуальных документах конкретного имущества, подлежащего аресту, в принципе выполнимо, когда арест налагается на денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях, ценные бумаги. Что касается имущества в виде разного рода предметов, вещей, имеющих определенную ценность и стоимость в денежном выражении, то наличие их у подозреваемого, обвиняемого может быть установлено дознавателем, следователем, по общему правилу, лишь приблизительно, осо-

¹ Короткое А.П., Тимофеев А.В. 900 ответов на вопросы прокурорско-следственных работников по применению УПК РФ: комментарий. М., 2004. С. 207.

бенно когда решение наложить арест на имущество принимается на первоначальном этапе расследования¹.

В связи с этим, по мнению А.В. Смирнова и К.Б. Калиновского, закон не запрещает налагать арест на имущество, указывая в постановлении лишь его принадлежность и стоимость. Тогда уже после вынесения судом постановления следователь (дознатель) или судебный пристав-исполнитель должны установить и разыскать конкретное имущество, подлежащее аресту².

Практика деятельности органов предварительного расследования и судов показывает, что далеко не во всех случаях принятия решений о применении указанной меры процессуального принуждения в постановлении о возбуждении перед судом ходатайства о наложении ареста на имущество, а затем и в постановлении суда можно привести исчерпывающий перечень имущества, подлежащего аресту. Так, изучение в судах Калининградской и Псковской областей материалов о наложении ареста показало, что подавляющее большинство постановлений следователей и дознавателей (89 %) не содержит указаний о каком-либо конкретном имуществе, на которое предполагается наложить арест.

По данным, полученным другими исследователями, указанный процент еще больше. Так, Г.В. Аршба, С.И. Гирько и В.В. Николук отмечают, что 97 % из 200 изученных ими постановлений дознавателей, следователей не содержали указаний о каком-либо конкретном имуществе, на которое предполагалось наложить арест. В 13 из них возбуждалось ходатайство о наложении ареста на имущество подозреваемого, обвиняемого вообще, в связи с заявленным гражданским иском либо мотивировалось тем, что санкция статьи, по которой лицу предъявлено обвинение, предусматривает наказание в виде конфискации имущества. В остальных постановлениях фигу-

¹ Аршба Г.В., Гирько С.И., Николук В.В. Указ. соч. С. 30.

² Смирнов Л.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс: учеб. для вузов. СПб., 2007. С. 286.

рировали транспортные средства, домовладения, банковские счета, ценные бумаги¹.

При этом небезынтересно отметить, что в некоторых рекомендуемых образцах процессуальных документов следователя и дознавателя в постановлении о возбуждении перед судом ходатайства о наложении ареста на имущество предлагается «нейтральная» формулировка: «ходатайствовать перед судом... о наложении ареста на имущество Б., проживающего по адресу...».

В то же время, например, в ст. 318 УПК РФ «Арест имущества» теоретической модели уголовно-процессуального законодательства в постановлении (определении) о наложении ареста на имущество предлагалось указывать следующие сведения: кем, когда и по какому делу оно вынесено, с какой целью и чье имущество подлежит аресту, а при наложении ареста для обеспечения гражданского иска – и на какую сумму².

Учитывая назначение такой меры процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве, в целях упорядочения практики наложения ареста на имущество, а также исключения претензий со стороны дознавателей, следователей в связи с предъявлением к ним завышенных требований при процессуальном оформлении решения об аресте имущества, жалоб от лиц, на имущество которых налагается арест, в постановлении о возбуждении перед судом соответствующего ходатайства на конкретное имущество следует указывать, по возможности, то есть в случае установления его на данный момент расследования. Указанное положение необходимо прямо закрепить в ст. 115 УПК РФ.

Если в постановлении о наложении ареста на имущество указывается, например, лишь его принадлежность, то следователь (дознаватель) уже после вынесения постановления судом должны установить и разыскать конкретное имущество.

¹ Аршба Г.В., Гирько С.И., Николюк В.В. Указ. соч. С. 31.

² Уголовно-процессуальное законодательство Союза ССР и РСФСР: теоретическая модель. М., 1990. С. 180.

К основным средствам установления местонахождения и характера имущества, на которое может быть наложен арест, относятся:

1) процессуальные действия, обличенные в форму требования (передать, представить определенные документы, предметы и т.п.), поручения (произвести обследование, уточнить определенные обстоятельства и т.п.), запроса (сведений о составе семьи, жильцах, зарегистрированных по определенному адресу, и т.п.) – ч. 4 ст. 21 УПК РФ;

2) следственные действия (в первую очередь те из них, которые имеют розыскную направленность: осмотр, допрос, обыск, выемка почтово-телеграфной корреспонденции, контроль и запись переговоров и др.);

3) розыскные действия, направленные на обнаружение известных объектов: прочесывание местности, применение служебно-розыскной собаки, поквартирные (подворные) обходы, проверка мест возможного сбыта или хранения похищенного;

4) организационные мероприятия (проверка по оперативно-справочным, розыскным и криминалистическим учетам, информирование сотрудников и подразделений органов внутренних дел и др.).

С целью обнаружения денежных вкладов у подозреваемого (обвиняемого) или иных лиц, которые несут по закону материальную ответственность за их действия, должностные лица, осуществляющие предварительное расследование, направляют запросы в учреждения, где могут храниться вклады. Одновременно целесообразно оперативным подразделениям осуществить оперативно-розыскные мероприятия, направленные на обнаружение денежных вкладов, на которые может быть наложен арест.

Сведения о ценностях или ином имуществе, на которые может быть наложен арест, могут быть получены путем допросов свидетелей и потерпевших, прежде всего из числа соседей и сотрудников обвиняемого (подозреваемого), а также от работников жилищно-эксплуатационных организаций.

Особое внимание при допросах свидетелей необходимо уделить получению информации о наличии ценностей или иного имущества у родственников обвиняемого, поскольку на них в целях маскировки нередко оформляются домостроения, автомобили и иное имущество, приобретенное обвиняемым на преступно нажитые средства.

Розыску за рубежом преступно нажитых в России или похищенных денежных средств в целях наложения на них ареста и последующей конфискации должно предшествовать производство оперативно-разыскных мероприятий и следственных действий, направленных на получение сведений о наличии и размерах преступно нажитого имущества и денежных средств, способах их приобретения¹.

Наиболее часто применяемые способы перемещения криминальных капиталов²:

- создание «подставных» предприятий, коммерческих банков, открытие предприятий и их филиалов за рубежом с последующим перемещением денежных средств, сырья, товаров за границу;
- получение банковских кредитов в российских банках и перевод их в зарубежные банки;
- создание трастовых компаний;
- совершение бартерных сделок;
- использование авансовых платежей по маркетинговым и иным услугам, когда практически невозможно проверить реальность их предоставления, в том числе и в качестве завуалированных взяток должностным лицам;
- заключение бестоварных контрактов с инофирмами на оказание различного рода услуг информационно-справочного характера;

¹ Родионов А., Мишин Н., Герасимец Н., Константинова И., Печорин А. Методические рекомендации по розыску и аресту имущества и денежных средств, вывезенных за границу в результате совершения экономических преступлений // Профессional. 2000. № 5 (37). С. 23.

² Родионов А.П., Мишин Ф.А., Константинова И.Б. и др. Организация розыска и ареста имущества и денежных средств, вывезенных за границу в результате совершения экономических преступлений. М.: Информационный бюллетень Следственного комитета при МВД России. 2000. № 4. С. 82–83.

- отправление якобы с целью обучения за границей специалистов за счет предприятия, которые вместо обучения приобретают автомобили и другие дорогостоящие вещи в личное пользование;

- заключение заведомо фиктивных контрактов на поставку товаров;

- заключение с зарубежными партнерами «двойных» контрактов с последующим изменением цены товара и оставлением в иностранных банках части валютной выручки, полученной от экспорта и бартерных операций.

В настоящее время выявлены основные способы «оседания» за границей валютной выручки предприятий-участников внешнеторговых операций при экспорте товаров и сырья:

- занижение цены на экспортируемое сырье и товары с последующей доплатой импортером при получении продукции и переводом разницы на специальные (номерные или закрытые) счета банков в страны с жесткой системой хранения банковской тайны;

- реализация международных экспортных контрактов, предусматривающих использование определенной части валютной выручки на закупку для нужд предприятия или региона продовольствия, медикаментов и других товаров, тогда как другая часть выручки оседает на счетах экспортера в зарубежных банках;

- умышленное нарушение экспортером (по сговору с иностранным партнером) условий поставки товаров с целью фиктивных выплат крупных валютных средств в виде штрафов, неустоек, переводимых в конечном итоге на специальные счета за рубежом;

- использование сети аффилированных и оффшорных компаний, которым учредитель – российское предприятие – продает за валюту сырье или товары по минимальным ценам, после чего товары или сырье реализуются чужой компании по среднемировым ценам, полученная разница оседает в иностранных банках;

- использование нескольких комплектов документов на реэкспорт сырья и товаров, когда на российской границе

предъявляется документ о взаимопоставках, а на границе стран ближнего зарубежья с другими государствами груз провозится как транзитный, следующий из России;

- осуществление экспортных операций нерезидентом;
- экспорт готовой продукции под видом результата переработки ранее импортированного давальческого сырья;
- незаконный экспорт либо вывоз под видом бартера с помощью освобожденных от таможенного досмотра транспортных средств.

Получение данных о наличии преступно нажитого имущества и денежных средств является основанием для их последующей проверки как непосредственно в России, так и путем направления ходатайств об оказании международной правовой помощи (международных следственных поручений).

В соответствии с ч. 1 ст. 115 УПК РФ, дознаватель с согласия прокурора, а также следователь с согласия руководителя следственного органа выносят постановление о возбуждении перед судом ходатайства о наложении ареста на имущество. В описательной части такого постановления излагаются основания наложения ареста, а в резолютивной – суть ходатайства (наложение ареста на имущество, включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в банках и иных кредитных организациях, ценные бумаги); место нахождения имущества либо наименование банка или иной кредитной организации и номер счета, вклада; фамилия, имя, отчество лица, на имущество которого налагается арест.

Такое ходатайство подлежит рассмотрению единолично судьей районного суда или военного суда соответствующего уровня по месту производства предварительного следствия или нахождения имущества не позднее 24 часов с момента поступления ходатайства.

Следует отметить, что, не смотря на то, что в настоящее время согласие следователю на возбуждение перед судом ходатайства о наложении ареста на имущество дается руководителем следственного органа, это не означает, что прокурор не

обязан осуществлять надзор за законностью и обоснованностью применения указанной меры принуждения.

Генеральный прокурор Российской Федерации в приказе «Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия» требует от подчиненных прокуроров обеспечить их обязательное участие в судебном заседании при рассмотрении судом ходатайств следователя об избрании в отношении подозреваемого, обвиняемого меры пресечения в виде заключения под стражу, домашнего ареста, залога, а также о продлении срока содержания под стражей и других ходатайств о даче согласия на производство следственных и иных процессуальных действий, которые допускаются на основании судебного решения¹.

С целью своевременной выработки обоснованной позиции по заявленному ходатайству на практике прокуроры требуют от руководителей следственных органов одновременно с направлением ходатайства в суд представлять в прокуратуру копию согласованного с ним ходатайства следователя, а также копии материалов, подтверждающих его обоснованность.

В этой ситуации прокурор, участвующий в судебном заседании, составляет письменное заключение об обоснованности заявленного ходатайства для приобщения к рассмотренным судом материалам и надзорному производству. При этом вывод об отсутствии оснований для поддержания ходатайства согласовывается с руководителем прокуратуры. В судебном заседании вправе участвовать также следователь и дознаватель.

Рассмотрев указанное ходатайство, судья выносит постановление о наложении ареста на имущество либо об отказе в применении такой меры процессуального принуждения с указанием мотивов отказа (ст. 165 УПК РФ).

К обязательному участию в наложении ареста на имущество привлекаются понятые. Проведенное нами исследование показало, что чаще всего в качестве понятых приглашаются

¹ Об организации прокурорского надзора за процессуальной деятельностью органов предварительного следствия: приказ Генпрокуратуры России от 28.12.2016 № 826 // Законность. 2017. № 3.

соседи лиц, у которых имущество подлежит аресту. При этом нередко упускается из виду, что они могут иметь дружеские отношения с подозреваемым, обвиняемым или его родственниками, ложно понимать чувство соседской солидарности и в дальнейшем способствовать обвиняемому в подмене дорогостоящих предметов малоценными, принимать другие меры по сокрытию описываемого имущества. В связи с этим необходимо учитывать указанное обстоятельство и приглашать в качестве понятых незаинтересованных лиц.

В соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 38 УПК РФ, следователь уполномочен давать органу дознания обязательные для исполнения письменные поручения о производстве процессуальных действий и получать содействие при их осуществлении. Соответственно, по поручению следователя такое действие может осуществить и орган дознания. Однако наиболее оптимальный вариант – это взаимодействие следователя и оперативных работников, благодаря которому они в кратчайшие сроки могут наложить арест на имущество подозреваемого, обвиняемого или лиц, несущих по закону материальную ответственность за их действия; установить места хранения или сокрытия такого имущества; обеспечить соблюдение прав и законных интересов лиц, участвующих в деле; гарантировать полноту возмещения ущерба, причиненного преступлением.

«Полезно такое взаимодействие и по тактическим соображениям: подбирать и приглашать понятых и специалистов; фиксировать поведение обвиняемого и других лиц, у которых имущество арестовывается; пресекать попытки дезорганизовать работу следователя; предупредить открытие имущества, подлежащего включению в опись; производить другие действия значительно легче вдвоем, нежели одному»¹.

К факультативным участникам наложения ареста на имущество относятся: специалисты (товаровед, оценщик, представитель организации (органа) по государственному техническому учету и технической инвентаризации объектов градостроительной деятельности – при наложении ареста на недвижимое имущество, сотрудник регистрационного подразде-

¹ Гридюшко П.В. Указ. соч. С. 83–84.

ления ГИБДД – если аресту подлежит транспортное средство), сотрудники органа дознания для оказания содействия следователю (приданные силы), собственник арестовываемого имущества, владелец помещения, где производится арест имущества, переводчик, защитник, адвокат, представители органа местного самоуправления.

В то же время изучение нами уголовных дел показало, что у следователей и дознавателей распространенным является представление о том, что проведение наложения ареста на имущество не требует привлечения специалиста. Однако практика свидетельствует об обратном. Участие специалиста значительно повышает эффективность этой меры уголовно-процессуального принуждения.

Привлекаемый следователем специалист-криминалист может оказать помощь как в применении технико-криминалистических средств (производство фото-, видеосъемки; использование для обнаружения тайников всего арсенала имеющихся в его распоряжении поисковых приборов), так и в использовании достижений науки и техники в ходе подготовки, проведения и фиксации результатов наложения ареста на имущество.

Не менее важна и роль специалиста-товароведа или оценщика при производстве наложения ареста на имущество (например специалист-ювелир).

При наложении ареста на имущество, то есть его описи, оценке стоимости, решении вопросов сохранности арестованного имущества может оказаться целесообразным привлечение судебного пристава-исполнителя. Предложение о приглашении при наложении ареста на имущество судебного пристава-исполнителя, участие которого будет способствовать большей эффективности деятельности по возмещению причиненного преступлением ущерба, было обосновано еще в конце прошлого столетия рядом ученых-процессуалистов¹.

¹ Карпиков А.С. Право на возмещение причиненного преступлением материального ущерба и его реализация в стадии предварительного расследования: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999. С. 16; Багаутдинов Ф.Н. Обеспечение имущественных прав личности при расследовании преступления. С. 105.

Требование об укреплении взаимодействия между службой судебных приставов и органами внутренних дел предусмотрено совместным приказом Минюста и МВД России от 25.08.1999 № 262/628. Такое взаимодействие, как представляется, предполагается и при решении вопросов о наложении ареста на имущество и ценные бумаги.

Закон не требует обязательного участия при наложении ареста на имущество подозреваемого, обвиняемого или его родственников, законных представителей. Однако, как показывает практика, производство такого процессуального действия без указанных лиц (например, только в присутствии представителей ЖЭУ) впоследствии может существенно осложнить исполнение решения суда по возмещению ущерба или конфискации имущества из-за необоснованных ходатайств других членов семьи по поводу принадлежащего им описываемого имущества. Содержание под стражей не должно препятствовать привлечению обвиняемого к участию в производимом процессуальном действии. «Если же все-таки нельзя обеспечить его присутствие, то он должен быть ознакомлен с протоколом наложения ареста на имущество. Объяснения и замечания обвиняемого по поводу описанного имущества фиксируются в протоколе допроса и наряду с письменными ходатайствами должны быть рассмотрены по существу»¹.

В ходе производства наложения ареста на имущество может также участвовать защитник. Отстаивая интересы подзащитного, он способствует, с одной стороны, полноте и объективности производства по уголовному делу в целом, чем может оказать помощь как в недопущении провокаций со стороны подозреваемого, обвиняемого или их родственников в отношении следователя, дознавателя и специалиста, так и в определении имущества, не принадлежащего обвиняемому. Вместе с тем в ряде случаев участие защитника в этом процессуальном действии может быть нецелесообразным, поскольку это нередко сложно обеспечить организационно, а также потому, что предоставление ему заранее информации о намере-

¹ Гридюшко П.В. Указ. соч. С. 85.

нии наложить арест на имущество, не исключает возможности отсутствия такового по прибытии.

В ст. 115 УПК РФ, регламентирующей наложение ареста на имущество, о производстве описи имущества законодатель прямо не упоминает. Вместе с тем, согласно п. 3.1 ч. 2 ст. 82 УПК РФ, опись имущества, подвергнутого аресту, приобщается к уголовному делу.

Составляя опись имущества, на которое налагается арест, необходимо указывать индивидуальные признаки входящих в него вещей, что предотвращает замену одних вещей другими, сходными лишь по названию. С этой же целью каждую вещь, на которую наложен арест и передаваемую на хранение представителям предприятий, учреждений, организаций или членам семьи обвиняемого либо иным лицам, целесообразно сфотографировать и по мере возможности снабдить биркой, на которой должно быть указано: наименование вещи; по какому уголовному делу, когда и кем на нее наложен арест; когда и кому вещь передана на хранение. Правильность указанных сведений должна быть удостоверена подписями понятых, лиц, с участием которых был наложен арест, а если вещь сразу же передается на хранение, то и лиц, принявших ее, а также подписью следователя.

Закон (ст. 115 УПК РФ) не предусматривает обязательную оценку описываемого имущества, на которое налагается арест. Однако необходимость оценки подлежащего аресту имущества очевидна. Она вызвана необходимостью достижения целей данного процессуального действия, особенно такой, как обеспечение гражданского иска. Для решения вопроса о соответствии стоимости арестовываемого имущества величине гражданского иска (или ущерба, причиненного преступлением, – при отсутствии гражданского иска) необходима его оценка¹.

В ситуации, если арестовываются денежные средства в российской национальной валюте или в валюте, в которой исчисляется причиненный ущерб, необходимость в подобной оценке действительно отсутствует. Однако, если арест налага-

¹ Девятко А.Ю., Загорский Г.И., Загорский М.Г. Указ. соч.

ется на денежные средства в иностранной валюте, представляется, что необходимо в протоколе указать эквивалент в российских рублях по курсу Центрального Банка Российской Федерации на день наложения ареста.

Оценка арестовываемого имущества может осуществляться специалистом-товароведом или оценщиком.

В соответствии с ч. 8 ст. 115 УПК РФ при наложении ареста на имущество составляется протокол в соответствии с требованиями ст. 166 и 167 УПК РФ. При отсутствии имущества, подлежащего аресту, об этом указывается в протоколе. Копия протокола вручается лицу, на имущество которого наложен арест.

Следует обратить внимание на необходимость строгого следования требованиям законодателя относительно содержания протокола процессуального действия, так как нарушения, допущенные при оформлении протокола, так же опасны с точки зрения решения задач уголовного процесса, как и нарушения в ходе производства процессуального действия¹.

Так, например, при наложении ареста на денежные средства и иные ценности, полученные в результате преступных действий или нажитые преступным путем, в протоколе отражаются: наименование и реквизиты банка или иной кредитной организации; виды и номера счетов, вкладов, размер находящихся на каждом счете, во вкладе денежных средств; в какой валюте; наименование ценностей и вид хранения. В протоколе делается отметка о том, что руководитель банка или иной кредитной организации, на счете, во вкладе или на хранении которых находятся денежные средства или иные ценности, принадлежащие подозреваемому (обвиняемому), на которые наложен арест, в соответствии с ч. 7 ст. 115 УПК РФ предупрежден о том, что операции по указанным вкладам и счетам прекращены полностью либо частично².

Проведенное нами исследование позволило выявить следующие наиболее типичные нарушения при фиксации его хо-

¹ Белоусова А.В. Процессуальное закрепление доказательств при расследовании преступлений. М., 2001. С. 78–106.

² Девятко А.Ю., Загорский Г.И., Загорский М.Г. Указ. соч.

да и результатов наложения ареста на имущество: неуказание в протоколе времени начала и окончания процессуального действия (со всеми перерывами) с точностью до минуты; перечисление в протоколе не всех лиц, принимавших участие в наложении ареста на имущество; неразъяснение прав и обязанностей всем участникам наложения ареста; чрезмерно краткое отражение в протоколе индивидуальных признаков предметов, на которые наложен арест; отсутствие указания на фактически применявшиеся технические средства фиксации; при изъятии предметов не указывается, каким образом они упакованы и упакованы ли вообще; понятыми, переводчиком, иными участниками не подписана каждая страница протокола; протокол в целом не подписан следователем и другими участниками.

В протоколе наложения ареста на имущество при описании признаков изымаемых объектов необходимо отражать форму, цвет, назначение, размер предмета, фирменные и иные маркировочные обозначения, качественные характеристики (новые, бывшие в употреблении).

При изъятии наличных денег в протокол заносятся их реквизиты, причем иностранная валюта и российские рубли указываются отдельно. Если известны серии и номера купюр (например, при реализации проверочной закупки), то в протоколе отражаются указанные реквизиты для каждой банкноты. При изъятии предметов, предположительно изготовленных из золота, иных благородных металлов или драгоценных камней, в протоколе необходимо подробно описать каждый предмет с указанием пробирных клейм, указывая лишь цвет металла или камня (металл желтого цвета).

В настоящее время остро стоит проблема допустимости использования цифровой фотографии в процессе фиксации хода и результатов процессуальных действий (в том числе и наложения ареста на имущество)¹. Однако ввиду ее значимо-

¹ Дмитриев Е.Н. Проблемы применения цифровой фотографии при расследовании уголовных дел: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998; Сафонов А.А. Компьютерные технологии в криминалистической фотографии (теоретические и прикладные вопросы): дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2002; Газизов В.А. К вопросу об ис-

сти и объема в рамках нашего исследования она затрагиваться не будет.

Согласно ч. 2 ст. 115 УПК РФ наложение ареста на имущество состоит в запрете, адресованном собственнику или владельцу имущества, распоряжаться и в необходимых случаях пользоваться им, а также в изъятии имущества и передаче его на хранение.

Таким образом, уголовно-процессуальный закон в качестве гарантий обеспечения сохранности арестованного имущества предусматривает изъятие последнего и передачу на хранение собственнику, владельцу имущества либо другим лицам с предупреждением их об уголовной и гражданской материальной ответственности за необеспечение сохранности имущества.

В Уголовном кодексе Российской Федерации уголовная ответственность лиц, которым вверено арестованное имущество, за его растрату, отчуждение, сокрытие, передачу другим лицам установлена ч. 1 ст. 312 УК РФ. Однако эта статья УК РФ мало используется¹. Между тем проблема утраты описанного имущества при производстве по уголовным делам весьма актуальна и существует много лет². Это связано с тем, что чаще всего хранителями арестованного имущества назначаются сами владельцы имущества (подозреваемые, обвиняемые, гражданские ответчики) или их родственники. Так, например, по данным В.Я. Понарина, по изученным им уголовным делам в 22,0 % случаев хранителями были владельцы имущества и в 33,7 % случаев – их родственники, в то время как изымалось имущество только в 16,7 % случаев³.

По полученным нами данным имущество изымалось лишь в 17,6 % случаев применения рассматриваемой меры принуждения.

пользовании цифровой фотографии в расследовании преступлений. М.: Вестн. криминалистики. М., 2002.

¹ Багаутдинов Ф.Н. Обеспечение имущественных прав личности при расследовании преступлений. С. 107; Девятко А.Ю., Загорский Г.И., Загорский М.Г. Указ. соч.

² Понарин В.Я. Указ. соч. С. 10.

³ Там же. С. 114.

В связи с этим для сокращения числа случаев незаконной реализации арестованного имущества С. Тюрин и С. Самойлов еще в 70-х гг. XX века рекомендовали обязательное его изъятие. Подобная рекомендация, безусловно, правильна, но практическая ее реализация затруднена, если исходить из того, что арестованное имущество должно храниться в правоохранительных либо содействующих им органах, в обязанности которых входит принятие мер по обеспечению возмещения вреда от преступления. В настоящее время, как и много лет назад, далеко не во всех органах расследования оборудованы помещения, в которых можно было бы хранить арестованное и изъятое имущество.

Выход из анализируемой ситуации Ф.Н. Багаутдинов видит, во-первых, в дополнении закона запретом на передачу описанного имущества на хранение самому обвиняемому, его родным, близким, то есть заинтересованным лицам, и, во-вторых, в установлении порядка, когда описанное и изъятое имущество должно передаваться для хранения службе судебных приставов, которая сможет обеспечить его сохранность, для чего необходимо изыскать соответствующие средства и помещения. Не заинтересованный в исходе спора хранитель получает за хранение имущества вознаграждение. Предусматривается также возможность заключения договоров хранения и имущественного страхования арестованного и изъятого имущества¹.

Изложенные выше предложения и соображения по обеспечению при расследовании уголовного дела сохранности арестованного и описанного имущества, безусловно, заслуживают внимания и тщательного анализа. Однако представляется, что их практическая реализация будет возможной по мере создания соответствующих организационно-ресурсных условий.

Решения и действия по наложению ареста на имущество могут быть обжалованы заинтересованными участниками

¹ Багаутдинов Ф.Н. Обеспечение имущественных прав личности при расследовании преступлений. С. 107; Он же. Наложение ареста на имущество и ценные бумаги по УПК РФ // Рос. следователь. 2002. № 10. С. 4–5.

процесса в порядке, предусмотренном гл. 16 УПК РФ¹. Третьи лица вправе подать иск об исключении имущества из описи (освобождении от ареста) в порядке гражданского судопроизводства. При этом удовлетворение иска влечет отмену ареста конкретного имущества, а решение гражданского суда о принадлежности имущества имеет преюдициальную силу для уголовного дела.

Некоторое имущество, прежде всего драгоценности, российские деньги, иностранная валюта, ценные бумаги, а также произведения и изделия, имеющие историческую и художественную ценность, должно храниться только в строго определенном месте.

Свои особенности имеет порядок исполнения наложения ареста на недвижимое имущество. Согласно ст. 130 ГК РФ, а также ст. 1 Федерального закона от 21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» недвижимым имуществом являются земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и все объекты, которые связаны с землей так, что их перемещение без несоразмерного ущерба их назначению невозможно, в том числе здания, сооружения, жилые и нежилые помещения, леса и многолетние насаждения, кондоминиумы, предприятия как имущественные комплексы.

В целях законного и обоснованного наложения ареста на недвижимое имущество в юридической литературе (помимо получения судебного решения на производство такого действия) вполне справедливо предлагается следующий алгоритм действий.

В целях установления местонахождения и характера недвижимости, на которое может быть наложен арест, следователь должен обратиться с письменным запросом в Государственное учреждение юстиции по государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. На территории регистрационного округа по месту нахождения недвижимого имущества в соответствии с Федеральным законом от

¹ Тюрин С., Самойлов С. Обеспечивать полное возмещение материального ущерба, причиненного преступлением // Соц. законность. 1973. № 4. С. 9.

21.07.1997 № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (с изменениями и дополнениями) недвижимое имущество подлежит обязательной государственной регистрации.

Для установления характера недвижимости необходимо обращение в нотариат о предоставлении сведений о существующих и прекращенных правах на те или иные объекты недвижимого имущества, иных данных об указанных объектах и их обладателях. В соответствии с ч. 4 ст. 5 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993 № 4462-1 справки о совершенных нотариальных действиях выдаются по требованию суда, прокуратуры, органов следствия в связи с находящимися в их производстве уголовными или гражданскими делами. Необходимую информацию о владельцах недвижимости сотрудники правоохранительных органов могут получить также в различных страховых агентствах. В соответствии с ч. 4 ст. 21 УПК РФ требования, поручения и запросы следователя, органа дознания и дознавателя, предъявленные в пределах их полномочий, установленных УПК РФ, обязательны для исполнения всеми учреждениями, предприятиями, организациями, должностными лицами и гражданами. Для определения общей стоимости недвижимости, подлежащей аресту, необходимо привлечение специалистов по оценке недвижимости и определению его рыночной стоимости¹ — опись недвижимого имущества.

В соответствии со ст. 115 УПК РФ наложение ареста на недвижимость является уголовно-процессуальным действием, содержание которого заключается в описи недвижимого имущества. При наложении ареста на недвижимость обязательно составление протокола с соблюдением требований ст. 166 и 167 УПК РФ. «В протоколе наложения ареста на недвижимость должны быть отражены следующие обстоятельства: на какое конкретно недвижимое имущество накладывается арест, описание его индивидуальных признаков, указание примерной

¹ Об оценочной деятельности в Российской Федерации: Федер. закон Рос. Федерации от 29.07.1998 № 135-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 31, ст. 3813.

стоимости. Протокол составляется в трех экземплярах. Один приобщается к материалам уголовного дела, второй вручается собственнику или владельцу имущества, третий – лицу, которому арестованное недвижимое имущество передано на хранение. Это лицо предупреждается об ответственности за сохранность недвижимости, о чем делается отметка в протоколе»¹.

При наложении ареста на недвижимое имущество с целью обеспечения его сохранности направление руководителю соответствующего территориального органа Федеральной регистрационной службы (государственной регистрации недвижимости и сделок с ним) по субъекту Российской Федерации МЮ России соответствующего постановления², запрещающего производить все регистрационные операции с указанными объектами недвижимости.

Ст. 12 Закона о регистрации и Правилами ведения Единого государственного реестра прав (далее – ЕГРП), утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 18.02.1998 № 219³, предусмотрен порядок внесения записей в ЕГРП об ограничениях (обременениях), к которым относится арест недвижимости. Внесение в ЕГРП записи об аресте недвижимости означает, что права собственника на распоряжение данным недвижимым имуществом ограничены. В период действия ареста собственник не может отчуждать данное недвижимое имущество или по-иному распоряжаться им.

При этом следует согласиться с мнением многих российских ученых-процессуалистов, которые считают, что бремя доказывания законного происхождения предполагаемых доходов или другой собственности, подлежащих конфискации,

¹ Иванов А.С., Ионов В.А. Проблемы ареста на недвижимое имущество при производстве предварительного расследования (уголовно-процессуальный, оперативно-розыскные аспекты) // Адвокатская практика. 2007. № 6. С. 25–26.

² О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним: Федер. закон Рос. Федерации от 21.07.1997 № 122-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 30, ст. 3594.

³ Собр. законодательства Рос. Федерации. 1998. № 8, ст. 963; № 9, ст. 2128.

необходимо возложить на лицо, подозреваемое в совершении преступления¹.

Указанное правило уже нашло свое применение в таких странах, как Великобритания, США, Италия, Ирландия, Германия. Данный вопрос также специально рассматривался в Совете Европы, и этот институт не признан противоречащим презумпции невиновности, потому что он вытекает из обязанности налогоплательщика отчитаться не только о доходах, но и об их источниках.

В случаях, когда получены сведения о том, что у подозреваемого, обвиняемого имеется недвижимость за рубежом, для окончательного уяснения этого вопроса следует обращаться к региональным представителям Национального бюро Интерпола при ГУ МВД Российской Федерации.

Действующим законодательством предусмотрен также особый порядок исполнения наложения ареста на денежные средства и иные ценности находящиеся на счете, во вкладе или на хранении в банках и иных кредитных организациях. Постановление о наложении ареста в этом случае направляется кредитной организации, которая обязана незамедлительно по получении постановления его исполнить – прекратить расходные операции по данному счету полностью или частично в пределах средств, на которые наложен арест (ст. 27 Федерального закона от 03.02.1996 «О банках и банковской деятельности»). При этом арест налагается не на сам банковский счет, а на имеющиеся на нем средства в установленных в постановлении суда пределах. В связи с этим наложение ареста не влечет приостановления приходных и расходных операций по данному счету в отношении средств, на которые не наложен арест. Если на счете не хватило средств для исполнения ареста, то руководители этих организаций обязаны предоставить информацию о поступлении и наличии средств по запросу суда, а также следователя или дознавателя на основании судебного решения (ч. 7 ст. 115 УПК РФ).

¹ Булатов Б.Б., Дежнев А.С. Определение срока наложения ареста на имущество при производстве по уголовным делам (по материалам решений Конституционного Суда РФ) // Рос. следователь. 2015. № 13. С. 8–13.

На практике целесообразно направлять требование о предоставлении информации и о возможном в ближайшее время поступлении средств на счет, вклад или хранение. Должностным лицам кредитной организации можно поручать хранение арестованных ценностей с предупреждением их об ответственности по ст. 312 УК РФ.

Ценности из индивидуальных банковских хранилищ, арендованных гражданским ответчиком, могут быть изъяты и в обычном порядке.

Наложение ареста на ценные бумаги производится по общим правилам, указанным в ст. 115 УПК РФ. Однако такая мера принуждения имеет свои особенности, предусмотренные в ст. 116 УПК РФ. Они сводятся к следующему:

- арест на ценные бумаги налагается только для обеспечения возможной конфискации имущества, указанного в ч. 1 ст. 104-1 УК РФ либо для обеспечения вреда, причиненного преступлением;
- арест ценных бумаг либо их сертификатов производится по месту нахождения данного имущества или по месту учета прав их владельца;
- ценные бумаги на предъявителя, находящиеся у добросовестного приобретателя, аресту не подлежат;
- в ч. 3 ст. 116 УПК РФ сформулированы особенности составления протокола о наложении ареста на ценные бумаги.

Институт наложения ареста на имущество прошел длительный путь эволюции от средства обеспечения иска (ст. 268, 776, 777 Устава уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г.; ст. 124 УПК РСФСР 1922 г.; ст. 121 УПК РСФСР 1923 г.) и следственного действия (ст. 175 УПК РСФСР 1960 г.) до меры процессуального принуждения. Согласно УПК РФ (ст. 115, 116) регламентация наложения ареста на имущество размещена в гл. 14 «Иные меры процессуального принуждения».

Однако и в действующем УПК РФ институт наложения ареста на имущество не получил оптимальной регламентации. В период с момента выхода этого Закона (в декабре 2001 г.) и по настоящее время рассматриваемая мера процессуального

принуждения претерпела значительные (иногда противоречивые) изменения.

Так, определенные изменения и дополнения вносились в ст. 115 УПК РФ Федеральными законами от 29.05.2002 № 58-ФЗ, от 08.12.2003 № 161-ФЗ, от 04.07.2003 № 92-ФЗ, от 27.07.2006 № 153-ФЗ и от 05.06.2007 № 87-ФЗ, от 29.06.2015 № 190-ФЗ¹.

Наибольшему числу изменений в регламентации наложения ареста на имущество подверглась ч. 1 ст. 115 УПК РФ, где устанавливается цель проведения ареста имущества. Такая цель проведения ареста имущества, как обеспечение исполнения приговора в части гражданского иска и других имущественных взысканий, не подвергалась изменению. Чего нельзя сказать о возможной конфискации имущества, которая претерпевала значительные изменения. «Причем общественности не были разъяснены причины указанных изменений, что вызывало несогласие ученых, непонимание практических работников. Поэтому не случайно, что с момента вступления в силу УПК РФ и до изменения в ч. 1 ст. 115 УПК РФ, внесенного Федеральным законом от 27.07.2006 № 153-ФЗ, арест имущества налагался для обеспечения исполнения приговора в части возможной конфискации имущества в единичных случаях»¹.

¹ Тутынин К.Б. Анализ изменений в УПК РФ в части регламентации наложения ареста на имущество // Исполнительное право. 2008. № 1. С. 19.

§ 2.4. Особенности наложения ареста на ценные бумаги

В Конституции Российской Федерации (ст. 2) закреплено, что права, свободы и законные интересы человека являются высшей ценностью. При этом Основной закон Российской Федерации обязывает государство обеспечить потерпевшим компенсацию вреда, причиненного преступлением.

На основании указанного законодатель установил, что назначением уголовного судопроизводства является защита прав и законных интересов лиц и организаций, потерпевших от преступлений; защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения ее прав и свобод (ч. 1 ст. 6 УПК РФ).

Эти положения указывают на то, что уголовное судопроизводство должно быть не только репрессивным, но и восстановительным. При этом на современном этапе очень важным является вопрос относительно восстановления нарушенных прав и возмещения (компенсация) нанесенного преступлением вреда.

Праву лица, которому преступлением причинен вред, на его возмещение соответствует обязанность органа дознания, дознавателя, следователя, прокурора суда принять все необходимые меры для обеспечения предъявленного или возможного в будущем гражданского иска. Аналогичные меры, на наш взгляд, должны приниматься и в целях обеспечения возможной конфискации имущества, а также других имущественных взысканий. В связи с этим важное значение в данном аспекте принадлежит наложению ареста на имущество, в том числе и ценные бумаги.

Наложение ареста на ценные бумаги производится по общим правилам, указанным в ст. 115 УПК, за исключением особенностей, предусмотренных статьями 116 УПК РФ «Особенности порядка наложения ареста на ценные бумаги».

Наложение ареста на ценные бумаги не обеспечивает «другие имущественные взыскания», указанные в ч. 1 ст. 115, а также не ограничивает неимущественные права владельцев

ценных бумаг, например права акционера по участию в органах управления акционерного общества. Для таких ограничений в целях пресечения процессуальных правонарушений обвиняемого используется временное отстранение от должности (см. ст. 114 УПК РФ) или мера пресечения (ст. 97 УПК РФ).

При применении наложения ареста ценные бумаги следует учитывать гражданское и гражданско-процессуальное законодательство, регулирующее оборот ценных бумаг (ГК; ФЗ от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг»; ФЗ от 11.03.1997 № 48-ФЗ «О переводном и простом векселе»; ФЗ от 29.07.1998 № 136-ФЗ «Об особенностях эмиссии и обращения государственных и муниципальных ценных бумаг»; ФЗ от 11.11.2003 № 152-ФЗ «Об ипотечных ценных бумагах» и др. нормативные акты).

Ценные бумаги – это документы, удостоверяющие с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможны только при их предъявлении. Сертификат ценной бумаги – это документальная (вещественная) форма ценной бумаги, удостоверяющая права ее владельца. Законодательством предусмотрены сертификаты акций, депозитные, сберегательные. Ценная бумага, представленная в виде сертификата, является документарной. Наложение ареста на сертификат ценной бумаги означает и арест собственно ценной бумаги.

Арест документарных ценных бумаг (представленных в виде «бумажного» документа) налагается по месту их нахождения. Бездокументарные ценные бумаги (зафиксированные в специальном реестре, в том числе в виде электронной базы данных) арестовываются по месту учета прав владельца этих бумаг. Это может быть место нахождения акционерного общества (другого эмитента), профессиональных участников рынка ценных бумаг (регистраторов и депозитариев) или номинального держателя ценных бумаг (например брокера)¹.

¹ О рынке ценных бумаг: Федер. закон Рос. Федерации от 22.04.1996 № 39-ФЗ: в ред. от 03.07.2016 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1996. № 17, ст. 1918; Об утверждении Положения о ведении реестра владельцев именных ценных бумаг: постановление Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг от 02.10.1997 № 27 // Вестник Федеральной комиссии по рынку ценных бумаг. 1997. №7.

В судебных стадиях исполнение постановления о наложении ареста на ценные бумаги должно осуществляться в соответствии ФЗ «Об исполнительном производстве» 2007 г. По аналогии установленные в нем правила могут применяться и в предварительном расследовании.

Принадлежность ценных бумаг обвиняемому (подозреваемому) или другому гражданскому ответчику устанавливается записью в самой ценной бумаге (именной или ордерной). Владелец ценных бумаг на предъявителя устанавливается по общим правилам доказывания. При этом сомнения толкуются в пользу фактического держателя ценной бумаги.

Не подлежат аресту ценные бумаги на предъявителя, находящегося у третьего лица, – добросовестного приобретателя (ч. 3 ст. 302 ГК). Добросовестный приобретатель – это лицо, которое приобрело ценные бумаги, произвело их оплату и в момент приобретения не знало и не могло знать о правах третьих лиц на эти ценные бумаги, если не доказано иное (ст. 2 ФЗ «О рынке ценных бумаг»). Арест ценных бумаг на предъявителя допускается, когда доказано одно из следующих обстоятельств: а) они принадлежат обвиняемому (подозреваемому) или иному гражданскому ответчику; б) третье лицо – фактический держатель бумаг на предъявителя – знало или должно было знать, что ценные бумаги приобретены преступным путем; в) третье лицо получило их безвозмездно (ч. 2 ст. 302 ГК). Если третье лицо еще не оплатило ценную бумагу на предъявителя, но должно ее оплатить, то оно все равно считается добросовестным приобретателем, так как момент перехода права собственности определяется моментом передачи бумаги, а не временем оплаты. Если ценная бумага на предъявителя обладает признаками вещественного доказательства (ст. 81 УПК – например, является предметом хищения, орудием преступления), то она изымается вне зависимости от места нахождения с помощью следственных действий (обыска, выемки, осмотра) или истребования.

В протоколе целесообразно указать рыночную стоимость ценных бумаг, так как она определяет количество бумаг, подлежащих аресту. При наложении ареста на ценные бумаги и

его исполнении часто требуется применение специальных познаний, в связи с чем целесообразно участие специалиста.

Документарные ценные бумаги могут быть переданы на хранение владельцу ценных бумаг либо изъяты и переданы на хранение специализированной организации, имеющей соответствующую лицензию. Бездокументарные ценные бумаги передаются на хранение депозитарию.

Копия постановления о наложении ареста на ценные бумаги, протокола о наложении ареста направляется эмитенту, держателю реестра ценных бумаг и депозитарию.

В настоящий момент не существует специального закона, регулирующего порядок операций с ценными бумагами, на которые наложен арест. Операции производятся по общим правилам с учетом ограничений, установленных ст. 82 ФЗ «Об исполнительном производстве». При этом запрещаются операции, затрудняющие обеспечение гражданского иска и возможной конфискации имущества.

При применении наложения ареста на ценные бумаги также следует учитывать гражданское и гражданско-процессуальное законодательство, регулирующее оборот ценных бумаг. Так, в частности, нормативно-правовую основу операций с ценными бумагами образуют, в частности, гл. 7 Части 1 ГК РФ, Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (с изменениями и дополнениями)¹, Федеральный закон от 26.12.1996 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» (с изменениями и дополнениями), постановление ФКЦБ от 16.10.1997 № 36 «Об утверждении Положения о депозитарной деятельности в Российской Федерации, установлении порядка введения его в действие и области применения», Постановление Правительства Российской Федерации от 12.08.1998 №934, утвердившее порядок наложения ареста на ценные бумаги и другие нормативные акты.

Понимая под ценными бумагами документы, удостоверяющие с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные и иные права, гражданское законодательство (ст. 142, 143 ГК РФ) к числу ценных бумаг относит значительное количество документов (государственная

облигация, облигация, вексель, чек, коносамент, варрант, акция, депозитный и сберегательный сертификат, банковская сберегательная книжка на предъявителя и др.).

В установленном порядке по каждому виду ценных бумаг определяются обязательные их реквизиты, требования к форме, иные требования. Отсутствие хотя бы одного из реквизитов или нарушение указанной формы влечет ничтожность ценной бумаги (п. 2 ст. 144 ГК РФ).

Цепные бумаги могут быть бездокументарными. В предусмотренных законом случаях для осуществления и передачи прав, удостоверенных ценной бумагой, достаточно доказательства их закрепления в специальном реестре (п. 2 ст. 142 ГК РФ), а не предъявления и использования самой ценной бумаги. Это относится, в частности, к именным акциям акционерных обществ. Акционеру для доказательства своих прав или их передачу другому лицу достаточно предъявить выписку из реестра акционерного общества, которая сама по себе не является ценной бумагой. Фиксация выраженных ценной бумагой прав производится в этом случае депозитарием.

В соответствии со ст. 149 ГК РФ в случаях, определенных законом или в порядке, им установленном, организация-депозитарий, получившая специальную лицензию, может по договору с эмитентом (депозитарному договору) производить фиксацию прав, закрепленных именной или ордерной ценной бумагой с помощью средств электронно-вычислительной техники и т.п. Операции с бездокументарными ценными бумагами могут совершаться только при обращении к депозитарию, который официально совершает записи прав. Осуществление, передача, предоставление и ограничение прав должны официально фиксироваться депозитарием.

Ценные бумаги подразделяются на предъявительские, именные и ордерные. Удостоверенные ценной бумагой прав могут принадлежать: предъявителю ценной бумаги (ценная бумага на предъявителя), либо названному в ценной бумаге лицу (именная ценная бумага), либо названному в ценной бумаге лицу, которое может само осуществить эти права или

назначить своим распоряжением (приказом) другое управленческое лицо (ордерная ценная бумага).

Данная классификация важна в связи с тем, что ч. 2 ст. 116 УПК РФ устанавливает правило, согласно которому не подлежат аресту ценные бумаги на предъявителя, находящиеся у добросовестного приобретателя¹. Это положение устранило имевшуюся ранее коллизию с ч. 3 ст. 302 ГК РФ. Таким образом, законодатель охраняет только интересы добросовестного приобретателя.

«Добросовестным считается приобретатель, получивший ценные бумаги на предъявителя возмездным путем у лица, которое не имело права их отчуждать, о чем приобретатель не знал и не мог знать. Наличие в действиях приобретателя ценных бумаг умысла исключает возможность защиты его интересов»².

Кроме того, не подлежат аресту ценные бумаги на предъявителя, похищенные из собственности или правомерного владения потерпевших и перешедшие в незаконное владение или распоряжение лица, совершившего преступление. Такие ценные бумаги являются вещественными доказательствами и не могут служить средством обеспечения исков или конфискации имущества по делам о хищениях.

Предъявительской является такая ценная бумага, в которой не указывается конкретное лицо, которому следует произвести исполнение. Лицом, уполномоченным на осуществление такого права, является любой держатель ценной бумаги, который лишь должен ее предъявить. Примерами такого рода ценных бумаг являются государственные облигации, банковские сберегательные книжки на предъявителя, приватизационные чеки (ваучеры) и т.д.

При наложении ареста на ценные бумаги дознаватель (следователь) обязан убедиться в праве собственности подо-

¹ Самойлова Ю.Б., Стаценко В.Г. Актуальные проблемы, возникающие при наложении ареста на имущество, полученное в результате совершения преступления // Рос. следователь. 2015. № 11. С. 29–33.

² Вестник ФКЦБ. 1997. № 7.

зреваемого, обвиняемого на них. Кроме того, необходимо знать субъектов прав, удостоверенных ценной бумагой.

В ч. 3 ст. 116 УПК РФ сформулированы специальные правила фиксации в протоколе о наложении ареста на ценные бумаги их индивидуальных свойств, признаков, сведений о лицах, участвовавших в операциях с ценными бумагами (общее количество; их вид; категория (тип); серия; номинальная стоимость; государственный регистрационный номер; данные об эмитенте или лицах, их выдавших; о лицах, совершивших учет прав их владельца; о месте и времени их учета (регистрации); данные о документе, подтверждающем право собственности; сведения о депозитных операциях).

После наложения ареста на ценные бумаги дознаватель, следователь обязаны принять решение о передаче на хранение владельцу ценных бумаг или об изъятии ценных бумаг с передачей их на хранение в специализированные организации, имеющие соответствующую лицензию. Владелец ценных бумаг или должностное лицо указанной организации под их роспись предупреждаются об уголовной ответственности по ст. 312 УК РФ – «Незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или наложению ареста либо подлежащего конфискации», о чем в протоколе о наложении ареста на имущество делается запись. Этим лицам вручается копия такого протокола.

Некоторыми сформулированными в ст. 116 УПК РФ правилами должностные лица, осуществляющие производство по уголовному делу, могут воспользоваться лишь частично, а некоторые и вовсе не применимы с учетом специфики отдельных видов ценных бумаг.

Так, например, изъятие бездокументарных ценных бумаг не производится. Будучи арестованными, они хранятся в депозитарии. А требование закона об указании в протоколе о наложении ареста на ценные бумаги сведений о документах, удостоверяющих право собственности на эти ценные бумаги, нельзя в полной мере распространить на ценные бумаги «на предъявителя». Характер таких ценных бумаг не предполагает

обязательного наличия документов, удостоверяющих право собственности на них¹.

Последствия наложения ареста заключаются в том, что подозреваемый, обвиняемый лишается возможности распоряжаться ценными бумагами, что приводит «к парализации прав на «ценную бумагу»². Вместе с тем арест ценных бумаг не препятствует совершению эмитентом действий по их погашению, выплате по ним доходов, их конвертации или обмену на иные ценные бумаги, если такие действия предусмотрены условиями выпуска арестованных ценных бумаг.

Вводя разрешение на совершение определенных действий с арестованными ценными бумагами, необходимо предусмотреть гарантии для исключения махинаций, направленных на умышленное уменьшение размера арестованного имущества. Как справедливо отмечается в одном из комментариев к УПК РФ, необходимо установить требование получения следователем, дознавателем экспертного заключения относительно необходимости совершения определенной сделки³. Получив заключение эксперта относительно выгоды, например, конвертации или, по крайней мере, ее неубыточности, следователь, дознаватель может разрешить провести замену арестованной ценной бумаги.

Рассматривая особенности в процедуре ареста денежных средств и иных ценностей, находящихся на счете, во вкладе или на хранении в банках и иных кредитных организациях, нами уже отмечалось, что изъятие такого имущества не происходит, так как ограничение в этом случае состоит только в запрете распоряжаться и пользоваться таким имуществом. В связи с этим следует поддержать опыт таких стран, как США, Канада и др., в том, что после ареста имущества оно находится в доверительном управлении третьих лиц, что дает возможность не только не уменьшить, но и преувеличить арестованные средства, находящиеся на счете.

¹ Верин В.П., Мозяков В.В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М., 2014. С. 288–295.

² Чекалин А.А. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). С. 366.

³ Там же.

Говоря о наложении ареста на имущество, следует отметить, что порядок отмены этой меры процессуального принуждения законодателем практически не раскрыт. В связи с этим практических работников возникает целый ряд вопросов, связанных именно с отменой ареста и исключением из описи имущества¹.

Согласно ч. 9 ст. 115 УПК РФ, если в наложении ареста на имущество отпадает необходимость, то эта мера процессуального принуждения отменяется на основании постановления следователя (дознателя), в производстве которого находится уголовное дело. Когда же возникает такая необходимость?

По мнению Б.Т. Безлепкина, необходимость ареста имущества может отпасть: а) при установлении, что арест наложен на имущество, которое в соответствии с действующим законодательством не может быть подвергнуто аресту (имеются вещи, указанные в Перечне имущества, не подлежащего конфискации по приговору суда); б) если совершенным преступлением не был причинен материальный ущерб; в) если не подтвердилось, что имущество иных лиц приобретено преступным путем; г) если обвиняемый возместил причиненный вред путем возвращения потерпевшему (гражданскому истцу) индивидуально определенных или одинаковых вещей или посредством денежной компенсации убытков².

К.Б. Калиновский говорит о следующих основаниях отмены наложения ареста на имущество³: а) прекращение уголовного дела или преследования конкретного лица (ст. 213, 239 УПК РФ); б) постановление оправдательного приговора (ст. 306 УПК РФ); в) отказ истца от гражданского иска (ч. 5

¹ Черепанов Д.Б. Освобождение имущества из-под ареста: теория и практика правового регулирования // Адвокатская практика. 2005. № 4. С. 39; Лодыженская И.И., Кириллова Н.П. Значение решений Конституционного Суда Российской Федерации для законодательного регулирования и практики применения наложения ареста на имущество по уголовным делам // Ленинградский юридический журнал. 2015. № 1. С. 197–209; Власенко Н.В., Иванов А.Н. Отмена наложения ареста на имущество в порядке уголовного судопроизводства // Рос. юстиция. 2008. № 4. С. 23.

² Безлепкин Б.Т. Комментарий к уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 4-е изд. М., 2014. С. 169–170.

³ Смирнов А.В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. СПб., 2013. С. 326.

ст. 44 УПК РФ); г) добровольное возмещение ущерба; д) отказ судом в удовлетворении иска; е) оставление иска без рассмотрения (ч. 3 ст. 250, ч. 2 ст. 306 УПК РФ); ж) уменьшение обвинения так, что назначение конфискации невозможно; з) вынесение приговора без назначения конфискации имущества; и) недоказанность преступного происхождения имущества добросовестного приобретателя.

Н.А. Власова отмечает, что необходимость в дальнейшем аресте имущества отпадает, если¹: а) уголовное дело прекращается; б) причиненный преступлением вред полностью добровольно возмещен в процессе досудебного производства; в) квалификация обвинения изменена на статью Особенной части УК РФ, санкция которой не предусматривает имущественных взысканий, если арест наполнен только для их обеспечения; г) в процессе расследования не доказано, что имущество, на которое наложен арест, приобретено преступным путем.

Ф.Н. Багаутдинов отмечает необходимость отмены наложения ареста на имущество также в случае, если в ходе следствия установлена принадлежность описанного имущества не обвиняемому, а другому лицу².

Н.В. Власенко и А.Н. Иванов приходят к выводу о том, что основаниями отмены наложения ареста на имущество являются случаи, когда³:

- подозреваемый (обвиняемый) во время предварительного расследования полностью возместил причиненный им ущерб, в обеспечении которого наложен арест;
- истец отказался от гражданского иска;
- изменено обвинение на статью УК РФ, мера уголовного характера в виде конфискации которой не предусмотрена, а арест на имущество был наложен в обеспечение конфискации;
- не подтвердились сведения, что имущество других лиц получено в результате преступных действий подозреваемого

¹ Меры процессуального принуждения в досудебном производстве по уголовным делам. М., 2005. С. 161.

² Багаутдинов Ф.Н. Обеспечение имущественных прав личности при расследовании преступлений. С. 188.

³ Власенко Н.В., Иванов А.Н. Указ. соч. С. 24.

(обвиняемого) либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия преступления либо для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества (преступной организации);

- уголовное дело было полностью прекращено производством либо частично, но именно в той части, в связи с наличием которой был наложен арест на имущество;

- установлено, что арест наложен на имущество, на которое по закону не допускается обращение взыскания.

Анализ указанных позиций позволяет нам прийти к выводу о том, что основаниями отмены наложения ареста на имущество являются:

- а) прекращение уголовного дела или преследования конкретного лица;

- б) постановление оправдательного приговора;

- в) отказ судом в удовлетворении иска или оставление иска без рассмотрения;

- г) вынесение приговора без назначения конфискации имущества;

- д) отказ истца от гражданского иска;

- е) добровольное возмещение ущерба; изменение обвинения на статью УК РФ, мера уголовного характера в виде конфискации которой не предусмотрена, а арест на имущество был наложен в обеспечение конфискации;

- ж) недоказанность преступного происхождения имущества добросовестного приобретателя;

- з) арест наложен на имущество, на которое по закону не допускается обращение взыскания.

Кроме того, следователь или дознаватель при наличии к тому оснований может часть из арестованного имущества исключить (например, на сумму частично возмещенного ущерба, причиненного преступными действиями обвиняемого, подозреваемого).

В постановлении об отмене наложения ареста на имущество (включая денежные средства физических и юридических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в

банках и иных кредитных организациях, ценные бумаги и их сертификаты) обязательно указываются: кем, когда, на каком основании, на какое имущество был наложен арест, а также кому принадлежит; основания, в результате которых в применении этой меры отпала необходимость: точное наименование имущества, арест которого отменяется, и место его нахождения; фамилия, имя, отчество лица, на имущество которого был наложен арест (которому должно быть возвращено имущество); кому направлена копия настоящего постановления (фамилия, инициалы собственника или владельца имущества, а также иного лица, которому это имущество передано на хранение либо наименование учреждения, которому передано на хранение освобождаемое от ареста имущество, банка или иного кредитного учреждения, эмитенту, держателю реестра ценных бумаг и депозитарию и т.д.).

В случае отмены наложения ареста на строение следователь (дознаватель) должен направить в соответствующий территориальный орган Росрегистрации и Роснедвижимости, а также в нотариальную контору по месту нахождения строения копию постановления об отмене постановления о наложении ареста на имущество.

При отмене постановления об аресте транспортного средства информация об этом направляется в регистрационное подразделение ГИБДД по месту регистрации автотранспортного средства.

В целях обеспечения законных прав и интересов потерпевших и гражданских истцов данные участники уголовного судопроизводства также должны быть безотлагательно ознакомлены с постановлением (судебным решением) об отмене наложения ареста на имущество. При этом им разъясняется порядок обжалования такого постановления. Арест имущества может быть отменен как полностью, так и в отношении конкретного имущества (его определенной части).

При этом возврат имущества, переданного на хранение лицу, назначенному следователем (дознавателем), должен оформляться протоколом возврата имущества.

При этом одновременно с платежным поручением на перечисление средств законному владельцу в органы казначейства представляется заверенная в установленном порядке копия постановления или выписка из него.

Вместе с тем следует учитывать, что прекращение или приостановление уголовного дела не всегда влечет прекращение гражданско-правовой ответственности. В подобных ситуациях, по мнению В.Г. Власенко, следователь «выносить постановление о снятии ареста и возврате имущества, изъятых органами дознания, предварительного следствия, до принятия судом мер по обеспечению гражданского иска не следует»¹.

К.Б. Калиновский полагает, что при приостановлении дела, прекращении производства по гражданскому иску, оставлении его без рассмотрения уголовно-процессуальная мера принуждения в виде наложения ареста на имущество может быть заменена аналогичной гражданско-процессуальной мерой в порядке, предусмотренном гражданским процессуальным законодательством. Для этого, полагает К.Б. Калиновский, по ходатайству гражданского истца уголовно-процессуальный арест имущества целесообразно продлить на срок, достаточный для предъявления иска в порядке гражданского судопроизводства².

Однако, как представляется, приведенное суждение не соответствует положениям действующего УПК РФ. В ст. 213 УПК РФ отсутствует указание на обязанность следователя (дознателя) приостановить постановление о прекращении уголовного дела (или постановление об отмене наложения ареста на имущество), в том числе в части решения вопроса о судьбе имущества, освобождаемого от ареста, в случае его обжалования.

В этой ситуации Н.В. Власенко и А.Н. Иванов вполне обоснованно считают, что в таком случае следует руководствоваться определением Конституционного Суда Российской Федерации от 17.10.2006 № 411-0, согласно которому «в целях

¹ Власенко В.Г. Указ. соч. С. 126.

² Смирнов А.В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. СПб., 2003. С. 326.

обеспечения прав и законных интересов ... потерпевших и гражданских истцов, законодатель предоставляет органу дознания, дознавателю, следователю, прокурору и суду как право приостановить исполнение обжалуемого решения (ч. 7 ст. 125 УПК РФ), так и право хранить имущество, являющееся вещественным доказательством по уголовному делу, в случае, когда спор о нем подлежит разрешению в порядке гражданского судопроизводства, вплоть до вступления в силу решения суда (ч. 1 ст. 82 УПК РФ)»¹.

Однако, чтобы разрешить указанную ситуацию на законодательном уровне ст. 115 УПК РФ необходимо, как отмечают указанные выше авторы, дополнить частью десятой, регламентирующей порядок обеспечения законных прав потерпевшего и гражданского истца, изложив ее в следующей редакции: по ходатайству гражданского истца либо других заинтересованных лиц суд вправе продлить действие наложенного на имущество ареста и после прекращения производства по уголовному делу на срок, не превышающий одного месяца².

¹ Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества «Инвестиционная финансовая компания «Домедко-Хаксли Лимитед» на нарушение конституционных прав и свобод пунктами 8 и 9 части второй и частью четвертой статьи 213 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации: определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 17.10.2006 № 411-0 // Конституционное правосудие в странах СНГ и Балтии. 2007. № 2.

² Власенко Н.В., Иванов А.Н. Указ. соч. С. 25.

§ 2.5. Правовые предпосылки и историко-правовой анализ защиты имущественных субъективных прав граждан со стороны государства. Отмена наложения ареста на имущество и корреспонденцию в случае прекращения уголовного дела и уголовного преследования и её процессуальные последствия

В настоящее время в условиях экономической свободы субъектов рыночных отношений конкуренции, разделения труда и специализации производства, постоянно меняющиеся ситуации на самом рынке взаимоотношения между производителями товаров и услуг и между ними и потребителями все чаще основываются не на личном участии, а на представительстве.

Проблема защиты экономических интересов сторон в сделке от недобросовестных действий контрагентов или иных лиц встает особо остро в России уже во второй половине XIX века, особенно после отмены крепостного права (1861 год). Непосредственно это было связано с ростом в нашей стране капиталистических отношений. В то время, вплоть до октябрьских событий 1917 года, основными источниками уголовных законоположений оставались Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 года (в редакции 1866 и 1885 гг.), а также Устав о наказаниях, налагаемых мировыми судьями 1864 года. Принятое в 1903 году Уголовное уложение так и не было полностью введено в действие¹. В частности не вступили в силу нормы, детально регламентировавшие ответственность за различные правонарушения экономического характера. Среди них отметим лишь главу XVI «О нарушении постановлений о надзоре за промыслами и торговлею» (ст. 310–363), главу XXXIV «О банкротстве, ростовщичестве и иных случаях наказуемой недобросовестности по имуществу» (ст. 599–619)².

На практике довольно часто применялись положения главы XIII Уложения о наказаниях³ относительно ответствен-

¹ Волженкин Б.В. Экономические преступления. СПб., 1999. С. 7.

² Уголовное уложение. Высочайше утвержденное 22 марта 1903 г. СПб., 1903.

³ Новиков В.Н., Постоловский Д.С. Законы уголовные. Свод Законов, изд. 1885 г.,

ности за нарушения торговых уставов. Глава подразделялась на отделения, в которых говорилось соответственно о нарушении постановления относительно самого права на торговлю, о нарушении правил производства торговли, о нарушении постановлений о торговых обществах, товариществах и компаниях, о нарушении правил о договорах найма купеческих приказчиков и лавочных сидельцев, о нарушении уставов торговых учреждений, о нарушении обязанностей маклерами, биржевыми маклерами, гоф-маклерами, биржевыми нотариусами, корабельными маклерами, биржевыми аукционистами и диспашерами.

Более чем из семидесяти норм, регламентировавших ответственность за различные преступления и проступки, отметим лишь некоторые.

Так, была предусмотрена ответственность маклеров и нотариусов за совершение и за свидетельствование актов от имени отсутствующих при этом лиц и без надлежащей от них доверенности, подложное засвидетельствование, фальшивую запись активов и иные подлоги (ст. 1300), а также за неосмотрительность в их работе (ст. 1301). Биржевой маклер наказывался за преждевременную огласку торговой сделки против воли продавца или покупателя, за неправильное ведение торговых книг для записи торговых сделок и за многие другие правонарушения. Для биржевых аукционистов, нарушающих аукционный порядок, особо оговаривалась ответственность за покупку товара, продаваемого с аукциона, для себя, своих родственников или по чьему-либо поручению (ст. 1329), а также за «сговор с одним или несколькими покупателями с аукциона для устранения других покупателей, за продажу без торга чего-либо из назначенного в продажу с аукциона за другие поворства в пользу одних покупателей и к убытку других или тех коих вещи продаются, а равно и за недонесение о известном ему сговоре между покупателями» (ст. 1330)¹.

по прод. 1906, 1908 и 1909 г. с позднейшими узаконениями по 1 сентября 1911 г. Издание 2-е. СПб., 1911.

¹ Новиков В.Н., Постоловский Д.С. Законы уголовные. Свод Законов, изд. 1885 г., по прод. 1906, 1908 и 1909 г. с позднейшими узаконениями по 1 сентября 1911 г. Издание 2-е. СПб., 1911. Ст. 1300, 1301, 1329, 1330.

Достаточно подробно регламентировались отношения по найму приказчиков – профессиональных представителей, выступавших в профессиональном обороте от имени купцов по договору личного найма. Как уже нами отмечалось, правила этой главы распространялись и на других представителей, таких как торговые агенты, комиссионеры, торговые представители по договору доверенности и т.п.

В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных¹ в гл. 13 «О нарушении уставов торговых» имелось специальное Отделение третье, посвящённое нарушениям правил о договорах найма купеческих приказчиков и лавочных сидельцев.

Раздел первый был посвящён нарушению купцами обязанностей по найму приказчиков и лавочных сидельцев. В ст. 1183 этого раздела говорилось, что купец, который примет приказчика, не давшего прежнему хозяину в торговых делах отчёта и не имеющего в том свидетельства, подвергается за это денежному взысканию.

Раздел второй посвящён был нарушениям обязанностей уже самих купеческих приказчиков и лавочных сидельцев. В ст. 1185 предусматривалась ответственность за недолжное поведение приказчика, причём как связанное с выполнением им поручения, так и чисто морально-нравственного характера. Ст. 1186 содержала запрет на ведение чужих дел приказчиком без дозволения хозяина в первой части и за торговлю на имя хозяина собственными товарами – во второй.

В ст. 1188–1193 также содержались различные правила об ответственности приказчиков. Между тем, многие из постановлений этих статей сейчас регулируются в Гражданском законодательстве. Те же нормы, которые и сейчас содержатся в Уголовном кодексе носят общий характер и применяются вне зависимости от того кто субъект преступления – представитель или иное лицо. Это мошенничество, растрата и т.п.

¹ Новиков В.Н., Постоловский Д.С. Законы уголовные. Свод Законов, изд. 1885 г., по прод. 1906, 1908 и 1909 г. с позднейшими узаконениями по 1 сентября 1911 г. Издание 2-е. СПб., 1911. Глава тринадцатая, Отделение третье Уложения о наказаниях.

Следует упомянуть еще статью Уложения, направленную на обеспечение профессиональной тайны: «Кто из людей, принадлежащих фабрике, заводу или мануфактуре, огласит какое-либо содержимое в тайне и вверенное ему в виде тайны средства, употребляемые при изготовлении или отделке произведений тех фабрик, заводов или мануфактур, когда не было на сие положительного соглашения тех, коим сия тайна принадлежит по праву, и следовательно к ущербу их, тот подвергается за сие: заключению в тюрьме на время от четырех до восьми месяцев» (ст. 1355). Применительно к приказчикам на этот счёт действовала специальная норма – ст. 1187.

Такая подробная регламентация была обусловлена тем, что при передаче прав другому лицу по управлению и (или) распоряжению чужим имуществом интересы владельца нуждались в защите, так как уполномоченное лицо нередко злоупотребляло предоставленными ему полномочиями, что наносило ущерб владельцу.

Между тем, злоупотребления таких управомоченных лиц часто оставались вне сферы уголовно-правового воздействия. Поэтому ученые предлагали установить уголовную ответственность за злоупотребления подобного рода, для которых ими было предложено название «злоупотребление доверием».

По мнению И.И. Аносова, злоупотребление доверием есть причинение вреда чужому имуществу лицом, уполномоченным в силу закона, договора или правительственного акта распоряжаться этим имуществом в интересах собственника, посредством злоупотребления этими полномочиями¹. Аналогичное определение давал Северский².

И.Я. Фойницкий полагал, что злоупотребление доверием – это противозаконное умышленное причинение имущественного вреда лицом, обязанным ограждать данные имущественные интересы и печься о них, посредством таких распоряжений чужим имуществом, которое входит в сферу обязанностей виновного, но по содержанию своему составляет изме-

¹ Аносов И.И. Злоупотребление доверием. М., 1915. С. 39.

² Северский Я.Г. Особенная часть русского уголовного права. СПб., 1892. С. 113–115.

ну лежавшему на нем долгу, причем такое причинение вреда может быть корыстным и некорыстным¹.

Объектом злоупотребления доверием предлагалось считать имущественные интересы. Нарушение неимущественного интереса не является преступлением².

При анализе объективной стороны спорным являлся вопрос о формах преступного деяния. Так, Я.Г. Северский полагал, что рассматриваемое преступление может быть совершено как путем действия, так и путем бездействия³.

Напротив, И.И. Аносов считал, что злоупотребление доверием возможно только в форме действия⁴.

«Для злоупотребления доверием, – писал И.Я. Фойницкий, – недостаточно упущения, одно лишь неисполнение лежащей на виновном обязанности, а необходимо действие противное такой обязанности, составляющее измену долгу, необходимы такие акты деятельности по отношению к чужому имуществу, которые вытекают из обязанностей, лежащих на виновном по ограждению его, виновный должен действовать под видом исполнения своих обязанностей, прикрываясь ими по форме, но изменяя по существу⁵.

При этом предполагалось, что в результате злоупотребления доверием наступает вред.

Особое внимание уделялось субъекту преступления. И.Я. Фойницкий полагал, что субъектом злоупотребления доверием может быть не всякое лицо. Оно должно находиться в особом отношении к имуществу. Эти отношения могут быть основаны как на договоре, так и иных актов. Таковым субъектом признается поверенный, должностное лицо, опекун, лицо, на которое распоряжением публичной власти возложена обязанность ограждать чужие имущественные интересы: служащий в товариществах, ссудных кассах и банках и т.п.⁶

¹ Фойницкий И.Я. Курс уголовного права, часть особенная. СПб., 1901. С. 382–383.

² Там же. С. 382–383.

³ Северский Я.Г. Особенная часть русского уголовного права. СПб., 1892. С. 114.

⁴ Аносов И.И. Указ. соч. С. 39–40.

⁵ Фойницкий И.Я. Указ. соч. С. 172.

⁶ Там же. С. 356.

Проблемой субъекта злоупотребления доверием занимался Картье. Он выделял несколько групп субъектов:

а) должностные лица, то есть постоянно оплачиваемые чиновники и лица, находящиеся на общественной службе, которые осуществляют свои функции в пределах определенного круга дел административных и судебных;

б) субъекты наследственного, семейного и гражданско-процессуального права, которые управляют имуществом в силу завещательных распоряжений или на основании закона под надзором судебной или административной власти;

в) лица, состоящие на службе обществ, союзов, учреждений и касс;

г) уполномоченные, которые имеют не только фактическую, но и юридическую возможность действовать для третьего лица от его имени¹.

При анализе субъективной стороны все учёные единодушно указывали, что злоупотребление доверием – это умышленное преступление. «Умышленность обнимает как знание, что предпринимаемое действие вытекает из лежащих на виновном обязанностях и в противоречии им, направляется к причинению вреда, вверенному имущественному интересу, так и решимость учинить его, несмотря на такое знание².

Предлагались различные классификации видов злоупотребления доверием. Так, И.Я. Фойницкий предлагал следующие виды:

1) простое, в случаях, когда основанием распорядительной власти над чужим имуществом является договор;

2) тяжкое, основанием распоряжения чужим имуществом является поручение государственной или общественной власти;

3) общеопасное – случаи причинения вреда неопределённому кругу лиц³.

Я.Г. Северский выделял следующие виды злоупотребления доверием:

¹ Аносов И.И. Злоупотребление доверием. М., 1915. С. 45–48.

² Фойницкий И.Я. Указ. соч. С. 382.

³ Там же. С. 382.

подрыв кредита доверием хозяина его приказчиком;
представление приказчиком или сидельцем ложных счетов;

злоупотребление доверием со стороны членов основанных на дозволениях правительства обществ, товариществ или компаний;

злоупотребление доверием агента;

злоупотребление вверенной бланковой подписью;

злоупотребление со стороны поверенного, к которым приравняются управляющие имением по доверенности¹.

На основании исследований учёных были разработаны и внесены ряд норм в Уголовное уложение 1903 года.

Статья 577.

Обязанный по доверенности или иному законному полномочию иметь попечение о чужом имуществе или имущественном интересе, виновный в употреблении своего полномочия во вред вверенному имуществу или имущественному интересу, если от этого злоупотребления последовал вред, наказывается...

Статья 578.

Служащий или состоящий на службе с разрешения правительства благотворительной или кредитной установлении, обществе взаимного страхования, товариществе, акционерном обществе, виновный в употреблении своего служебного положения заведомо во вред вверенного по службе попечению его имуществу или имущественному интересу, если наступил вред, наказывается...

Ст. 580 Учредитель акционерного общества, заведующий или распоряжающийся делами в основанном с разрешения правительства кредитном учреждении виновный:

1) в сообщении правительству заведомо ложных сведений при открытии предприятия,

2) в помещении заведомо ложных сведений в публикации,

3) в предоставлении заведомо неверного расчета выплаты дивидендов,

¹ Северский Я.Г. Особенная часть русского уголовного права. СПб., 1892. С. 114.

4) в выпуске облигаций, не обеспеченных согласно уставу, или выпуске облигаций в сумме, превышающей данное разрешение, наказывается...¹

Событие, вошедшее в историю как Октябрьская социалистическая революция 1917 года, года нарушило эволюционное развитие капиталистических отношений в России. Изменившаяся система экономических отношений потребовала существенного пересмотра понятия преступлений в сфере экономической деятельности и новой регламентации вопросов уголовной ответственности. Свобода торговли вошла в противоречие с новой идеологией. Поэтому многие гражданско-правовые институты, имевшие достаточное распространение в дореволюционной России постепенно переходят в сферу действия уголовного права. В особенности это коснулось институтов, связанных с предпринимательской деятельностью. Вводится государственная монополия на хлеб, текстиль, нефть, спички и т.п., запрещается частная торговля продовольственными товарами, воспрещаются все сделки с ценными бумагами. Декрет СНК от 22.07.1918 «О спекуляции» определил, что виновные в сбыте, скупке или хранении с целью сбыта, в виде промысла продуктов питания, монополизированных Республикой, подвергались наказанию на срок не менее 10 лет лишения свободы и конфискации всего имущества. Таким образом, предпринимательская деятельность из законного занятия, признаваемого и регулируемого государством, переходит в сферу уголовно наказуемых деяний и все больше отождествляется со спекуляцией.

Однако в марте 1921 года после X съезда РКП (б) в жизни России начинается новый этап, вошедший в историю под названием НЭП. Объявлялась, хотя и в несколько ограниченных рамках, свобода торговли, постепенно отменялись государственные монополии на различные виды продукции и товаров. Денационализировались мелкие и кустарные предприятия, где разрешалось использование наемного труда. Возникли товарные и фондовые биржи. В этот период в стране существует многоукладная экономика, а свободный рынок сочета-

¹ Маргулиес И.С. Уголовное уложение 22 марта 1903 года. СПб., 1903. С. 130–145.

ется с системой основных государственных монополий. Особенности хозяйственных отношений периода НЭПа нашли свое отражение в Гражданском кодексе РСФСР, принятом в 1922 году.

В этом же году был принят и первый советский Уголовный кодекс. Однако основная направленность этого кодекса выражалась в большей степени в защите интересов государства, в том числе и его экономических интересов. Вплоть до принятия в 1926 году нового Уголовного кодекса положения УК 1922 года об ответственности за экономические преступления неоднократно изменялись. Тем не менее, УК РСФСР, принятый постановлением ВЦИК 22.11.1926 и введенный в действие с 01.01.1927, в основном сохранил те подходы к решению вопросов об ответственности за преступления в сфере экономической деятельности, которые были закреплены в предыдущем Уголовном кодексе с учетом внесенных в него изменений.

К концу двадцатых годов постепенно начинается наступление на НЭП и частный капитал. Уголовное законодательство быстро реагирует на изменения, происходящие в экономической системе. Новое содержание получает понятие спекуляции, которая в соответствии с постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 10.11.1932 стала определяться как скупка и перепродажа частными лицами в целях наживы продуктов сельского хозяйства и предметов массового потребления¹.

Несмотря на это до середины тридцатых годов предпринимательство еще играло определенную роль в экономике, хотя государство допускало только тот уровень, который был необходим для функционирования экономической системы. И лишь начало второй половины тридцатых годов характеризовалось практически полной ликвидацией частного предпринимательства, надолго исключив его из гражданского правового оборота и окончательным переводом, как самого частного предпринимательства, так и тесно связанных с ним институтов в разряд уголовно-наказуемых деяний.

¹ Сборник документов по истории Уголовного законодательства СССР и РСФСР. 1917–1952 гг. С. 364.

Все виды профессионального посредничества, в том числе и профессиональное представительство надолго были исключены из сферы гражданского оборота. Уголовный кодекс предусматривал ответственность за подобную деятельность. Поэтому говорить о защите экономических интересов сторон, занимающихся предпринимательской деятельностью, со стороны государства в тот период не приходится.

Уголовный кодекс 1960 г. не внес в эту сферу никаких существенных изменений. Более того, постоянно существовавший дефицит товаров и услуг вынуждал государство регулировать распределение определенных товаров и услуг, используя, и уголовно-правовые методы.

До 1965 года – начала реорганизации управления промышленности и внедрения новых методов планирования и экономического стимулирования в бывшем СССР отношение к коммерции было резко отрицательным. С внедрением основ хозяйственного расчета, самофинансирования и попытками реального внедрения товарно-денежных отношений, интерес к профессиональной работе, ее организации постепенно повысился¹.

В то же время именно в этот период была усилена уголовная ответственность за частнопредпринимательскую деятельность и профессиональное посредничество. Пленум Верховного Суда СССР в постановлении от 25.06.1975 «О практике применения судами законодательства об ответственности за частнопредпринимательскую деятельность и профессиональное посредничество» в частности указывал, что профессиональное посредничество могло выражаться «в приобретении или сбыте продукции под прикрытием договора поручения, заключаемого социалистической организацией с частным лицом, в подыскании продавцу – покупателю, а покупателю – продавца, в приобретении товаров для других лиц или организаций и т.п.»² После проведения XXVII съезда КПСС Указами Президиума Верховного Совета СССР от 23 мая 1986 г. и Пре-

¹ Осипова Л.В., Синяева И.М. Основы профессиональной деятельности. М., 1997. С. 38.

² Сборник постановлений Пленума Верховного суда СССР. Ч. 2. 1975. С. 218–219.

зидиума Верховного Совета РСФСР от 28 мая 1986 года были внесены существенные изменения и дополнения в общесоюзное и республиканское гражданское, трудовое, административное и уголовное законодательство¹. Была восстановлена уголовная ответственность за мелкую спекуляцию, отмененную в 1978 году. Усиливалась в том числе ответственность за занятие запрещенными видами индивидуальной трудовой деятельности (ст. 162 УК РСФСР), достаточно широкий перечень которых был установлен Законом СССР от 19.11.1986 «Об индивидуальной трудовой деятельности»². Безусловно, запрещалось занятие промыслами и другой индивидуальной трудовой деятельностью с использованием наемного труда.

Однако уже во второй половине восьмидесятых годов появляются некоторые признаки либерализации экономической политики КПСС и государства. Особое значение имело принятие 26.05.1988 Закона «О кооперации в СССР»³. Хотя закон и называл кооператив общественной социалистической организацией, фактически были созданы основы для развития частного предпринимательства. Вторая половина 1990–1991 гг. характеризуется принятием важнейших общесоюзных законов и законов РСФСР, коренным образом изменивших экономическую и политическую системы страны. В том числе 25.12.1990 принимается Закон РФ «О предприятиях и предпринимательской деятельности»⁴.

С 1992 года осуществляется переход в основном на применение свободных (рыночных) цен и тарифов, складывающихся под влиянием спроса и предложения, на продукцию производственно-технического назначения, товары народного потребления, работы и услуги. Одновременно идет процесс коренного обновления «экономического» законодательства. Формирование рыночных отношений, поощрение предпринимательства, возникновение многоукладной экономики естественно породили задачу коренного пересмотра и всего ком-

¹ Ведомости РСФСР. 1986. № 23, ст. 638.

² Ведомости СССР. 1986. № 47, ст. 964.

³ Ведомости СССР. 1988. № 22, ст. 355.

⁴ Ведомости РСФСР. 1990. № 30, ст. 418.

плекса законов о так называемых хозяйственных преступлениях, который был создан в период жесткого контроля государства над всей экономической деятельностью.

В корне иное положение складывается в условиях рыночной экономики, где абсолютно преобладают естественно формирующиеся договорные, хозяйственные связи. Фронт борьбы с экономической преступностью в результате значительно сужается. Уголовная политика сосредотачивается на защите рыночных отношений от деяний, нарушающих их природу и законы функционирования¹. Законом РСФСР от 05.12.1991 была исключена уголовная ответственность за частнопредпринимательскую деятельность и профессиональное посредничество. Другим крупнейшим актом, внесшим серьезные изменения в регламентацию ответственности за экономические правонарушения, был Закон РФ от 01.07.1993 «О внесении изменений и дополнений в законодательные акты РФ в связи с упорядочением ответственности за незаконную торговлю»².

Прежде всего, объявлялся недействующим на территории РФ Закон СССР от 31 октября 1990 г. «Об усилении ответственности за спекуляцию, незаконную торговую деятельность и за злоупотребления в торговле». Таким образом, полностью декриминализировалась «классическая» спекуляция («скупка и перепродажа товаров с целью наживы»). Исключалась ответственность и за нарушение правил торговли в виде продажи товаров со складов, баз, из подсобных помещений и сокрытия товаров от покупателей. Нужно отметить и важное изменение, внесенное в такое традиционное экономическое преступление, как обман потребителей, вследствие чего преступным становится обман потребителей, совершенный в магазинах и иных предприятиях, осуществляющих реализацию товаров или оказывающих услуги населению независимо от форм собственности, и равно гражданами, занимающимися пред-

¹ Волженкин Б.В. Экономические преступления. СПб., 1999. С. 32–33; Похмелкин А.В., Похмелкин В.В. Идеология и уголовная политика. М., 1992. С. 106–107.

² Ведомости Рос. Федерации. 1993. № 32, ст. 1231.

принимательской деятельностью в сфере торговли и оказания услуг¹.

Среди многочисленных законов решающее значение в развитии предпринимательской деятельности имели: Закон РСФСР от 07.02.1992 «О защите прав потребителей», Закон РСФСР от 20.02.1992 «О товарных биржах и биржевой деятельности» и многие другие.

Принятая всенародным голосованием 12.12.1993 Конституция РФ закрепила принципы складывающейся новой экономической системы. Согласно Конституции в России признаются и защищаются равным образом частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности, характеризуется единство экономического пространства, свободное перемещение товаров, услуг и финансовых средств, поддержка конкуренции, свобода экономической деятельности и предпринимательства. В то же время не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию (ст. 8 и 34 Конституции РФ).

Принятие ч. 1 ГК РФ в 1994 г., ч. 2 ГК РФ в 1996 г. и ч. 3 ГК РФ в 2002 г. стало серьезным этапом в правовом регулировании предпринимательской деятельности и связанных с осуществлением этой деятельности институтов.

Однако в торговом обороте партнёры, к сожалению, не всегда действуют добросовестно и в строгом соответствии с законом. Во множестве подобных случаев предприниматели пытаются обмануть государство для того, чтобы избежать слишком высоких налогов, получить определённые льготы и т.п. Однако довольно часто встречаются и такие случаи, когда одна сторона пытается обмануть другую, заключая сделки с заведомо невыгодными, а то и кабальными условиями, которые могут являться следствием банального обмана или же простой невнимательности.

Юридических понятий защиты и ответственности не существует ни в одной из правовых отраслей, хотя для всех них эти понятия имеют существенное значение.

¹ Волженкин Б.В. Экономические преступления. СПб., 1999. С. 38–39.

Не выработано и единого теоретического понятия защиты и ответственности, более того, нет единства мнений относительно этих понятий даже в рамках какой-либо одной отрасли, в том числе и в гражданском праве. Споры касаются как самих понятий, так и их соотношения между собой и санкциями. Достаточно подробное освещение этот вопрос получил у Л.М. Звягинцевой. Она подчёркивает, что термин «санкция» используется в трёх значениях:

как мера государственно-принудительного воздействия на правонарушителя;

как структурный элемент правовой нормы;

как невыгодные, неблагоприятные последствия правонарушения в виде лишений личного и имущественного характера, и в этом значении санкции могут быть сведены к двум группам – мерам ответственности и мерам защиты.

Гражданско-правовые меры защиты можно определить как средства гражданско-правового воздействия, направленные на предупреждение или пресечение нарушения субъективных гражданских прав, применяемые в установленном законом порядке, независимо от вины правонарушителя.

Меры гражданско-правовой защиты, в отличие от мер ответственности, применяются при наличии лишь одного основания – нарушения или угрозы нарушения субъективного гражданского права.

Когда говорят о самозащите, впервые выделенной в ГК, то сразу вспоминают крайнюю необходимость и необходимую оборону, которые давно уже нашли место в главе Гражданского кодекса, посвященной обязательствам вследствие причинения вреда. Подробное урегулирование последствий необходимой обороны и крайней необходимости содержится в Уголовном кодексе. Но, естественно, исходные положения по этим вопросам уголовного права не могут быть перенесены в право гражданское.

В Гражданском кодексе РФ четко обозначены те требования, соблюдение которых необходимо для признания самозащиты правомерной. В число таких требований входят соразмерность избранного способа самозащиты нарушенного права,

а также использование самозащиты лишь в пределах действий, необходимых для того, чтобы пресечь нарушение прав. Примером самозащиты может служить так называемое удержание, которое также впервые выделено в ГК в качестве одного из способов обеспечения обязательств. Важно подчеркнуть, что удержание – единственный способ обеспечения обязательств, имеющий своим основанием не договор, а закон.

Гл. 25 ГК РФ предусматривает принудительные меры, являющиеся мерами защиты прав и интересов сторон в обязательстве, потерпевшей от нарушения такого обязательства другой стороной. Причём принудительные меры, предусмотренные гл. 25 ГК РФ подлежат применению с учётом правил, содержащихся не только в данной главе, но также заключённых в ст. 9–16 ГК РФ, устанавливающих основные правила защиты нарушенных прав.

Ст. 9 ГК предоставляет гражданам и юридическим лицам возможность по своему усмотрению осуществлять принадлежащие им гражданские права. Необходимо, однако, чтобы осуществление гражданских прав было надлежащим. Это означает, что интересы того, кто обладает правом, не должны вступать в противоречие с интересами своего гражданского оборота и его отдельных участников.

Противоречие, о котором идет речь, возникает в случаях, когда лицо злоупотребляет своими правами.

Представляется, что рассматриваемая проблема тесно связана с более общей проблемой злоупотребления правом. На теоретическом уровне проблема злоупотребления правом достаточно подробно исследовалась в работах М.М. Агаркова, М.И. Бару, С.Н. Братуся, В.П. Грибанова, М.С. Кораблёвой, В.А. Рясянцева, В.А. Тархова¹.

¹ Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Известия АН СССР, отделение экономики и права. 1946. № 6; Бару М.И. О статье первой Гражданского кодекса // Советское государство и право. 1958. № 12; Братусь С.Н. О пределах осуществления гражданских прав // Правоведение. 1967. № 3; Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1972; Кораблёва М.С. Защита гражданских прав: новые аспекты // Актуальные проблемы гражданского права; Рясянцев В.А. Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав // Советская юстиция. 1962. № 9; Тархов В.А. Осуществление гражданских прав // Развитие прав граждан СССР и усиление их охраны на

В юридической литературе выработались два основных подхода к проблеме злоупотребления правом. Одни авторы полностью отвергают это понятие, считают его противоречивым, лишённым всякого правового смысла. По мнению М.М. Агаркова, те действия, которые называют злоупотреблением правом, на самом деле совершаются за пределами права¹.

Другие авторы полагали, что термин «злоупотребление правом» имеет свой смысл. По мнению О.С. Иоффе, злоупотребление правом предполагает использование субъективного права вопреки его назначению². Аналогичную позицию высказывает и С.Н. Братусь³.

Иную точку зрения по этому вопросу высказал В.П. Грибанов. Он полагал, что нельзя связывать проблему злоупотребления правом только с целевым назначением. Данная проблема связана не с субъективным правом вообще, не с его содержанием, а с процессом его реализации, с его осуществлением. Всякое субъективное право представляет собой меру возможного поведения управомоченного лица. Осуществление субъективного права – реализация этих возможностей, это конкретные действия. О злоупотреблении правом может идти речь, когда управомоченный субъект, действующий в границах принадлежащего ему субъективного права, в рамках возможностей, которые составляют содержание данного права, использует такие формы его реализации, которые выходят за установленные законом пределы осуществления права⁴.

На основании этого В.П. Грибанов даёт следующее определение: «Злоупотребление правом – это особый вид гражданского правонарушения, совершённый управомоченным лицом при осуществлении им принадлежащего ему права, связанный с использованием недозволенных конкретных форм в рамках

современном этапе коммунистического строительства. Саратов, 1962.

¹ Агарков М.М. Указ. соч. С. 426.

² Иоффе О.С. Советское государство и право. М., 1967. С. 311.

³ Братусь С.Н. О пределах осуществления гражданских прав // Правоведение. 1967. № 3. С. 80–81.

⁴ Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав. М., 1972. С. 39–47.

дозволенного ему законом общего типа поведения»¹. Такой же точки зрения придерживается и М.И. Бару².

Таким образом, в любом случае злоупотребление правами представляет собой один из видов правонарушений и по этой причине должно влечь за собой санкции. Санкции выражаются, прежде всего, в отказе лицу в защите принадлежащего ему права.

Неприкосновенность собственности имеет основополагающее значение для правопорядка. От того, насколько реальны гарантии защиты собственности от любых неправомерных посягательств, зависит стабильное функционирование не только гражданского оборота, но и в конечном счете всей экономики, а стало быть, устойчивое развитие всего общества. Поэтому признание, соблюдение и защита права частной собственности, относящегося к основным правам, неотчуждаемым и принадлежащим человеку от рождения, составляет обязанность государства. Предлагаем обратиться к одной из гарантий защиты права собственности в уголовном судопроизводстве.

Для отмены наложения ареста на имущество при предварительном расследовании достаточно постановления следователя или дознавателя, в производстве которого находится уголовное дело, когда основания для применения этой меры отпали (ч. 9 ст. 115 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации). Такое законодательное установление призвано быть универсальным, но его вряд ли можно считать содержательным. Это подтверждается высказываниями теоретиков и правоприменительной практикой. Исследование ученых показало, что из 200 следователей 7 следователей (3,5 %) своим постановлением отменяли наложение ареста на имущество. Причем 3 из них (1,5 %) указывали, что это вызвало обжалование со стороны потерпевшего, гражданского истца, их представителей. Из них в двух случаях (1 %) решение следователя об отмене наложения ареста на имущество было признано неза-

¹ Там же. С. 68.

² Бару М.И. О статье первой Гражданского кодекса // Советское государство и право. 1958. № 12. С. 117–118.

конным, а в одном (0,5 %) решение было оставлено без изменений. Это свидетельствует о трудностях при принятии законного и обоснованного решения об отмене наложения ареста на имущество¹. Одна из причин тому – отсутствие у следователей (дознавателей) четкого представления об обстоятельствах, при наличии которых необходимо принять решение об отмене наложения ареста на имущество.

Обращение к комментариям УПК РФ свидетельствует, что у теоретиков не сложилось единого мнения об исчерпывающем перечне обстоятельств отмены наложения ареста на имущество в стадии предварительного расследования. Единственным единодушно принимаемым всеми авторами обстоятельством явилось добровольное возмещение причиненного вреда. Даже относительно такого очевидного обстоятельства отмены наложения ареста на имущество, как прекращение уголовного дела (уголовного преследования), имеются разногласия. В большинстве источников признается необходимость отмены ареста при прекращении дела. Но в комментарии под общей редакцией В.М. Лебедева такая необходимость связывается с прекращением уголовного дела только по реабилитирующим основаниям (п. 3 ч. 2 ст. 133 УПК РФ)².

Среди других обстоятельств отмены наложения ареста на имущество называются: отказ гражданского истца от иска (отзыв гражданского иска)³; установление того, что арест наложен на имущество, которое в соответствии с действующим законодательством не может быть подвергнуто аресту (имеются в виду вещи, указанные в перечне имущества, не подлежащего конфискации по приговору суда, – ст. 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации); если совершенным преступлением не был причинен материальный

¹ Власенко Н.В., Иванов А.Н. Отмена наложения ареста на имущество в порядке уголовного судопроизводства // Рос. юстиция. 2016. № 4; Черепанов Д.В. Освобождение имущества из-под ареста: теория и практика правового регулирования // Адвокатская практика. 2016. № 4. С. 39.

² Лебедев В.М. Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации, М., 2016. С. 254.

³ Гречишников О.С. Обеспечение прав обвиняемому и подозреваемому при применении процессуального принуждения: дис. ... канд. юрид. наук. Волгоград, 2011. С. 143–144.

ущерб; если не подтвердилось, что имущество «иных лиц» приобретено преступным путем¹; недоказанность «преступного происхождения» имущества добросовестного приобретателя; доказанность, что имущество принадлежит не гражданскому ответчику²; уменьшение обвинения так, что назначение конфискации невозможно³; наличие фактических данных, свидетельствующих о том, что обвиняемый не будет больше пытаться скрыть принадлежащее ему имущество с целью возмещения заявленного гражданского иска в связи с причиненным преступлением ущербом⁴. Полагаем, что каждое из названных обстоятельств может претендовать на то, чтобы являться предпосылкой для отмены наложения ареста на имущество. В то же время не считаем данный перечень исчерпывающим, а также, что не менее важно, системным.

Во-первых, в данном перечислении не указано еще одно важное обстоятельство. Например, УПК Республики Молдова (ст. 210)⁵ и УПК Азербайджанской Республики (ст. 254.2)⁶ предписывают освобождать из-под ареста имущество, на которое органом уголовного преследования был незаконно наложен арест, в том числе без достаточных для этого оснований или в порядке, не соответствующем закону. Полагаем, что это самостоятельное обстоятельство, при наличии которого необходимо отменить наложение ареста на имущество, тем самым защитить права лиц, имущество которых было незаконно (необоснованно) подвергнуто аресту. Например, в усло-

¹ Башкатов Л.Н., Безлепкин Б.Т. и др. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). ООО «ТК Велби», 2012. С. 184; Смирнов А.В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. СПб., 2012. С. 325–326.

² Безлепкин Б.Т. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 2-е изд. М.: ТК Велби, 2012. С. 163.

³ Луговец Н.В. Задержание подозреваемого и иные меры процессуального принуждения: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2011. С. 172.

⁴ Смирнов А.В. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. СПб., 2012. С. 326.

⁵ Уголовно-процессуальный кодекс Республики Молдова. Год X. № 104–110 (1197–1203): от 07.06.2012 // Государственное информационное агентство «Moldpress». С. 596.

⁶ Уголовно-процессуальный кодекс Азербайджанской Республики. Баку, 2012. С. 274.

виях России указанным случаем отмены ареста имущества является ситуация, когда судья в соответствии с ч. 5 ст. 165 УПК России в ходе проверки поступившего уведомления о производстве неотложного наложения ареста на имущество, указанного в ч. 1 ст. 104.1 Уголовного кодекса Российской Федерации (на основании постановления следователя без получения судебного решения), придет к выводу о незаконных и необоснованных действиях следователя.

Во-вторых, анализируя все вышесказанное, необходимо сделать одно уточнение. Дело в том, что затруднения в формулировании оснований применения наложения ареста на имущество обусловлены наличием различных многоаспектных проблем уголовного судопроизводства как теоретического, так и практического плана. То же самое следует указать относительно оснований отмены ареста имущества.

В точном смысловом значении понятие «основание» тяготеет к внутренней, содержательной стороне, существенным признакам явления, отличающим его от других явлений, причине, достаточному поводу, оправдывающему что-либо¹. Поэтому к основанию необходимо относить наиболее существенные и необходимые обстоятельства, при отсутствии которых исключается возможность применения принуждения², которые являются фактической предпосылкой принудительного воздействия, характеризуют его с точки зрения обоснованности³. Среди оснований применения наложения ареста на имущество принято разделять процессуально-правовые и материально-правовые предпосылки⁴.

Под процессуально-правовыми основаниями предлагаем понимать наличие судебного решения о наложении ареста на имущество, вынесенное по ходатайству следователя (дознава-

¹ Ожегов С.И. Словарь русского языка. М., 1990. С. 45.

² Коврига З.Ф. Уголовно-процессуальная ответственность. Воронеж, 1994. С. 61.

³ Кудин Ф.М. Принуждение в уголовном судопроизводстве. Красноярск, 2005. С. 39.

⁴ Гришин С.П. Наложение ареста на имущество при производстве предварительного расследования: учеб. пособие. ГВШ МВД СССР. С. 13; Грицай О.В. Исполнение приговора в части имущественных взысканий: процессуальная сущность, основания и порядок: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Самара, 2009. С. 15.

теля), согласованное с руководителем следственного органа (прокурора) (ч. 1 ст. 115 УПК России). Под материально-правовыми основаниями применения наложения ареста на имущество предлагаем определить обстоятельства, свидетельствующие о необходимости обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска, других имущественных взысканий или возможной конфискации имущества, указанного в ч. 1 ст. 104.1 Уголовного кодекса Российской Федерации.

К условиям применения мер процессуального принуждения следует отнести совокупность определенных требований юридического свойства, служащих выражением законности применяемого принуждения¹, которые, сопутствуя основаниям, являются вспомогательными в смысле наилучшего обеспечения режима законности и гарантии прав личности при выборе конкретного вида принудительного воздействия². Например, условия применения института наложения ареста на имущество в зависимости от их правовой природы следует разделять на две группы: условия, имеющие материально-правовую природу (условия-обстоятельства); процессуально-правовые условия (условия-решения/действия). Условиями-обстоятельствами являются обстоятельства, от которых зависит возможность применения данной меры: 1) наличие возбужденного уголовного дела; 2) надлежащее должностное лицо, правомочное применить меру принуждения; 3) надлежащее лицо, в отношении которого применяется мера принуждения; 4) обоснованное подозрение (обвинение) в отношении конкретного лица. Условиями-решениями/действиями производства наложения ареста на имущество являются установленные УПК РФ порядок получения разрешения на применение процессуального принуждения в виде наложения ареста на имущество и непосредственная процедура ареста имущества.

Таким образом, используемая в ч. 9 ст. 115 УПК РФ конструкция института отмены наложения ареста на имущество не является универсальной и всеобъемлющей. Из законодательного регулирования выпадают ситуации, связанные с

¹ Кудин Ф.М. Указ. соч. С. 39.

² Коврига З.Ф. Указ. соч. С. 61.

устранением условий применения рассматриваемой меры. Поэтому предлагаем внести изменения, определив данную норму следующим образом: «9. Наложение ареста на имущество отменяется на основании постановления, определения лица или органа, в производстве которого находится уголовное дело, в следующих случаях: в применении данной меры отпадает необходимость; если арест был наложен незаконно, в том числе без достаточных для этого оснований или в порядке, не соответствующем закону».

Глава 3. Наложение ареста на имущество как мера обеспечения гражданского иска и средство защиты имущественных прав в уголовном процессе

§ 3.1. Механизм судебно-правовой защиты прав и свобод граждан, участвующих в уголовном судопроизводстве. Судебный контроль – гарантия защиты конституционных прав и свобод граждан

Социальная природа судебной власти состоит в разрешении судьями с позиции справедливости конфликтов противоборствующих интересов в обществе. Конституционно-правовые параметры обеспечения правозащитной функции судебной власти обусловлены тем, что сама судебная власть является подфункцией более общего понятия – правоохранительной функции судебной власти. Под правозащитной функцией понимается направление воздействия суда на общественные отношения, имеющее своей целью принудительное осуществление нарушенных или оспариваемых прав и свобод человека и гражданина¹.

Гарантирование – разновидность обеспечения, то есть такой особенной формы всеобщего взаимодействия элементов действительности, при которой одни элементы (или продукты их деятельности) выступают условием существования или взаимодействия между собой других элементов. Появление в данной системе субъекта социального управления требует усиления ординарного обеспечительного воздействия в отдельных аспектах, что достигается с помощью дополнительных средств (гарантий). Гарантии призваны осуществлять специальное (повышенное) обеспечение, выступая дополнительными мерами, средствами и способами, целенаправленно создающими требуемые условия (среду) существования и функционирования обеспечиваемого объекта².

¹ Болгова В.В. Судебная форма защиты права. М.: Вестн. Волж. ун-та им. Татищева, 2005. Вып. 11. С. 158.

² Там же. С. 162–170.

Правосудие в России осуществляется судом, как носителем судебной власти, посредством конституционного, гражданского, административного и уголовного судопроизводства (чч. 1 и 2 ст. 118 Конституции РФ). Независимо от процессуальных форм осуществления правосудия его конституционные основы проявляются в целях и принципах, закрепленных в Основном законе страны. При этом определяющую роль играет целевая направленность процедуры осуществления правосудия. Эти принципы, являясь основополагающими началами построения судебного процесса, вместе с тем играют подчиненную роль по отношению к целям правосудия, под которым следует понимать общественно необходимый и желаемый результат процессуальной деятельности суда и других участников рассмотрения и разрешения дела. По своей сути принципы предназначены именно для выражения процессуальных целей и определения методов их осуществления¹.

Конституционные основы правосудия имеют непосредственное отношение к проблеме его эффективности. Это связано с тем, что в конституционных целях судопроизводства находят отражение основные и объективно существующие потребности и интересы общества в равной для всех и оптимальной процедуре рассмотрения и разрешения судебных дел. От степени практической реализации этих целей зависит и уровень эффективности судебной деятельности по осуществлению правосудия².

Ст. 2, 17 и 18 Конституции РФ закрепляют приоритетную конституционную цель правосудия – защиту прав и свобод человека и гражданина. Эта цель правосудия распространяется и на юридических лиц, поскольку за их статусом всегда стоит объединение граждан. Кроме того, в России равным образом защищаются все формы собственности, а заинтересованные лица независимо от того, являются они физическими или юридическими лицами, обладают равными процессуальными воз-

¹ Гришин А.В. Защита конституционных прав граждан в Российской Федерации (правовые и процессуальные аспекты): монография. М.: ОрЮИ МВД России имени В.В. Лукьянова, 2013. С. 107–108.

² Авакьян С.А. Конституционное право России: учебный курс. М.: Юрист, 2005. С. 719, 667–676.

возможностями для отстаивания своих субъективных прав и законных интересов (ч. 2 ст. 8, ч. 3 ст. 123 Конституции РФ)¹.

«Судебная защита – одно из необходимейших условий правовой защищенности личности, характеризующейся предоставлением лицу широких конституционных прав и наличием эффективного механизма их правовой защиты. Уровень судебной защиты прав граждан рассматривается как основной показатель места судебной власти в обществе, показатель демократичности самого общества. Отсутствие реального права на судебную защиту ограничивает степень свободы личности, низводит ее конституционные права до уровня лакмусовой бумажки. Значение судебной защиты для повышения уровня правовой защищенности личности трудно переоценить, а в ряде случаев судебная защита является единственным средством правовой защиты человека, например, реабилитация незаконно осужденного или привлеченного к уголовной ответственности лица, установление отцовства, признание без вести пропавшим или объявление умершим»². Характер судебной защиты позволяет считать ее универсальным, а потому – наиболее эффективным способом защиты нарушенных прав и свобод личности. Основной чертой судебной защиты является ее неограниченность или, по определению В.П. Кашепова³, всеобщность.

Во-первых, судебная защита распространяется на неограниченный круг лиц. Правом на судебную защиту обладают не только граждане, но и их объединения. Конституция РФ применительно к субъекту, права и свободы которого обеспечиваются судебной защитой, употребляет термин «каждый», что подчеркивает неперсонифицированность судебной защиты, отсутствие каких-либо формализованных ограничений на использование этого способа защиты субъективного права и

¹ Гришин А.В. Защита конституционных прав граждан в Российской Федерации (правовые и процессуальные аспекты): монография. М.: ОрЮИ МВД России имени В.В. Лукьянова, 2013. С. 108.

² Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России: учебник. 4-е изд. М.: ТК Велби, Издательство ПРОСПЕКТ, 2006. С. 608.

³ Кашепов В.П. Институт судебной защиты прав и свобод граждан и средства ее реализации // Государство и право. 2008. № 2.

законного интереса. Судебные решения обязательны для всех субъектов права, и в этом проявляется сила судов как государственной власти. Суды выносят решения от имени государства, и государство обеспечивает исполнение этих решений. При этом право на судебную защиту гарантируется не только гражданам России, но и иностранцам и не имеющим гражданства лицам (апатридам). Указание Конституцией РФ на защиту прав человека и гражданина отражает стремление восстановить те общечеловеческие ценности, которые не зависят от принадлежности к государству, но являются естественными, принадлежащими человеку от рождения. Государственная защита этих прав и свобод состоит в невмешательстве государства в их свободную реализацию и ограждении от иного постороннего вмешательства¹.

Во-вторых, судебной защите подлежат все без исключения права и свободы, принадлежащие индивиду, как в силу прямого указания Конституции РФ и иных законов, так и не имеющие нормативного закрепления, но не противоречащие закону. Право на судебную защиту, как закрепленное законом, имеющим высшую юридическую силу, является непосредственно действующим (ст. 15 Конституции РФ) вне зависимости от наличия соответствующей процедуры его реализации, в связи, с чем Пленум Верховного Суда РФ в постановлении от 31.10.1995 № 8 «О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия»², обязал суды обеспечить надлежащую защиту прав и свобод человека и гражданина, рекомендовал в ряде случаев непосредственно применять Конституцию РФ, в том числе и при отсутствии федерального закона, который должен регулировать рассматриваемые судом правоотношения³.

¹ Гришин А.В. Защита конституционных прав граждан в Российской Федерации (правовые и процессуальные аспекты): монография. М.: ОрЮИ МВД России имени В.В. Лукьянова, 2013. С. 109.

² О некоторых вопросах применения судами Конституции РФ при осуществлении правосудия: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 31.10.1995 № 8: с изменениями от 06.02.2007 № 5 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2009. № 14.

³ Гришин А.В. Указ. соч. С. 107–108.

Поэтому отсутствие прямых указаний в законе не может служить основанием для отказа в праве на обжалование в суд любых действий и решений, в том числе органов расследования и прокуроров. Учитывая это, Конституционный Суд РФ принял ряд постановлений о неконституционности законов, в которых отсутствует указание на возможность обращения в суд. В наибольшей степени это коснулось уголовно-процессуального законодательства.

В-третьих, в полном соответствии с Пактом о гражданских и политических правах, обязывающим государство обеспечить любому лицу, права и свободы которого нарушены, эффективное средство правовой защиты, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве, Конституционный Суд РФ в ряде постановлений указал на возможность обжалования в суд решений и действий (бездействия) любых государственных органов. Права, нарушенные судом, не могут быть исключены из числа объектов судебной защиты. Правовая позиция Конституционного Суда РФ, заключающаяся в утверждении, что право на судебную защиту предполагает право на охрану прав и законных интересов не только от произвола законодательной и исполнительной власти, но и от ошибочных решений суда, имеет принципиальное значение.

Другой не менее существенной особенностью судебной защиты должно стать воплощение в жизнь конституционного принципа независимости суда от других государственных органов. Судебная защита является не только эффективным способом защиты нарушенных прав и свобод, но и служит гарантией их реализации. Таким образом, уголовное и гражданское судопроизводство как вид судопроизводства как такового является одной из главных конституционных гарантий соблюдения прав человека.

Опираясь на ст. 2, 18 и 46 Конституции РФ, Конституционный Суд России неоднократно указывал в своих решениях, что право на судебную защиту предполагает охрану прав не только от произвольной неправомерной деятельности законодательной и исполнительной власти, но и от ошибочных ре-

шений самого суда. Иначе говоря, конституционное право на судебную защиту есть право на защиту действительно нарушенных или неправомерно оспариваемых прав и свобод с помощью суда, право на правосудие, которое по своей сути предполагает эффективное восстановление в правах и несовместимо с ошибочной деятельностью суда. Конституция РФ указывает и судебные органы, на которые возложена конституционная обязанность по обеспечению надлежащего функционирования судебной системы:

- Конституционный Суд РФ, который посредством конституционного судопроизводства обеспечивает охрану и верховенство Основного закона страны во всех сферах социальной жизни, включая и правосудие (ст. 125 Конституции России);
- Верховный Суд РФ, осуществляющий в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за деятельностью нижестоящих судов общей и арбитражной юрисдикции.

Особенность конституционных норм состоит в том, что обычно они реализуются в совокупности с другими нормами, поэтому возникает сложное переплетение конституционных и иных правоотношений¹. Это относится и к нормам, закрепляющим конституционное право на судебную защиту, которое как субъективное право входит в состав комплекса сменяющих друг друга правоотношений.

Формирование гражданского общества и правового демократического государства требует создания сильной, независимой и доступной для населения судебной власти.

Конституция РФ предусматривает обязанность государства обеспечить соблюдение прав и свобод граждан посредством правосудия. Между тем комплексный анализ многообразных данных – социологических исследований, обобщения судебной практики, экспертного опроса судей – приводит к выводу, что состояние судебной защиты прав и свобод граждан, ее эффективность в настоящее время не может удовлетво-

¹ Лучин В.О. Проблемы реализации. М., 2006. С. 118.

рять потребности граждан и государства. Это объясняется отчасти объективными причинами: не хватает квалифицированных кадров, материально-техническое обеспечение судов не соответствует современным требованиям. Многим судьям в городах и районах приходится работать в условиях значительной перегрузки. Кадры судей и работников аппаратов судов далеко не всегда соответствуют предъявляемым требованиям. При таком положении трудно рассчитывать на соблюдение многих правовых норм и принципов, направленных на создание необходимых основ для надлежащего и полного отправления правосудия. Действующая в стране система судов, судебные процедуры далеко не всегда позволяют человеку в полной мере использовать предоставляемое ему Конституцией право на обращение в суд для отстаивания своих прав. Многие граждане не знакомы с этими правами и не осведомлены о порядке их использования.

Часть судей ставят под сомнение некоторые формы осуществления судебной защиты в ныне действующем законе. В частности, такой критике подвергается судебный контроль за действиями и решениями органов уголовного преследования (по применению мер процессуального принуждения, проведению мероприятий в порядке производства оперативно-розыскной деятельности). Судьи отмечают, что выполнение ими этих обязанностей по ряду параметров опасно стиранием разграничения функций между сферой правосудия и уголовным преследованием. В поддержку сокращения сферы судебного контроля за обоснованностью действий правоохранительных органов в досудебных стадиях уголовного судопроизводства выступают и некоторые представители прокурорского надзора.

Представляется, что создание условий для повышения уровня оказания гражданам правовой помощи и судебной защиты путем расширения сферы судебного обжалования и пределов судебного контроля – объективная необходимость современной социальной жизни России. Эта задача полностью соответствует положениям Конституции России, предусмотренным в ст. 18, 46, 52, об обеспечении прав граждан правосу-

дием, о судебной защите от посягательств на права человека со стороны должностных лиц государственного аппарата, о праве на правосудие.

Целесообразно выделить следующие проблемы: понятие и содержание института судебной защиты прав и свобод граждан; состояние судебной деятельности по защите прав и свобод на современном этапе развития российского судопроизводства; пути усиления судебных гарантий прав граждан в механизме судопроизводства; совершенствование судебной системы; возможности расширения сферы судебного обжалования и судебного контроля; дифференциация процедур судебной защиты прав и свобод граждан; создание более благоприятных условий для активного участия граждан в судебной защите прав и свобод.

Государственная защита прав и свобод (согласно ст. 45 Конституции России) понимается как деятельность уполномоченных государственных органов и должностных лиц. Конституция предусматривает определенную обязанность, принимаемую на себя государством. Ей соответствует право человека и гражданина требовать государственной защиты от посягательств на их права и свободы. Судебная защита прав и свобод человека и гражданина – это институт конституционного права. Он представляет юридический механизм, с помощью которого государство обязано обеспечить соблюдение прав и свобод человека и гражданина, закрепленных, прежде всего в Конституции РФ¹.

Закрепление этой обязанности в Конституции РФ отражает факт присоединения Российской Федерации к Международному пакту о гражданских и политических правах. А это значит, что наше государство должно создать такие условия, при которых право на юридическую защиту должно устанавливаться компетентными судебными и иными властями и оно обязывается развивать возможности судебной защиты. Согласно ч. 1 ст. 46 Конституции РФ каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод, а в ч. 3 этой статьи преду-

¹ Конституция РФ и совершенствование юридических механизмов защиты прав человека: круглый стол // Государство и право. 2008. № 10.

считается право обращения в межгосударственные органы по защите прав и свобод, «Если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты».

Судебная защита представляет собой вид государственной и правовой защиты, поскольку осуществляется судом как органом государственной власти и при ее реализации суды руководствуются законом как основной формой права¹.

По мере становления и утверждения принципов демократического правового государства в России должна возрастать роль юридических механизмов обеспечения подлинного демократизма в общественной и государственной жизни, укрепляться правовая защищенность граждан.

Одним из основных средств решения этих задач является расширение полномочий и сферы действия, совершенствование методов реализации и укрепления гарантий законности именно судебной власти. Процессуальный порядок рассмотрения и разрешения многих частных социальных конфликтов, обоснованности и правомерности тех или иных ограничений принадлежащих гражданину субъективных прав, ограждения лица от преступных и иных противоправных посягательств в условиях гласности, состязательности, обеспечения права на юридическую помощь и защиту, при равноправии сторон и беспристрастности справедливых судей, при максимально широкой подсудности и подведомственности – наиболее надежная процедура преодоления указанных выше противоречий².

Конституция России предусматривает целый комплекс правовых норм, определяющий сущность судебной защиты как юрисдикционного института правового государства, представляющей ведущее направление деятельности органов правосудия. Конституция определяет направления судебной защиты, основные права и свободы, подлежащие защите, виды соответствующей судебной деятельности, условия надлежащей организации судебной деятельности и гарантии законно-

¹ Тимошкин К.А. Судебная защита прав и законных интересов граждан и организаций как реализация принципа «сдержек и противовесов» органов государственной власти // Рос. судья. 2006. № 7. С. 53.

² Капицин В.М. Права человека и механизмы их защиты. М.: Юридическая книга, 2008. С. 51.

сти реализации судебной защиты. Из конституционных положений, непосредственно определяющих содержание, структуру и формы судебной защиты прав граждан, представляется необходимым выделить следующие.

1. Конституция РФ устанавливает, что права и свободы граждан обеспечиваются именно правосудием (ст. 18), то есть высшей формой судебной деятельности, осуществляемой исключительно судебными органами, входящими в систему федеральных судов и судов субъектов Федерации, утвержденную Федеральным Конституционным законом «О судебной системе РФ»¹. Судопроизводство в этих судах осуществляется в процессуальном порядке, учрежденном процессуальным законодательством РФ и обеспечивающим максимальный объем процессуальных прав и гарантий участникам судебного разбирательства.

2. Конституция закрепляет право каждого на обращение в суд – право гражданина и человека на правосудие. Этот принцип предполагает, что любой гражданин может обратиться за помощью к судебной власти в случае нарушения его прав должностными лицами и органами исполнительной власти. Конституция РФ выделяет право гражданина, пострадавшего от преступного посягательства, на доступ к правосудию (ст. 52). Однако право на правосудие не является исключительной привилегией потерпевшего от преступления. Согласно ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах «каждый имеет право при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявленного ему, на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным на основе закона». Этот Международный пакт распространяет сферу права на судебную защиту и на те случаи, когда определяются права и обязанности лица в каком-либо гражданском процессе.

3. Право на рассмотрение дела надлежащим судом и компетентным судьей является одним из условий законности

¹ О судебной системе Российской Федерации: Федеральный Конституционный закон Рос. Федерации от 31.12.1996 № 1-ФКЗ: с изменениями от 15.12.2001, 04.07.2003, 05.04.2005 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 1997. № 1, ст. 1.

правосудия при осуществлении судебной защиты (ст. 47 Конституции РФ). Его соблюдение требует четкого определения законом перечня дел, рассматриваемого каждым судом, недопустимость для вышестоящего суда произвольного изъятия дела из одного суда и передачи его в другой суд без согласования со сторонами.

4. Условием законности и справедливости осуществления судебной защиты прав и свобод граждан является гласное разбирательство дела, с соблюдением равноправия сторон, права подсудимого на защиту, а потерпевшего на участие в деле его представителя, с соблюдением принципов состязательности и презумпции невиновности (ст. 48, 49, 50, 123 Конституции РФ).

5. Гарантией судебной защиты прав и свобод гражданина призвано явиться установление Конституцией РФ и действующим законодательством возможности повторности судебного разбирательства в определенных законом обстоятельствах. Согласно ч. 3 ст. 50 Конституции каждый осужденный за преступление имеет право на пересмотр приговора вышестоящим судом. Законодательство о судебной системе должно обеспечить всем гражданам возможность обратиться в вышестоящий суд иного звена судебной системы с просьбой о пересмотре решения суда первой инстанции по любому делу; процессуальное законодательство устанавливает порядок участия заинтересованных сторон в таком разбирательстве¹.

Задача развития материальных, организационных и процессуальных основ реализации права на судебную защиту требует совершенствования всей системы судебной защиты, обеспечения условий интенсификации правозащитной функции судебных органов².

Содержание защитной функции суда складывается из нескольких элементов:

- а) предупреждения нарушения прав;
- б) восстановления нарушенного права;

¹ Капицин В.М. Права человека и механизмы их защиты. М.: Юридическая книга, 2008. С. 53.

² Там же. С. 64.

- в) отмены подзаконных нормативных актов в случае их противоречия закону (признания их недействительности);
- г) возмещения ущерба и морального вреда, причиненного гражданину;
- д) решения вопроса об ответственности нарушителя прав гражданина.

Следует признать, что в имеющейся правовой системе отсутствует достаточно удовлетворительное нормативное регулирование указанных функций, не создан необходимый механизм эффективной реализации полномочий суда по защите прав и свобод граждан. Усиление правозащитной функции судов требует расширения их компетенции, внесения необходимых изменений в действующее законодательство, совершенствования организации судебной системы и судебных процедур¹.

Вместе с тем не следует упускать из виду того обстоятельства, что возможности судов не беспредельны. Правильная организация судебной защиты требует четкого нормативного определения критериев нарушений прав и свобод, подлежащих именно судебной защите, установления хотя бы примерного перечня их признаков. Отсюда вытекает потребность в определении типологии правонарушений, представляющих предмет судебного рассмотрения и воздействия в этой сфере судебной деятельности, а также причин их совершения.

Классификация видов нарушений прав и свобод граждан может быть проведена по различным основаниям и, в частности, по сферам общественных отношений, где возникают конфликтные ситуации, и по направлениям правоприменительной деятельности. Нарушения прав и свобод граждан могут быть в различных областях общественных отношений, когда закон прямо предусматривает возможность судебного разрешения правового спора. Сфера применения правового принуждения в деятельности правоохранительных органов также требует определения пределов правового контроля со стороны институтов судебной власти.

¹ Кашепов В.П. Институт судебной защиты прав и свобод граждан и средства ее реализации // Государство и право. 2008. № 2.

Современное российское уголовно-процессуальное законодательство предусматривает судебный контроль на досудебных стадиях уголовного судопроизводства, в рамках которого проверяются законность и обоснованность деятельности должностных лиц соответствующих правоохранительных органов в сфере уголовного судопроизводства с целью выявления и устранения допущенных ошибок, нарушений уголовно-процессуальной формы.

В большей степени законодатель уделил внимание нормативному регулированию и регламентации судебного контроля лишь в отношении следственных и иных процессуальных действий, применения мер процессуального принуждения, затрагивающих конституционные права граждан, попавших в орбиту уголовного процесса на досудебном производстве.

При этом практически без внимания остался глубочайший пласт для исследования проблематики судебного контроля по отношению к деятельности органов дознания и предварительного следствия на стадии возбуждения уголовного дела.

Зачастую при появлении сведений о преступлении, согласно действующему законодательству, допускается параллельное проведение оперативной и уголовно-процессуальной проверки. Законность действий должностных лиц органа дознания и предварительного следствия в этом случае может быть оспорена в суде, если буквально руководствоваться предписаниями ч. 2 ст. 5 Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности», ст. 125 УПК РФ и п. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 № 1, и в порядке гражданского судопроизводства. И лишь в случае, когда решения и действия должностных лиц органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность, состоялись в рамках проверки поступивших заявлений и иных сообщений о совершенном или готовящемся преступлении, проводимой по поручению следователя, руководителя следственного органа и органа дознания, такие решения и действия могут быть обжалованы в соответствии со ст. 125 УПК РФ.

В этой связи весьма актуален вопрос об оправданности и практической целесообразности использования существенно отличающихся друг от друга процедур судебной проверки жалоб (заявлений) на решения и действия должностных лиц, органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность по выявлению, пресечению преступлений, в зависимости от того, осуществлялись ли они до появления повода к возбуждению уголовного дела или в рамках проверки такового по поручению органа дознания, следователя. Если учесть принципиальные различия в правилах проверки, предусмотренной гл. 25 ГПК РФ и ст. 125 УПК РФ, то обоснование выбора адекватной процессуальной формы судебной проверки законности и обоснованности решений и действий должностных лиц, органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность по выявлению, пресечению и расследованию преступлений, становится важной научной и практической задачей. Кроме того, неполнота правовой регламентации полномочий должностных лиц органов дознания и предварительного следствия, в том числе и по установлению признаков преступления для решения вопроса о возбуждении уголовного дела, дает возможность для трактовки отдельных положений закона по усмотрению правоприменителя, что приводит к смешению процессуальной, оперативно-розыскной и административной деятельности, характеризующихся отсутствием должных гарантий обеспечения прав и законных интересов личности. В этих условиях вероятность серьезных нарушений закона, в том числе конституционных норм, допускающих ограничения прав и свобод человека и гражданина, значительно возрастает, что предполагает усиление роли судебного контроля за законностью и обоснованностью названной деятельности на стадии возбуждения уголовного дела. Это, в свою очередь, требует не только четкого определения предмета судебного обжалования, но и усиления гарантий правовой защищенности граждан в данной сфере правоприменительной деятельности.

Для реализации существующих и закрепленных Конституцией РФ прав на жизнь, свободу, личную неприкосновенность и другие блага необходима действенная система гаран-

тий. В эту систему входят как общие, т.е. экономические, политические, духовные, так и специальные, которые имеют значение юридических гарантий. Именно они непосредственно и обеспечивают реальный правовой статус личности в уголовном судопроизводстве. При этом нецелесообразно сводить их к какому-либо одному средству. Они в своей совокупности являются многоуровневой структурой. В эту структуру входят как средства, предоставленные соответствующим государственным органам и должностным лицам, осуществляющим уголовное судопроизводство, и направленные на установление факта совершения преступления, изобличение и наказание виновного или на установление невиновности, так и средства, обеспечивающие гражданам (участникам уголовного судопроизводства) охрану и реализацию их правовых интересов, а равно и выполнение ими своих обязанностей. Таким образом, процессуальные гарантии в своей совокупности должны представлять собой определенное единство. Оно заключается в том, что функции расследования и разрешения дела, по существу, не должны противоречить совокупности прав и законных интересов граждан, вовлеченных в уголовное судопроизводство в рамках конкретного уголовного дела. Однако эти права участников процесса сами по себе еще не являются уголовно-процессуальными гарантиями.

В юридической литературе под гарантиями понимаются правовые средства, встречается и упоминание о сочетании правовых средств и способов¹. Последнее представляется более удачным выражением сущности гарантий, поскольку ни одно правовое средство не может быть действенным без конкретно определенных в законе способов их реализации.

Юридические гарантии охватывают все правовые средства осуществления права человека на свободу и личную неприкосновенность. Но, как справедливо отмечено, каждое право может быть осуществлено, когда ему соответствует чья-

¹ Михайлов В.А. Курс уголовного судопроизводства: учебник. В 3 т. // Издательство Московского психолого-социального института, 2006. Т. 1. Общие положения уголовного судопроизводства. С. 44; Стецовский Ю.И. Право на свободу и личную неприкосновенность: нормы и действительность. Дело, 2000. С. 101; Смирнов А.В., Калиновский К.Б. Уголовный процесс. Краткий курс. 2-е изд. Питер, 2010.

то обязанность. Применительно к правам человека в сфере уголовного судопроизводства юридические гарантии – это, прежде всего, обязанности государственных органов и должностных лиц¹. Таким образом, уголовно-процессуальные гарантии – это специальные правовые средства и способы их реализации, обеспечивающие осуществление прав и законных интересов участников уголовного судопроизводства, а равно и выполнение ими своих обязанностей. Специальный характер этих средств заключается в том, что они позволяют соответствующему лицу принудительно защитить свое право или добиться выполнения кем-либо его обязанностей, независимо от воли противостоящих ему субъектов.

Для того чтобы права, не обеспеченные соответствующей системой гарантий, не превратились в своего рода фикцию, законодатель предусмотрел определенные правовые механизмы реализации этих прав, обязанности их соблюдения должностными лицами, осуществляющими уголовное преследование, а также средства процессуального надзора и контроля, которые призваны обеспечивать законность уголовного судопроизводства, включая правомерность ограничения конституционных прав и свобод личности.

Обеспечивая режим законности, государство использует различные способы, среди которых немаловажное значение имеют контрольно-надзорные функции соответствующих его органов: прокуратуры и суда. Осуществление названной функции должно быть предметным и в то же время универсальным, где каждый государственный орган, исходя из современной доктрины разделения властей, призван исполнять свои функции постоянно, не допуская прерывности и эпизодичности и подмены полномочий одного государственного органа другим. Хотя это и не исключает их взаимодополняемости.

В юридической литературе справедливо отмечается значимость существования на стадии возбуждения уголовного дела возможности осуществления контроля и надзора за действиями органов предварительного расследования за законностью и обоснованностью возбуждения (или отказа) в начале

¹ Стецовский Ю.И. Указ. соч. С. 101.

производства по уголовному делу, что предполагает законодательное урегулирование системы средств и способов, обеспечивающих ее реализацию¹. Как известно, «неотъемлемой чертой уголовно-процессуальной деятельности при возбуждении уголовных дел» выступает развернутая система процессуального контроля и надзора, призванная обеспечить законность и обоснованность действий и решений следователя и дознавателя, без которой реализация назначения уголовного судопроизводства весьма затруднительна².

Исходя из того что «системе обеспечения законности и обоснованности процессуальной деятельности следователя и дознавателя свойственна многосубъектность»³, следует учитывать, что в ней одним из наиболее ярких проявлений выступает соотношение прокурорского надзора, судебного контроля и ведомственного процессуального контроля.

Следует согласиться с существующим мнением, что понятия «надзор» и «контроль» весьма близки по своему смысловому значению, а поскольку в законодательной и правоприменительной практике до сих пор не проведено четкого разграничения этих терминов, то зачастую ими оперируют как идентичными, несмотря на определенные различия.

В юридической литературе справедливо отмечено, что судебный контроль состоит в выдаче судебных решений на право проведения следственных действий и оперативных действий, ограничивающих конституционные права граждан, а также в разрешении жалоб граждан на решения и действия дознавателей, следователей, прокуроров. При выдаче «соответствующих судебных решений это означает, что судья не разрешает уголовное дело по существу, а лишь ограничивается выдачей санкции на проведение отдельных процессуальных действий». И хотя в этой ситуации названная деятельность, свойственная правосудию, осуществляется в процессуальной

¹ Химичева Г.П., Мичурина О.В., Химичева О.В., Мичурин В.С. Проблемы нарушений уголовно-процессуальных норм при возбуждении и прекращении уголовных дел, способы их устранения: монография. М., 2004. С. 52.

² Химичева Г.П. Досудебное производство по уголовным делам: концепция совершенствования уголовно-процессуальной деятельности. М.: Экзамен, 2003. С. 284.

³ Там же.

форме, тем не менее в полном объеме она таковой не является. Это лишь функция контроля в рамках правосудия¹.

Вступив в Совет Европы и ратифицировав в марте 1998 г. Европейскую конвенцию о защите прав и основных свобод, Россия присоединилась к европейской системе охраны прав человека, включающей в себя не только обязанность охранять и соблюдать зафиксированные в Конвенции права и свободы, но и признание юрисдикции Европейского суда по правам человека. Выполнение обязательств, принятых в связи с членством в ООН, в Совете Европы и других международных организациях, требует, чтобы наше национальное законодательство и практика его применения в рамках единого правового пространства соответствовали современным международным стандартам, основополагающим принципам и нормам международного права.

Институт судебного контроля и является тем инструментом, с помощью которого российский уголовный процесс, со временем, приблизится к мировым стандартам защиты прав человека.

Мы солидарны с мнением таких видных ученых, как Ф.Н. Багаутдинов, Т.Г. Морщакова, А.П. Гуськова, А. Халиулин, В. Назаренко и другие, которые вполне справедливо отмечают существенные недостатки, которые присущи уголовно-процессуальному законодательству РФ в части обеспечения полноценного судебного контроля за предварительным следствием, мы приходим к следующим выводам.

Судебный контроль – очень молодой институт в отечественном уголовном процессе, и, как показало, в частности, проведенное исследование, проблемы практики его применения имеют место быть. Указывались и возможные пути их решения.

Главное, что необходимо уяснить, это то, что расширение в УПК РФ сферы судебного контроля: принятие решений судом о производстве осмотра жилища при отсутствии согласия проживающих в нем лиц, о производстве обыска и выемки в

¹ Петрухин И.Л. Судебная власть: контроль за расследованием преступлений. М.: Велби, 2008. С. 32.

жилище, о производстве личного обыска, о производстве выемки предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах в банках и иных кредитных организациях, о наложении ареста на корреспонденцию и выемке ее в учреждениях связи, о наложении ареста на имущество, включая вклады, о контроле и записи телефонных переговоров – заменяет прокурорский надзор. Одновременно возрастает степень ответственности суда за результаты расследования, поскольку увеличивается его возможность влияния на процесс формирования доказательственной базы по уголовному делу. Причем это влияние в итоге будет выражаться не только в оценке доказательств с точки зрения их допустимости, признания законности или незаконности действий и решений органов дознания и предварительного следствия, но может приводить к косвенному участию суда в уголовном преследовании, что противоречит его правовому статусу.

Жизненные реалии указывают на непонимание некоторыми участниками процесса судебного контроля в вышеуказанных формах того, что он не является конкурентом прокурорского надзора, не исключает последнего. По смыслу закона судебный контроль и прокурорский надзор в целях реализации принципа законности должны действовать согласованно, взаимно дополняя друг друга. Судебный контроль может быть более эффективным, когда его усилия сосредоточатся на решениях, соответствующих правовому статусу суда. Притом что прокурорский надзор будет как бы первой инстанцией, рассматривающей коллизионные вопросы, возникающие в ходе досудебного производства.

Важно осознать, ясно различить существенные моменты: реальные возможности судебного контроля в обеспечении режима законности при расследовании преступлений, а также потребность в законодательном совершенствовании правил рассмотрения судом жалоб на действия (бездействие) следователя, дознавателя, прокурора.

Направленность судебного контроля – обеспечить законность действий следственных органов.

§ 3.2. Реализация мер обеспечения гражданского иска в уголовном процессе в случае возмещения вреда, причиненного имуществу действиями сотрудников органов внутренних дел

Источником субъективных гражданских прав и обязанностей, как высказываются некоторые авторы, выступают потребности и интересы человека, правом регулируется нормальная жизнедеятельность человека и человеческого общества¹.

Правовое положение личности в действительности не отражает провозглашенных принципов: собственник находится в зависимости от государства, а не государство от него. В действующем законодательстве отражаются лишь отдельные случаи участия государственных органов в охране права собственности, однако общей концепции нет. Ее отсутствие объясняется прежде всего недостатками правового регулирования в государственной системе управления. Неотрегулированность исполнительной деятельности государства, справедливо отмечают О.В. Макаров и Н.Н. Дерюга, сказывается на реализации гражданских прав. При обращении собственника к государству и его органам за содействием и помощью должного эффекта не получается². В силу подавляющего главенства административного законодательства над гражданским в сфере деятельности органов государственной власти законодательные и исполнительные структуры государства не в достаточной мере реагируют на потребности и нужды человека в силу своего самодовлеющего положения³.

Разрешение проблемы видится в установлении общей обязанности государства по участию в охране субъективных гражданских прав, в число которых (прав) входит и право собственности, и вытекающих из такого участия административно-правовых процедур. Это положение относится, в свою оче-

¹ Макаров О.В., Дерюга Н.Н. Общие положения гражданского права в деятельности органов внутренних дел: учебное пособие. М.: ХВШ, 1995. С. 13.

² Там же. С. 13–14.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 40.

редь, и к деятельности органов внутренних дел. Участие органов внутренних дел в охране субъективного права собственности участников гражданских правоотношений, оказание помощи физическим и юридическим лицам в осуществлении их законного права собственности, по нашему мнению, может характеризоваться как «непосредственная» или «косвенная» охрана права собственности.

Выполнение функций органами внутренних дел по охране права собственности носит комплексный характер при преобладании уголовно-процессуального и административного регулирования. Данные направления деятельности органов внутренних дел как субъектов государственной власти приобретают особую значимость в процессе становления демократического государства, реализации провозглашенного приоритета основных прав и свобод личности, направлении государственной политики на обеспечение всех закрепленных законом гарантий права собственности, укреплении роли государства в сфере охраны всех форм собственности¹.

Сюда относятся предупреждение, пресечение, выявление и раскрытие правонарушений против собственности, осуществление исправительного воздействия на лиц, их совершивших, и др. В.В. Черников выделяет восемь конкретных направлений (функций) органов внутренних дел в сфере охраны собственности: 1) правовоспитание; 2) профилактическая (предупредительная) деятельность; 3) обнаружение (выявление) преступлений и проступков, посягающих на собственность; 4) производство по делам об административно наказуемых посягательствах на собственность; 5) производство дознания и предварительного следствия по делам о преступлениях против собственности; 6) рассмотрение и разбирательство дел об отдельных видах административных имущественных проступков; 7) исполнение наказания по делам об административно наказуемых посягательствах на собственность; 8) оказа-

¹ Черников В.В. Современная государственная система охраны собственности в России. М.: ИНФРА-М, 1995. С. 67.

ние содействия государственным и общественным структурам, действующим в сфере охраны права собственности¹.

Рассматриваемые гражданско-правовые отношения обладают определенной специфичностью, связанной с особым субъектом. Особенность субъекта выражается в том, что по своей сути органы внутренних дел – это органы государственного управления, наделенные властными полномочиями. Гражданско-правовой метод регулирования общественных отношений собственности выравнивает юридическое положение сильной и слабой сторон, вне зависимости от экономического и социального положения, независимо от формы собственности, которую представляет участник отношений, иерархического уровня, на котором может находиться каждый из субъектов в системе других правоотношений².

Характеризуя участие органов внутренних дел в гражданско-правовой охране права собственности и учитывая определение такой охраны, данное нами ранее, следует обратить внимание, каким образом этими органами в рамках реализации собственной специфической правосубъектности осуществляется предупреждение посягательств на собственность, обеспечение сохранности вверенного имущества, защита и оказание содействия в защите права собственности, а также гражданско-правовое значение деятельности органов внутренних дел и их должностных лиц для охраны права собственности³.

На основе изложенного можно определить, что гражданско-правовые способы охраны права собственности, используемые и применяемые органами внутренних дел, представляют собой совокупность предусмотренных гражданским законодательством правовых средств по пресечению, предотвращению, устранению нарушений права собственности, а именно восстановлению нарушенных правомочий собственников и (или) компенсации потерь, вызванных нарушением такого права,

¹ Там же. С. 143.

² Миронов А.Н. Органы внутренних дел и их сотрудники как субъекты гражданско-правовых отношений // Следователь. 1999. № 9. С. 32–37.

³ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 41.

характеризующихся особой правосубъектностью органов внутренних дел¹.

Аналогично выявлению сущности гражданско-правовой охраны права собственности через ее способы общая характеристика деятельности органов внутренних дел по гражданско-правовой охране права собственности может быть дана при рассмотрении способов такого участия².

Реализация вещно-правовых способов защиты права собственности в деятельности органов внутренних дел осуществляется путем самостоятельного применения согласно положениям гл. 20 ГК РФ виндикационного и негаторного исков. Но следует иметь в виду, что право на самостоятельное предъявление виндикационного или негаторного иска имеют только те органы внутренних дел, которые пользуются правами юридического лица. И напротив, различные мероприятия по обеспечению учета сохранности и рационального использования государственного имущества (то есть осуществление в определенной степени деятельности по охране права собственности) могут проводиться и такими органами и подразделениями внутренних дел, которые не являются юридическими лицами³.

Участие органов внутренних дел в охране права собственности сопровождается применением различных способов и средств, закрепленных в законе. Гражданско-правовые способы охраны (или защиты в зависимости от определенных условий) обладают конкретной спецификой и применяются в различных ситуациях, о чем говорилось в предыдущем разделе. Нами не исключается значение для охраны права собственности ни вещно-правовых, ни оперативных, ни каких бы то ни было других способов охраны, поскольку их применение основано на законных основаниях. Проблема видится в их классификации, которая отражала бы их сущность и характерные черты, а не в том, насколько они используются органами внутренних дел при охране права собственности⁴.

¹ Там же. С. 42.

² Там же. С. 42.

³ Дерюга Н.Н., Макаров О.В. Право собственности в деятельности органов внутренних дел: учеб. пособие. М.: ХВШ МВД РФ, 1992. С. 39.

⁴ Боев А.С., Бондаренко М.В. Указ. соч. С. 42.

Применение обязательственно-правовых способов охраны права собственности в деятельности органов внутренних дел имеет место вследствие причинения вреда действиями сотрудников органов внутренних дел собственности граждан и юридических лиц (гл. 59 ГК РФ), обнаружения находок, в случаях, когда становится известным собственник найденной вещи (ст. 227–229 ГК РФ) и др.

Принимая во внимание точку зрения А.П. Сергеева, согласно которой следует помимо вещно-правовых и обязательственно-правовых способов рассматривать и иные способы защиты права собственности¹, стоит отметить, что характерными чертами таковых будут обладать и некоторые способы, используемые в деятельности органов внутренних дел.

К иным способам гражданско-правовой охраны рассматриваемого права, применяемых в деятельности органов внутренних дел, учитывая широкую трактовку понятия охраны права собственности, данную выше, следует отнести оказание содействия субъектам гражданского права в защите своего права собственности. Гражданин, например, лишен фактической возможности предъявить иск о возврате похищенного имущества до тех пор, пока органы внутренних дел не разыщут лицо, совершившее кражу. При производстве следственных действий важной задачей является принятие мер по обеспечению гражданского иска в уголовном деле. Органы внутренних дел дают заключения о фактах наступления страховых случаев, похищения имущества, угона транспортных средств, наличия или отсутствия в действиях лица состава преступления, то есть способствуют реализации субъектами гражданского права субъективного права собственности. В связи с принятием Федерального закона «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» на полицию возлагается обязанность по контролю за исполнением закона, а именно: в ходе регистрации, организации безопасности дорожного движения органы внутренних

¹ Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право: учебник. Часть 1. 2-е изд. М.: Проспект, 1997. С. 443.

дел получили полномочия на ограничение права пользования и распоряжения транспортными средствами.

В качестве самостоятельной организационно-правовой формы гражданско-правовых способов охраны права собственности некоторые авторы выделяют пресечение действий, нарушающих чужое субъективное право собственности, например задержание лиц, совершивших кражу¹. Органы внутренних дел оперативно вмешиваются в обстановку с целью защитить чужое субъективное право (возвращение похищенных вещей собственнику). Пресечение возможно в различных ситуациях: при дорожно-транспортных происшествиях, в условиях стихийных бедствий, при пожарах, в случае смерти собственников или лиц, которым доверена сохранность имущества. Безусловно, такую организационно-правовую форму способов охраны права собственности можно было бы отнести к сфере регулирования иных отраслей права, нежели гражданского. Но нельзя отрицать, что указанные правовые действия носят значение и для гражданско-правовой охраны права собственности. Это предпосылки и для предъявления виндикационного или негаторного исков (ст. 301, 304 ГК), и для реализации государственных гарантий при реквизиции имущества при стихийных бедствиях (ст. 242 ГК) и др.

Такое участие органов внутренних дел в охране права собственности может быть выражено либо в непосредственных действиях, имеющих гражданско-правовое значение (изъятие, задержание и т.п.), либо в подготовке документов для решения вопроса о защите прав собственников. В этом случае имеют место действия подразделений органов внутренних дел и их сотрудников, направленные на обеспечение отношений по защите права собственности и пресечение и предупреждение посягательств на собственность. Здесь уместно привести точку зрения К.И. Скловского, обобщившего мнения некоторых ученых: «Защита владеющего несобственника против частных лиц (в пользу вмешательства публичной власти в

¹ Дерюга Н.Н., Макаров О.В. Указ. соч. С. 42.

спорных случаях) – это не неизбежное зло, а, говоря словами И.А. Покровского, кульминационный пункт идеи личности»¹.

По этой причине мы можем квалифицировать указанное участие органов внутренних дел в гражданско-правовой охране как участие в гражданских организационно-правовых отношениях собственности. Такую квалификацию можно провести на основании определения, данного О.А. Красавчиковым: «Гражданские организационно-правовые отношения представляют собой правоотношения, основанные на началах равенства их участников, выражающие совершаемую в пределах закона деятельность граждан и организаций по упорядочению своих взаимосвязей и координации усилий в процессе реализации государственной или собственной инициативы»². Деятельность органов внутренних дел по содействию собственникам в защите нарушенного права имеет гражданско-правовое значение, вытекает из особой правосубъектности по выполнению возложенных функций и задач. То есть «иные способы» в деятельности органов внутренних дел по охране права собственности представляют собой реализацию гражданских организационно-правовых отношений.

Следует заметить, что рассматриваемую деятельность органов внутренних дел стоит определять либо в качестве компетентной деятельности, целью которой непосредственно является охрана права собственности, либо как оказание помощи гражданам, юридическим лицам в реализации их законных прав и интересов. Например, деятельность органа внутренних дел по пользованию переданным на праве оперативного управления государственным имуществом направлена помимо прочего на обеспечение сохранности государственной собственности. А действия сотрудников подразделений лицензионно-разрешительной системы по выдаче лицензий на приобретение оружия имеют своей целью создание предпосылки для осуществления правомочия пользования и распоряжения ору-

¹ Скловский К.И. Собственность в гражданском праве: учеб-практ. пособие. 3-е изд. М.: Дело, 1999. С. 84.

² Красавчиков О.А. Гражданские организационно-правовые отношения. Антология уральской цивилистики. 1925–1989. М.: Статут, 2001. С. 163.

жием, а следовательно, и для последующей охраны права собственности на оружие.

Нами уже рассматривалась классификация способов охраны права собственности на юрисдикционную и неюрисдикционную. Возможно, определение неюрисдикционной формы применимо и к способам охраны права собственности, используемым органами внутренних дел. А.А. Иванов утверждает, что «защита может реализовываться действиями самого управомоченного (самозащита), а также действиями иных лиц, но обязательно по просьбе управомоченного»¹.

Очевидно, что действия третьих лиц по охране права собственности как уполномоченных государственных органов, так и физических и юридических лиц осуществляются не только по просьбе собственников. В подтверждение данного факта законодательным путем устанавливаются нормы права о действиях в чужом интересе без поручения, содержащиеся в ГК РФ. В то же время деятельность органов внутренних дел не может быть охарактеризована как действия в чужом интересе без поручения в силу прямого указания ч. 2 ст. 980 ГК. Возникает вопрос: носит ли деятельность органов внутренних дел, направленная на обеспечение охраны собственности, в процессе оказания содействия субъектам права собственности в реализации их гражданских прав и обязанностей гражданско-правовой характер?

Деятельность органов внутренних дел по охране права собственности участников гражданско-правовых отношений можно характеризовать как деятельность третьих лиц, наделенных государственно-властными полномочиями. Это, по нашему мнению, представляет собой «косвенную», опосредованную, охрану права собственности. То есть органы внутренних дел непосредственно не принимают участие в правоотношении, не являются его сторонами. Тем не менее, осуществляя свои функции, государственно-властные полномочия, органы внутренних дел могут влиять на механизм правового регулирования гражданско-правовых отношений собственности. Та-

¹ Иванов А.А. Правовые средства защиты права частной собственности // Правоведение. 2001. № 6. С. 71–86.

кое участие может иметь место на различных стадиях правоотношений собственности. Поскольку, и это, на наш взгляд, оправданно, законодатель, наделяя органы внутренних дел специальной правосубъектностью, устанавливает случаи, когда допускается или обязательно так называемое «вмешательство» государственных органов в процесс реализации и охраны права собственности.

Это дает нам основание различать деятельность органов внутренних по охране права собственности как непосредственную, так и опосредованную, «косвенную», по отношению к самой охране, в том числе гражданские организационно-правовые отношения собственности с участием органов внутренних дел.

Следовательно, исходя из практической реализации возложенных задач и функций на органы внутренних дел, можно предположить, что классификация гражданско-правовых способов охраны права собственности на вещно-правовые и обязательственно-правовые не в полной мере подходит для характеристики деятельности органов внутренних дел.

Определенную и наибольшую, по нашему мнению, практическую значимость для рассмотрения вопросов участия органов внутренних дел в гражданско-правовой охране права собственности имеет такой критерий, как юридический факт, порождающий отношения по поводу охраны права собственности. Анализируя практику возникновения охранительных правоотношений по поводу собственности, следует отметить, что такими основаниями, в основном, выступают различные договоры, деликты и деятельность государственных компетентных органов по реализации возложенных на них функций и задач по охране права собственности.

В настоящее время наблюдается тенденция все более активного участия органов внутренних дел в возмездных обязательствах по охране права собственности. Этому способствует несколько причин. Во-первых, некоторые обязательственные отношения получили свое развитие в результате активного ведомственного нормотворчества. В последнее время ряд обязательственных отношений был закреплен в ведомственных

нормативных актах. Во-вторых, руководителям органов внутренних дел в связи с потребностью в дополнительном финансировании были предоставлены довольно широкие полномочия по самостоятельному решению вопросов в сфере оказания специфических платных услуг по охране права собственности. В-третьих, развитие рыночных отношений разнообразило сферу оказания услуг, в которой нашлось место и для специфических услуг по охране права собственности, оказываемых подразделениями системы МВД¹.

Ввиду того, что большинство обязательственных отношений с участием органов внутренних дел возникает из договоров, не известных гражданскому законодательству, многие ученые рассматривали их с позиции разнородности, нетождественности отдельных элементов, отмечая сходство с некоторыми институтами обязательственного права. Соглашаясь в целом с указанными позициями, О.Ю. Ручкин справедливо считает, что возникающие обязательственные отношения должны регламентироваться нормами института обязательственного права о возмездном оказании услуг.

Для договорных отношений с участием различных подразделений органов внутренних дел России, утверждает О.Ю. Ручкин, характерно вмешательство государства (в лице соответствующих компетентных органов) в возникающие отношения, что проявляется в ведомственном административно-правовом регулировании – на основе приказов, инструкций, указаний, распоряжений и т.п.²

Вместе с тем договорная форма деятельности органов внутренних дел по охране права собственности справедливо признается М.Г. Марковой и В.Д. Шалагиным как наиболее эффективная³. Правоотношения по охране права собственности на основе договора в отличие от других форм деятельно-

¹ Ручкин О.Ю. Организационно-правовые аспекты участия органов внутренних дел Российской Федерации в договорных обязательствах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: АУ МВД России, 1997. С. 13.

² Ручкин О.Ю. Указ. соч. С. 14–15.

³ Боголепов Р.Д. Договорная форма регулирования финансово-хозяйственных отношений и охраны права собственности с участием органов внутренних дел. М.: ВЮЗШ МВД РСФСР, 1991. С. 6.

сти подразделений органов внутренних дел носят на самом деле не административный и не процессуальный, а гражданско-правовой характер. Сущность этих правоотношений проявляется и в их предмете, и в методе организации связи между субъектами. Договорные способы охраны права собственности, применяемые органами внутренних дел, опираются на имущественные эквивалентно-возмездные отношения, основанные на использовании товарно-денежной формы, что характерно для гражданско-правовых отношений. Регулирование прав и обязанностей сторон по договору основано на гражданско-правовом методе – методе юридического равенства их участников¹. К тому же в случае возникновения разногласий по заключению, исполнению договоров споры решаются не в административном порядке, а в порядке, предусмотренном гражданским законодательством.

Необходимость уделения внимания внедоговорным способам гражданско-правовой охраны права собственности в деятельности органов внутренних дел продиктована тем, что органы внутренних дел и их сотрудники сами выступают участниками таких правоотношений или обеспечивают применение норм о них различными субъектами в процессе реализации гарантированной законом охраны права собственности. Основанием возникновения таких способов выступают деликты и компетентная деятельность органов внутренних дел по выполнению возложенных функций и задач.

Органы внутренних дел нередко становятся участниками внедоговорных отношений по охране права собственности. Наиболее типично это проявляется в деликтных обязательствах, когда в результате осуществления возложенных на органы внутренних дел задач сотрудники полиции причиняют вред чужому имуществу, и срабатывает механизм возмещения вреда.

К внедоговорным способам охраны права собственности, исходя из данной классификации, стоит относить и участие

¹ Боголепов Р.Д. Договорная форма регулирования финансово-хозяйственных отношений и охраны права собственности с участием органов внутренних дел. М.: ВЮЗШ МВД РСФСР, 1991. С. 7.

органов внутренних дел в гражданских организационно-правовых отношениях, о которых говорилось выше. Охрана государственной собственности, переданной на праве хозяйственного ведения или праве оперативного управления органам внутренних дел, в полной мере обеспечивается применением вещно-правовых способов защиты права собственности.

Внедоговорные способы охраны права собственности в деятельности органов внутренних дел не лишены определенной специфики и, по нашему мнению, совпадают с содержанием внедоговорных способов защиты права собственности, предложенным С.Е. Донцовым¹.

Следует заметить, что классификация гражданско-правовых способов охраны права собственности на договорные и внедоговорные традиционно проводилась по отношению к обязательствам. Принцип деления обязательств на договорные и внедоговорные сохранился во всех правовых системах, как рецептировавших римское право, так и развивавшихся самостоятельно. Значение такой классификации обусловлено различием правовой регламентации таких обязательств вследствие того, что содержание договорных обязательств определяется не только законом, но и соглашением сторон, участвующих в обязательстве, а содержание внедоговорных обязательств зависит только от закона или законной воли одной из сторон.

К числу внедоговорных обязательств относятся деликтные обязательства, обязательства из неосновательного обогащения, обязательства вследствие понесения ущерба при спасении чужого имущества. Сам факт причинения вреда (деликт) при наличии других предусмотренных законом условий является основанием возникновения обязательства, в силу которого потерпевший вправе требовать от причинителя или лица, которое за него отвечает, возмещения понесенного ущерба². Основаниями возникновения внедоговорных обязательств могут также служить другие юридические факты: односторонние сделки (публичное обещание награды, объявление конкурса);

¹ Донцов С.Е. Указ. соч. С. 10.

² Суханов Е.А. Гражданское право. Т. 2. М.: Статут, 1994. С. 389.

юридические поступки (обнаружение клада, находка), административные акты¹. Практический интерес для нас представляют обязательства по возмещению вреда, причиненного имуществу, а также обязательства, возникающие на основании таких юридических фактов, как находка, принятие административных актов, поскольку они в наибольшей степени характерны для деятельности органов внутренних дел, и, следовательно, выявление особенностей такого участия органов внутренних дел в гражданско-правовой охране права собственности будет в полной мере способствовать исследованию роли органов внутренних дел в гражданских правоотношениях, будет обосновываться необходимость подробного законодательного регулирования данных аспектов деятельности органов внутренних дел.

С учетом вышеизложенного под внедоговорными способами охраны права собственности, применяемыми в деятельности органов внутренних дел, предлагается понимать регламентированные нормативно-правовыми актами исполнение обязательств по возмещению вреда, причиненного имуществу, способствование восстановлению нарушенных правомочий собственника путем составления имеющих правовое значение документов и реализации полномочий, играющих роль (в зависимости от обстоятельств: либо осуществляются ограничения в праве и контроль за их соблюдением, либо устраняются препятствия для реализации права) для осуществления собственником принадлежащего субъективного права, а также охрана государственной собственности, переданной на праве оперативного управления органам внутренних дел².

В настоящее время одним из важнейших правовых средств охраны прав и интересов граждан и юридических лиц, обеспечивающих восстановление имущественной сферы потерпевшего при ее нарушении, в том числе и преступлениями, высказываются некоторые ученые, являются обязательства,

¹ Шевченко А.С. Возмещение вреда, причиненного правомерными действиями. Владивосток: Изд-во ДГУ, 1989. С. 49.

² Заворуева О.А. Участие органов внутренних дел в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: СПбУ МВД РФ, 2003. С. 4.

возникающие из причинения вреда¹. Как писал Г.Н. Амфитеатров, обращенное к нарушителю права собственности требование или притязание является не чем иным, как самим же правом собственности в состоянии обороны, защитной акцией этого права².

В настоящем разделе нашего исследования мы рассмотрим вопрос о возмещении вреда, причиненного собственникам органами внутренних дел и их сотрудниками, как наиболее актуальный для современного построения демократического общества, где велика роль общественного контроля за деятельностью государственных органов. Это обусловлено прежде всего тем, что, возмещая вред (восстанавливая нарушенные права), органы внутренних дел тем самым способствуют реализации принципов охраны права собственности. К тому же данной проблеме было посвящено большое количество работ и исследований³, поэтому мы не ставим перед собой целью выяснение механизма возмещения вреда органами внутренних дел, а постараемся выявить наиболее важные аспекты и закономерности деятельности органов внутренних по охране права собственности в части, касающейся возмещения вреда собственникам и способствования органов внутренних дел восстановлению нарушенных имущественных прав и исполнению деликтных обязательств, относящихся к собственности, а также, что наиболее важно, исходя из целей исследования, постараемся дать квалификацию такой деятельности с позиции гражданско-правовых способов охраны права собственности.

¹ Сысоев В.А., Слесарев В.Л., Михеев А.С. Гражданско-правовые и процессуальные аспекты возмещения вреда, причиненного преступлением. М.: Омский ЮИ МВД РФ, 1998. С. 4.

² Амфитеатров Г.Н. Виндикация как способ защиты права собственности в СССР. С. 102.

³ Александров С.А. Организационно-правовые основы устранения материальных последствий преступления. М., 1979; Безлепкин Б.Т. Возмещение ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. М.: Ак. МВД СССР, 1985; Кузбагаров А.Н. Обязательства вследствие причинения вреда сотрудниками органов внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук. СПб.: СПбА МВД РФ, 1998; Маркова М.Г. Проблемы возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда // Избранные работы. СПб., 2004 и др.

А.А. Тебряев предлагает рассматривать участие сотрудников органов внутренних дел в деликтных обязательствах при причинении вреда источниками повышенной опасности в двух основных аспектах: «Во-первых, органы внутренних дел участвуют в них как субъекты рассматриваемых обязательств, причем как на стороне кредитора, так и на стороне должника; во-вторых, сами органы внутренних дел участвуют непосредственно как правоохранительные органы в обеспечении возмещения вреда, причиненного источниками повышенной опасности»¹. Первый аспект будет рассмотрен нами в данном разделе, а выделение второго аспекта характеризует выполнение задачи органов внутренних дел по оказанию содействия гражданам и юридическим лицам в осуществлении их законных прав и интересов, речь о которой пойдет в следующем параграфе.

Некоторыми учеными деликтные обязательства характеризуются как существенные социальные ценности возмещения вреда при помощи правовых норм гражданского права, которые составляют правовой институт и специально преследуют цель добиться полного возмещения вреда². Деликтные обязательства охраняют права потерпевшего во всех случаях, когда вред причинен вне связи с какими-либо правовыми отношениями вообще (договорными или иными обязательственными)³.

Внедоговорной иск, отмечает М.Г. Маркова, «возникает в силу причинения вреда имуществу собственника. Он обращен непосредственно к непосредственному нарушителю прав собственника и применяется при несохранении вещей в натуре»⁴.

Доктор юридических наук А.Н. Кузбагаров верно подчеркивал, что обязательственное право как регулирует, так и охраняет гражданско-правовые отношения, к тому же обяза-

¹ Тебряев А.А. Внедоговорная (деликтная) ответственность и меры защиты за причинение вреда источниками повышенной опасности: дис. ... канд. юрид. наук. М.: СПбУ МВД России, 2002. С. 122.

² Донцов С.Е., Глянцев В.В. Возмещение вреда по советскому законодательству. М.: Юрид. лит., 1990. С. 9.

³ Там же. С. 9.

⁴ Маркова М.Г. Гражданское право: учебное пособие. Ч. 1. М.: СПбВШ МВД России, 1996. С. 52.

тельства следует признавать по своей природе только имущественными¹. В целом же обязательства, возникающие вследствие причинения вреда, являются внедоговорными охранительными обязательствами и направлены на охрану личности, ее нематериальных благ, а также охрану права собственности физических и юридических лиц. Т.е. это правоотношения по возмещению вреда, причиненного деликтом, выполняющие защитную, восстановительно-компенсационную и превентивно-воспитательную функции².

Обязательство возместить ущерб возникает и при совершении преступления, и при совершении административного или трудового проступка, и при совершении гражданско-правового деликта и подлежит исполнению с помощью гражданско-правовых средств. Таким образом, данное обязательство обладает определенной степенью универсальности. С.Е. Донцов предполагает, что более правильна для теории и практики такая позиция, согласно которой гораздо важнее предметный (отраслевой характер) нарушенного субъективного права, и если нарушено имущественное гражданское право, то гражданскую ответственность влечет любое противоправное причинение имущественного вреда независимо от того, каков характер противоправности, т.е. нормой какой отрасли права запрещено совершение того действия, которым причинен имущественный вред³.

Соглашаясь с вышесказанным, отметим, что проблема возмещения вреда, причиненного при совершении правонарушений, по предмету и методу регулирования является гражданско-правовой проблемой возмещения ущерба от правонарушений вообще. То есть можно было бы с известной степенью условности сказать, что возмещение вреда от или преступления, или административного правонарушения, или деликта – частные случаи возмещения вреда от правонарушения вообще⁴. «Отношения по возмещению вреда, возникшего в

¹ Кузбагаров А.Н. Обязательства вследствие причинения вреда сотрудниками органов внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук. М.: СПбА МВД РФ, 1998. С. 13–14.

² Там же. С. 15–16, 29.

³ Донцов С.Е., Глянцев В.В. Указ. соч. С. 138–139.

⁴ Там же. С. 131; Безлепкии Б.Т. Возмещение вреда, причиненного гражданину су-

областях, регулируемых различными отраслями права, являются гражданско-правовыми. Это определяется универсальным характером деликтных обязательств, базирующихся на их компенсационной, эквивалентной сущности»¹.

Применение данного тезиса к правоохранительной деятельности (а нас интересует, прежде всего, деятельность органов внутренних дел) обосновала Л.К. Острикова: обязательства из причинения вреда гражданам при раскрытии и расследовании преступлений имеют гражданско-правовую природу².

Обязательства органов внутренних дел по поводу причинения вреда собственности основываются на установленных общих условиях возмещения вреда собственникам и иным титульным владельцам.

Субъектами таких обязательств являются граждане, иностранные граждане, лица без гражданства, юридические лица, в том числе иностранные, государственные и муниципальные органы, либо должностные лица этих органов. В случаях предусмотренных законом, обязанность возмещения вреда может быть возложена не только на лицо, причинившее вред, но и на иных лиц (ч. 3 п. 1 ст. 1064 ГК). Несмотря на названия ст. 1069 и 1070 ГК, при совершении деликтов применяется правило, в соответствии с которым причиненный вред подлежит возмещению не причинителем, а соответствующей казной, от имени которой в соответствии со ст. 1071 ГК выступают соответствующие финансовые органы³.

Для исследования деликтных обязательств в деятельности органов внутренних дел представляет определенное значение классификация деликтных обязательств в зависимости от

дебно-следственными органами. М., 1979; Мазалов А.Г. Гражданский иск в уголовном процессе. М., 1977. С. 2–7; Супрун С.В. Возмещение материального ущерба, причиненного гражданам при раскрытии и расследовании преступлений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2001. С. 7.

¹ Маркова М.Г. Проблемы возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. М., СПб., 2004. С. 463.

² Острикова Л.К. Проблемы возмещения вреда, причиненного должностными лицами при осуществлении уголовно-процессуальной деятельности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1994. С. 17.

³ Кузбагаров А.Н. Указ. соч. С. 24.

основания их возникновения на общий деликт и специальные деликты¹.

К общему (генеральному) деликту следует отнести общие условия ответственности за причинение внедоговорного вреда (ст. 1064 ГК), суть которых сводится к тому, что причинение вреда одним лицом другому признается противоправным и влечет обязанность возместить вред причинителем во всех случаях и в полном объеме, если иное не установлено законом². К специальным деликтам, в частности, имеющими место в деятельности органов внутренних дел, А.Н. Кузбагаров относит причинение вреда государственными органами, а также их должностными лицами (ст. 1069 ГК) и причинение вреда незаконными действиями органов дознания и предварительного следствия в составе органов внутренних дел (согласно ст. 1070 ГК).

Для возникновения обязательств по возмещению вреда необходимо наступление определенных условий. Согласно ст. 1064 ГК условия ответственности за причинение вреда идентичны составу гражданского правонарушения и включают вред, противоправное поведение, причинную связь между таким поведением и вредом, а также вину причинителя³.

Одним из главных оснований возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов внутренних дел или их должностными лицами, в том числе органами дознания и предварительного следствия в системе МВД России, является наличие специальных условий.

Специальные условия, при которых возникает деликтное обязательство за вред, причиненный органом внутренних дел или его сотрудниками, заключаются в следующем. Вред, во-первых, должен явиться результатом совершения незаконного действия (бездействия) либо результатом издания не соответствующего закону или иному правовому акту акта органа внутренних дел; во-вторых, причинителем вреда должен быть

¹ Смирнов В.Т., Собчак А.А. Общее учение о деликтных обязательствах в советском гражданском праве. Л., 1983. С. 30.

² Кун А.П. Противоправность и вина в обязательствах по возмещению вреда, причиненного гражданину актами власти // Правоведение. 1984. № 3. С. 91.

³ Кузбагаров А.Н. Указ. соч. С. 26.

орган внутренних дел либо должностное лицо данного органа¹ (согласно ст. 1069 и 1070 ГК), а также сотрудник органа внутренних дел, в рамках хозяйственно-технической деятельности выполняющий действия служебного характера (согласно ст. 1064 ГК). Главное правовое управление МВД России отмечало тенденцию обжалования в судебном порядке именно незаконных действия сотрудников органов внутренних дел, в результате которых причиняется материальный вред. В случаях же, когда вред причинен действиями сотрудника органов внутренних дел, не связанными с исполнением служебных обязанностей, то сотрудник выступает в обязательстве как физическое лицо и вред возмещается по общим правилам ст. 1064 ГК. Незаконными действиями (бездействием) органов внутренних дел, причинившими вред, по смыслу ст. 1069 ГК и исходя из законодательно закрепленных направлений деятельности органов внутренних дел, следует признавать действия (бездействие) во властно-административной и оперативно-розыскной деятельности, или властно-управленческой, деятельности.

В условиях признания общественной опасности преступлений и большей социальной значимости деятельности по борьбе с преступностью законодатель отдельно выделяет ответственность за вред, причиненный в результате незаконных действий органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда и закрепляет это положение в ст. 1070 ГК. Применительно к органам внутренних дел деликтные обязательства по возмещению вреда будут возникать в случаях совершения определенных действий (бездействия) в уголовно-процессуальной деятельности органов дознания и предварительного следствия в системе МВД России², а именно в результате незаконного привлечения к уголовной ответственности, незаконного применения в качестве меры пресечения заключения под стражу или подписки о невыезде (согласно п. 1 ст. 1070) и в результате незаконного задержания в качестве подозреваемого³. Также, согласно смыслу п. 2 ст. 1070 ГК,

¹ Там же. С. 83.

² Кузбагаров А.Н. Указ. соч. С. 33–41.

³ По жалобе гр. Аликиной Т.Н. на нарушение ее конституционных прав п. 1 ст. 1070

возмещение вреда осуществляется в случаях незаконной деятельности органов внутренних дел, не повлекшей последствий, предусмотренных п. 1 ст. 1070 ГК. Незаконность процессуальной деятельности, справедливо конкретизирует М.Г. Маркова, может иметь место при неправомерности как самих властных актов, совершаемых органами внутренних дел (при обыске, выемке, осмотре жилища, предметов, документов, освидетельствовании, следственном эксперименте и других уголовно-процессуальных действиях, предусмотренных УПК РФ), так и неправильных фактических действиях, связанных с их осуществлением, хотя бы сам властный акт был вынесен обоснованно¹. К тому же следует проводить принципиальное различие между случаями применения положений пп. 1 и 2 ст. 1070 ГК. По смыслу п. 1 ст. 1070 ГК обязательство по возмещению вреда возникает только за совершение определенных действий, прямо указанных в законе, а также за незаконное задержание лица в качестве подозреваемого или обвиняемого; в качестве потерпевших выступают только физические лица; обязанность возмещения вреда возникает независимо от вины совершивших деликт лиц. Согласно же п. 2 ст. 1070 ГК, возмещение вреда связано с иными незаконными процессуальными действиями, не указанными в п. 1 ст. 1070 ГК; обязательным условием возникновения обязательства является наличие вины; в качестве потерпевших, а, следовательно, и истцов, могут выступать как юридические, так и физические лица.

Возникновение права на возмещение ущерба по ст. 1070 ГК, по мнению Т.А. Алмазовой, презюмируется фактом признания лица невиновным и его реабилитацией. В свою очередь, незаконность действий и решений должностных лиц, осуществлявших производство по уголовному делу, также презюмируется фактом признания лицом невиновным в со-

ГК РФ: определение Конституционного Суда Рос. Федерации от 04.12.2003 № 440-О // Правовая Россия. № 9.

¹ Маркова М.Г. Проблемы возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. М., СПб., 2004. С. 469.

вершении преступления¹. То есть, как и сама деятельность органов внутренних дел по признанию лица невиновным, так и обязательства возместить ущерб имеют гражданско-правовое значение. Факт установления невиновности лица порождает обязательство возместить причиненный вред.

Положением о порядке возмещения ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда², устанавливается, что возмещению в указанных случаях подлежат утраченный заработок и иные трудовые доходы, штрафы, взысканные во исполнение приговора суда, судебные издержки и иные суммы, выплаченные гражданином юридической консультации за оказание юридической помощи, имущество (в том числе деньги, денежные вклады и проценты на них, иные ценности), конфискованное или обращенное в доход государства судом, либо изъятое органами дознания или предварительного следствия, а также имущество, на которое наложен арест (п. 2). Порядок и особенности исполнения обязательства по возмещению вреда, причиненного незаконными действиями государственных органов и их должностных лиц, а также незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры, суда, получили достаточно серьезное освещение в науке и практике³.

¹ Алмазова Т.А. Возмещение ущерба, причиненного незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М.: АУ МВД РФ, 2001. С. 11.

² О возмещении ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями государственных и общественных организаций, а также должностных лиц при исполнении ими служебных обязанностей: Указ Президиума ВС СССР от 18.05.1981 № 4892-Х, утв. Законом СССР от 24.06.1981 // Ведомости Верховного Совета. 1965. № 19.

³ Маркова М.Г. Ответственность органов внутренних дел за вред, причиненный неправильными служебными действиями их работников: учебное пособие. М.: МФЮЗО, 1980; Маркова М.Г. Проблемы возмещения вреда, причиненного незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда // Маркова М.Г. Избранные работы. СПб., 2004; Безлепкин Б.Т. Возмещение ущерба, причиненного гражданину незаконными действиями органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда. М.: Ак. МВД СССР, 1985; Дмитриев М.А. Процессуальные особенности рассмотрения и разрешения дел о возмещении вреда, причиненного органами внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук. СПб.: СПбУ МВД РФ, 2003; О некоторых вопросах применения в судебной практи-

К материальному ущербу, подлежащему возмещению в случаях причинения такового незаконными действиями органов внутренних дел и реабилитации гражданина, Л.А. Прокудина рекомендует относить указанные в упомянутом выше Положении объекты¹.

Имущество, конфискованное или обращенное в доход государства судом либо изъятое органами дознания или предварительного следствия, а также имущество, на которое наложен арест, возвращается в натуре, а при невозможности возврата в натуре его стоимость возмещается соответствующими финансовыми органами государства. С принятием части второй ГК РФ обязанность возмещения стоимости утраченного, уничтоженного, поврежденного имущества граждан при раскрытии и расследовании преступлений возложена на государство². Такое положение характерно для возмещения вреда по правилам, установленным и в ст. 1069 ГК, и в ст. 1070 ГК. В настоящее время нормативно определен порядок обращения взыскания на государственную казну РФ по исполнению судебных решений по искам на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов государственной власти либо должностных лиц органов государственной власти. На основании закрепленных положений исполнение судебных актов по взысканию из казны РФ денежных средств на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями (бездействием) органов внутренних дел либо должностных лиц органов внутренних дел, возлагается на Министерство финансов РФ.

ке Указа Президиума Верховного Совета СССР от 18 мая 1981 г.: постановление Пленума Верховного Суда СССР от 23.12.1988 № 15; О некоторых вопросах, возникших в связи с принятием и введением в действие Гражданского процессуального кодекса РФ: постановление Пленума Верховного Суда Рос. Федерации от 20.01.2003 № 2 // Рос. газ. 2003. № 9.

¹ Прокудина Л.А. Возмещение ущерба, причиненного незаконными действиями правоохранительных органов: научно-практический комментарий. 2-е изд. М.: Городец, 1998. С. 53.

² Азаров В.А., Супрун С.В. Охрана имущественных интересов личности в сферах оперативно-розыскной и уголовно-процессуальной деятельности: монография. М.: Омская академия МВД России, 2001. С. 17.

В целом возмещение стоимости имущества должно, по мнению некоторых юристов, основываться на принципе финансирования органов внутренних дел: от имени казны выступает тот финансовый орган (Министерство финансов РФ, управление финансов субъекта РФ), который имеет право распределять средства федерального бюджета по подведомственным распорядителям и получателям бюджетных средств (п. 1 ст. 158 Бюджетного кодекса РФ), т.е. финансово обеспечивает деятельность органа внутренних дел или подразделения, в составе которого состоит на службе должностное лицо, чьими действиями был причинен ущерб¹. Так, материальный ущерб, причиненный органами дознания при раскрытии и расследовании преступлений, может и должен возмещаться из казны субъекта РФ, что вытекает из требований действующего законодательства. А также согласно ч. 1 ст. 85 Бюджетного кодекса РФ расходы по обеспечению правоохранительной деятельности осуществляются за счет средств федерального бюджета, средств субъектов РФ и средств местных бюджетов.

При рассмотрении данного аспекта охраны права собственности в деятельности органов внутренних дел внедоговорными способами мы не ставим под сомнение вывод А.Н. Кузбагарова о том, что вред, причиненный действиями (бездействием) органов внутренних дел или их сотрудниками, указанными в ст. 1069, 1070 ГК РФ, подлежит возмещению по правилам специального деликта и в полном объеме. То есть имеет место специальная презумпция в обязательствах вследствие причинения вреда, согласно которой всякий вред, причиненный уполномоченными на то законом лицами, правомерен и возмещению не подлежит, за исключением случаев, предусмотренных законом (в данной ситуации в ст. 1069 и 1070 ГК РФ)².

В зависимости от того, при реализации какого направления деятельности органа внутренних дел был причинен вред, и будет строиться обязательство по возмещению вреда. Так, следует согласиться с А.А. Тебряевым, что если вред соб-

¹ Дмитриев М.А. Указ. соч. С. 8, 13; Азаров В.А., Супрун С.В. Указ. соч. С. 17.

² Кузбагаров А.Н. Указ. соч. С. 28–29.

ственности причинен в результате хозяйственно-технической деятельности (автомобиль РОВД совершил столкновение с частным транспортным средством), деликтная ответственность наступает на общих (ст. 1064 ГК) либо других (например ст. 1079) основаниях.

Если же вред причинен незаконными действиями во властно-распорядительной или оперативно-розыскной, т.е. властно-управленческой, деятельности органов внутренних дел, то обязательства возникают по правилу ст. 1069 ГК РФ¹. В тех же случаях, когда вред собственности причинен в сфере процессуальной деятельности, обязательства по возмещению регулируются правилами ст. 1070 ГК.

Для определения роли возмещения вреда, причиненного собственности органами внутренних дел и их сотрудниками, в системе гражданско-правовой охраны права собственности следует отметить следующее. Гражданско-правовые отношения по обеспечению охраны права собственности и возмещению материального ущерба, причиненного гражданам при раскрытии и расследовании преступлений характеризуются следующими признаками. Во-первых, сфера действий правоотношений из причинения вреда охватывает имущественные правоотношения. Во-вторых, рассматриваемые обязательства из причинения вреда возникают в результате нарушения абсолютных прав граждан, содержание которых составляет право собственности. В-третьих, правоотношения из причинения вреда носят внедоговорной характер. В-четвертых, обязательства направлены на полное возмещение материального ущерба².

Проецируя данные особенности на обязательства органов внутренних дел, возникающие вследствие причинения вреда, можно утверждать, что рассматриваемые нами органы участвуют в охране права собственности, возмещая вред, причиненный имуществу собственников и иных владельцев, и тем

¹ Тебряев А.А. Указ. соч. С. 124.

² Азаров В.А., Супрун С.В. Указ. соч. С. 166; Сергеев А.П., Толстой Ю.К. Гражданское право. 6-е изд. М.: Проспект, 2003. С. 695–696.

самым восстанавливая (устраняя препятствия для реализации) правомочия владения, пользования и распоряжения.

Также восстановительная функция охраны права собственности обеспечивается исполнением обязательств из правомерного причинения вреда¹ в соответствии с п. 3 ст. 1064 ГК РФ, где устанавливается, что вред, причиненный правомерными действиями, подлежит возмещению в случаях, предусмотренных законом. «Выполняя служебные действия, сотрудники органов внутренних дел имеют право на правомерное причинение вреда гражданам, их имуществу и имуществу юридических лиц, но они не вправе выходить при этом за пределы общих и специальных правоограничений»².

В результате совершения правомерных действий могут нарушаться охраняемые законодательством права и интересы субъектов права собственности. Следовательно, несмотря на то, что вред причиняется правомерно, принципы охраны всех форм собственности требуют, чтобы он был возмещен³. Обеспечивая восстановление нарушенных субъективных гражданских прав, такие обязательства выполняют компенсационную (восстановительную) функцию.

Особенность трактовки возмещения вреда, причиненного правомерно, как необходимого элемента охраны права собственности органами внутренних дел внедоговорными способами ставит определенные условия. По общему правилу такой вред не возмещается, кроме случаев, предусмотренных законом (п. 3 ст. 1064). То есть законодательное закрепление возмещения правомерного вреда — скорее исключение из общего порядка привлечения к ответственности за причинение вреда, нежели его необходимость. И таковым по смыслу ГК является вред, причиненный в состоянии крайней необходимости (ст. 1067 ГК). Поэтому мы целенаправленно не рассматриваем более подробно данные обязательства. К тому же до настоящего времени в литературе имело место лишь посредственное

¹ Шевченко А.С. Возмещение вреда, причиненного правомерными действиями. М.: Изд-во ДГУ, 1989.

² Кузбагаров А.Н. Указ. соч. С. 76–77.

³ Шевченко А.С. Указ. соч. С. 21.

отражение деятельности органов внутренних дел через призму гражданско-правовых отношений¹.

На основе изложенного представляется необходимым определить, что органы внутренних дел располагают достаточно эффективным арсеналом средств для охраны прав собственников и иных законных владельцев. Одним из важнейших для популяризации деятельности органов внутренних дел способов, которые широко используют собственники, является исполнение обязательств вследствие причинения вреда.

Проведенное исследование позволяет нам рассматривать в рамках реализации восстановительной функции гражданско-правовой охраны права собственности возмещение вреда, причиненного имуществу деятельностью органов внутренних дел, в случаях, когда органы внутренних дел или их сотрудники сами становятся участниками деликтных правоотношений, т.е. когда в результате осуществления возложенных на органы внутренних дел задач они неправомерно причиняют вред другим субъектам гражданского оборота в хозяйственно-технической (по ст. 1064, 1079 ГК), властно-управленческой (ст. 1069 ГК) или процессуальной (ст. 1070 ГК) деятельности, а также в результате правомерного причинения вреда собственности (п. 3 ст. 1064 ГК, ст. 1067 ГК).

¹ Боуш Э.П. Гражданско-правовая защита собственности и участие в ней органов внутренних дел: лекция. Ташкент: ТВШ МВД СССР, 1977; Ильинская И.М., Аргунев В.Н. Вопросы гражданско-процессуального права в деятельности органов внутренних дел. М., 1985; Волошин Н.П. Применение норм гражданского права и процесса в деятельности органов внутренних дел: учебно-практ. Пособие. М., 1972; Розанцева Д.Н. Участие органов внутренних дел в осуществлении гражданской правосубъектности. М.: МВШМ МВД СССР, 1985.

§ 3.3. Реализация мер обеспечения гражданского иска в уголовном процессе

Право на судебную защиту субъективных прав и охраняемых законов интересов граждан и юридических лиц, закрепленное в Конституции РФ (ст. 46), Гражданском кодексе РФ (ст. 11), Гражданском процессуальном кодексе РФ (ст. 3), осуществляется путем обращения в суд. Законодательством предусмотрена процедура рассмотрения конкретных гражданских дел с учетом характера требований заинтересованного лица, например, особое производство, производство, возникающее из публичных правоотношений. Однако основная масса дел рассматривается судом в порядке искового производства¹. Подача в суд искового заявления представляет собой реализацию истцом права на предъявление иска. Это важнейшее процессуальное действие, с которым связывается начало процесса по гражданскому делу².

Предъявление гражданского иска состоит в обращении физического и юридического лица к органу расследования или к суду с заявлением (исковым заявлением), содержащим просьбу о взыскании суммы ущерба, причиненного преступлением.

Предъявление гражданского иска является диспозитивным правом лица, которому был причинен вред преступлением. Он вправе воспользоваться этим правом, а может воздержаться от его использования. Гражданский истец вправе отказаться от предъявленного им гражданского иска³.

Обязанностью органов предварительного расследования, а также прокурора является разъяснение потерпевшему его права, последствия предъявления гражданского иска, а также права гражданского истца.

¹ Эриашвили Н.Д. Гражданское процессуальное право России: учебник для студентов вузов. 5-е изд. М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011. С. 170.

² Егоров О.А. Гражданский процесс: учебник для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция». М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2011. С. 155.

³ Томин В.Т., Поляков М.П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. 5-е изд. М.: Юрайт, 2011.

Гражданский иск в защиту интересов несовершеннолетних, лиц, признанных недееспособными либо ограниченно дееспособными в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством, а также лиц, которые по иным причинам не могут сами защищать свои права и законные интересы, может быть предъявлен их законными представителями или прокурором, а в защиту интересов государства – прокурором.

Установив, что преступлением причинен имущественный вред физическому и юридическому лицу, следователь обязан в силу ст. 11 УПК разъяснить им или их представителям право предъявить гражданский иск и составляет об этом протокол или делает письменное уведомление. В отличие от признания потерпевшим, стать гражданским истцом гражданин, а также юридическое лицо могут только в случае заявления соответствующего требования¹.

Явившемуся лицу разъясняются его права на предъявление гражданского иска, права гражданского истца, предусмотренные ст. 44 УПК. Это должно быть сделано в письменном виде: или в протоколе следственного действия, в котором участвует потерпевший (например, протоколе допроса), или путем составления отдельного протокола разъяснения лицу, понесшему ущерб от преступления, его процессуальных прав, с выполнением требований ст. 166, 167 УПК².

К сожалению, новый УПК повторяет недостатки ранее действовавшего закона, не упоминая нигде о форме искового заявления³. Следовательно, иск может быть заявлен как в устной, так и в письменной форме. Если предъявление гражданского иска состоялось устно, следует закрепить его в протоколе следственного действия (протоколе допроса свидетеля, потерпевшего) или отдельном протоколе.

¹ Кругликов А.П. Уголовный процесс Российской Федерации: учебник. М.: Проспект, 2010. С. 190.

² Томин В.Т., Поляков М.П. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. 5-е изд. М.: Юрайт, 2011.

³ Самойлова Ж.В. Специфика гражданского иска в уголовном судопроизводстве // Гражданин и право. 2010. № 4.

Предъявляя или поддерживая предъявленный по уголовному делу гражданский иск, прокурор действует в соответствии с требованиями охраны прав граждан, общественных или государственных интересов (ч. 6. ст. 246 УПК). В этих случаях прокурор не превращается в гражданского истца, оставаясь органом уголовного преследования, в полномочия которого входит предъявление в необходимых случаях гражданского иска.

В соответствии со ст. 126 ГПК РФ иск предъявляется в суд путем подачи искового заявления в письменной форме с соблюдением специальных требований.

В заявлении должны быть указаны:

- наименование органа, в который подается заявление;
- наименование истца, его место жительства или, если истцом является юридическое лицо, его местонахождение, а также представителя и его адрес, если заявление подается представителем;
- наименование ответчика, его место жительства или его местонахождение. Эти сведения должны предоставить истцу следователь, лицо, производящее дознание, судья;
- обстоятельства, на которых истец основывает свое требование, и доказательства, подтверждающие изложенные истцом обстоятельства.

В соответствии с ч. 2 ст. 44 УПК гражданский иск может быть предъявлен после возбуждения уголовного дела и до окончания судебного следствия при разбирательстве данного уголовного дела в суде первой инстанции. При предъявлении гражданского иска гражданский истец освобождается от уплаты государственной пошлины. Представление лицам, понесшим ущерб от преступления, возможности предъявлять иск в суде – заметное расширение их прав. Так же и логически оправданно ограничение момента предъявления иска окончанием судебного следствия: после этого уже нельзя исследовать обстоятельства, связанные с установлением оснований для разрешения заявляемого иска. Поэтому заявление гражданского иска на завершающем этапе предварительного расследования

также лишало бы органы расследования возможности собрать доказательства по этому вопросу¹.

Исполнение требований гражданского истца во многом зависит от мер, обеспечивающих как установление судом оснований для удовлетворения гражданского иска, так и сохранность имущества обвиняемого или гражданского ответчика, на которое может быть обращено взыскание.

Лицо, заявившее гражданский иск, вправе ходатайствовать перед органами расследования и судом о принятии мер по его обеспечению. Ходатайство гражданского истца может иметь целью наложение ареста на имущество обвиняемого или гражданского ответчика, чтобы не допустить его отчуждения. Но органы расследования могут и по своей инициативе произвести это процессуальное действие для обеспечения исполнения приговора в части гражданского иска. Наложение ареста состоит в запрете, адресованном собственнику или владельцу имущества или другим лицам, распоряжаться и в необходимых случаях пользоваться им, а также в изъятии имущества и в передаче его на хранение (ст. 115 УПК). Также эффективной мерой обеспечения является наложение ареста на принадлежащие обвиняемому ценные бумаги. Органы расследования могут предпринять эти обеспечительные меры только с разрешения суда (п. 9 ч. 2 ст. 29 УПК), порядок получения которого четко определен в ст. 115 и 116 УПК. Имущество, на которое наложен арест, может быть изъято либо передано по усмотрению лица, производившего арест, на хранение собственнику или владельцу этого имущества либо иному лицу, которые должны быть предупреждены об ответственности за сохранность имущества, о чем делается соответствующая запись в протоколе. Из этого следует, что гражданскому истцу могут быть переданы на временное хранение похищенные у него имущественные ценности (прямая реституция), что стало бы высокоэффективной обеспечительной мерой. Но при этом владелец арестованного (изъяттого) имущества, будучи лишенным права владения, пользования и распоряжения им, про-

¹ Баштаков Л.Н. Уголовно-процессуальное право Российской Федерации: учебник. 3-е изд. М.: Проспект, 2011. С. 308.

должает оставаться его собственником, поскольку судьба имущества будет определена судом при разрешении в приговоре гражданского иска¹.

Так как пределы применения норм гражданского права в уголовном деле не определены с достаточной ясностью ни в законодательстве, ни в юридической науке, то это порождает противоречивую правоприменительную практику.

Так, имущество одного из заявителей – ЗАО «Недвижимость-М» – было арестовано в уголовном деле по гражданскому иску потерпевшего ОАО «Банк «Левобережный»», который требовал обратить на это имущество взыскание по договору залога. Залог же обеспечивал выплату кредита, похищенного неустановленными лицами. При этом владелец арестованного имущества (ЗАО «Недвижимость-М») статуса гражданского ответчика в уголовном деле не имел.

Имущество другого заявителя – ООО «Соломатинское хлебоприемное предприятие» – также было арестовано по уголовному делу в целях обеспечения исполнения приговора в части гражданских исков потерпевших, которые являлись участниками конкурсного производства в связи с признанием данного юридического лица несостоятельным (банкротом). Органы предварительного следствия и суды, осуществляющие производство по уголовному делу, отказались принимать во внимание п. 1 ст. 126 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)». Согласно данной норме на основании решения арбитражного суда о признании должника банкротом и об открытии конкурсного производства ранее наложенные аресты на имущество должника снимаются и не допускается наложение новых арестов и иных ограничений распоряжения его имуществом².

Закон предусматривает возможность принятия обеспечительных мер и судебным приставом-исполнителем. Согласно ст. 230 УПК РФ судья в стадии подготовки дела к судебному заседанию вправе возложить исполнение своего постановления о принятии обеспечительных мер на судебных приставов-

¹ Там же. С. 309.

² Калиновский К. Дело по аресту имущества // Юридическая газета. 2011. № 9.

исполнителей. Поскольку обеспечительной мерой в первую очередь является наложение ареста на имущество (обвиняемого или гражданского ответчика) судья в соответствии со ст. 29 УПК по ходатайству потерпевшего, гражданского истца или их представителей либо прокурора вправе вынести постановление о принятии мер по обеспечению возмещения вреда, причиненного преступлением, либо возможной конфискации имущества.

Другой формой осуществления судебным приставом-исполнителем обеспечительных мер является исполнение по поручению суда приговора в части имущественных взысканий (ч. 2 ст. 393 УПК РФ). Конкретизируя это предписание, Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229 «Об исполнительном производстве» в ряде своих норм (п. 7 ч. 1 ст. 64, п. 5 ч. 3 ст. 68) предоставляет судебным приставам-исполнителям право накладывать арест и даже изымать имущество должника, в том числе «во исполнение судебного акта об аресте имущества», а п. 3 ч. 3 ст. 80 Закона в качестве одной из целей этого действия называет обеспечение сохранности имущества, которое подлежит передаче взыскателю¹. Данные действия судебного пристава-исполнителя направлены на исполнение судебных актов, в том числе и вступившего в законную силу приговора суда, которым удовлетворен гражданский иск.

Лицо и организация, понесшие ущерб от преступления, правомочны распоряжаться своим правом на заявление гражданского иска в любой момент производства по уголовному делу, как на предварительном расследовании, так и в суде. Но отказ возможен только до удаления суда в совещательную комнату, так как после этого изменившаяся позиция гражданского истца будет неизвестна суду. Отказ от гражданского иска влечет за собой прекращение производства по нему.

Органы предварительного расследования и суд обязаны собирать, проверять и оценивать доказательства в подтверждение гражданского иска, поскольку его доказывание осу-

¹ Об исполнительном производстве: Федер. закон Рос. Федерации от 02.10.2007 № 229-ФЗ: в ред. от 28.12.2016 // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2007. № 41, ст. 4849.

ществляется по правилам, установленным процессуальными законами. Закон возлагает эту обязанность на органы расследования и суд, во-первых, ввиду того, что характер и размер вреда, причиненного преступлением, включен в число обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, и, во-вторых, потому, что одни и те же доказательства в уголовном деле нередко имеют значение как для установления виновности в совершении преступления, так и для обоснования гражданского иска¹.

Таким образом, предъявление гражданского иска состоит в обращении физического и юридического лица к органу расследования или к суду с заявлением, содержащим просьбу о взыскании суммы ущерба, причиненного преступлением. Гражданский иск может быть предъявлен после возбуждения уголовного дела и до окончания судебного следствия при разбирательстве данного уголовного дела в суде первой инстанции. При предъявлении гражданского иска гражданский истец освобождается от уплаты государственной пошлины.

Гражданский иск в защиту интересов несовершеннолетних, лиц, признанных недееспособными либо ограниченно дееспособными в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством, а также лиц, которые по иным причинам не могут сами защищать свои права и законные интересы, может быть предъявлен их законными представителями или прокурором, а в защиту интересов государства – прокурором.

Лицо, заявившее гражданский иск, вправе ходатайствовать перед органами расследования и судом о принятии мер по его обеспечению. Судья вправе принять меры к обеспечению уже предъявленного гражданского иска по собственной инициативе.

Органы предварительного расследования, а также прокурор обязаны разъяснить потерпевшему его права, последствия предъявления гражданского иска, а также права гражданского истца. Кроме того, органы предварительного расследования и

¹ Божьев В.П. Уголовный процесс: учебник. 3-е изд. М.: Издательство Юрайт, 2011. 541 с. Серия: Основы наук. С. 506.

суд обязаны собирать, проверять и оценивать доказательства в подтверждение гражданского иска.

§ 3.4. Реализация полномочий, процессуальных прав и обязанностей гражданского истца и гражданского ответчика в уголовном процессе

Гражданским истцом является физическое или юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении имущественного вреда, при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением.

Решение о признании гражданским истцом оформляется соответствующим процессуальным документом – постановлением дознавателя, следователя или судьи. Потерпевшим гражданин может быть признан независимо от своего волеизъявления. В постановлении должны быть указаны конкретные действия, которыми был причинен вред, характер вреда, размер вреда, если речь идет о моральном вреде. Появление в деле гражданского истца допустимо уже тогда, когда размер понесенного им ущерба еще точно не определен (исчислен лишь приблизительно), а лицо, совершившее преступление, пока неизвестно. Это означает, что в начальный период расследования исковое заявление потерпевшего может и не содержать точного обозначения ответчика и указания цены иска¹.

Если исковые требования заявлены о компенсации морального вреда, то в постановлении указывается, в чем конкретно выразились нравственные и физические страдания, сумма, которой заявитель желает компенсировать причиненный моральный вред. Поскольку степень физических и нравственных страданий связана с индивидуальными особенностями лица, то в постановлении могут быть указаны те обстоятельства и особенности личности, которые свидетельствуют о тяжести перенесенных страданий.

Если лицо предъявляет требование только о возмещении материального вреда, причиненного преступлением, и по этому основанию признается гражданским истцом, то суд

¹ Нехай С.Б. Понятие и процессуальное положение гражданского истца в уголовном процессе // Общество и право. 2010. № 5.

не вправе принять решение о компенсации морального вреда¹.

Материальный ущерб или моральный вред как основание признания лица гражданским истцом должен быть реальным и причиненным непосредственно преступлением. Связь между преступным посягательством и вредом не должна быть опосредована какими-либо побочными обстоятельствами. Например, если похищенное имущество изымается у лица, которое приобрело его, не зная, что оно было похищено, то это лицо терпит определенный материальный ущерб. Однако оно не может быть признано гражданским истцом, поскольку материальный ущерб хотя и связан определенным образом с хищением, но наступил непосредственно не в результате хищения, а в результате правомерных действий по изъятию ранее похищенного².

Пленум Верховного Суда Российской Федерации в постановлении «Некоторые вопросы применения законодательства о компенсации морального вреда» 1994 г. впервые разъяснил, что при производстве по уголовному делу применительно к ст. 29 УПК потерпевший вправе предъявить гражданский иск о компенсации морального вреда³.

Если потерпевшим гражданин может быть признан независимо от своего волеизъявления, то гражданским истцом он либо юридическое лицо могут стать только в случае заявления соответствующих требований. Лицу, понесшему материальный и моральный вред от преступления, должно быть разъяснено право на предъявление гражданского иска. Разъяснение такого права является обязанностью дознавателя и следователя при производстве по уголовному делу⁴.

¹ Антонов И.А., Берова Д.М., Горленко В.А. Развитие процессуальной функции поддержания гражданского иска и защиты от него в ходе досудебного производства по уголовным делам. М.: Юридический мир, 2008. С. 16.

² Нехай С.Б. Понятие и процессуальное положение гражданского истца в уголовном процессе // Общество и право. 2010. № 5.

³ Сборник постановлений по гражданским делам. М.: Юристъ, 2006. С. 309.

⁴ Петрухин И.Л. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации. М.: Велби; Проспект, 2008. С. 211.

Поддержание гражданского иска – это деятельность гражданского истца, направленная на обоснование предъявленных исковых требований: характера и размера причиненного материального ущерба, содержания морального вреда и суммы его компенсации. С этой целью гражданский истец на всех этапах производства по уголовному делу участвует в доказывании: представляет доказательства, заявляет ходатайства о проведении соответствующих следственных и судебных действий, в судебном разбирательстве участвует в исследовании доказательств – задает вопросы допрашиваемым лицам, осматривает вещественные доказательства и документы, ставит на разрешение экспертов вопросы, которые имеют отношение к гражданскому иску.

При обжаловании судебных решений объем прав гражданского истца ниже, чем у потерпевшего. Он вправе подать жалобу лишь на ту часть решения (приговора, определения), которая относится непосредственно к гражданскому иску.

Права гражданского истца расширены благодаря тому, что он может обжаловать приговор в порядке надзора.

Гражданский истец уведомляется органом предварительного расследования или судьей:

- о приостановлении производства по уголовному делу (ч. 1 ст. 209 УПК);
- о прекращении уголовного дела (ч. 4 ст. 213, ч. 4 ст. 239 УПК);
- о направлении дела в суд (ч. 3 ст. 222 УПК);
- о принятии прокурором одного из решений, указанных в пп. 3, 4 ч. 1 ст. 221 УПК);
- о проведении предварительного слушания судьей (чч. 1, 2 ст. 234 УПК).

Ему должна быть вручена копия соответствующего процессуального решения, где разъясняется порядок его обжалования. Гражданскому истцу разъясняются его права в связи с принятием по делу решения, затрагивающего предъявленный гражданский иск.

В качестве гражданского ответчика может быть привлечено физическое или юридическое лицо, которое в соответ-

ствии с Гражданским кодексом Российской Федерации несет ответственность за вред, причиненный преступлением.

По общему правилу ответственность за причинение вреда имуществу или личности гражданина либо вреда имуществу юридического лица во всех случаях, в том числе в результате преступления, в полном объеме несет лицо, причинившее вред. Законом обязанность возмещения вреда может быть возложена на лицо, не являющееся причинителем вреда¹.

Привлечение в качестве гражданского ответчика осуществляется, когда обязанность возмещения причиненного преступлением вреда возлагается законом на лицо, которое не причинило вреда, но несет ответственность за причиненный обвиняемым вред.

Физическое или юридическое лицо может быть привлечено в качестве гражданского ответчика в стадии предварительного расследования или в ходе производства в суде первой инстанции, но не ранее предъявления по уголовному делу гражданского иска.

В случае предъявления гражданского иска и при наличии для этого оснований дознаватель, следователь, прокурор в досудебном производстве по уголовному делу обязаны вынести постановление о привлечении в качестве гражданского ответчика. В судебном производстве судья или суд по ходатайству стороны обвинения выносят соответствующее постановление (определение), выражающее волеизъявление стороны о привлечении лица в качестве гражданского ответчика.

Привлечение лица в качестве гражданского ответчика должно сопровождаться разъяснением ему его процессуальных прав.

Право гражданского ответчика знать сущность исковых требований предполагает обязанность должностных лиц, осуществляющих уголовное судопроизводство, в постановлении о привлечении в качестве гражданского ответчика изложить основное содержание и обоснование гражданского иска, вклю-

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая): от 26.01.1996 № 14-ФЗ: в ред. от 28.03.2017 № 39-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2002. № 46, ст. 4532.

чая наличие причинной связи между действиями, инкриминируемыми обвиняемому, и конкретным выражением вреда. Для обеспечения указанного права постановление о привлечении в качестве гражданского ответчика предъявляется лицу, в отношении которого оно вынесено.

Обвиняемый в положении гражданского ответчика не обязан доказывать свою невиновность в совершении преступления и, соответственно, в наступлении связанных с ним последствий в виде причинения вреда. На иное лицо в качестве гражданского ответчика также не может быть возложена обязанность по доказыванию невиновности обвиняемого в причинении преступлением вреда, как и обязанность, свидетельствовать против самого себя и своих близких родственников.

Представляемые гражданским ответчиком доказательства должны быть приняты должностными лицами, осуществляющими уголовное судопроизводство, надлежащим образом оформлены и приобщены к материалам уголовного дела.

В досудебном производстве гражданскому ответчику не может быть отказано в допросе свидетелей, производстве судебной экспертизы и других следственных действий, если обстоятельства, об удовлетворении которых он ходатайствует, имеют значение для данного уголовного дела. В судебном заседании судья не вправе отказать в удовлетворении ходатайства о допросе лица в качестве свидетеля или специалиста, явившегося в суд по инициативе гражданского ответчика (ст. 271 УПК).

Гражданский ответчик не вправе:

1) уклоняться от явки по вызовам дознавателя, следователя или в суд;

2) разглашать данные предварительного расследования, ставшие ему известными в связи с участием в производстве по уголовному делу, если он был об этом заранее предупрежден в порядке, установленном ст. 161 УПК РФ. За разглашение данных предварительного расследования гражданский ответчик несет ответственность в соответствии со ст. 310 УК РФ.

За вред, причиненный малолетним, т.е. лицом в возрасте до 14 лет, отвечают его родители (усыновители) или опекуны,

если не докажут, что вред возник не по их вине. В частности, родители должны доказать, что инкриминируемое подростку преступление, повлекшее причинение вреда, не является следствием ненадлежащего осуществления родительских обязанностей. Если малолетний, нуждающийся в опеке, находился в воспитательном, лечебном учреждении, учреждении социальной защиты населения или другом аналогичном учреждении, которое в силу закона является его опекуном, ответственность за причиненный малолетним вред возлагается на соответствующее учреждение (ст. 1071 ГК РФ).

Вред, причиненный несовершеннолетним в возрасте от 14 до 18 лет, при условии отсутствия у него доходов или иного имущества, достаточных для возмещения вреда, должен быть возмещен полностью или в недостающей части его родителями (усыновителями) или попечителем, если они не докажут, что вред возник не по их вине (ст. 1074 ГК РФ).

Владельцы источников повышенной опасности (транспортных средств, механизмов, источников высокого напряжения и т.п.) обязаны возместить вред, причиненный источником повышенной опасности, если не докажут, что вред возник вследствие непреодолимой силы или умысла потерпевшего (ст. 1079 ГК РФ).

Таким образом, подводя итог данному вопросу, можно сказать, что производство по гражданскому иску в уголовном деле предполагает наличие противостоящих друг другу субъектов процессуальной деятельности – истца и ответчика.

Согласно УПК РФ гражданским истцом является физическое или юридическое лицо, предъявившее требование о возмещении имущественного вреда, при наличии оснований полагать, что данный вред причинен ему непосредственно преступлением. Решение о признании гражданским истцом оформляется определением суда или постановлением судьи, следователя, дознавателя. Гражданский истец может предъявить гражданский иск и для имущественной компенсации морального вреда. При предъявлении гражданского иска гражданский истец освобождается от уплаты государственной пошлины. Гражданский истец может отказаться от граждан-

ского иска. Причем, отказ может быть заявлен гражданским истцом в любой момент производства по уголовному делу, но до удаления суда в совещательную комнату для постановления приговора. Отказ от гражданского иска влечет за собой прекращение производства по нему.

В качестве гражданского ответчика может быть привлечено физическое или юридическое лицо, которое в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации несет ответственность за вред, причиненный преступлением. Физическое или юридическое лицо может быть привлечено в качестве гражданского ответчика в стадии предварительного расследования или в ходе производства в суде первой инстанции, но не ранее предъявления по уголовному делу гражданского иска. О привлечении физического или юридического лица в качестве гражданского ответчика дознаватель, следователь или судья выносит постановление, а суд – определение.

В уголовном судопроизводстве гражданский иск разрешается в приговоре, при этом главным, от чего зависит судьба иска, является то, какой приговор, обвинительный или оправдательный, будет вынесен судом¹. Решение о гражданском иске является составной частью приговора и потому все требования закона относительно тайны совещания судей (ст. 306, 307 УПК РФ), составления приговора (ст. 312 УПК РФ), его составных частей (ст. 313, 314 УПК РФ) непосредственно относятся и к гражданскому иску. Важным моментом является и то, что решение по иску должно быть мотивированно (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 55 «О судебном приговоре»).

При постановлении приговора должны получить оценку все рассмотренные в судебном заседании доказательства, как подтверждающие выводы суда по вопросам, разрешаемым при постановлении приговора, так и противоречащие этим выводам. Суд в соответствии с требованиями закона должен указать в приговоре, почему одни доказательства признаны им достоверными, а другие отвергнуты (Постановление Пленума

¹ Самойлова Ж.В. Специфика гражданского иска в уголовном судопроизводстве // Гражданин и право. 2010. № 4.

Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 55 «О судебном приговоре»).

В обвинительном приговоре гражданский иск, как правило, удовлетворяется полностью или частично. В исключительных случаях, при невозможности произвести подробный расчет по иску без отложения разбирательства дела, суд может признать за гражданским истцом право на удовлетворение иска и передать вопрос об установлении размера причиненного ущерба на рассмотрение в порядке гражданского судопроизводства¹.

В соответствии с положениями ч. 2 ст. 309 УПК РФ при постановлении обвинительного приговора суд обязан разрешить предъявленный по делу гражданский иск (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 55 «О судебном приговоре»).

Вопрос о несовершенстве формулировки ч. 2 ст. 309 УПК РФ давно поставлен в юридической литературе². Некоторые авторы предлагают исключить ч. 2 из ст. 209 УПК РФ, мотивируя это тем, что указанная норма не соответствует требованиям п. 4 ч. 1 ст. 73, ч. 1 ст. 86 УПК РФ и затягивает окончательное разрешение гражданского иска, уводит суд от установления истины по делу (Л.Д. Кокарев, А.Г. Мазалов, В.Я. Понарин). Сторонники этого предложения отмечают, что «изучение практики разрешения гражданского иска в уголовном деле свидетельствует о том, что затруднения возникают при производстве подробного расчета размера причиненного ущерба и вреда по гражданскому иску. Это обусловлено недоработками и упущениями органов предварительного расследования и суда (судьи), которые допускаются при подготовке к судебному заседанию. Поэтому применение ч. 2 ст. 309 УПК РФ при наличии явных упущений в установлении размера причиненного преступлением ущерба и размера гражданского

¹ Дегтярев С.Л. Юридическая клиника и современное юридическое образование в России: учебно-практич. пособие. М., 2004. С. 120.

² Нор В.Т. Защита имущественных прав личности в уголовном судопроизводстве. Киев, 1989. С. 95–96; Вещиков В.Ю. Наложение ареста на имущество и ценные бумаги: проблемы законодательной регламентации и правоприменения // Прокурор. 2015. № 1. С. 88–91.

иска не согласуется с предназначением данного уголовно-процессуального положения и должно влечь за собой соответствующую оценку деятельности суда первой инстанции вышестоящим судом в форме частного определения»¹.

Считая неправильной практику оставления без рассмотрения гражданского иска при вынесении обвинительного приговора, Верховный Суд РФ² отметил, что в этих случаях предъявленный иск подлежит разрешению. Иногда, как отмечала Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ³, суды первой инстанции отказывают в компенсации морального вреда, ссылаясь на **обстоятельства, которые могут служить лишь основанием для снижения размера компенсации**. Действительно, размер компенсации может быть сколь угодно малым, вплоть до символических сумм. Но **незначительный размер компенсации и отказ от компенсации** – это принципиально разные вещи, поскольку в компенсации морального вреда может быть отказано лишь в случае отсутствия оснований для этого⁴.

Пленум Верховного Суда РФ разъяснил, что «лишь при необходимости произвести дополнительные расчеты, связанные с гражданским иском, требующие отложения судебного разбирательства, и когда это не влияет на решение суда о квалификации преступления, мере наказания и по другим вопросам, возникающим при постановлении приговора, суд может признать за гражданским истцом право на удовлетворение гражданского иска и передать вопрос о размере возмещения гражданского иска для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства»⁵. Это разъяснение Пленума Верховного Суда РФ, как отмечают в литературе⁶, не утратило значение, так как право суда на передачу вопроса о размерах иска на

¹ Мазалов А.Г. Гражданский иск в уголовном процессе. М., 1968. С. 108.

² Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 1993. № 12. С. 5.

³ Бюллетень Верховного Суда Рос. Федерации. 1995. № 10. С. 14.

⁴ Владимирова В.В. Компенсация морального вреда – мера реабилитации потерпевшего в Российском уголовном процессе. М.: ВолтерсКлувер, 2007.

⁵ Рос. юстиция. 1996. № 7. С. 57–58.

⁶ Научно-практический комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу РФ. М., 2012. С. 204.

рассмотрение в порядке гражданского судопроизводства в указанном случае сохранилось (ч. 2 ст. 309 УПК РФ).

Гражданский иск может быть рассмотрен судом только при наличии документов, полно и объективно подтверждающих необходимость его удовлетворения. В противном случае суд вправе оставить иск без удовлетворения, а за гражданским истцом право на удовлетворение его требований в порядке гражданского судопроизводства¹.

Согласно ч. 2 ст. 306 УПК РФ при постановлении оправдательного приговора, вынесении постановления или определения о прекращении уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, суд отказывает в удовлетворении гражданского иска. В остальных случаях суд оставляет гражданский иск без рассмотрения. Гражданский иск может быть оставлен без рассмотрения также при неявке в судебное заседание гражданского истца или его представителя, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 ст. 250 УПК РФ: если об этом ходатайствует гражданский истец или его представитель; иск поддерживает прокурор; подсудимый полностью согласен с предъявленным иском (Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2016 № 55 «О судебном приговоре»).

Оставление судом гражданского иска без рассмотрения не препятствует последующему его предъявлению и рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства. Из данного положения следует то, что в случае удовлетворения гражданского иска либо отказа в его удовлетворении в порядке уголовного судопроизводства при постановлении приговора, это препятствует предъявлению иска тем истцом к тому же ответчику, а также по тому же предмету и основаниям его предъявления². Однако это положение о запрете предъявления иска истцом к тому же ответчику, по тому же предмету и основанию содержится только в нормах гражданско-процессуального

¹ Лебедев В.М. Научно-практическое пособие по применению УПК РФ. М., 2004. С. 165.

² Баловнева В.И. Особенности уголовно-процессуальных отношений, регламентирующих вопросы гражданского иска // Бизнес в законе. 2011. № 3.

законодательства. Ст. 134 ГПК РФ в частности указывает, что судья отказывает в принятии искового заявления в случае, если имеется вступившее в силу решение суда по спорам между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. На это указывают и данные судебной практики.

Так военный суд Пушкинского гарнизона рассмотрел уголовное дело и признал А. виновным в превышении власти, что повлекло смерть потерпевшего Л. Супругами Л. был предъявлен гражданский иск, рассмотренный совместно с уголовным делом, который был предъявлен для компенсации морального вреда и возмещение расходов на погребение сына. Однако судом было отказано в возмещении расходов по установке надгробного памятника. Основанием к отказу послужило то обстоятельство, что суд приравнял к отсутствию понесенных расходов. Данное решение было обжаловано в суд кассационной инстанции. Им указано, что решение суда гарнизона об отказе в удовлетворении иска лишило потерпевших права обратиться в суд в порядке гражданского судопроизводства, поскольку суд не вправе рассматривать гражданское дело, если имеется вступившее в законную силу, вынесенное между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям решение суда. Поскольку памятник подлежит установлению потерпевшими и для этого потребуются материальные затраты, то суду следовало признать за потерпевшими право на удовлетворение этих требований, а вопрос об их размерах передать на рассмотрение в порядке гражданского судопроизводства и не лишать потерпевшего в связи с отказом в удовлетворении иска права в дальнейшем обратиться в суд по поводу этих расходов¹. Таким образом, правоприменитель указывает на равнозначность приговора с решением по гражданскому иску и решения суда, рассмотревшему иск в порядке гражданского судопроизводства. Однако отсутствие единого унифицированного законодательного решения по этому вопросу вызывает все не прекращающиеся споры, которые затрагивают, в

¹ Обзор работы военных судов гарнизонов за 1 полугодие 2015 г. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru>.

том числе, и вопрос о целесообразности рассмотрения гражданского иска в уголовном процессе¹.

При удовлетворении гражданского иска, предъявленного к нескольким подсудимым, в приговоре должно быть указано, какие конкретно суммы подлежат взысканию с них солидарно и какие – в долевом порядке.

Таким образом, подводя итог данному вопросу, можно сказать, что по результатам судебного разбирательства суд может вынести одно из следующих решений по гражданскому иску:

1. Суд вправе удовлетворить гражданский иск полностью или частично при вынесении обвинительного приговора. При этом он обязан разрешить вопросы, в чью пользу и в каком размере подлежит удовлетворению гражданский иск (п. 10 ч. 2 ст. 299 УПК РФ).

2. При постановлении оправдательного приговора, вынесении постановления или определения о прекращении уголовного дела по основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 1 ст. 24 и п. 1 ч. 1 ст. 27 УПК РФ, суд отказывает в удовлетворении гражданского иска (ч. 2 ст. 306 УПК РФ). При постановлении обвинительного приговора суд вправе отказать в удовлетворении гражданского иска, если будет установлено отсутствие вреда или не доказана причинная связь между действиями осужденного и наступившим вредом.

3. При постановлении оправдательного приговора, при вынесении постановления или определения о прекращении уголовного дела по основаниям, предусмотренным пп. 2–6 ч. 1 ст. 24, ст. 25, пп. 3–8 ч. 1 ст. 27, ст. 28 УПК РФ, суд оставляет гражданский иск без рассмотрения. Так же суд вправе оставить гражданский иск без рассмотрения при неявке в судебное заседание гражданского истца или его представителя, за исключением случаев, предусмотренных ч. 2 ст. 250 УПК РФ: если об этом ходатайствует гражданский истец или его представитель; иск поддерживает прокурор; подсудимый полностью согласен с предъявленным иском.

¹ Баловнева В.И. Указ. соч.

4. Суд может признать за гражданским истцом право на удовлетворение гражданского иска и передать вопрос о размере компенсации для рассмотрения в порядке гражданского судопроизводства, при необходимости провести дополнительные расчеты, связанные с гражданским иском, требующие отложения судебного разбирательства (ч. 2 ст. 309 УПК РФ).

Заключение

Проведенные исследования теоретических, правовых, организационных и прикладных проблем применения в уголовном судопроизводстве наложения ареста на имущество позволяет сделать ряд выводов, обосновать и сформулировать предложения по дальнейшему совершенствованию в соответствующей части уголовно-процессуального законодательства.

Таким образом, по результатам исследования проблемных вопросов, касающихся наложения ареста на имущество можно сделать ряд выводов.

Арестованное имущество может быть изъято для хранения при уголовном деле либо передано на хранение собственнику или владельцу либо иному лицу (при необходимости – специализированной организации) по усмотрению лица, непосредственно производящего арест (ч. 6 ст. 115 УПК РФ).

В необходимых случаях реализация этой меры процессуального принуждения включает также соответствующие регистрационные действия (например, внесение записи об аресте недвижимости в ЕГРП, об аресте транспортного средства – в базу данных ГИБДД, об аресте бездокументарных ценных бумаг – в реестр ценных бумаг). При аресте денежных средств, находящихся на счете или вкладе в кредитной организации, непосредственное исполнение этой меры осуществляется соответствующей кредитной организацией, которая прекращает операции по данному счету в соответствующем размере (ч. 7 ст. 115 УПК РФ).

Как уже отмечалось, по общему правилу аресту подлежит лишь имущество обвиняемого (подозреваемого), поскольку негативные имущественные последствия преступления должны быть возложены на лицо, в нем виновное. Соответственно, при применении данной меры процессуального принуждения должен учитываться гражданско-правовой статус арестуемого имущества. Так, если обвиняемый состоит в браке, арест не может быть наложен на все совместное имущество супругов, так как второй супруг по общему правилу обладает равным правом на половину такого имущества (ст. 39 СК РФ).

Однако из этого правила имеется два исключения. Во-первых, может быть арестовано также имущество лиц, несущих в соответствии с нормами гражданского законодательства материальную ответственность за действия подозреваемого или обвиняемого. При этом такая ответственность должна быть установлена непосредственно нормами закона, но не договором. Например, может быть арестовано имущество родителей или попечителей несовершеннолетнего обвиняемого; имущество владельца источника повышенной опасности, если расследуемое преступление было совершено при эксплуатации такого источника третьим лицом (обвиняемым); имущество работодателя обвиняемого, которому вменяется совершение преступления при исполнении своих трудовых обязанностей.

Во-вторых, вне зависимости от его гражданско-правового статуса может быть арестовано имущество, подлежащее конфискации в силу ст. 104.1 УК РФ: имущество, в отношении которого имеются достаточные основания полагать, что оно получено в результате преступных действий подозреваемого, обвиняемого либо использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия (средства совершения) преступления либо для финансирования терроризма, организованной группы, незаконного вооруженного формирования, преступного сообщества. Наложению ареста на такое имущество не препятствует его нахождение в собственности у других лиц, нежели подозреваемый или обвиняемый.

С учетом цели применения этой меры процессуального принуждения не подлежит аресту имущество, на которое не может быть обращено взыскание: единственное жилое помещение гражданина и членов его семьи и земельный участок, на котором оно находится; предметы обычной домашней обстановки и обихода, за исключением предметов роскоши; государственные награды и др. (ст. 446 ГПК РФ). По той же причине – недопустимость обращения взыскания в соответствии с нормами гражданского законодательства – не могут быть арестованы ценные бумаги на предъявителя, находящиеся у добросовестного приобретателя (ст. 147.1 ГК РФ, ч. 2 ст. 116 УПК РФ). Ценные бумаги вообще могут быть арестованы только в

целях обеспечения возмещения вреда, причиненного преступлением, или возможной конфискации имущества.

На практике данная мера процессуального принуждения применяется весьма широко и зачастую эффективно, однако именно в ее отношении участники процесса допускают, пожалуй, наибольшее количество злоупотреблений. Так, например, очевидно, что из правила о возможности наложения ареста только на имущество подозреваемого или обвиняемого необходимы исключения. Иначе невозможно восстановление законности в случаях, когда подозреваемый или обвиняемый регистрирует нажитое преступным путем имущество на близкого родственника либо подконтрольное юридическое лицо. С другой стороны, устанавливающая такое исключение норма (ч. 3 ст. 115 УПК РФ) порождает массу проблем, так как легко может быть использована в нарушение своего прямого назначения в рамках споров хозяйствующих субъектов. Также отсутствует эффективный механизм возмещения собственнику вреда, причиненного применением этой меры (в частности, упущенной выгоды), хотя законодатель предпринимает попытки его создания.

Вопросы вызывает применение этой меры в случаях, когда лицо, подлежащее привлечению в качестве обвиняемого, не установлено, особенно если предварительное расследование приостанавливается по этому основанию (что создает дополнительную неопределенность касательно срока применения этой меры) (Постановление Конституционного Суда РФ от 31.01.2011 № 1-П). В такой ситуации права собственника (законного владельца) имущества могут быть существенно ограничены весьма длительное время, притом что он, с одной стороны, может быть абсолютно непричастен к преступлению, а с другой – имеет крайне ограниченные правовые средства для защиты своих интересов. В этой связи Конституционный Суд РФ указал на обязанность судов устанавливать при наложении ареста на имущество третьих лиц разумный срок действия данной меры. Примечательно, что в случае продления такого срока судом учету подлежат и вопросы гражданско-

правового характера, такие как добросовестность приобретателя и возмездность приобретения¹.

Кроме того, длительный арест имущества ограничивает права не только его собственника, но и любых лиц, притязающих на такое имущество, включая потерпевшего, гражданского истца по уголовному делу. Для уменьшения вызванных этим негативных последствий Конституционный Суд РФ подчеркнул, что арест имущества не препятствует разрешению гражданско-правового спора в отношении его, а также допустил снятие ареста до разрешения уголовного дела по существу в тех случаях, когда обстоятельства конкретного дела это позволяют².

Еще одной проблемой, с которой столкнулась правоприменительная практика, стала судьба данной меры в случае введения в отношении юридического лица – собственника арестованного имущества конкурсного производства в рамках процедуры банкротства. Гражданским законодательством для этого случая предусмотрено снятие всех арестов и ограничений в отношении имущества банкрота для его равно пропорционального распределения между кредиторами. Рассматриваемая же мера процессуального принуждения нередко использовалась с целью изъятия части имущества банкрота из этой процедуры и обхода этих положений закона. Поэтому суды пришли к выводу об автоматической отмене этой меры с введением конкурсного производства в отношении собственника имущества³. Отдельные сложности возникают при аресте безналичных денежных средств, принадлежность которых тому или иному лицу не всегда однозначно очевидна.

¹ По делу о проверке конституционности положений частей третьей и девятой статьи 115 УПК РФ в связи с жалобами ООО «Аврора малоэтажное строительство и граждан В.А. Шевченко и М.П. Эйслена»: постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 21.10.2014 № 25-П // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. 2014. № 7.

² По делу о проверке конституционности положений частей шестой и седьмой статьи 115 УПК РФ в связи с жалобой ЗАО «Глория»: постановление Конституционного Суда Рос. Федерации от 10.12.2014 № 31-П // Вестник Конституционного Суда Рос. Федерации. 2014. № 8.

³ Определение ВАС Рос. Федерации от 20.09.2012 по делу № А60-37545/2011 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Рос. Федерации. 2012. № 5.

С учетом общей позиции Конституционного Суда РФ о недопустимости чрезмерного или необоснованного ущемления права собственности законодатель предпринял попытку частичного разрешения описанных проблем. (Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»: от 29.06.2015 № 190-ФЗ) Так, при аресте безналичных средств предусмотрены специальные основания для его отмены (ч. 9 ст. 115 УПК РФ). Но главная новелла – отныне арест имущества иных лиц, нежели подозреваемый или обвиняемый либо материально ответственные за них лица, осуществляется в специальном порядке. Так, он возможен только с конкретизацией устанавливаемых в отношении такого имущества ограничений и только на определенный срок, не превышающий сроков предварительного расследования (и передачи дела). Предусмотрен и механизм продления этого срока судом в случае его истечения либо приостановления предварительного расследования, причем вправе участвовать собственник имущества (ст. 115.1 УПК РФ).

Право на судебную защиту является одним из базовых прав граждан. Оно урегулировано как национальным, так и международным законодательством. Базовыми международными документами является Европейская конвенция о защите прав и основных свобод 1950 г. и Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г. В них урегулировано право всех граждан на справедливое судебное разбирательство, право на обращение в суд, а право на иск становится отражением концепции «широкого понимания права на обращение в суд как субъективного права любого лица, не связанного с чрезмерно сложным фактическим составом».

Одной из основных категорий гражданского процесса является понятие «защита». В большинстве исследований «защита» связывается с действиями ответчика в процессе судебного рассмотрения спора, однако такой подход является неоправданно узким. В гражданском процессе категория защиты равно применима как к истцу, так и к ответчику. Однако грани данного применения различаются. Защита истца – инициативная, первичная: возникшая как реакция на заявленную истцом

позицию. Как правило, защита истца не исследуется в качестве самостоятельной категории. Наиболее часто в правовых исследованиях применяется подход, в соответствии с которым категория защиты исследуется на примере иска – как одного из центральных понятий гражданского процессуального права и как наиболее комплексного проявления защиты истца.

Проблемы теории иска являются одной из центральных и проблем исследования в гражданском процессуальном праве. Иском начинается гражданский процесс, им определяются его ход и рамки, наконец, решением по иску завершается судебное разбирательство.

Основное количество гражданских дел в судах общей юрисдикции рассматривается в рамках искового производства. Таким образом рассматриваются дела, возникающие из гражданских, семейных, жилищных, трудовых и иных правоотношений. Следовательно, исковое производство – основной вид гражданского судопроизводства, где главным инструментом его возбуждения является иск. Также исковое производство является составной частью более широкого права, установленного Конституцией РФ – право граждан на судебную защиту нарушенных или оспариваемых прав (ст. 46 Конституции РФ). Иск служит средством защиты нарушенного права и в то же время является средством возбуждения деятельности суда.

Исковое производство является универсальным по своей юридической природе. Процессуальный регламент рассмотрения дел искового производства применим не только к делам, отнесенным к данному виду производства, но и к делам, рассматриваемым в производстве из публичных правоотношений, в особом производстве, в определенной степени – в других производствах, предусмотренных ГПК РФ. Поэтому изучение искового производства позволяет одновременно получить информацию и понять основные правила рассмотрения практически всех дел, подведомственных судам общей юрисдикции.

Исковое производство является основным способом защиты нарушенного субъективного права. В современном мире невозможно представить жизнь без урегулирования в судебном порядке возникших споров о праве, которые разрешаются

в соответствии с законодательством РФ и международным законодательством. Для споров гражданской подсудности характерна именно исковая форма защиты права. Исковая форма – форма, в которой происходит защита нарушенного или оспоренного права. Для исковой формы характерны некоторые особенности. Так, в исковой форме присутствуют материально-правовые требования, происходящие из нарушенного права и подлежащее защите, присутствие спора о субъективном праве и наличие двух сторон с противоположными интересами.

Институт реабилитации уходит своими корнями глубоко в историю. На современном этапе реабилитация является частью системы по обеспечению прав и свобод человека в правовом государстве.

Одна из задач уголовного судопроизводства – защита личности от незаконного и необоснованного обвинения, осуждения, ограничения прав и свобод, что, безусловно, отвечает нравственной позиции общества¹. Однако лиц, которые обращаются в суд за признанием права на реабилитацию, мало. Это можно объяснить тем, что большинство населения юридически безграмотно, а не тем, что органы предварительного расследования стали меньше привлекать к уголовной ответственности невиновных.

Совершение преступления неизбежно влечет за собой причинение вреда – как материального ущерба, так и морального вреда (если речь идет о физических лицах). И, безусловно, возмещение вреда, причиненного преступлением, является центральной и, может быть, наиболее важной проблемой правоприменительной практики.

Право на возмещение вреда имеет любое лицо, незаконно подвергнутое мерам процессуального принуждения в ходе производства по уголовному делу. В принципе любое следственное действие становится принудительным, если привлекаемое к участию в нем лицо не выполняет возложенную на него процессуальную обязанность (не выдает отыскиваемую следователем вещь при обыске или выемке, отказывается от

¹ Курченко В.Н., Лукьянова О.А. Условия возмещения вреда в порядке реабилитации: выводы из практики // Уголовный процесс. 2010. № 6. С. 12.

освидетельствования и т.д.), но если следователь незаконно применяет ту или иную меру принуждения в ходе производства по делу, то государство возмещает причиненный лицу ущерб независимо от вины причинителя этого ущерба. То же самое относится к прокурору, дознавателю и суду.

В случае незаконного применения мер процессуального принуждения (например, задержания) обвиняемый должен получить компенсацию за причиненный ему вред и в тех случаях, когда вынесен обвинительный приговор.

В рамках возмещения морального вреда в процессе уголовно-процессуальной реабилитации реабилитируемому предоставлено право обратиться с требованием сделать сообщение о реабилитации в средствах массовой информации, если сведения о задержании реабилитируемого, заключении его под стражу, временном отстранении его от должности, применении к нему принудительных мер медицинского характера, об осуждении и иных примененных к нему незаконных действиях были опубликованы в печати, распространены по радио, телевидению или в иных средствах массовой информации. В случае смерти реабилитированного право на заявление такого требования переходит к его близким родственникам или родственникам, перечисленным в п. 4 ст. 5 УПК РФ.

В настоящее время право личности на возмещение государством вреда, причиненного незаконными действиями (или бездействиями) органов государственной власти или их должностных лиц, закреплено в ст. 53 Конституции РФ. Данное конституционное право граждан разработано с учетом общепризнанных норм и принципов международного права и международных договоров Российской Федерации. Так, в соответствии с ч. 5 ст. 5 Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950 г.), ратифицированной Государственной Думой РФ 20.02.1998, «каждый, кто стал жертвой ареста или задержания, произведенных в нарушение положений данной статьи, имеет право на компенсацию, обладающую исковой силой»¹. Ст. 3 Протокола № 7 к этой же Конвенции

¹ Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод ETS 005 от 04.11.1950: с изм. и доп. от 21.09.1970, 20.12.1971, 01.01.1990, 06.11.1990,

включает в число субъектов, обладающих таким правом, не только незаконно арестованных на досудебных стадиях уголовного процесса, но и жертв судебных ошибок. Аналогичное правило закреплено в ч. 5 ст. 9 Международного пакта о гражданских и политических правах 1966 г., в ч. 1 ст. 14 Конвенции против пыток и других жестоких и бесчеловечных или унижающих достоинство видов обращения и наказания 1984 г. и в других международных актах. Таким образом, реабилитация регулируется не только внутригосударственным правом, но и международными договорами.

Выход преступности за пределы национальных границ, транснациональный характер значительного числа преступлений повлекли за собой расширение международного сотрудничества в сфере борьбы с преступностью, в частности по вопросам защиты прав потерпевших, возмещения им вреда, причиненного преступлениями. Поэтому международное сообщество разрабатывает нормативные правовые акты для регулирования данных вопросов.

Права гражданина в современном демократическом обществе должны находиться под строгой защитой государства. В свете этого вопросы защиты прав личности в уголовном процессе представляют значительный интерес и, безусловно, актуальны, ввиду возможности практической реализации прав граждан посредством нормативных механизмов, содержащихся в уголовно-процессуальном законодательстве. Следственная и судебная практика в современном уголовном процессе России не исключает ошибок в деятельности органов следствия и суда. Наряду с ошибками имеют место и злоупотребления со стороны органов уголовного преследования и суда. В целях совершенствования законодательства о возмещении вреда, причиненного личности в уголовном процессе в результате незаконного или необоснованного привлечения к уголовной ответственности, некоторые ученые предлагают ввести ответственность должностных лиц органов дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда перед государством

в порядке регресса. Взыскание государством в порядке регресса сумм, выплаченных в счет возмещения вреда, причиненного незаконными действиями должностных лиц и органов в уголовном процессе, возможно лишь в случае, если этот вред причинен преступными действиями, за которые должностное лицо осуждено по ст. 299 УК РФ (привлечение заведомо невиновного к уголовной ответственности) или ст. 301 УК РФ (незаконное задержание, заключение под стражу или содержание под стражей), либо по ст. 305 УК РФ (вынесение заведомо неправосудных приговора, решения или иного судебного акта).

Складывающаяся в связи с этим ситуация порождает необходимость в восстановлении имущественных и иных прав реабилитированного лица. Именно это и обусловило необходимость возникновения в уголовно-процессуальном законодательстве института возмещения имущественного и морального вреда, восстановления нарушенных прав и свобод лица в связи с его незаконным (необоснованным) арестом, осуждением и другими нарушениями его законных интересов и прав.

Влияние римского частного права на европейское право и право России проявляется, прежде всего, в воздействии обычаев и норм Рима на процессуальные институты – искового производства.

До настоящего времени, как в России, так и других европейских государствах, наиболее важной проблемой гражданского права и гражданского процесса остается процесс дальнейшей унификации норм права и усовершенствования судебной защиты гражданских прав.

Можно говорить о том, что нынешние нормы российского гражданского права и гражданского процесса, а также европейского права, были взяты в ходе рецепции из римской цивилистики, а впоследствии унифицированы, перестроены под конкретные историко-этнические и государственные особенности, с тем, чтобы названные правовые институты могли прижиться, и посредством иска как требования, могли эффективно охранять права и осуществлять защиту гражданских прав и законных интересов.

На сегодняшний день согласно ст. 1084 ГК РФ вред, причиненный жизни или здоровью гражданина при исполнении обязанностей военной службы, возмещается по правилам, предусмотренным гл. 59 ГК РФ, если законом или договором не предусмотрен более высокий размер ответственности. Объем и характер возмещения этого вреда военнослужащим определен в ст. 16 и 18 ФЗ от 27.05.1998 № 76-ФЗ «О статусе военнослужащих». Ст. 4 ГК РФ устанавливается, что акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к отношениям, возникшим после введения их в действие. Действие закона распространяется на отношения, возникшие после введения их в действие, только в случаях, когда это прямо в нем указано. ФЗ «О статусе военнослужащих» норм, распространяющих его действия на отношения, возникшие до его принятия, не содержит. В период с 22.01.1993 по 27.05.1998 действовал Закон РФ «О статусе военнослужащих» № 4338-1, в котором также была предусмотрена страховая выплата в виде единовременного пособия при получении увечья военнослужащими в связи с исполнением ими обязанностей военной службы (ст. 16, 18). Закон РФ № 4339-1 так же не содержал норм, распространяющих его действие на отношения, возникшие до его принятия. До 22 января 1993 г. обязательное страхование военнослужащих не проводилось.

Возмещение вреда, причиненного нарушением природоохранного законодательства, регулируется Законом от 19.12.1991 № 2061-1 «Об охране окружающей природной среды» с изменениями и дополнениями, внесенными законами РФ от 21.02.1992 № 397-1 и от 02.06.1993 № 5076-1. Что же касается возмещения вреда, причиненного жизни, здоровью или имуществу потребителей вследствие конструктивных, производственных, рецептурных и иных недостатков продукции, то его порядок регулируется Законом РФ от 07.02.1992 «О защите прав потребителей» в редакции Федерального закона от 09.01.1996 № 2-ФЗ¹.

Согласно ст. 1085 ГК РФ при причинении гражданину увечья или ином повреждении его здоровья возмещению под-

¹ Садиков О.Н. Комментарий к Гражданскому кодексу РФ.

лежит утраченный потерпевшим заработок (доход), который он имел либо определенно мог иметь, а также дополнительно понесенные расходы, вызванные повреждением здоровья, в том числе расходы на лечение, дополнительное питание, приобретение лекарств, протезирование, посторонний уход, санаторно-курортное лечение, приобретение специальных транспортных средств, подготовку к другой профессии, если установлено, что потерпевший нуждается в этих видах помощи и ухода и не имеет права на их бесплатное получение. При определении утраченного заработка (дохода) никакие пенсии, пособия и иные подобные выплаты, назначенные как до, так и после причинения вреда здоровью, во внимание не принимаются и в возмещение вреда не засчитываются (как и заработок (доход), получаемый потерпевшим после повреждения здоровья). В случае увечья или иного повреждения здоровья лица, не достигшего 14 лет и не имеющего заработка (дохода), ответственный за причиненный вред обязан возместить расходы, вызванные повреждением здоровья. По достижении потерпевшим 14 лет, а также в случае причинения вреда несовершеннолетнему в возрасте от 14 до 18 лет, не имеющему заработка (дохода), лицо, ответственное за причиненный вред, обязано возместить потерпевшему помимо расходов, вызванных повреждением здоровья, также вред, связанный с утратой или уменьшением его трудоспособности, исходя из пятикратного МРОТ. В случае смерти потерпевшего (кормильца) право на возмещение вреда имеют: а) нетрудоспособные лица, состоявшие на его иждивении или имевшие (ко дню его смерти) право получать от него содержание; б) ребенок умершего, родившийся после его смерти; в) один из родителей, супруг либо другой член семьи независимо от его трудоспособности, который не работает и занят уходом за его детьми, внуками, братьями и сестрами, не достигшими 14 лет либо хотя и достигшими указанного возраста, но по заключению медицинских органов нуждающимися по состоянию здоровья в постороннем уходе; г) лица, состоявшие на иждивении умершего и ставшие нетрудоспособными в течение пяти лет после его смерти. Один из родителей, супруг либо другой член семьи, не рабо-

тающий и занятый уходом за детьми, внуками, братьями и сестрами умершего и ставший (в период ухода) нетрудоспособным, сохраняет право на возмещение вреда после окончания ухода за этими лицами. Вред возмещается: а) несовершеннолетним – до 18 лет; б) учащимся старше 18 лет – до окончания учебы (по очной форме обучения), но не более чем до 23 лет; в) женщинам старше 50 лет и мужчинам старше 60 лет – пожизненно; г) инвалидам – на срок инвалидности; д) одному из родителей, супругу либо другому члену семьи, занятому уходом за находившимися на иждивении умершего его детьми, внуками, братьями и сестрами, – до достижения ими 14 лет. Вред возмещается этим лицам в размере той доли заработка (дохода) умершего, которую они получали или имели право получать на свое содержание при его жизни. При этом в состав доходов умершего наряду с заработком (доходом) включаются получаемые им при жизни пенсия, пожизненное содержание и подобные выплаты. Лица, ответственные за вред, вызванный смертью потерпевшего, обязаны возместить необходимые расходы на погребение (без учета пособий на погребение). Объем и размер возмещения вреда, причитающегося потерпевшему в соответствии с настоящей статьей, могут быть увеличены законом или договором (ст. 1085 ГК РФ)¹. Так, возмещение вреда работникам, пострадавшим на производстве, независимо от форм собственности, производится помимо норм ГК РФ, в соответствии с Правилами возмещения работодателями вреда, причиненного работникам увечьем, профессиональным заболеванием либо иным повреждением здоровья, связанными с исполнением ими трудовых обязанностей (утверждены постановлением ВС РФ от 24.12.1992 № 4214-1), с изменениями и дополнениями, внесенными Федеральным законом от 24.11.1995 № 180-ФЗ².

Несчастливым случаем на производстве следует считать событие, в результате которого работник получил увечье или

¹ Бондарь Е.В. Возмещение вреда, причиненного здоровью // Российский налоговый курьер. 2000. № 11.

² Комментарий к Гражданскому кодексу РФ. Часть вторая / под ред. проф. Т.Е. Абовой и А.Ю. Кабалкина. М.: Право и закон, 2003.

иное повреждение здоровья при исполнении им обязанностей по трудовому договору (контракту) как на территории организации, так и за ее пределами либо во время следования к месту работы или возвращения с места работы на транспорте организации и которое повлекло необходимость перевода застрахованного на другую работу, временную или стойкую утрату им профессиональной трудоспособности либо его смерть (ст. 3 Федерального закона от 24.07.1998 № 125-ФЗ «Об обязательном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний»).

Если на производстве произошел несчастный случай, из-за которого пострадали работники, работодатель обязан расследовать и учесть его, выплатить работникам пособие по временной нетрудоспособности, а в некоторых случаях возместить их расходы на лечение, социальную и профессиональную реабилитацию. Перечень травм, которые расследуются и подлежат учету как несчастные случаи на производстве, приведен в п. 3 Положения. В него, в частности, включены травмы, острые отравления, ожоги, тепловые удары и так далее, происшедшие в течение рабочего времени или при следовании к месту командировки и обратно. Работодатель обязан в течение суток сообщить об этом в исполнительный орган ФСС РФ (по месту регистрации в качестве страхователя). Указанные выплаты могут быть произведены как за счет средств Фонда социального страхования (далее – ФСС РФ), если пострадавшие были застрахованы работодателем в соответствии с Федеральным законом № 125-ФЗ, так и за счет собственных средств организации (если такие выплаты не могут быть произведены за счет средств ФСС РФ). Причем за счет работодателя покрываются также расходы по возмещению вреда здоровью в части, превышающей обеспечение по обязательному страхованию. ГК РФ также установлена обязанность лиц, ответственных за вред, вызванный смертью потерпевшего, возместить необходимые расходы на погребение лицу, понесшему эти расходы. Пособие на погребение в этом случае в счет возмещения вреда не засчитывается (ст. 1094)¹.

¹ Данилов Е.П. Справочник адвоката: Консультации, защита в суде, образцы доку-

В соответствии со ст. 3 ГПК РФ гражданин вправе, в порядке гражданского судопроизводства обратиться в суд за защитой нарушенных либо оспариваемых прав, свобод или законных интересов, в частности с иском о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина. Ст. 208 ГК РФ предусматривает, что исковая давность не распространяется на требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. Однако требования, предъявленные по истечении трех лет с момента возникновения права на возмещение такого вреда, удовлетворяются за прошлое время не более чем за три года, предшествовавшие предъявлению иска. Требование о возмещении вреда будет удовлетворено, так как согласно ст. 1084 ГК РФ работник имеет право на возмещение вреда, причиненного его здоровью.

Если жизнь или здоровье были застрахованы, то обязанность страховой компании выплатить застрахованному страховую сумму определяется договором страхования и должна быть исполнена независимо от решения суда по иску гражданина. В этом случае страховая компания не привлекается к участию в судебном процессе¹.

Кроме того, в суде можно заявить требования о компенсации морального вреда. Законодательством (ст. 151, 1099–1101 ГК РФ, ст. 25 Правил) о возмещении вреда работодателями предусмотрена компенсация морального вреда. В частности, работодатель, виновный в причинении морального вреда, обязан возместить его потерпевшему. Независимо от вины причинителя вреда компенсация морального вреда осуществляется, когда вред причинен жизни и здоровью гражданина источником повышенной опасности. Компенсация осуществляется в денежной форме. Ее размер определяется судом в зависимости от характера причиненных потерпевшему физических и нравственных страданий, а также степени вины причинителя вреда в случаях, когда вина является основанием возмещения вреда. Закон особо подчеркивает, что при определении размера компенсации вреда должны учитываться требова-

ментов. М.: Юрайт-Издат, 2004.

¹ Глянцев В. Споры о возмещении вреда здоровью // Рос. юстиция. 1997. № 11.

ния разумности и справедливости. В соответствии с ст. 89 Гражданского процессуального кодекса РФ истцы по искам о возмещении вреда, причиненного увечьем или иным повреждением здоровья, освобождаются от уплаты судебных расходов в доход государства.

Выполненное исследование позволило на примере рассмотрения случаев привлечения к гражданско-правовой ответственности подразделений ГИБДД органов внутренних дел Российской Федерации за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств показывать, что им присущи общие черты ответственности.

Эти общие черты проявляются в следующем:

- во-первых, органы внутренних дел, как участники договорных обязательств, в случае неисполнения или ненадлежащего их исполнения несут ограниченную гражданско-правовую ответственность. Это проявляется в том, что возмещению подлежит лишь реальный ущерб (упущенная выгода, определяемая в соответствии со ст. 15 ГК РФ возмещению не подлежит). Гражданское законодательство исходит из принципа полного возмещения причиненных убытков, ограниченный размер гражданско-правовой ответственности не противоречит ст. 400 ГК РФ и является особенностью, присущей договорным отношениям с участием органов внутренних дел Российской Федерации;

- во-вторых, органы внутренних дел Российской Федерации, как участники договорных отношений, несут гражданско-правовую ответственность при наличии виновного поведения в действиях конкретных участников договорных отношений. Органы внутренних дел, как субъекты гражданского права, действующие в рамках определенной организационно-правовой формы, отвечают за вред, причиненный действиями сотрудников при исполнении ими своих служебных обязанностей. Вина сотрудников, как условие ответственности, является виной соответствующего юридического лица. Если участники конкретных отношений предпримут все необходимые меры к пресечению преступных посягательств, тогда указанные действия не могут рассматриваться как виновные и соот-

ветственно не будет основания к привлечению к гражданско-правовой ответственности;

- в-третьих, одним из специальных условий привлечения к гражданско-правовой ответственности органа внутренних дел, является установленный компетентным государственным органом (органом дознания, следствия или судом) факт преступного посягательства, закрепленный в установленной процессуальной форме. Указанными органами также должен быть установлен ущерб, причиненный противоправными действиями.

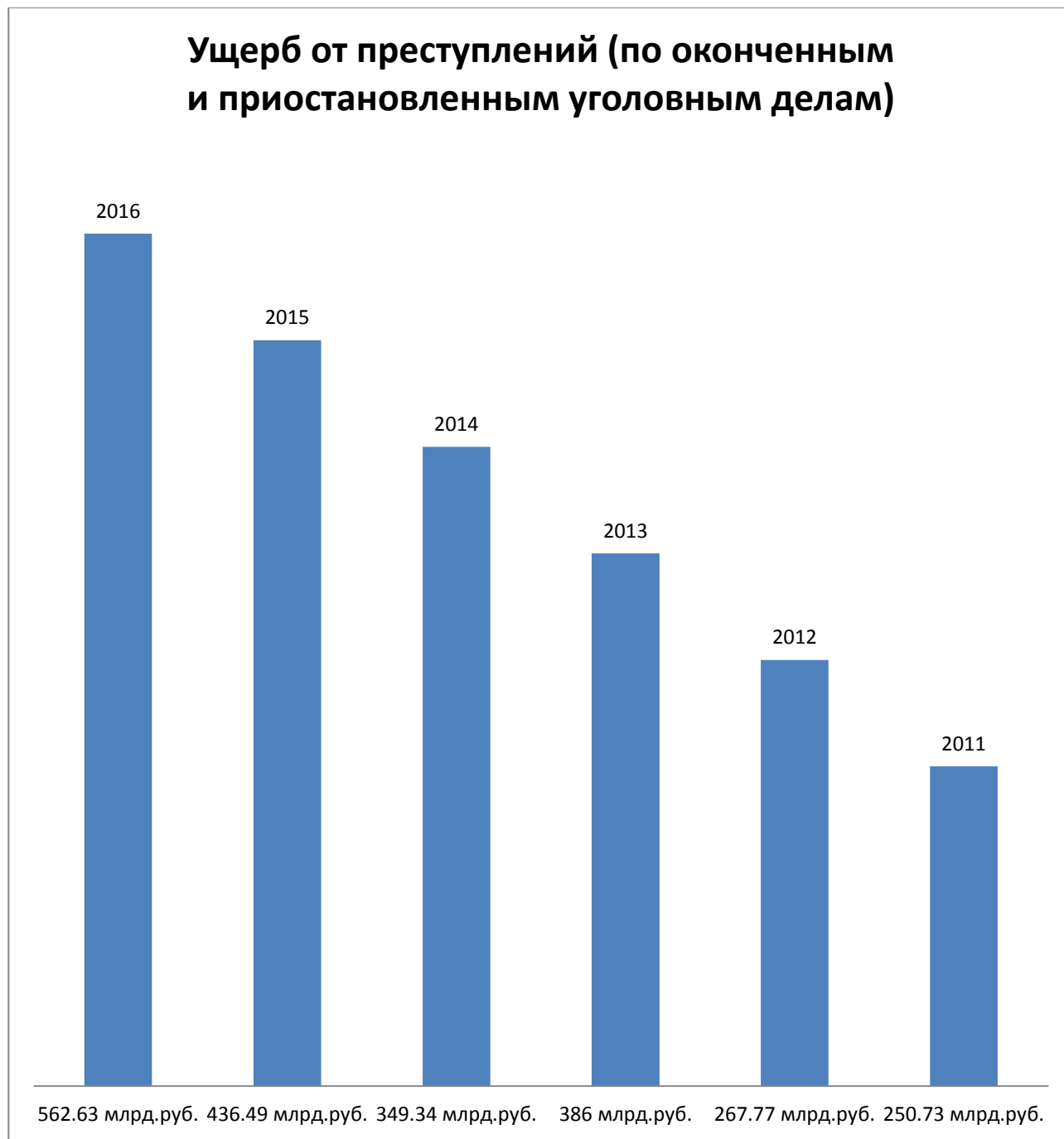
Помимо положений ГК РФ, **возмещению вреда** посвящены и другие нормативно-правовые акты. В частности, *УПК РФ закрепил самостоятельный правовой институт реабилитации, одним из видов которого является возмещение вреда.*

В свою очередь, ч. 4 ст. 27.1 КоАП РФ закрепляет, что вред, причиненный незаконным применением мер обеспечения производства по делу об административном правонарушении, подлежит возмещению в порядке, предусмотренном гражданским законодательством. Реализация указанных мер незаконными действиями должностных лиц ГИБДД в рамках предоставленного административно-правового статуса является, при наличии условий генерального деликта, основанием для возмещения вреда по ст. 1069 ГК РФ.

В процессе исследования мы также приходим к выводу о том, что необходимо **законодательно уточнить понятие «незаконное привлечение к уголовной ответственности»** в п. 1 ст. 1070 ГК РФ». Это, на наш взгляд, обусловлено отсутствием легального определения «уголовной ответственности» (в том числе и в действующем УПК РФ) и, как следствие, многочисленностью противоречивых теоретических разработок в науке уголовного права по данному предмету, что не позволяет единообразно выявить субъект и формы причинения вреда гражданину.

Следует, однако, отметить, что высказанные в работе положения не носят бесспорного характера, однако, мы полага-

ем, что они могут оказать теоретическую и практическую помощь в применении правовых норм, регламентирующих вопросы использования данного средства защиты субъективных прав и охраняемых законом интересов, что позитивным образом будет способствовать дальнейшему изучению и анализу рассмотренного института.

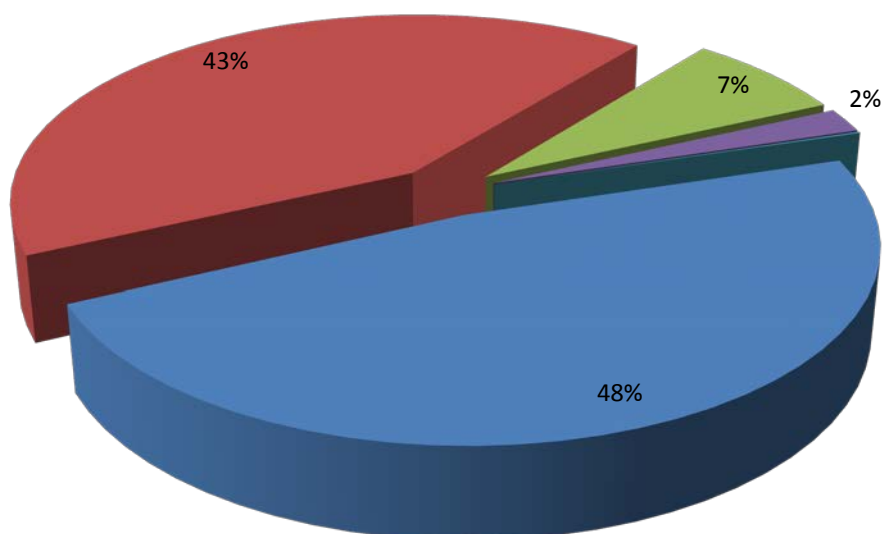
Приложение № 1**УЩЕРБ ОТ ПРЕСТУПЛЕНИЙ**
(по окончанным и приостановленным уголовным делам)

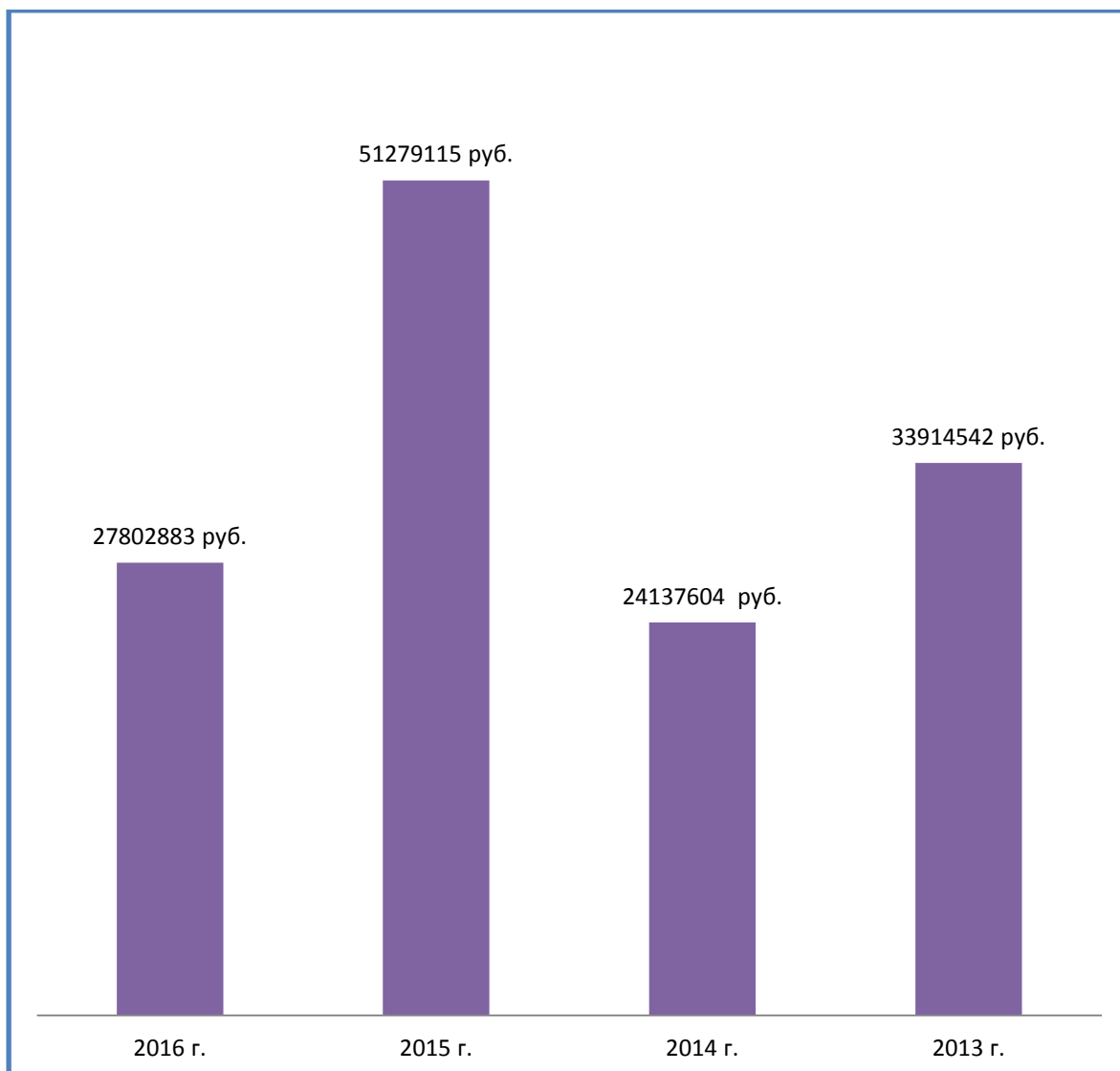
Приложение № 2

Материальный ущерб от преступлений 2016 год

по окончанным уголовным делам
в тыс. руб.

- тяжкие и особо тяжкие преступления
- экономические преступления
- налоговые
- экологические
- совершенные с использованием оружия



Приложение № 3**ВОЗМЕЩЕНИЕ УЩЕРБА
(по направленным в суд делам)**

Приложение №4

Утверждаю
Директор Федеральной службы
судебных приставов –
главного судебного пристава
Российской Федерации
А.О. ПАРФЕНЧИКОВ
25 апреля 2012 г. № 04-7

**МЕТОДИЧЕСКИЕ РЕКОМЕНДАЦИИ
ПО ВЫЯВЛЕНИЮ И РАССЛЕДОВАНИЮ ПРЕСТУПЛЕНИЙ,
ПРЕДУСМОТРЕННЫХ СТАТЬЕЙ 312 УГОЛОВНОГО КОДЕКСА
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ «НЕЗАКОННЫЕ ДЕЙСТВИЯ
В ОТНОШЕНИИ ИМУЩЕСТВА, ПОДВЕРГНУТОГО
ОПИСИ ИЛИ АРЕСТУ ЛИБО
ПОДЛЕЖАЩЕГО КОНФИСКАЦИИ»**

**1. Уголовно-правовая характеристика преступлений,
предусмотренных статьей 312 УК РФ**

Практика применения законодательства об исполнительном производстве свидетельствует, что наиболее эффективной мерой воздействия на должников, позволяющей максимально удовлетворить имущественные требования взыскателей, является наложение ареста на имущество.

При этом за незаконные действия в отношении имущества, подвергнутого описи или аресту, выражающиеся в растрате, отчуждении, сокрытии или незаконной передаче этого имущества лицом, которому это имущество вверено, предусмотрена уголовная ответственность по ч. 1 ст. 312 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее – УК РФ). Также по ч. 1 ст. 312 УК РФ следует квалифицировать осуществление служащим кредитной организации банковских операций с денежными средствами (вкладами), на которые наложен арест.

Соккрытие или присвоение имущества, подлежащего конфискации по приговору суда, а равно иное уклонение от исполнения вступившего в законную силу приговора суда о назначении конфискации имущества образует состав преступления, предусмотренный ч. 2 ст. 312 УК РФ.

Общественная опасность незаконных действий в отношении указанного в ст. 312 УК РФ имущества выражается в том, что они существенно затрудняют либо даже исключают возможность обеспечить исполнение судебного решения (в исполнительном производстве), возместить ущерб, причиненный преступлением или иным правонарушени-

ем, осуществить конфискацию имущества, назначенную по приговору суда.

Основным непосредственным объектом преступления являются общественные отношения, обеспечивающие нормальную деятельность органов по исполнению судебного акта в связи с арестом имущества или денежных средств (вкладов). Дополнительный непосредственный объект – отношения собственности. Предметом является имущество, подвергнутое описи или аресту либо подлежащее конфискации¹.

Именно предмет преступного посягательства является основанием выделения самостоятельных составов преступлений, указанных в диспозициях ч. 1 и ч. 2 ст. 312 УК РФ, от юридического содержания которого непосредственно зависит обособление каждого из них:

имущество, подвергнутое описи или аресту, в том числе денежные средства (вклады), находящиеся в кредитных учреждениях;

имущество, подлежащее конфискации по приговору суда.

В соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации (далее – ГК РФ) под имуществом понимается любое движимое и недвижимое имущество производственного, потребительского, социального, культурного и иного назначения, за исключением отдельных видов указанного в законодательных актах имущества, которое не может принадлежать гражданам и юридическим лицам. Понятие «имущество» является собирательным и зависит от содержания правоотношений, возникающих при реализации права собственности. Предметом преступления, предусмотренного ст. 312 УК РФ, может быть имущество – вещи, вещные комплексы, ценные бумаги, денежные средства (наличные либо безналичные), дебиторская задолженность, на которые наложен арест или в отношении которых в соответствии с приговором суда принято решение об их конфискации. В любом случае право собственности на это имущество ограничено или прекращено общеобязательным решением органа судебной власти (приговором, постановлением суда) либо уполномоченного на то должностного лица федерального органа исполнительной власти (постановлением судебного пристава-исполнителя, руководителя налогового или таможенного органа).

Поскольку речь идет о преступлении против правосудия, предметом может быть лишь имущество, которое было подвергнуто описи или аресту в соответствии с законом. Предметом посягательства не могут признаваться вещи, необходимые самому владельцу или находящимся на его иждивении лицам, которые не могут быть подвергнуты описи или аресту.

¹ Рарог А.И. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. 7-е изд. / под ред. А.И. Рарога. М.: Проспект, 2011.

В соответствии со ст. 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ) к имуществу, принадлежащему гражданину-должнику, на которое не может быть обращено взыскание по исполнительным документам, относится:

- жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением, за исключением указанного в настоящем абзаце имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание;
- земельные участки, на которых расположены объекты, указанные выше, за исключением имущества, если оно является предметом ипотеки и на него в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание;
- предметы обычной домашней обстановки и обихода, вещи индивидуального пользования (одежда, обувь и другие), за исключением драгоценностей и других предметов роскоши;
- имущество, необходимое для профессиональных занятий гражданина-должника, за исключением предметов, стоимость которых превышает сто установленных федеральным законом минимальных размеров оплаты труда;
- используемые для целей, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности, племенная, молочный и рабочий скот, олени, кролики, птица, пчелы, корма, необходимые для их содержания до выгона на пастбища (выезда на пасеку), а также хозяйственные строения и сооружения, необходимые для их содержания;
- семена, необходимые для очередного посева;
- продукты питания и деньги на общую сумму не менее установленной величины прожиточного минимума самого гражданина-должника и лиц, находящихся на его иждивении;
- топливо, необходимое семье гражданина-должника для приготовления своей ежедневной пищи и отопления в течение отопительного сезона своего жилого помещения;
- средства транспорта и другое необходимое гражданину-должнику в связи с его инвалидностью имущество;
- призы, государственные награды, почетные и памятные знаки, которыми награжден гражданин-должник.

Перечень имущества организаций, на которое не может быть обращено взыскание по исполнительным документам, определяется федеральным законом.

В соответствии с гражданским законодательством ценной бумагой признается документ, удостоверяющий с соблюдением установленной формы и обязательных реквизитов имущественные права, осуществление или передача которых возможна только при его предъявлении. Ценные бумаги бывают следующих видов: государственная облигация, облигация, вексель, чек, депозитный и сберегательный сертификаты, банковская сберегательная книжка на предъявителя, коносамент, акция, приватизационные ценные бумаги, другие документы, которые законом о ценных бумагах или в установленном им порядке отнесены к числу ценных бумаг.

Объективная сторона рассматриваемого преступления предусматривает несколько самостоятельных деяний недобросовестных хранителей арестованного имущества, которые выражаются в:

- растрате имущества, подвергнутого описи или аресту;
- отчуждении такого имущества;
- его сокрытии;

- незаконной передаче, совершенной лицом, которому это имущество вверено;

- осуществлении служащим кредитной организации банковских операций с денежными средствами (вкладами), на которые наложен арест;

- присвоении имущества, подлежащего конфискации по приговору суда;

- уклонении от исполнения вступившего в законную силу приговора суда о назначении конфискации имущества.

Под растратой¹ понимаются любые формы израсходования имущества (например, реальное потребление) лицом, которому оно было вверено². Кроме того, возможны случаи обращения имущества и последующее его израсходование не только в свою пользу, но и в пользу других лиц (друзей, родственников, участников коммерческой организации и т.п.).

Так, дознавателем Енотаевского районного отдела судебных приставов УФССП России по Астраханской области в отношении гр. А.Н.Ш. возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ.

В ходе дознания установлено, что в рамках исполнительного производства, возбужденного в отношении гр. А.Н.Ш., судебным приста-

¹ Галахова А.В. Преступления против правосудия. Толкование уголовного закона. Комментарий статей УК РФ. Материалы судебной практики, статистика. М.: Норма, 2005.

² Приговор мирового судьи судебного участка № 48 Красночикойского района Забайкальского края по делу № 1-16/09. URL: <https://rospravosudie.com>.

вом-исполнителем наложен арест на овец и крупный рогатый скот. Ответственным хранителем назначен собственник – гр. А.Н.Ш. Будучи предупрежденной об уголовной ответственности, она совершила незаконную передачу арестованного имущества третьим лицам, т.е. совершила преступление, предусмотренное ч. 1 ст. 312 УК РФ. При этом ее родственник – гр. А.Н.Г., зная о наложенном судебным приставом-исполнителем аресте на овец и крупный рогатый скот, а также о последствиях сокрытия и незаконной передачи арестованного имущества, содействовал гр. А.Н.Ш. в незаконной передаче и последующей растрате арестованного имущества, тем самым оказал должнику содействие в форме пособничества. После производства необходимых следственных действий уголовное дело направлено в суд.

Приговором мирового судьи судебного участка № 1 Енотаевского района Астраханской области гр. А.Н.Ш. признана виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ, а гр. А.Н.Г. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 5 ст. 33, ч. 1 ст. 312 УК РФ¹.

Вместе с тем нельзя считать растратой извлечение из имущества его полезных свойств (если это не влечет его уменьшение или ухудшение), а равно фактически полученные выгоды от пользования имуществом (ч. 4 ст. 86 Федерального закона от 02.07.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» (далее – Закон об исполнительном производстве)).

Отчуждение означает изъятие и передачу арестованного имущества в пользование или собственность другого лица (продажа, дарение, передача в залог, оплата долга и др.). Виновный совершает сделки по купле-продаже, дарению, мене и т.п. и передает вверенное имущество другим лицам в нарушение установленного ст. 86 Закона об исполнительном производстве порядка. При этом для квалификации преступления не имеет значения способ отчуждения, а также то, было ли оно возмездным или безвозмездным².

Соккрытие имущества, подвергнутого описи или аресту, предполагает выполнение действий, связанных с утаиванием его места нахождения, с тем чтобы оно не могло быть изъято. Например, передача имущества другим лицам (друзьям, родственникам), организациям для временного хранения, перемещение его в другое место, в том числе в другой населенный пункт, уничтожение документов, иных материалов,

¹ Приговор мирового судьи судебного участка № 1 Енотаевского района Астраханской области от 16 мая 2011 г. URL: <https://rospravosudie.com>.

² Приговор мирового судьи Кольчугинского района Владимирской области по делу № 1-30/1/2011. URL: <https://rospravosudie.com>.

позволяющих обнаружить и идентифицировать имущество, укрытие (в земле, ангарах, малодоступных местах и т.п.) имущества и др.

Например, дознавателем Бокситогорского районного отдела Ленинградской области возбуждено уголовное дело по признакам преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ, в отношении гр. М., который, являясь ответственным хранителем арестованной автомашины с установленным судебным приставом-исполнителем конкретным адресом хранения, умышленно, осознавая противоправный характер своих действий, без письменного разрешения судебного пристава-исполнителя, путем перемещения совершил сокрытие автомашины, на которую в рамках исполнительного производства о взыскании задолженности наложен арест.

Приговором мирового судьи судебного участка № 1 Бокситогорского района Ленинградской области гр. М. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ, и ему назначено наказание в виде обязательных работ сроком 180 часов¹.

Способы сокрытия могут быть различными и на квалификацию преступления влияния не оказывают, однако могут учитываться при назначении наказания².

Незаконная передача имущества, подвергнутого описи или аресту, означает его перевод, вручение незаконному владельцу (юридическому или физическому лицу) без согласия органов правосудия, уполномоченных органов исполнительной власти. Она характеризуется двумя признаками: переводом имущества во владение или пользование третьих лиц; противоправностью этих действий.

В отличие от отчуждения при незаконной передаче имущества:

право собственности на имущество не переходит к лицу, которому оно реально передано (например, при передаче в доверительное управление);

виновный путем такой передачи допускает к эксплуатации имущества третьих лиц (например, арендаторов)³;

может иметь место использование имущества в качестве предмета залога, вклада в совместную деятельность.

Под осуществлением банковских операций с денежными средствами (вкладами), на которые наложен арест, понимаются все виды таких операций, которые могут проводить кредитные и банковские ор-

¹ Приговор мирового судьи судебного участка № 1 Бокситогорского района Ленинградской области по делу № 1-15/11. URL: <https://rospravosudie.com>.

² Приговор мирового судьи Амурской области Прогрессовского судебного участка по делу № 1-25/2011. URL: <https://rospravosudie.com>.

³ Приговор мирового судьи судебного участка № 32 г. Ангарска и Ангарского района Иркутской области от 2 ноября 2010 г. URL: <https://rospravosudie.com>.

ганизации. Согласно Федеральному закону от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» (далее – Закон о банках и банковской деятельности) кредитная организация – это юридическое лицо, которое для извлечения прибыли как основной цели своей деятельности на основании специального разрешения (лицензии) Центрального банка Российской Федерации имеет право осуществлять банковские операции. К кредитным организациям относятся: банки, небанковские кредитные организации, иностранные банки.

Кредитными организациями осуществляются различные банковские операции, отличающиеся между собой по содержанию, субъектам и целям. Для квалификации устанавливаются лишь те из них, которые направлены на вывод из-под ареста денежных средств (вкладов) и делают невозможной реализацию целей правосудия (например, перечисление средств на другой счет или в другой банк, третьему лицу, выдача вклада, осуществление расходных операций и т.д.).

Небанковская кредитная организация вправе осуществлять лишь отдельные банковские операции, которые устанавливаются Центральным банком Российской Федерации.

В соответствии со ст. 27 Закона о банках и банковской деятельности на денежные средства и иные ценности юридических и физических лиц, находящиеся на счетах и во вкладах или на хранении в кредитной организации, арест может быть наложен не иначе как судом, а также по постановлению органов предварительного следствия при наличии судебного решения.

В гражданском судопроизводстве арест на счет должника может быть наложен как мера по обеспечению иска (ст. 140 ГПК РФ) и как мера по обеспечению исполнения судебного решения (ст. 213 ГПК РФ), уголовно-процессуальное законодательство допускает возможность ареста имущества, включая денежные средства, находящиеся на счете в кредитной организации (ст. 115 УПК РФ).

Наложение ареста на денежные средства, находящиеся в банке или иной кредитной организации, предусмотрено также Законом об исполнительном производстве. Режим ареста предполагает объявление запрета на распоряжение арестованным имуществом, причем запрет объявляется не в отношении самого счета, а в отношении денежных средств (вкладов) на счете.

Ч. 2 ст. 312 УК РФ направлена на защиту общественных отношений, обеспечивающих обязательность судебного приговора в части конфискации имущества¹.

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. 3-е изд. / под ред. А.А. Чекалина, В.Т. Томина, В.В. Свечкова. М.: Юрайт-Издат, 2006.

Под присвоением имущества, подлежащего конфискации, понимается его обращение в свою пользу (собственность) как лицом, которому оно вверено, так и иными лицами, например лицом, оспаривающим принадлежность этого имущества. Формы сокрытия указанного имущества аналогичны приведенным в ч. 1 ст. 312 УК РФ.

Уклонение от исполнения вступившего в законную силу приговора суда о назначении конфискации имущества предполагает выполнение действий, мешающих конфискации имущества или делающих ее невозможной (уничтожение, повреждение, порча, подмена имущества, неявка лица, которому было вверено для хранения арестованное имущество, в установленное время или место для передачи такого имущества судебному приставу-исполнителю).

Состав преступления образуют лишь те действия виновного, которые выполнены после наложения ареста на имущество либо его описи. По ч. 2 ст. 312 УК РФ совершение преступления возможно только после вступления приговора в законную силу.

Состав преступления по конструкции объективной стороны – формальный¹. Преступление окончено при совершении вышеперечисленных действий.

Распространенным заблуждением при квалификации деяний, связанных с незаконными действиями ответственных хранителей арестованного имущества (по ч. 1 ст. 312 УК РФ), является отнесение размера ущерба к необходимым признакам состава данного преступления.

Так, дознавателем Аннинского РОСП УФССП России по Воронежской области вынесено постановление о возбуждении уголовного дела в отношении гр. Б. по факту отчуждения арестованного имущества – сотового телефона, оцененного в 300 руб. Указанное постановление дознавателя отменено заместителем надзирающего прокурора. Основанием отсутствия состава преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ, по мнению прокурора, явилась малозначительность правонарушения.

В то же время научное сообщество разделяет позицию ФССП России, состоящую в том, что моментом окончания преступления является время совершения действий, образующих объективную сторону. Последствия, в том числе в виде размера имущественного ущерба, не выступают признаком анализируемого состава, соответственно, сумма арестованного имущества не влияет на образование состава преступле-

¹ Уголовное право. Общая и особенная части: учеб. для вузов / под ред. Н.Г. Кадникова. М., 2006. С. 214; Курс советского уголовного права. М., 1971. Т. VI. С. 162 (автор главы – Ш.С. Рашковская); Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / под ред. В.Д. Иванова. М., 2006. С. 447 (автор комментария – М.В. Феоктистов).

ния, предусмотренного ст. 312 УК РФ, но может быть учтена судом при назначении наказания¹.

Указанные выводы подтверждаются и судебной практикой, характерной для всех без исключения субъектов Российской Федерации.

Так, Л., зная о запрете передачи имущества, подвергнутого описи и аресту (мобильного телефона Motorola), будучи предупрежденной об уголовной ответственности по ч. 1 ст. 312 УК РФ, из корыстных побуждений произвела отчуждение арестованного имущества путем продажи арестованного телефона неустановленному лицу.

Суд г. Инты Республики Коми признал Л. виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ, и назначил ей наказание в виде одного года лишения свободы, с отбыванием наказания в колонии-поселении².

Аналогичная судебная практика сложилась и в других субъектах Российской Федерации³.

Субъектом преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ, является физическое вменяемое лицо, достигшее к моменту совершения преступления 16-летнего возраста, в том числе должностное лицо, которому под расписку передано на хранение правомерно описанное, арестованное или подлежащее конфискации имущество должника и которое предупреждено об уголовной ответственности за незаконное обращение с ним, либо служащий кредитной организации, осуществивший банковские операции с арестованными денежными средствами (вкладами) должника.

При этом действия должностного лица, совершенные с использованием служебных полномочий, в зависимости от их содержания подлежат дополнительной квалификации по ч. 3 ст. 160 или ст. 285 УК РФ.

Что касается ч. 2 ст. 312 УК РФ, то субъектами этого деяния могут быть не только лица, которым имущество вверено, но и любые иные лица, присваивающие это имущество либо уклоняющиеся от исполнения приговора суда о конфискации имущества.

¹ Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Г.А. Есакова. 3-е изд. М.: Проспект, 2011.

² Приговор мирового судьи судебного участка г. Инты Республики Коми по делу № 1-33/11. URL: <https://rospravosudie.com>.

³ Приговор мирового судьи судебного участка № 19 Котельнического р-на Кировской области по делу № 1-33/11. URL: <https://rospravosudie.com>; приговор исполняющего обязанности мирового судьи судебного участка № 45 в Краснотуранском районе Красноярского края по делу № 1-51/11 // URL: <https://rospravosudie.com>; приговор мирового судьи судебного участка г. Фатежа и Фатежского района Курской области по делу № 1-04-12. URL: <https://rospravosudie.com>; приговор мирового судьи судебного участка № 3 в Медведевском районе Республики Марий Эл по делу № 1-33/11. URL: <https://rospravosudie.com>.

Субъективная сторона характеризуется прямым умыслом.

В случае совершения незаконных действий, состоящих в растрате или отчуждении имущества, подвергнутого описи или аресту, либо присвоении имущества, подлежащего конфискации по приговору суда, виновный осознает характер и степень общественной опасности совершаемых им действий, предвидит возможность или неизбежность того, что в результате его неправомерных действий будет причинен имущественный ущерб гражданам, обществу или государству, и желает причинения данного вреда.

Мотивами этого преступления могут быть корыстные побуждения, иная личная заинтересованность. На квалификацию содеянного они не влияют, но учитываются при назначении наказания.

Санкция ч. 1 ст. 312 УК РФ предусматривает наложение штрафа в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев, либо назначение обязательных работ на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо назначение принудительных работ на срок до двух лет, либо арест на срок до шести месяцев, либо лишение свободы на срок до двух лет (в соответствии с Федеральным законом от 07.12.2011 № 420-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» положения УК РФ в части назначения принудительных работ начнут применяться с 1 января 2013 г.).

Соккрытие или присвоение имущества, подлежащего конфискации по приговору суда, а равно иное уклонение от исполнения вступившего в законную силу приговора суда о назначении конфискации имущества (ч. 2 ст. 312 УК РФ) наказываются штрафом в размере от ста тысяч до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от одного года до трех лет, либо принудительными работами на срок до трех лет, либо лишением свободы на срок до трех лет со штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев.

В соответствии с ч. 2 ст. 15 УК РФ оба состава преступления, предусмотренного ст. 312 УК РФ, относятся к категории преступлений небольшой тяжести.

2. Особенности квалификации деяний по статье 312 УК РФ

Для правильной квалификации деяний по ст. 312 УК РФ необходимо помнить, что арест и опись имущества осуществляются для обеспечения исполнения судебного акта, имущественных взысканий или

возможной конфискации имущества и должны производиться с соблюдением требований норм ГПК РФ, Закона об исполнительном производстве.

В соответствии со ст. 80 Закона об исполнительном производстве арест на имущество должника применяется:

для обеспечения сохранности имущества, которое подлежит передаче взыскателю или реализации;

при исполнении судебного акта о конфискации имущества;

при исполнении судебного акта о наложении ареста на имущество, принадлежащее должнику и находящееся у него или у третьих лиц.

Вид, объем и срок ограничения права пользования имуществом определяются судебным приставом-исполнителем или судом в каждом случае с учетом свойств имущества, его значимости для собственника или владельца, характера использования, о чем судебный пристав-исполнитель делает отметку в постановлении о наложении ареста на имущество должника или акте о наложении ареста (описи имущества).

В соответствии с ч. 5 ст. 80 Закона об исполнительном производстве арест имущества должника (за исключением ареста, исполняемого регистрирующим органом, ареста денежных средств, находящихся на счетах в банке или иной кредитной организации, ареста ценных бумаг и денежных средств, находящихся у профессионального участника рынка ценных бумаг на счетах, указанных в ст. 73 и 73.1) производится судебным приставом-исполнителем с участием понятых с составлением акта о наложении ареста (описи имущества), в котором должны быть указаны:

фамилии, имена, отчества лиц, присутствовавших при аресте имущества;

наименования каждого занесенных в акт вещи или имущественного права, отличительные признаки вещи (количество, заводской (серийный) номер, вес, метраж и т.п.) или документы, подтверждающие наличие имущественного права;

предварительная оценка стоимости каждого занесенных в акт вещи или имущественного права и общей стоимости всего имущества, на которое наложен арест;

вид, объем и срок ограничения права пользования имуществом;

отметка об изъятии имущества;

лицо, которому судебным приставом-исполнителем передано под охрану или на хранение имущество, адрес указанного лица;

отметка о разъяснении лицу, которому судебным приставом-исполнителем передано под охрану или на хранение арестованное имущество, его обязанностей и предупреждении его об уголовной от-

ветственности за растрату, отчуждение, сокрытие или незаконную передачу данного имущества, а также подпись указанного лица;

замечания и заявления лиц, присутствовавших при аресте имущества.

Акт о наложении ареста на имущество должника (опись имущества) подписывается судебным приставом-исполнителем, понятыми, лицом, которому судебным приставом-исполнителем передано под охрану или на хранение указанное имущество, и иными лицами, присутствовавшими при аресте. В случае отказа кого-либо из указанных лиц подписать акт (опись) в нем (в ней) делается соответствующая отметка.

В соответствии со ст. 86 Закона об исполнительном производстве недвижимое имущество должника, на которое наложен арест, передается под охрану под роспись в акте о наложении ареста должнику или членам его семьи, назначенным судебным приставом-исполнителем, либо лицам, с которыми территориальным органом Федеральной службы судебных приставов заключен договор.

Движимое имущество должника, на которое наложен арест, передается на хранение под роспись в акте о наложении ареста должнику или членам его семьи, взыскателю либо лицу, с которым территориальным органом Федеральной службы судебных приставов заключен договор. Хранение документов, подтверждающих наличие имущественных прав должника, а также движимого имущества, может осуществляться в подразделении судебных приставов при условии обеспечения их сохранности.

Определяющим моментом для решения вопроса о наличии признаков состава преступления является процессуальный аспект – официальная передача арестованного имущества ответственному лицу на хранение.

Согласно позиции Конституционного Суда Российской Федерации, содержащейся в Определении от 17.07.2007 № 626-О-О, ответственность на основании ст. 312 УК РФ может наступить только при условии доказанности того, что лицо знало о наличии у него обязанности обеспечить сохранность имущества, имело для этого реальную возможность и умышленно совершило запрещенные законом действия, могущие воспрепятствовать исполнению решения суда.

В этом контексте отсутствие официального письменного предупреждения судебным приставом-исполнителем ответственного хранителя об уголовной ответственности по ст. 312 УК РФ является причиной, исключающей уголовную ответственность ответственного хранителя.

При осуществлении судебными приставами-исполнителями ареста и передачи на ответственное хранение имущества должников особое внимание необходимо уделять правомочности лиц, привлекаемых в качестве понятых.

В соответствии с ч. 2 ст. 59 Закона об исполнительном производстве в качестве понятых могут быть приглашены любые дееспособные граждане, достигшие возраста восемнадцати лет, не заинтересованные в исходе исполнительного производства, не состоящие с лицами, участвующими в исполнительном производстве, в родстве или свойстве, а также не подчиненные и не подконтрольные указанным лицам.

При этом согласно ч. 2 ст. 60 УПК РФ понятыми не могут быть работники органов исполнительной власти, наделенные полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности и (или) предварительного расследования.

Вместе с тем судебным приставам-исполнителям необходимо устанавливать личность граждан, привлекаемых в качестве понятых (проверять документы, удостоверяющие личность, выяснять их телефоны и адреса фактического проживания).

Количество понятых не может быть менее двух.

Статьей 81 Закона об исполнительном производстве определено, что постановление о наложении ареста на денежные средства должника, находящиеся в банке или иной кредитной организации, судебный пристав-исполнитель направляет в банк или иную кредитную организацию. Банк или иная кредитная организация незамедлительно исполняют постановление о наложении ареста на денежные средства должника и сообщают судебному приставу-исполнителю реквизиты счетов должника и размер денежных средств должника, арестованных по каждому счету.

Согласно ст. 27 Закона о банках и банковской деятельности при наложении ареста на денежные средства, находящиеся на счетах и во вкладах, кредитная организация незамедлительно по получении решения о наложении ареста прекращает расходные операции по данному счету (вкладу) в пределах средств, на которые наложен арест. В противном случае осуществление служащим кредитной организации банковских операций с денежными средствами (вкладами), на которые наложен арест, влечет ответственность по ч. 1 ст. 312 УК РФ.

Вместе с тем для решения вопроса о привлечении конкретных служащих банковских или иных кредитных организаций к уголовной ответственности по ст. 312 УК РФ необходимо выяснить:

вступил ли на момент наложения ареста на денежные средства (вклады) в законную силу судебный акт (судебное решение) о запрете

свободного гражданско-правового оборота денежных средств (вкладов);

было ли им известно о наложении ареста на денежные средства (вклады) на расчетном счете банка или иной кредитной организации, служащими которых они являются;

был ли служащий банковской или иной кредитной организации надлежащим образом извещен своим руководством об аресте расчетного либо иного банковского счета или находящихся на этом счете денежных средств (вкладов), а если был, то имел ли возможность самостоятельно, минуя вышестоящих должностных лиц и технические средства контроля, осуществить перечисление, списание, зачисление арестованных денежных средств (вкладов);

возлагалось ли на них административное или техническое обеспечение движения денежных средств (вкладов) на расчетных счетах.

В соответствии со ст. 82 Закона об исполнительном производстве наложение ареста на ценные бумаги, принадлежащие должнику, означает запрет для должника распоряжаться ими (продавать, предоставлять в качестве обеспечения собственных обязательств или обязательств третьих лиц, обременять иным образом, а также передавать такие ценные бумаги для учета прав другому депозитарию или держателю реестра, осуществляющему ведение реестра владельцев ценных бумаг (далее – держатель реестра). При установлении иных ограничений, в том числе ограничений права на получение дохода и других прав должника, закрепленных ценными бумагами, судебный пристав-исполнитель обязан перечислить установленные ограничения в постановлении о наложении ареста на ценные бумаги.

О наложении ареста на ценные бумаги судебный пристав-исполнитель выносит постановление. О наложении ареста на документарные ценные бумаги судебный пристав-исполнитель составляет также акт в порядке, установленном ст. 80 Закона об исполнительном производстве.

Наложение ареста на ценные бумаги не препятствует совершению эмитентом (управляющей компанией, управляющим) действий по их погашению, выплате по ним доходов, их конвертации или обмену на иные ценные бумаги, если такие действия предусмотрены решением о выпуске (правилами доверительного управления паевым инвестиционным фондом или ипотечным покрытием) арестованных ценных бумаг и не запрещены постановлением о наложении ареста на ценные бумаги. О совершении указанных действий эмитент (управляющая компания, управляющий) незамедлительно сообщает судебному приставу-исполнителю.

Со дня получения копий постановления и (или) акта о наложении ареста на ценные бумаги лица, выдавшие ценные бумаги (за исключением эмиссионных ценных бумаг, инвестиционных паев паевых инвестиционных фондов и ипотечных сертификатов участия); держатель реестра или депозитарий; эмитент, если арест ценных бумаг состоит в ограничении прав, закрепленных этими ценными бумагами:

не имеют права выполнять требования должника, направленные на реализацию прав, в которых должник ограничен указанными постановлением и (или) актом;

обязаны немедленно приостановить операции с денежными средствами должника, находящимися на специальном счете профессионального участника рынка ценных бумаг, и ценными бумагами, находящимися на лицевых счетах и счетах депо, исходя из размера денежных средств, указанного в постановлении судебного пристава-исполнителя.

Нарушение указанными лицами требований ст. 82 Закона об исполнительном производстве может свидетельствовать о совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 312 УК РФ, при наличии признаков субъективной стороны данного преступления.

Согласно ст. 83 Закона об исполнительном производстве арест дебиторской задолженности состоит в объявлении запрета на совершение должником и дебитором любых действий, приводящих к изменению либо прекращению правоотношений, на основании которых возникла дебиторская задолженность, а также на уступку права требования третьим лицам.

О наложении ареста на дебиторскую задолженность судебный пристав-исполнитель выносит постановление и составляет акт, в котором указывает перечень документов, подтверждающих наличие дебиторской задолженности. В случае необходимости производятся изъятие указанных документов и передача их на хранение.

Лицо, которому судебным приставом-исполнителем передано под охрану или на хранение арестованное имущество, не может пользоваться этим имуществом без данного в письменной форме согласия судебного пристава-исполнителя.

Судебный пристав-исполнитель не вправе давать такое согласие: в отношении ценных бумаг, переданных на хранение депозитарию;

в случае, когда пользование имуществом в силу его свойств приведет к уничтожению или уменьшению ценности данного имущества.

Материалы для возбуждения уголовных дел о преступлениях, предусмотренных ст. 312 УК РФ, должны готовиться судебным приставом-исполнителем с момента наложения ареста на имущество должни-

ка, при условии строгого соблюдения требований законодательства, и в обязательном порядке проверяться начальником структурного подразделения территориального органа ФССП России. Только юридически грамотные и правильно процессуально оформленные действия судебного пристава-исполнителя могут впоследствии служить доказательствами по уголовному делу.

В связи с этим необходимо максимально точно указывать индивидуальные признаки имущества, подвергнутого описи или аресту, исключить несоответствие сведений о данном имуществе в процессуальных документах: в акте о наложении ареста (описи имущества), постановлении судебного пристава-исполнителя о назначении ответственного хранителя, акте передачи на хранение арестованного имущества и др.

3. Организация проверки сообщений о преступлениях в порядке статей 144–145 УПК РФ

Предпосылками к эффективному предупреждению и пресечению преступлений, предусмотренных ст. 312 УК РФ, являются систематические (не реже одного раза в месяц) проверки судебным приставом-исполнителем сохранности имущества, подвергнутого описи или аресту.

Поводом для возбуждения уголовного дела в соответствии со ст. 140 УПК РФ, как правило, выступает рапорт судебного пристава-исполнителя об обнаружении признаков преступления. Кроме того, информация о фактах совершения данного вида преступлений может содержаться в заявлениях граждан, юридических лиц.

Основанием для возбуждения уголовного дела является наличие достаточных данных, указывающих на признаки преступления, предусмотренного ст. 312 УК РФ, когда установлено, что ответственным хранителем умышленно нарушены ограничения, установленные судебным приставом-исполнителем согласно акту о наложении ареста на имущество.

В случае установления отсутствия арестованного имущества (либо части его) по месту хранения, на место происшествия вызывается дознаватель, который в присутствии понятых составляет протокол осмотра места происшествия. Судебному приставу-исполнителю при этом необходимо отобрать объяснения у хранителя по факту отсутствия арестованного имущества, опросить понятых и составить рапорт об обнаружении признаков преступления. Рапорт содержит сведения о лице, в действиях (бездействии) которого усматриваются признаки состава преступления, данные о времени, месте и способе совершения преступ-

ления, а также указание на возможную квалификацию деяния в соответствии с уголовным законодательством.

Рапорт или заявление о преступлении регистрируется в КУСП в порядке, установленном приказом Минюста России от 2 мая 2006 г. № 139 «Об утверждении Инструкции о едином порядке организации приема, регистрации и проверки в Федеральной службе судебных приставов сообщений о преступлениях».

С целью фиксации факта совершения преступления к рапорту следует приложить следующие документы материалов исполнительного производства:

- копию исполнительного листа;
- копию постановления о возбуждении исполнительного производства;
- копию постановления о наложении ареста;
- копию акта о наложении ареста (описи имущества);
- копии всех документов, подтверждающих принадлежность имущества должнику;
- оригинал объяснения лица, которому передавалось имущество на хранение;
- оригиналы объяснений понятых (свидетелей) по факту отсутствия имущества.

Дознаватель проводит проверку в порядке ст. 144, 145 УПК РФ.

При наличии оснований в срок, предусмотренный ст. 144 УПК РФ, дознаватель получает у судебного пристава-исполнителя копии иных документов, не приобщенных к рапорту или заявлению и требующихся для проведения предварительного расследования.

При необходимости судебный пристав-исполнитель объявляет розыск имущества должника по исполнительному документу, судебный пристав по ОУПДС на основании постановления осуществляет привод должника.

В ходе проверки сообщения о преступлении данной категории дознаватель производит следующие процессуальные и иные действия:

- в присутствии понятых производит осмотр места происшествия с составлением плана-схемы к нему;
- опрашивает лицо, заявившее о преступлении;
- изучает материалы исполнительного производства;
- опрашивает судебного пристава-исполнителя, который производил опись и арест имущества, об обстоятельствах произведенного ареста, о фактах проверки наличия переданного на ответственное хранение имущества, об обстоятельствах обнаружения его отсутствия (если таковые известны), о ходе исполнения исполнительного производства;

опрашивает понятых, присутствовавших при производстве описи и ареста имущества, об обстоятельствах произведенного ареста;

опрашивает ответственного хранителя об обстоятельствах произведенного ареста имущества, о передаче ему этого имущества на ответственное хранение, о фактическом предупреждении его об уголовной ответственности по ст. 312 УК РФ, выясняет, имеется ли у него копия акта о наложении ареста (описи имущества), осматривает и приобщает эту копию к объяснению, сверяет с актом, имеющимся в материалах исполнительного производства;

опрашивает взыскателя по исполнительному производству;

опрашивает иных свидетелей и очевидцев совершенного деяния;

принимает законное и обоснованное решение по материалу.

Дознаватель, орган дознания обязаны принять по сообщению о преступлении решение в срок не позднее 3 суток со дня поступления указанного сообщения. Начальник органа дознания вправе по мотивированному ходатайству дознавателя продлить указанный срок до 10 суток. При необходимости производства документальных проверок, ревизий, исследований документов, предметов прокурор по ходатайству дознавателя вправе продлить этот срок до 30 суток с обязательным указанием на конкретные, фактические обстоятельства, послужившие основанием для такого продления.

По результатам рассмотрения сообщения о преступлении орган дознания, дознаватель принимает одно из следующих решений:

о возбуждении уголовного дела в порядке, установленном ст. 146 УПК РФ;

об отказе в возбуждении уголовного дела;

о передаче сообщения по подследственности.

При наличии повода и основания, предусмотренных ст. 140 УПК РФ, орган дознания, дознаватель возбуждают уголовное дело, о чем выносится соответствующее постановление.

Во вводной части указываются дата, время и место вынесения постановления, кем оно вынесено, повод и основание для возбуждения уголовного дела, пункт, часть, статья УК РФ, на основании которых возбуждается уголовное дело.

В описательной части отражаются конкретные действия субъекта преступления, с обязательным указанием юридически значимых фактов: основания возбуждения исполнительного производства, дата, место составления акта о наложении ареста (описи имущества), кому было передано арестованное имущество под охрану или на хранение, предупреждался ли ответственный хранитель об уголовной ответственности за незаконные действия с арестованным имуществом, способ, дата

и место совершения преступления, мотив, дата обнаружения факта незаконных действий с имуществом.

В резолютивной части указываются пункт, часть, статья УК РФ, а также лицо, в отношении которого возбуждается уголовное дело.

Копия постановления дознавателя о возбуждении уголовного дела незамедлительно направляется прокурору.

При решении вопроса о возбуждении уголовного дела необходимо обращать внимание на время совершения преступления, предусмотренного ст. 312 УК РФ, которое относится к категории преступлений небольшой тяжести, так как в соответствии со ст. 78 УК РФ лицо освобождается от уголовной ответственности, если со дня совершения преступления истекло два года.

После вынесения постановления о возбуждении уголовного дела дознаватель составляет подробный план расследования, который не позднее двух суток с момента возбуждения уголовного дела утверждается начальником органа дознания.

При отсутствии основания для возбуждения уголовного дела орган дознания или дознаватель выносит постановление об отказе в возбуждении уголовного дела. Копия постановления об отказе в возбуждении уголовного дела в течение 24 часов с момента его вынесения направляется заявителю и прокурору. При этом заявителю разъясняются его право обжаловать данное постановление и порядок обжалования.

В течение суток со дня принятия решения или получения копии соответствующих процессуальных документов дознаватель передает судебному приставу-исполнителю для приобщения к материалам исполнительного производства копию постановления о возбуждении или отказе в возбуждении уголовного дела.

4. Процессуальные особенности производства дознания по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных статьей 312 УК РФ

При производстве дознания необходимо учитывать, что в соответствии со ст. 74 УПК РФ доказательствами по уголовному делу являются любые сведения, на основе которых дознаватель в установленном порядке устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела.

В качестве доказательств допускаются:
показания подозреваемого, обвиняемого;
показания потерпевшего, свидетеля;
заключение и показания эксперта;

заключение и показания специалиста;
 вещественные доказательства;
 протоколы следственных и судебных действий;
 иные документы.

Особенностью расследования уголовных дел по ст. 312 УК РФ является то, что основу доказательственной базы составляют документы исполнительного производства. Основными документами, необходимыми для установления события преступления, являются:

рапорт судебного пристава-исполнителя об обнаружении признаков преступления;

копия исполнительного документа;

копия постановления о возбуждении исполнительного производства с указанием срока добровольного исполнения (с сопроводительным письмом на имя руководителя организации должника с отметкой исходящего номера и датой получения должником);

копия постановления о наложении ареста на имущество или денежные вклады;

копия акта о наложении ареста (описи имущества);

копия постановления о назначении ответственного хранителя (с объявлением постановления хранителю под роспись), с обязательным установлением режима хранения арестованного имущества, а также копия акта передачи на хранение арестованного имущества в случае его передачи на хранение лицу, с которым территориальным органом ФССП России заключен договор хранения, либо копия постановления судебного пристава-исполнителя о смене ответственного хранителя;

копия договора хранения имущества, подвергнутого описи или аресту (если таковой составлялся с хранителем), составленного в соответствии с требованиями ГК РФ;

копия акта об отсутствии имущества, подвергнутого описи или аресту (составленного с участием понятых).

При расследовании уголовного дела, возбужденного по факту осуществления служащим кредитной организации банковских операций с денежными средствами (вкладами), на которые наложен арест, необходимо приобщить к материалам дела:

копии документов из кредитной организации (банка), подтверждающих отсутствие на счетах должника денежных средств после поступления постановления судебного пристава-исполнителя о наложении ареста на денежные вклады;

копии документов, подтверждающих полномочия служащего кредитной организации по распоряжению денежными средствами, находящимися на счетах данной организации (учредительные докумен-

ты, копия приказа о назначении на должность, должностные обязанности и др.);

копии иных документов исполнительного производства, имеющих значение для производства дознания (актов приема-передачи судебным приставом-исполнителем арестованного имущества от назначенного ранее хранителя иному хранителю, актов изъятия части имущества на реализацию и т.п.).

В целях обеспечения допустимости указанных доказательств приобщение копий материалов исполнительного производства необходимо осуществлять выемкой в соответствии со ст. 183 УПК РФ с соблюдением требований, предусмотренных ст. 166 УПК РФ.

Осмотренные документы необходимо признавать вещественными доказательствами и только после этого приобщать к материалам уголовного дела.

Особое внимание дознавателям необходимо обращать на правильность оформления документов исполнительного производства. Все документы исполнительного производства должны соответствовать требованиям Закона об исполнительном производстве, содержать необходимые реквизиты, исключать противоречия и исправления, не заверенные в установленном порядке.

5. Тактические особенности производства отдельных следственных действий по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных статьей 312 УК РФ

Производство дознания по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 312 УК РФ, включает в общем случае осуществление следующих следственных действий:

осмотр места происшествия (по месту хранения арестованного имущества, а также месту обнаружения данного имущества);

допрос подозреваемого (при необходимости повторный);

допрос в качестве свидетеля заявителя (лица, сообщившего о преступлении);

допрос в качестве свидетеля судебного пристава-исполнителя, в производстве у которого находится соответствующее исполнительное производство;

допрос в качестве свидетелей понятых об обстоятельствах передачи имущества под охрану или на хранение, а также по факту отсутствия имущества по месту хранения и по факту изъятия обнаруженного имущества;

допрос в качестве свидетелей очевидцев совершения противоправного деяния (соседей по квартире, охранников предприятия, где

хранилось арестованное имущество, служащих кредитных организаций и т.п.);

выемка у судебного пристава-исполнителя указанных в разделе 4 настоящих Методических рекомендаций копий документов исполнительного производства;

осмотр изъятых документов, предметов;

выемка у должностных лиц (граждан) документов, подтверждающих факт совершения противоправного деяния (договора купли-продажи, передачи, аренды, о банковских операциях на счетах должников и т.п.);

обыск (выемка) имущества, в отношении которого совершены противоправные действия (при необходимости получение разрешения суда);

осмотр предметов (документов) – обнаруженного и изъятого арестованного имущества;

очные ставки между подозреваемым и свидетелями (при наличии в показаниях ранее допрошенных лиц существенных противоречий);

изучение характеризующего материала на подозреваемого (сведения из психоневрологического и наркологического диспансеров, характеристики с места работы и места жительства, сведения о судимости);

составление обвинительного акта, ознакомление обвиняемого и (или) его защитника с обвинительным актом и материалами уголовного дела.

5.1. Тактические особенности производства осмотра места происшествия

Успешное раскрытие и расследование преступлений, предусмотренных ст. 312 УК РФ, в значительной, а порой и в определяющей мере зависит от своевременного и умелого проведения осмотра места происшествия.

Осмотр места происшествия, проведенный тщательно, тактически правильно и с применением технических средств, всегда дает положительные результаты, значительно облегчающие и сокращающие дальнейшую работу. Широкое применение при осмотре научно-технических приемов и средств позволяет обеспечить наиболее полное обнаружение следов, иных вещественных доказательств и документов, имеющих значение для дела.

Перед началом осмотра дознаватель разъясняет всем участникам осмотра их права и обязанности. Особенно это важно делать в отноше-

нии понятых, которые нередко выступают потом в судебном заседании в качестве свидетелей.

Последовательность осмотра состоит, во-первых, в том, что объект изучается сначала в отношении его общих, а затем частных признаков. Во-вторых, место происшествия исследуется сначала в неприкосновенном состоянии (статический осмотр), и только после того, как оно будет изучено в таком виде полностью, допустимо нарушение первоначального состояния обстановки преступления (динамический осмотр) для дальнейшего всестороннего ее исследования.

В процессе общего осмотра обстановка места происшествия исследуется без ее изменения. Одновременно производится узловая фотосъемка, фиксируется месторасположение видимых следов и предметов относительно двух неподвижных ориентиров.

При детальном осмотре обнаруженные видимые следы и предметы исследуются более тщательно (они могут перемещаться, открываться, измеряться), предпринимаются меры к обнаружению иных следов и производится детальная фотосъемка.

Для более полного и объективного исследования места происшествия целесообразно определить его границы, что позволит точнее решить вопрос о способах детального осмотра. В практической деятельности принято различать два основных способа детального осмотра: сплошной и выборочный. В свою очередь, сплошной осмотр может проводиться по спирали (концентрический или эксцентрический) и фронтально (линейный или по секторам).

Для расследования преступлений, связанных с незаконными действиями в отношении арестованного имущества, предпочтительно производство осмотра места происшествия эксцентрическим методом (по развортывающейся спирали), в соответствии с которым осмотр проводится от центра к периферии. При этом центром считается тот участок места происшествия, где располагалось арестованное имущество.

Специфика совершения рассматриваемого преступления требует акцентирования внимания на установлении доказательств, исключающих хищение арестованного имущества третьими лицами.

В связи с этим необходимо проведение узлового осмотра возможных путей проникновения преступника и оставления места преступления (сохранность запирающих устройств, печатей, пломб и т.п.).

На заключительном этапе осмотра места происшествия анализируются полученные результаты, выясняется, все ли объекты, следы, имеющие значение для дела, зафиксированы, изучены и изъяты, составлены ли схемы, план данного места, все ли сфотографировано.

5.2. Тактические особенности производства допросов

Протоколы допросов подозреваемого, свидетелей, понятых выступают в качестве основополагающих доказательств по уголовным делам о преступлениях, предусмотренных ст. 312 УК РФ, поэтому должны составляться строго с соблюдением закона и в объеме, достаточном для доказывания виновности в совершении преступления.

Ошибкой дознавателей является отказ от планирования следственного действия, что нередко является причиной того, что допросы проводятся поверхностно. Первая беседа часто носит разведывательный характер, но иногда именно она позволяет определить позицию допрашиваемого, продумать наиболее эффективные тактические приемы проведения допроса, последующих следственных действий, помогает следователю избрать оптимальную линию поведения. Планирование допроса позволяет четко определить круг вопросов, подлежащих выяснению, их последовательность, доказательства, которые могут быть предъявлены, способы их предъявления.

Письменный план предпочтительнее составлять при допросах, связанных с выяснением широкого круга обстоятельств, с использованием значительного объема исходной информации. При подготовке к иным, не таким сложным допросам допустимо составление плана в виде перечня вопросов. Иногда достаточно мысленного планирования, что позволит предусмотреть несколько вариантов развития следственной ситуации.

Правила допроса регламентированы в ст. 187–191 УПК РФ, они обязательны для всех лиц, проводящих это следственное действие. Однако уголовно-процессуальный закон устанавливает только основные правила допроса, имеющие общий характер. Он не предусматривает и не может предусматривать все тактические приемы, которые необходимо применить для того, чтобы получить и зафиксировать в конкретных условиях наиболее достоверные показания.

Закон прямо предусматривает применение в ходе допроса таких приемов и средств, как предъявление доказательств, оглашение протоколов других следственных действий, воспроизведение аудио- и видеозаписи или киносъемки следственных действий; изготовление допрашиваемым лицом схем, чертежей, рисунков, диаграмм (чч. 3, 4 ст. 190 УПК РФ).

Закон устанавливает, что дознаватель свободен в выборе тактики допроса. Категорически запрещены только наводящие вопросы (ч. 2 ст. 189 УПК РФ), т.е. те, в самой формулировке которых содержится подсказка желаемого ответа.

Применительно к преступлениям, предусмотренным ст. 312 УК РФ, предлагается следующий примерный перечень вопросов.

При допросе подозреваемого по уголовному делу следует выяснить следующие вопросы:

- страдал ли психическими заболеваниями, состоял ли на учете у психиатра, проходил ли стационарное лечение в психиатрической больнице и в какой;

- каким образом имущество ему было вверено после описи или ареста;

- какими документами это было оформлено;

- расписывался ли он в получении этих документов;

- были ли у него условия для сохранения имущества;

- предупреждался ли он об уголовной ответственности за сохранность имущества;

- причины, по которым он растратил, скрыл, произвел отчуждение или незаконно передал имущество, какие при этом преследовал цели;

- кому, где, когда, при каких обстоятельствах произошла передача арестованного имущества;

- если имущество продано, то за какую сумму;

- если имела место кража арестованного имущества, то почему ответственный хранитель не обращался с заявлением в органы внутренних дел;

- знал ли служащий банковской организации о наложении ареста на банковские операции с денежными средствами;

- почему, зная об аресте, он производил операции с денежными средствами, какие при этом преследовал цели.

В ходе допроса свидетеля, потерпевшего необходимо установить:

- знал ли он, что имущество, вверенное подозреваемому (обвиняемому), подвергнуто описи, аресту, а на счета наложен арест;

- каким образом подозреваемый, обвиняемый поступил с вверенным ему имуществом и с арестованными денежными средствами;

- где в настоящее время находятся имущество и денежные средства.

При допросе судебного пристава-исполнителя необходимо установить следующие сведения:

- дату и основания возбуждения исполнительного производства;

- какие исполнительные действия были совершены в рамках исполнительного производства;

- при каких обстоятельствах был наложен арест на имущество;

- какое именно имущество было подвергнуто описи либо аресту;

- какими документами подтверждается принадлежность арестованного имущества должнику;

известно ли местонахождение имущества, подвергнутого описи и аресту;

как, когда и кем было установлено отсутствие арестованного имущества по месту хранения;

какими документами подтверждается факт отсутствия арестованного имущества.

Показания заносятся в протокол от первого лица и по возможности дословно (ч. 2 ст. 190 УПК РФ), т.е. с использованием терминологии самого допрашиваемого лица. Недопустимо в протоколе записывать юридические штампы. Нецензурные выражения, жаргонные слова в протокол не записываются, а их смысл излагается допрашиваемым другими словами. Содержание специальных терминов, употребленных в ходе допроса, также должно быть раскрыто самим допрашиваемым.

5.3. Процессуальные основания проведения очной ставки

Если в показаниях допрошенных лиц имеются существенные противоречия, то дознаватель должен провести очную ставку. Очная ставка проводится в соответствии с требованиями ст. 164 УПК РФ.

Дознаватель выясняет у лиц, между которыми проводится очная ставка, знают ли они друг друга и в каких отношениях находятся между собой. Допрашиваемым лицам поочередно предлагается дать показания по тем обстоятельствам, для выяснения которых проводится очная ставка. После дачи показаний дознаватель может задавать вопросы каждому из допрашиваемых лиц. Лица, между которыми проводится очная ставка, могут с разрешения дознавателя задавать вопросы друг другу.

В ходе очной ставки дознаватель вправе предъявить вещественные доказательства и документы.

Оглашение показаний допрашиваемых лиц, содержащихся в протоколах предыдущих допросов, а также воспроизведение аудио- и (или) видеозаписи, киносъемки этих показаний допускаются лишь после дачи показаний указанными лицами или их отказа от дачи показаний на очной ставке.

В протоколе очной ставки показания допрашиваемых лиц записываются в той очередности, в какой они давались. Каждое из допрашиваемых лиц подписывает свои показания, каждую страницу протокола и протокол в целом.

5.4. Проведение обыска, выемки

Успешная подготовка к обыску предполагает, прежде всего, получение подробной информации (как из процессуальных, так и из непроцессуальных источников) не только об арестованном (конфискованном) имуществе и возможных местах их сокрытия, но и об индивидуальных особенностях обыскиваемого лица. Это позволяет правильно (в психологическом и тактическом отношении) организовать и осуществить прибытие на место обыска и проникновение в обыскиваемое помещение.

В отношении личности обыскиваемого должны быть получены такие установочные данные, как фамилия, имя, отчество, год рождения, семейное положение, образование, профессия, место работы, наличие (отсутствие) судимости.

В комплекс плановых мероприятий на этапе подготовки к обыску входят:

- сбор и анализ информации ориентирующего характера (особенности личности обыскиваемого, места проведения обыска, искомых предметов);

- вынесение постановления о производстве обыска или получение судебного решения (пп. 2, 3 ст. 182 УПК РФ);

- определение времени проведения обыска;

- подготовка необходимых технико-криминалистических средств, упаковки для предметов поиска;

- разработка мер по охране места обыска;

- разработка мероприятий по недопущению контактов обыскиваемого с иными лицами (в случае появления на месте обыска посторонних лиц, поступления телефонных звонков и т.п.);

- продумывание способов проникновения в обыскиваемое помещение и противодействия возможному сопротивлению в этом;

- определение круга участников обыска;

- подготовка транспортных средств, определение способов связи;

- составление плана проведения обыска.

Основания и порядок проведения обыска установлены ст. 182 УПК РФ, в соответствии с которой обыск производится при наличии достаточных данных полагать, что в каком-либо месте или у какого-либо лица может находиться арестованное (конфискованное) имущество.

Обыск производится на основании постановления дознавателя. Обыск в жилище производится на основании судебного решения, принимаемого в порядке, установленном ст. 165 УПК РФ.

До начала обыска дознаватель предъявляет постановление о его производстве либо судебное решение, разрешающее его производство,

предлагает добровольно выдать подлежащие изъятию предметы, документы и ценности, которые могут иметь значение для уголовного дела. В ходе обыска во всяком случае изымаются предметы и документы, изъятые из оборота.

При производстве обыска могут вскрываться любые помещения, если владелец отказывается добровольно их открыть. При этом не должно допускаться не вызываемое необходимостью повреждение имущества.

Дознаватель принимает меры к тому, чтобы не были оглашены выявленные в ходе обыска обстоятельства частной жизни лица, в помещении которого был произведен обыск, его личная и (или) семейная тайна, а также обстоятельства частной жизни других лиц.

При производстве обыска присутствует лицо, в помещении которого производится обыск, либо совершеннолетние члены его семьи. При производстве обыска вправе присутствовать защитник, а также адвокат того лица, в помещении которого производится обыск.

Дознаватель вправе запретить лицам, присутствующим в месте, где производится обыск, покидать его, а также общаться друг с другом или иными лицами до окончания обыска.

При производстве обыска составляется протокол в соответствии со ст. 166 и 167 УПК РФ. Изъятые предметы, документы и ценности предъявляются понятым и другим лицам, присутствующим при обыске, и в случае необходимости упаковываются и опечатываются на месте обыска, что удостоверяется подписями указанных лиц.

В протоколе должно быть указано, в каком месте и при каких обстоятельствах были обнаружены предметы, документы или ценности, выданы они добровольно или изъяты принудительно. Все изымаемые предметы, документы и ценности должны быть перечислены с точным указанием их количества, меры, веса, индивидуальных признаков и стоимости.

Если в ходе обыска были предприняты попытки уничтожить или спрятать подлежащие изъятию предметы, документы или ценности, то в протоколе делается об этом запись, а также указывается информация о принятии соответствующих мер.

Копия протокола вручается лицу, в помещении которого был произведен обыск, либо совершеннолетнему члену его семьи. Если обыск производился в помещении организации, то копия протокола вручается под расписку представителю администрации соответствующей организации.

При необходимости изъятия определенных предметов и документов, имеющих значение для уголовного дела, и если точно известно, где и у кого они находятся, производится их выемка.

Порядок производства выемки аналогичен порядку производства обыска.

Выемка предметов и документов, содержащих государственную или иную охраняемую федеральным законом тайну, предметов и документов, содержащих информацию о вкладах и счетах граждан в банках и иных кредитных организациях, а также вещей, заложенных или сданных на хранение в ломбард, производится на основании судебного решения.

5.5. Составление обвинительного акта

По окончании дознания дознаватель составляет обвинительный акт. По своему правовому значению обвинительный акт равнозначен постановлению о привлечении лица в качестве обвиняемого, поскольку с момента составления обвинительного акта подозреваемый по уголовному делу приобретает статус обвиняемого (ст. 47 УПК РФ). В обвинительном акте содержится формулировка обвинения с указанием пункта, части, статьи УК РФ.

В соответствии с п. 5 ч. 4 ст. 47, ст. 119 УПК РФ обвиняемый имеет право заявлять ходатайства и отводы в любой момент производства по уголовному делу. Заявленное обвиняемым после ознакомления с уголовным делом письменное ходатайство также подлежит приобщению к материалам дела и подшивается после протокола ознакомления. Соответственно, копия ответа на ходатайство (постановление дознавателя) вместе с копией сопроводительного письма обвиняемому и его защитнику также приобщаются к материалам дела и вносятся в опись документов.

Руководствуясь требованиями п. 6 ч. 1 ст. 225 УПК РФ, в обвинительном акте следует приводить перечень доказательств, подтверждающих обвинение, доказательств, на которые ссылается защита, а также краткое изложение их содержания. Наличие таких доказательств в уголовном деле при отсутствии ссылок на них в обвинительном акте может послужить основанием для направления уголовного дела на дополнительное расследование либо для пересоставления обвинительного акта.

Кроме того, необходимо учитывать изменения, внесенные Федеральным законом от 06.11.2011 № 293-ФЗ, в соответствии с которым ст. 225 УПК РФ дополнена ч. 3.1 следующего содержания:

«3.1. К обвинительному акту прилагается справка о сроках дознания, об избранных мерах пресечения с указанием времени содержания под стражей и домашнего ареста, о вещественных доказательствах, гражданском иске, принятых мерах по обеспечению гражданского иска и возможной конфискации имущества, процессуальных издержках, а

при наличии у обвиняемого, потерпевшего иждивенцев – о принятых мерах по обеспечению их прав. В справке должны быть указаны соответствующие листы уголовного дела».

Управление организации дознания
и административной практики

Учебно-практическое пособие

Авторы:

кандидат юридических наук, доцент

Гришин Андрей Владимирович;

кандидат юридических наук

Ветрова Оксана Александровна;

кандидат юридических наук

Семёнов Евгений Алексеевич

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ НАЛОЖЕНИЯ АРЕСТА НА ИМУЩЕСТВО

Свидетельство о государственной аккредитации

Рег. № 2660 от 02.08.2017 г.

Подписано в печать 28.12.2019 г. Формат 60х90¹/₁₆.

Усл. печ. л. – 21,5. Тираж 24 экз. Заказ № 231.

Орловский юридический институт МВД России имени В.В. Лукьянова.
302027, г. Орел, ул. Игнатова, 2.