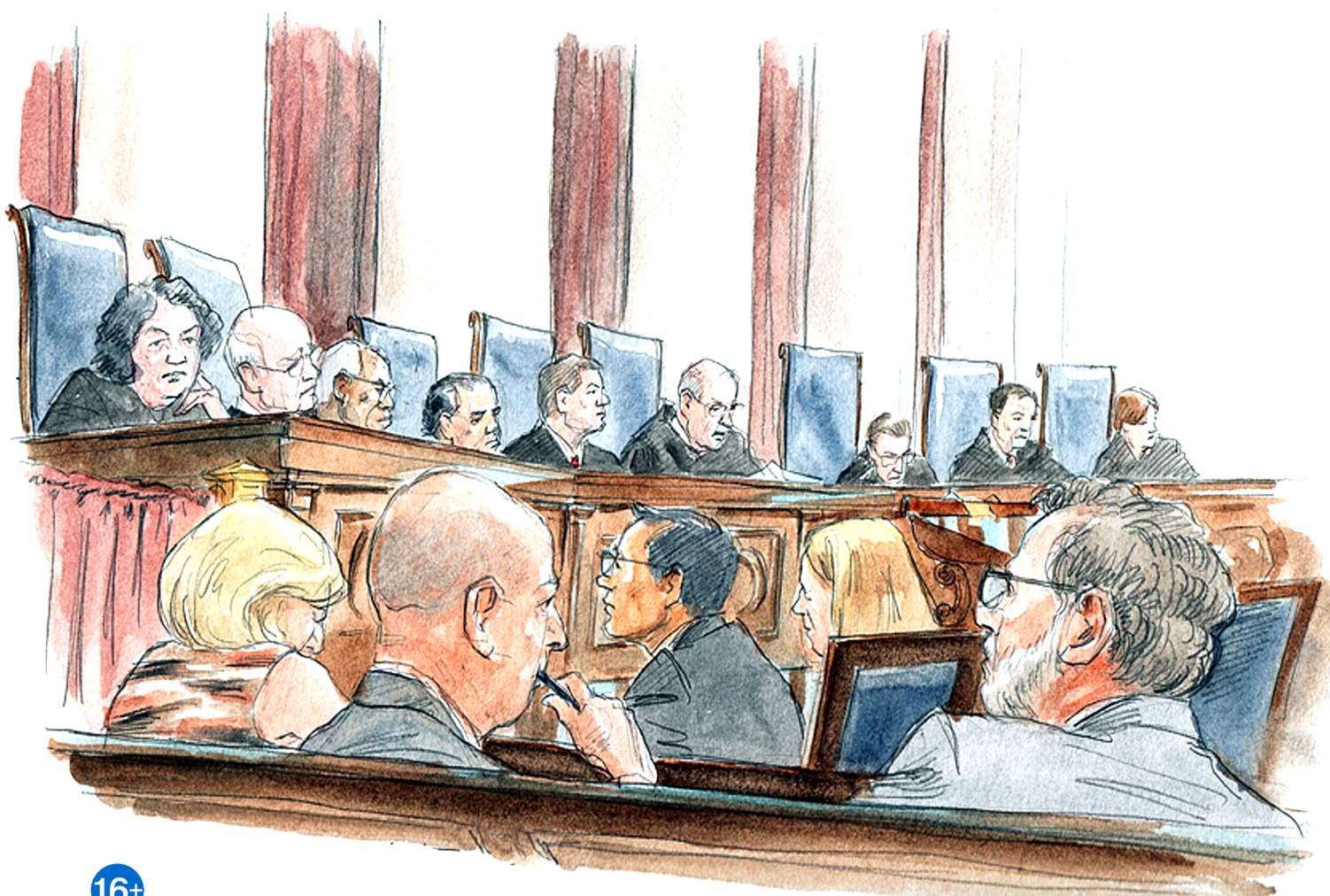


МОЛОДОЙ  
УЧЁНЫЙ

ISSN 2587-8573

НОВЫЙ  
ЮРИДИЧЕСКИЙ  
ВЕСТНИК  
международный научный журнал

2020



16+

# Новый юридический вестник

Международный научный журнал

№ 2 (16) / 2020

Издается с мая 2017 г.

*Главный редактор:* Ахметов Ильдар Геннадьевич, кандидат технических наук

*Редакционная коллегия:*

Дядюн Кристина Владимировна, кандидат юридических наук

Искаков Руслан Маратбекович, кандидат технических наук

Кенесов Асхат Алмасович, кандидат политических наук

Курпаяниди Константин Иванович, PhD

Кучерявенко Светлана Алексеевна, кандидат экономических наук

Яхина Асия Сергеевна, кандидат технических наук

### Международный редакционный совет:

- Айрян Заруи Геворковна, кандидат филологических наук, доцент (Армения)  
Арошидзе Паата Леонидович, доктор экономических наук, ассоциированный профессор (Грузия)  
Атаев Загир Вагитович, кандидат географических наук, профессор (Россия)  
Бидова Бэла Бертовна, доктор юридических наук, доцент (Россия)  
Борисов Вячеслав Викторович, доктор педагогических наук, профессор (Украина)  
Велковска Гена Цветкова, доктор экономических наук, доцент (Болгария)  
Гайич Тамара, доктор экономических наук (Сербия)  
Данатаров Агахан, кандидат технических наук (Туркменистан)  
Данилов Александр Максимович, доктор технических наук, профессор (Россия)  
Демидов Алексей Александрович, доктор медицинских наук, профессор (Россия)  
Досманбетова Зейнегуль Рамазановна, доктор философии (PhD) по филологическим наукам (Казахстан)  
Ешиев Абдыракман Молдоалиевич, доктор медицинских наук, доцент, зав. отделением (Кыргызстан)  
Жолдошев Сапарбай Тезекбаевич, доктор медицинских наук, профессор (Кыргызстан)  
Игисинов Нурбек Сагинбекович, доктор медицинских наук, профессор (Казахстан)  
Искаков Руслан Маратбекович, кандидат технических наук (Казахстан)  
Кадыров Кутлуг-Бек Бекмурадович, кандидат педагогических наук, декан (Узбекистан)  
Кайгородов Иван Борисович, кандидат физико-математических наук (Бразилия)  
Каленский Александр Васильевич, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)  
Козырева Ольга Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Россия)  
Колпак Евгений Петрович, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)  
Кошербаева Айгерим Нуралиевна, доктор педагогических наук, профессор (Казахстан)  
Курпаяниди Константин Иванович, доктор философии (PhD) по экономическим наукам (Узбекистан)  
Куташов Вячеслав Анатольевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)  
Кыят Эмине Лейла, доктор экономических наук (Турция)  
Лю Цзюань, доктор филологических наук, профессор (Китай)  
Малес Людмила Владимировна, доктор социологических наук, доцент (Украина)  
Нагервадзе Марина Алиевна, доктор биологических наук, профессор (Грузия)  
Нурмамедли Фазиль Алигусейн оглы, кандидат геолого-минералогических наук (Азербайджан)  
Прокопьев Николай Яковлевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)  
Прокофьева Марина Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Казахстан)  
Рахматуллин Рафаэль Юсупович, доктор философских наук, профессор (Россия)  
Ребезов Максим Борисович, доктор сельскохозяйственных наук, профессор (Россия)  
Сорока Юлия Георгиевна, доктор социологических наук, доцент (Украина)  
Узаков Гулом Норбоевич, кандидат технических наук, доцент (Узбекистан)  
Федорова Мария Сергеевна, кандидат архитектуры (Россия)  
Хоналиев Назарали Хоналиевич, доктор экономических наук, старший научный сотрудник (Таджикистан)  
Хоссейни Амир, доктор филологических наук (Иран)  
Шарипов Аскар Калиевич, доктор экономических наук, доцент (Казахстан)  
Шуклина Зинаида Николаевна, доктор экономических наук (Россия)

# СОДЕРЖАНИЕ

## ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

- Батурина О.В.  
**Особенности доказывания по делам, возникающим из налоговых правоотношений, в досудебном порядке (теоретический аспект) . . . . . 1**

## МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

- Плюта К.В.  
**Разграничение компетенций главы муниципального образования и местного представительного органа в системе муниципальной власти РФ . . . . . 4**

## АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

- Заутренников К.С.  
**Негативные последствия эксплуатации объекта капитального строительства без получения разрешения на ввод в эксплуатацию: новые тенденции законодательства и судебной практики . . . . . 7**

## ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

- Величко В.В.  
**Реализация обеспечительных мер по делам о банкротстве на примере стран ЕАЭС. . . . . 11**

- Казакова А.В.  
**Правовое положение гарантирующего поставщика электроэнергии: ответственность по договору энергоснабжения . . . . . 13**

- Кучеряева М.Г.  
**Определение контрафактной продукции и отличие от других форм подделок . . . . . 16**

- Яковлев И.С.  
**Участие в долевом строительстве за рубежом и в России . . . . . 17**

- Ярославцев А.В.  
**Актуальные проблемы правового регулирования параллельного импорта в России . . . . . 20**

## АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

- Арефьев М.А.  
**Практические аспекты, связанные с применением законодательства об административных правонарушениях в арбитражных судах РФ . . . . . 25**

## ПАТЕНТНОЕ ПРАВО

- Шерстин А.Ю.  
**Внесение изменений в формулу изобретения при рассмотрении возражения против выдачи патента на изобретение в Палате по патентным спорам согласно российскому патентному законодательству и на практике . . . . . 28**

## АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА

Маратканова А.А.

**Формат аудиовизуального произведения как результат интеллектуальной деятельности** ..... 31

## ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ

Баракон А.Д.

**Правовые основы и проблемные вопросы применения специального средства «палка специальная»** ..... 34

## УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Андрейко А.С.

**Совершение преступлений женщинами, подверженными семейно-бытовому насилию** ..... 37

## КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА

Ушаков С.И.

**История становления криминалистической дактилоскопии и ее значение в борьбе с преступностью** ..... 39

Ушаков С.И.

**Особенности криминалистической методики расследования преступлений, связанных с получением или дачей взятки** ..... 40





# ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

## Особенности доказывания по делам, возникающим из налоговых правоотношений, в досудебном порядке (теоретический аспект)

Батурина Ольга Викторовна, кандидат экономических наук, студент магистратуры  
Иркутский государственный университет

**Ключевые слова:** досудебный порядок, налоговые споры, досудебное урегулирование налоговых споров

Право на судебную защиту — это одно из важнейших прав, закрепленных Конституцией Российской Федерации и получивших свое развитие в отраслевом законодательстве. В современном российском законодательстве и практике значительное развитие получают не судебные формы разрешения правовых конфликтов, внедряются досудебные процедуры разбирательства, в том числе и в арбитражном процессе.

Одной из особенностей доказывания в арбитражном суде дел об оспаривании ненормативных правовых актов,

вынесенных по результатам налоговых проверок, является досудебный порядок доказывания (рис. 1), то есть без предъявления суду доказательств соблюдения досудебного порядка (обязательного) дело не может быть рассмотрено по существу.

Досудебное урегулирование налоговых споров — это процедура, которая позволяет оперативно урегулировать возникающие конфликты, не доводя разрешение спора до судебного разбирательства.

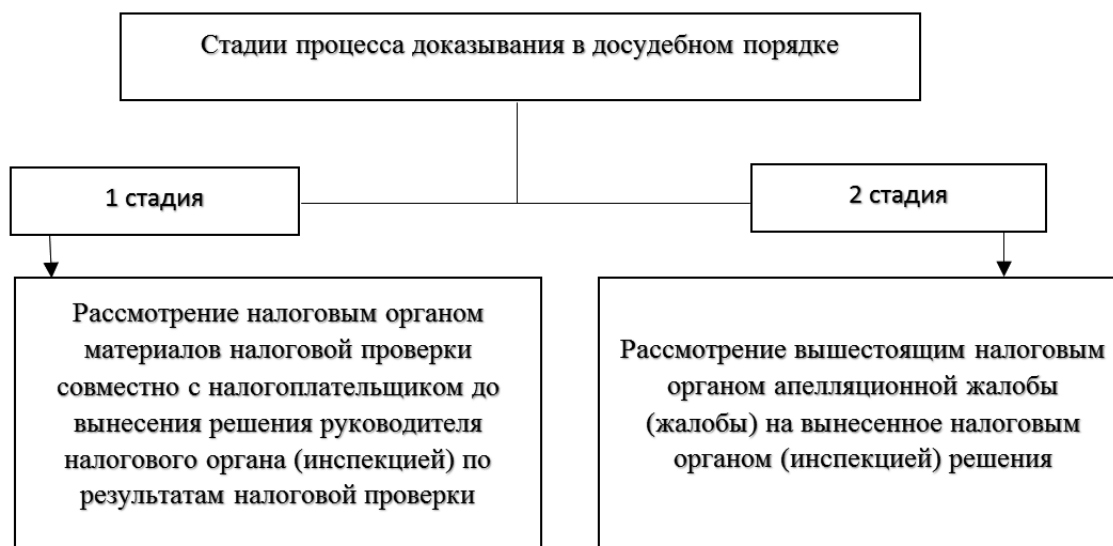


Рис. 1. Стадии процесса доказывания в досудебном порядке

Примечание: составлено автором

Следует отметить, что доказательственный материал формируется (начинает формироваться) в досудебном порядке урегулирования налоговых споров.

Источником формирования доказательственного материала в досудебной стадии арбитражного процесса является расследование налоговым органом обстоятельств, связанных с правильностью исчисления и уплаты налогоплательщиком (плательщиком сбора, налоговым агентом) налогов (сборов).

Способом получения сведений о фактах, связанных с правильностью исчисления и уплаты налогоплательщиком (плательщиком сбора, налоговым агентом) налогов (сборов) и его контрагентами служит налоговая проверка.

Таким образом, результат процесса доказывания в досудебном порядке — это доказательственный материал, который в дальнейшем налогоплательщик может приложить к своему заявлению при обращении в арбитражный суд.

Таблица 1. Принципы досудебного урегулирования налоговых споров

Принцип	Описание
Состязательности (состязательного начала)	<i>Налогоплательщик</i> : должен доказать наличие обстоятельств, исключающих уплату (уменьшение суммы уплаты налога) <i>Налоговый орган</i> : при рассмотрении результатов налоговой проверки, в особенности при наличии возражений ответчика, налоговый орган обязан доказать наличие или отсутствие фактов, установленных налоговой проверкой
Равенство сторон	Использование <i>налогоплательщиком</i> и <i>налоговым органом</i> как сторонами обжалуемого правоотношения равных возможностей на основе состязательного начала. С материально-правовой точки зрения стороны не равны, поскольку налоговый орган — это государственный орган.
Непосредственности арбитражного процесса	Рассмотрение материалов налоговой проверки должно быть проведено одним и тем же должностным лицом (при выбытии должностного лица из процесса рассмотрения материалов налоговой проверки и замене его другим должностным лицом рассмотрение материалов налоговой проверки начинается с самого начала); Исследование и оценка всех доказательств совершения налогоплательщиком правонарушения должностным лицом налогового органа, которое выносит решение по результатам налоговой проверки.
Объективной истины	Установление обстоятельств спора именно в таком виде, как они существовали в действительности.

Примечание: составлено автором

Налоговым кодексом Российской Федерации (далее — НК РФ) предусмотрены специальные процедурные средства для сбора доказательственного материала, а именно, мероприятия налогового контроля. Мероприятия налогового контроля при проведении налоговой проверки в отношении налогоплательщика (плательщика сбора, налогового агента) зависит от вида налоговой проверки (выездная, камеральная) (табл. 2).

Собранные в ходе налоговой проверки факты, представляют собой определенную систему, в которой все ее элементы связаны между собой, и оформлены, в том числе в акт налоговой проверки. Система фактов, установленная в ходе налоговой проверки, имеет юридическое значение как для материалов дела, так и для последующего их использования в досудебной и судебной стадиях арбитражного процесса.

Таблица 2. Мероприятия налогового контроля по формированию доказательственного материала в досудебном порядке урегулирования налоговых споров

Вид налоговой проверки	Вид мероприятия налогового контроля	Статья
камеральная; выездная	вызов налогоплательщика в налоговый орган для дачи пояснений	пп.4 п.1 ст. 31 НК РФ, ст. 88 НК РФ
	истребование необходимых для проверки документов	ст. 93 НК РФ, ст. 93.1 НК РФ
	вызов свидетелей	ст. 90 НК РФ
	привлечение экспертов	ст. 95 НК РФ
выездная	привлечение специалистов	ст. 96 НК РФ
	инвентаризация принадлежащего налогоплательщику имущества	пп.6 п. 1 ст. 31 НК РФ
	осмотр территорий, помещений налогоплательщика, в отношении которого проводится налоговая проверка, документов и предметов	ст. 92 НК РФ
	выемка документов и предметов	ст. 94 НК РФ

Примечание: составлено автором

Цель деятельности налогового органа при рассмотрении материалов налоговой проверки — установление объективной истины.

Объективная истина в юридическом деле носит ограниченный по предмету и содержанию характер, поскольку устанавливаемая истина имеет строго определенные, очерченные законом рамки и не является безграничной и всеобъемлющей. [2, с.324–326]

Как правило, позиция налогоплательщика (плательщика сбора, налогового агента) и позиция налогового органа относительно, выявленных в ходе налоговой проверки, фактических обстоятельств не совпадает, что рождает состязательное начало.

Состязательное начало при доказывании в досудебном порядке определяет содержание, объем и направленность действия налогоплательщика и налогового органа



по установлению необходимых для принятия налоговым органом решения фактических обстоятельств в соответствии с объективной истиной [3, с. 79].

Своевременное раскрытие доказательств, которые стороны намереваются представить в материалы дела, обеспечивает равноправие и состязательность сторон [4, с. 39].

Принцип состязательности установлен частью 3 статьи 123 Конституции Российской Федерации и статьей 9 АПК РФ.

При досудебном урегулировании налоговых споров налоговый орган обязан доказать законность и обоснованность своих действий (выводов). Вся полнота доказывания (при отсутствии возражений по налоговой проверке от налогоплательщика) возлагается на налоговый орган.

Механизм досудебного урегулирования налоговых споров направлен на создание условий для разрешения налоговых споров во внесудебном порядке и содействие формированию конструктивного диалога между субъектами налоговых отношений.

#### Литература:

1. Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 27.12.2018 г.)
2. Алексеев С. С. Теория права / С. С. Алексеев. М., 1995. С. 324–325.
3. Смолина О. С. Цель доказывания по налоговым спорам в арбитражном процессе / О. С. Смолина // Труды Института государства и права РАН. 2017. № 1 (59). С. 79 [электронный ресурс] / Режим доступа: <http://cyberleninka.ru/article/n/tsel-dokazyvaniya-po-nalogovym-sporam-v-arbitrazhnom-protsesse> (дата обращения: 10.03.2019)
4. Курас Т. Л., Василенко Е. Обзор проблем раскрытия доказательств в арбитражном процессе Российской Федерации // Аналитические обзоры юридической практики: сб. т / ФГБОУ ВПО «ИГУ»: [отв. ред. Т. Л. Курас]. — Иркутск: Изд-во ИГУ, 2014. — Вып. 13. С. 37–45.
5. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 № 95-ФЗ (ред. от 25.12.2018 г.)
6. Конституция Российской Федерации.

# МУНИЦИПАЛЬНОЕ ПРАВО

## Разграничение компетенций главы муниципального образования и местного представительного органа в системе муниципальной власти РФ

Плюта Кирилл Викторович, студент магистратуры  
Иркутский государственный университет

*Ключевые слова:* глава муниципального образования, местный представительный орган, местное самоуправление, муниципальная власть, функции, полномочия.

**В**опрос разграничения компетенции в любой правовой системе является одним из наиболее проблемных. Это особенно верно в отношении системы муниципальной власти, поскольку эта публичная, правовая система и соответствующий правовой институт обладают значительной новизной своего правового содержания.

Суть проблемы разграничения компетенции в системе муниципальной власти состоит в том, что в муниципальных образованиях сегодня существуют два равнозначных субъекта публичной власти, наделенных полномочиями. В качестве таких субъектов должны быть определены глава муниципального образования и местный представительный орган [2].

Рассматривая указанную проблему, необходимо отметить тот факт, что согласно ч. 2 ст. 3 Конституции Российской Федерации, народ осуществляет свою власть через органы государственной власти и органы местного самоуправления. Учитывая содержание данной нормы, исходя из некоторого сходства между муниципальной и государственной властью, опираясь на разработки ученых, изучавших правовую природу государственной власти, можно утверждать, что в пределах муниципального образования осуществляется властное влияние, реализуемое относительно целостной и самостоятельной иерархически подчиненной системой муниципальных органов власти [1].

В этой системе муниципальные органы власти должны функционировать как единое целое, поскольку местные органы власти разделяют все функции, связанные с местными делами, и поэтому они должны работать в структуре государственного аппарата синхронно и сбалансированно. Если нарушить нормальное функционирование любого муниципального органа, входящего в состав муниципального аппарата, то в зависимости от важности выполняемой им функции это может вызвать серьезные сбои во всей системе муниципального органа.

Это позволяет сделать вывод о том, что принципиальное значение для функционирования системы муниципальной власти имеет не сам муниципальный орган

как таковой, а выполняемая им функция, которая, по мнению С. С. Кравчука, выступает как отдельное направление деятельности органа. Поэтому наиболее важным для четкого решения вопросов местного значения является именно выполнение возложенной на муниципальную власть функции [5, с. 249].

Важно обратить внимание на то, что реализация муниципальным органом определенной функции — это не просто произвольная деятельность муниципального органа, а деятельность, имеющая четко определенное содержание. В связи с этим можно предложить определение функции муниципального органа как законодательно закрепленного круга действий, возложенных на муниципальный орган и безусловных для его исполнения, в рамках которых он осуществляет деятельность, имеющую нормативно закрепленное содержание. В данном определении сознательно делается акцент на том, что муниципальная власть — это не свободно действующий субъект власти, а властная структура, специально созданная местным населением для реализации определенных вопросов местного значения и имеющая четко установленные пределы и содержание своего функционирования [3, с. 82].

В настоящее время ключевыми направлениями деятельности муниципальных органов власти являются нормотворчество, правоприменение, мониторинг правоприменения и представление интересов местного населения. В связи с вышеизложенным следует обратить внимание на следующие функции, реализуемые органами системы муниципального управления.

Во-первых, необходимо выделить нормотворческую функцию. Содержание указанной функции, связанной с установлением муниципальных правовых норм, обуславливает необходимость выделения в механизме муниципального управления соответствующих субъектов, устанавливающих правовые нормы, которые являются общеобязательными для осуществления общественных отношений всеми субъектами на местах.

Что касается нормотворческой функции, то можно отметить, что в современной схеме местного самоуправления нормотворчество осуществляется главой муниципального образования, который издает постановления, содержащие правовые нормы. Например, акты главы муниципального образования, принятые в пределах его компетенции, обязательны для исполнения всеми органами, находящимися на территории муниципального образования, предприятиями, учреждениями и организациями, независимо от подчиненности и форм собственности, а также должностными лицами и гражданами. Здесь необходимо уточнить, что в ходе своей деятельности глава муниципального образования издает не только указы, но и распоряжения. В научной литературе бытует мнение, что к нормативным актам главы муниципального образования (актам, содержащим правовые нормы) относятся распоряжения главы муниципального образования [6, с. 8].

Приказы главы муниципального образования, не содержащие правовых норм, не могут быть признаны нормативными правовыми актами, а являются правоприменительными документами, являющимися правовыми актами муниципального высшего выборного должностного лица.

Что касается нормотворческой функции в системе местного самоуправления, то следует отметить, что помимо главы муниципального образования в нормотворчестве участвует местный представительный орган, который также принимает решения, обязательные для всех субъектов местных общественных отношений.

Второй функцией, которая реализуется в системе муниципальной власти, является правоприменительная функция. Его содержание обуславливает необходимость выделения в механизме муниципального управления органов и должностных лиц, обеспечивающих практическую реализацию требований, содержащихся в системе муниципальных нормативных правовых актов. В рамках функции принуждения можно выделить две производные функции:

- 1) исполнительная функция, которая заключается в прямом, буквальном выполнении требований правовых норм;
- 2) управленческая функция, связанная с распоряжением материальными и финансовыми ресурсами, имеющимися в территориальных пределах муниципального образования.

Если проследить реализацию правоприменительной функции на современном этапе, то нетрудно заметить, что в системе местного самоуправления глава муниципального образования и подчиненный ему аппарат реализуют требования, содержащиеся в муниципальных нормах, и управляют материальными и финансовыми ресурсами, имеющимися на территории соответствующего муниципального образования [4, с. 39].

Но местный представительный орган также в процессе своего функционирования реализует требования муниципальных правовых норм, например, при организации местных выборов, и распоряжается материальными и финансовыми ресурсами, имеющимися в пределах

территориальных границ соответствующего муниципального образования.

Учитывая вышеизложенное, можно сделать вывод, что правоприменительную функцию на территории муниципального образования осуществляет как глава муниципального образования, так и местный представительный орган. Поэтому, если подходить к терминологии муниципального права с формально-правовых позиций, то исполнительным руководителем в сфере местного самоуправления следует считать как главу муниципального образования, так и местного представительного органа.

Третья функция, которая реализуется в системе муниципальной власти, — это представительская функция. Содержание представительной функции заключается в представлении интересов местного населения, которое в первую очередь осуществляется местным представительным органом, состоящим из депутатов, избираемых местным населением и представляющих интересы местного населения. Например, представительный орган местного самоуправления непосредственно определяется как выборный орган местного самоуправления, который вправе представлять интересы населения и принимать от его имени решения, действующие на территории муниципального образования. Однако в системе муниципальной власти есть еще один субъект, реализующий эту функцию. Этот субъект является главой муниципального образования, который избирается местным населением и также представляет его интересы [8, с. 44].

Четвертая функция, которая реализуется в системе муниципальной власти, должна быть обозначена как контрольная функция. Реализация функций контроля предполагает определенное подчиненное положение контролируемого субъекта локальной жизни по отношению к контролирующему субъекту. Содержательная сторона функции контроля состоит из следующих двух моментов:

- 1) контроль за деятельностью муниципальных учреждений, находящихся в вертикальном подчинении по отношению к контролирующему субъекту;
- 2) контроль за деятельностью различных юридических и физических лиц, осуществляющих деятельность на территории муниципального образования, предполагающий возможность контролирующего субъекта самостоятельно применять меры юридической ответственности к лицам, не соответствующим требованиям законодательства.

На основе анализа накопленной практики местного самоуправления можно сделать вывод, что в настоящее время контрольная функция в системе муниципальной власти осуществляется:

- а) местный представительный орган, осуществляющий в пределах своих полномочий контроль за деятельностью участников местных общественных отношений;
- б) глава муниципального образования, непосредственно контролирующий в пределах своих полномочий деятельность всех участников местной жизни и делегирующий отдельные контрольные полномочия подведомственным ему муниципальным органам [7, с. 41].

Проанализировав функции, реализуемые в системе муниципального управления, можно сделать вывод о том, что на современном этапе развития муниципального права в Российской Федерации система муниципального управления представляет собой механизм публичной власти, в рамках которого основные административные функции реализуются как местной думой со своим аппаратом, так

и главой муниципального образования со своими подчиненными структурами. Такое функциональное состояние механизма муниципального управления недопустимо, поскольку содержит предпосылки для последующего практически-функционального противостояния местных представительных органов и высших должностных лиц муниципальных образований.

#### Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г.) (с учетом поправок, внесенных законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ). [Электронный ресурс]. Справочно-правовая система КонсультантПлюс, URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_law\\_28399/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_28399/) (дата обращения: 25.01.2020).
2. Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» от 06.10.2003 N 131-ФЗ. (ред. от 27.12.2019). [Электронный ресурс]. Справочно-правовая система КонсультантПлюс, URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_law\\_44571/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_44571/) (дата обращения: 25.01.2020).
3. Батов, Г. А. Проблемы организации местного самоуправления / Г. А. Батов // Экономист. — 2016. — № 3. С. 81–85
4. Гулидов, П. В. Местное самоуправление как одна из форм государственного устройства России / П. В. Гулидов // Российская юстиция. — 2018. — № 8. С. 38–40
5. Дерябин, А. М. Формирование саморазвивающейся системы местного самоуправления / А. М. Дерябин // Местное самоуправление в современной России: [сборник] / [предисл. А. Е. Балобанова]. — М., 2016. — С. 244–251.
6. Сергеев, Д. Б. Муниципальное образование как подсистема системы местного самоуправления / Д. Б. Сергеев // Рос. юстиция. — 2016. — № 5. — С. 6–9.
7. Трофимов, М. С. К проблеме правового статуса главы муниципального образования / М. С. Трофимов // Государство и право. — 2018. — № 11. С. 37–45.
8. Черногор, Н. Н. Классификация ответственности (её виды) органов и должностных лиц местного самоуправления в муниципальной правовой науке / Н. Н. Черногор // Государство и право. — 2017. — № 11. С. 40–48

# АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

## Негативные последствия эксплуатации объекта капитального строительства без получения разрешения на ввод в эксплуатацию: новые тенденции законодательства и судебной практики

Заутренников Константин Сергеевич, юрист  
ООО «Проспектаси» (г. Москва)

*В данной статье на материалах судебной практики анализируются негативные последствия эксплуатации объекта капитального строительства в отсутствие разрешения на ввод его в эксплуатацию. Актуальность данной темы связана с существенным увеличением размера административного штрафа по ч.5 ст. 9.5 КоАП РФ в связи вступлением в силу Федерального закона от 26.07.2019 N 222-ФЗ «О внесении изменения в статью 9.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». В статье будут рассмотрены вопросы, в каких ситуациях действия юридических лиц и предпринимателей будут квалифицированы в качестве административного правонарушения, предусмотренного ч.5 ст. 9.5 КоАП РФ, кто будет являться субъектом административной ответственности, а также какие иные негативные последствия помимо административного штрафа могут ожидать владельца объекта капитального строительства, эксплуатируемого без разрешения на ввод в эксплуатацию.*

**Ключевые слова:** административная ответственность, разрешение на ввод объекта в эксплуатацию, объект капитального строительства, опасность причинения вреда в будущем.

## The negative consequences of the operation of the capital construction facility without obtaining commissioning certificate: new trends in legislation and judicial practice

Konstantin Zautrennikov, lawyer  
Prospectacy LLC (Moscow)

*This article basing on judicial practice analyzes the negative consequences of the operation of a capital construction facility in the absence of commissioning certificate. Timeliness of this topic is coming from a significant increase of the size of the administrative fine under Part 5 of Art. 9.5 of the Code of the Russian Federation on Administrative Offenses in connection with the entry into force of the Federal Law of July 26, 2019 N 222-FZ «On Amending Article 9.5 of the Code of the Russian Federation on Administrative Offenses». The article will address issues in which situations the actions of legal entities and entrepreneurs will be qualified as an administrative offense under Part 5 of Art. 9.5 of the Code of the Russian Federation on Administrative Offenses, who will be the subject of administrative responsibility, as well as what other negative consequences, in addition to the administrative fine, can be expected by the owner of a capital construction facility operated without commissioning certificate.*

**Keywords:** administrative responsibility, commissioning certificate, capital construction facility, danger of prospective infliction of harm.

С 6 августа 2019 г. вступил в силу Федеральный закон от 26.07.2019 N 222-ФЗ «О внесении изменения в статью 9.5 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». Данный закон существенно увеличил размеры административных штрафов

за эксплуатацию объекта капитального строительства без разрешения на ввод в эксплуатацию.

В частности, для юридических лиц размер штрафа вырос в 50 раз, для должностных лиц в 25 раз. Подвергнуть административному штрафу могут не только



собственников, но и арендаторов зданий, помещений, подземных гаражей и прочих объектов, требующих наличия разрешения.

Чем вызвано столь существенное изменение ответственности за указанное административное правонарушение, а также, какие иные негативные последствия может получить лицо, эксплуатирующее объект капитального строительства без получения разрешения на ввод объекта в эксплуатацию? Постараемся найти ответы на эти и другие вопросы.

Законопроект о повышении размера административного штрафа за правонарушение, предусмотренное ч. 5 ст. 9.5 КоАП РФ, был внесен в Государственную Думу по инициативе Государственного Совета — Хасе Республики Адыгея. В пояснительной записке к законопроекту его авторы указывали, что, несмотря на наличие общественной опасности в рассматриваемом правонарушении, установленные в настоящее время размеры административных штрафов не позволяют достичь целей административного наказания и не соответствуют принципу соответствия наказания совершенному правонарушению. Небольшие размеры штрафов не несут превентивного характера и не служат стимулом для упорядочивания деятельности застройщиков. Кроме того, по мнению авторов законопроекта, существующая статья также не предусматривает такой меры административного наказания, как административное приостановление деятельности, что делает предусмотренное ею наказание «слишком мягким». Аналогичные позиции содержат заключение Комитета государственной Думы по государственному строительству и законодательству, а также официальный отзыв Правительства Российской Федерации на законопроект.

На наш взгляд повышение меры ответственности за совершение правонарушения, предусмотренного ч. 5 ст. 9.5 КоАП РФ вполне оправдано. Действительно, учитывая размер прежнего штрафа (для юридических лиц размер штрафа варьировался от 10 тыс. до 20 тыс. руб., а для должностных лиц — от 1 тыс. до 2 тыс. руб.), недобросовестному застройщику гораздо выгоднее было использовать либо сдавать в аренду, не введенную в эксплуатацию капитальную постройку, так как доход от использования либо арендная плата, как правило, многократно превышал сумму возможного штрафа. Тем более, согласно разъяснениям Высшего Арбитражного суда РФ отсутствие разрешения на ввод объекта в эксплуатацию на момент заключения договора аренды не имеет своим последствием недействительность данного договора, хотя и не исключает применение к лицу, эксплуатирующему данный объект административной ответственности по ч. 5 ст. 9.5 КоАП РФ [1].

На фоне значительного увеличения мер ответственности за эксплуатацию объекта капитального строительства в отсутствие разрешения на ввод объекта в эксплуатацию актуально рассмотреть подходы и тенденции по рассмотрению данной категории дел, сложившиеся в судебной арбитражной практике. Отметим некоторые из них.

Как уже было указано, к административной ответственности по ч. 5 ст. 9.5 КоАП РФ могут привлечь

не только застройщика объекта, но и иное любое лицо, эксплуатирующее объект капитального строительства в отсутствие разрешения на ввод объекта в эксплуатацию. Это касается как арендатора объекта, осуществляющего свои права на основании договора, так и иного лица, которое фактически пользовалось и владело объектом в момент фиксации правонарушения. Пленум ВАС РФ пояснил, что субъектом административного правонарушения по ч. 5 ст. 9.5 КоАП РФ является лицо, непосредственно осуществляющее эксплуатацию объекта капитального строительства. Если эксплуатация объекта капитального строительства осуществляется несколькими лицами одновременно, к административной ответственности может быть привлечено каждое из таких лиц, а не только лицо, которое начало эксплуатировать соответствующий объект первым [2].

Соответственно доводы лица, привлекаемого к административной ответственности, о том, что оно не является застройщиком объекта, не будут являться основанием для освобождения его от административной ответственности [3].

Согласно п. 14 ст. 1 Градостроительного Кодекса РФ реконструкция объектов капитального строительства (за исключением линейных объектов) — это изменение параметров объекта капитального строительства, его частей (высоты, количества этажей, площади, объема), в том числе надстройка, перестройка, расширение объекта капитального строительства, а также замена и (или) восстановление несущих строительных конструкций объекта капитального строительства, за исключением замены отдельных элементов таких конструкций на аналогичные или иные улучшающие показатели таких конструкций элементы и (или) восстановления указанных элементов.

В соответствии с нормами Градостроительного Кодекса РФ реконструкция объектов капитального строительства требует получения соответствующего разрешения и последующего разрешения на ввод в эксплуатацию реконструированного объекта.

Соответственно, если объект капитального строительства был построен и введен в эксплуатацию, но в последующем был реконструирован, однако разрешение на ввод в эксплуатацию реконструированного объекта не было получено, лицо, осуществляющее эксплуатацию такого объекта, также может быть привлечено к административной ответственности по ч. 5 ст. 9.5 КоАП РФ [4].

Наличие зарегистрированного права собственности на данный объект, полученное после ввода объекта в эксплуатацию, но до проведения реконструкции, не будет основанием для освобождения от административной ответственности. Поэтому арендаторам при заключении договора аренды стоит быть бдительными и проверять фактические параметры арендуемого объекта с параметрами, указанными в правоустанавливающих документах. В противном случае имеется риск наложения административного штрафа [5].

Однако при рассмотрении дел о привлечение к административной ответственности в связи с эксплуатацией



объекта капитального строительства в отсутствие разрешения на ввод в эксплуатацию реконструированного объекта необходимо оценивать представленные в материалы дела доказательства на предмет того, подтверждают ли они факт осуществления эксплуатации объекта и могут ли произведенные изменения объекта быть классифицированы как реконструкция с точки зрения Градостроительного Кодекса РФ. Так, например, не являются реконструкцией перепланировка и переустройство, в результате которых не создается новый объект недвижимости. В случае, если в ходе рассмотрения дела выяснится, что работы, проведенные лицом, привлеченным к административной ответственности относятся к перепланировке или переустройству, а не к реконструкции, суд рассматривающий дело отменит постановление о привлечении к административной ответственности по ч.5 ст. 9 КоАП РФ, так как выполнение переустройства или перепланировки не предполагает выдачу разрешения на строительство/реконструкцию и соответственного последующего получения разрешения на ввод объекта в эксплуатацию [6].

Несмотря на то обстоятельство, что санкция ч. 5 ст. 9.5 КоАП РФ не предусматривает возможности административного приостановления деятельности юридического лица, возможность запрета на эксплуатацию объекта капитального строительства в отсутствие разрешения на ввод объекта в эксплуатацию имеется. Запретить эксплуатировать такой объект возможно в рамках искового судопроизводства, а не в рамках рассмотрения дел об административных правонарушениях.

Согласно ст. 12 ГК РФ, одним из способов защиты гражданских прав является пресечение действия, создающих угрозу нарушения прав граждан, в том числе права на защиту жизни и здоровья.

Согласно ч. 1 ст. 1065 ГК РФ, опасность причинения вреда в будущем может явиться основанием к иску о запрещении деятельности, создающей такую опасность.

Поскольку эксплуатация объекта осуществляется без получения в установленном Градостроительном Кодексе РФ порядке разрешения на ввод в эксплуатацию объекта, которое является основным документом, подтверждающим безопасность объекта капитального строительства, его соответствие требованиям строительных, санитарно-эпидемиологических норм, правилам пожарной безопасности, эти обстоятельства в совокупности влекут угрозу жизни и здоровью, сохранности имущества неопределенного круга лиц.

## Литература:

1. Постановление Пленума ВАС РФ от 25.01.2013 N 13 «О внесении дополнений в Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 17.11.2011 N 73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды», п.11 п. 11
2. Постановление от 17.02.2011 N 11 «О некоторых вопросах применения Особенной части Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях». п. 7
3. Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 14 октября 2015 г. N 18АП-10617/2015 по делу N А07–7992/2015
4. Постановление Арбитражного суда Поволжского округа от 10 июня 2015 г. N Ф06–24036/2015 по делу № А65–26506/2014

Истцами по данной категории дел могут выступать как лица, которым непосредственно может быть причинен вред в будущем эксплуатацией данного объекта капитального строительства, так как государственные и иные органы, имеющие право на обращение в суд с заявлением в защиту публичных интересов.

При рассмотрении исков о запрещении деятельности, создающей опасность причинения вреда в будущем, в том числе запрещении эксплуатации объекта капитального строительства, в отношении которого застройщиком не получено разрешения на ввод в эксплуатацию, истец должен доказать опасность причинения вреда в будущем, противоправность поведения причинителя вреда, причинную связь между — наступлением вреда и противоправным поведением причинителя вреда (в данном случае причинную связь между строительными работами, эксплуатацией строительного объекта и нанесением вреда либо угрозой нового вреда), вину причинителя вреда. При наличии совокупности вышеуказанных доказательств исковые требования будут с большой долей вероятности удовлетворены, при отсутствии в иске будет отказано [7, 8, 9].

Также стоит добавить, что, кроме вышеуказанных негативных последствий эксплуатации здания без соответствующего разрешения на ввод его в эксплуатацию, лицо, осуществляющее такую эксплуатацию, может столкнуться и с дополнительными проблемами, в частности в вопросах налогообложения.

Так, Министерство финансов Российской Федерации в своем письме от 02.09.2014 N 03–03–06/1/43913 также указывает, что отсутствие у юридического лица или индивидуального предпринимателя разрешения на ввод здания в эксплуатацию может повлиять на расчет налога на прибыль, НДС и налога на имущество.

Таким образом, подводя итог, стоит отметить, что, исходя из существующей системы правового регулирования и сложившейся судебной практики юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям целесообразнее будет соблюдать правовые нормы действующего градостроительного законодательства по вопросам получения разрешений на ввод зданий в эксплуатацию во избежание административной и гражданско-правовой ответственности. В особенности это стало актуально после внесения изменений в КоАП РФ в части увеличения штрафных санкций со стороны государственных органов за совершение правонарушений, предусмотренных ч.5 ст. 9.5 КоАП РФ.

5. Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 05.07.2019 N 06АП-3395/2019 по делу N А04–1838/2019.
6. Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 01.09.2015 г. N Ф10–2530/2015 по делу А84–794/2014
7. Постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 09.06.2015 г. по делу № А19–17313/2014,
8. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 24 мая 2013 г. по делу № А32–24009/2012,
9. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 12.08.2019 г. по делу № А40–224532/2018.

# ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

## Реализация обеспечительных мер по делам о банкротстве на примере стран ЕАЭС

Величко Владислав Владимирович, студент магистратуры

Оренбургский институт (филиал) Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина

*Обеспечительные меры, существующие во многих странах, являются гарантией защиты кредитора в рамках производства по делам о банкротстве. Проанализировав перечень обеспечительных мер применяемых в Российской Федерации с аналогичными нормами близлежащих стран-соседей можно с уверенностью прийти к выводу о схожести применяемых положений ввиду историко-правовой близости развития государств.*

*На примере данной статьи нами будет рассмотрен институт обеспечительных мер, применяемых в делах о банкротстве на примере двух стран участников Евразийского Экономического союза — Республики Беларусь и Республики Казахстан, а также изучена возможность совершенствования законодательства Российской Федерации с учетом опыта союзных государств.*

**Ключевые слова:** обеспечение иска, несостоятельность, банкротство, обеспечительные меры, защита требований кредитора, Евразийский Экономический союз.

Законодательное регулирование в современной Российской Федерации основывается на тех же общих принципах и подходах, что применяются и в законодательствах соседних стран, ранее входивших совместно в состав СССР, а ныне являющихся участниками Евразийского Экономического Союза. Между правовыми нормами, закрепленными в гражданском законодательстве соседних стран, можно найти много общих черт. Это связано в первую очередь с тем, что гражданское законодательство в постсоветских странах базируется на структуре кодекса советского образца. Именно в этом, по мнению цивилистов, и состоит одна из особенностей российского гражданского законодательства [6]. При разработке новых правовых норм в дружественных соседских странах часто создаются контактные группы, для участия в которых привлекаются научные специалисты разных областей из соседних государств.

Первое государство, которое будет рассмотрено нами — Республика Беларусь.

Банкротство в Республики Беларусь регулируется Законом от 13 июля 2012 года № 415-З «Об Экономической Несостоятельности (Банкротстве)» (далее по тексту — «Закон о банкротстве Республики Беларусь»). В соответствии с абз. 2 ст. 1 вышеназванного закона под банкротством понимается — неплатежеспособность должника, имеющая или приобретающая устойчивый характер, признанная решением хозяйственного суда о банкротстве с ликвидацией юридического лица, или же прекращением деятельности индивидуального предпринимателя [2]. Стоит сразу указать,

что в сравнении с Федеральными законом от 26.10.2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее по тексту — «ФЗ о банкротстве РФ»), применяемого в Российской Федерации банкротство физических лиц данным законом никак не регулируется [4].

Затрагивая область обеспечительных мер, необходимо руководствоваться положением абз. 1 ст. 40 Закона о банкротстве Республики Беларусь. В данном положении указано, что по заявлению участвующего в деле о банкротстве лица хозяйственный суд Республики Беларусь может принять обеспечительные меры для защиты требований кредиторов в соответствии с положениями, относящимися к обеспечению иска, которые предусмотрены действующим Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Беларусь.

Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Беларусь ст. 116 установлен следующий перечень мер по обеспечению иска:

- наложение ареста на недвижимость или иное имущества принадлежащие ответчику и находящиеся у него либо у других лиц;
- наложение ареста на денежные средства, находящиеся на расчетных счетах в банках и (или) небанковских кредитно-финансовых организациях;
- запрещение ответчику совершать определенные действия;
- возложение на ответчика обязанности совершить определенные действия;
- запрещение другим лицам совершать определенные действия, касающиеся предмета спора;

- приостановление взыскания по исполнительному документу или иному документу, допускающим взыскание в бесспорном (безакцептном) порядке, в случае предъявления исков о признании таких документов не подлежащими исполнению;
- приостановление реализации имущества в случае предъявления иска об освобождении его от ареста;
- временное ограничение права гражданина или индивидуального предпринимателя, являющихся ответчиками, на выезд из Республики Беларусь;
- иные меры, предусмотренные Хозяйственным процессуальным кодексом Республики Беларусь и иными законодательными актами.

Положением абз. 2 ст. 40 Закона о банкротстве Республики Беларусь помимо вышеназванного перечня указано, что хозяйственный суд вправе обязать должника принять дополнительные меры по обеспечению сохранности ценных бумаг, валютных ценностей, а также иного имущества должника.

На основе приведенного перечня обеспечительных мер можно сделать вывод, что так же, как и в Российской Федерации, перечень обеспечительных мер, применяемых в Республике Беларусь, не является исчерпывающим.

Касательно сроков действия применяемых обеспечительных мер для удовлетворения требований кредиторов — они действуют с момента возбуждения производства по делу о банкротстве и до открытия конкурсного производства с привлечением для этого дела конкурсного управляющего, либо же в случае если хозяйственный суд примет решение о прекращении производства по делу.

В Республики Беларусь процедура банкротства состоит из трех стадий: защитный период (который включает в себя предусмотренные в Российской Федерации процедуры наблюдения, финансового оздоровления и внешнего управления), конкурсное производство и мировое соглашение. В рамках законодательства Республики Беларусь обеспечительные меры применяются только в защитный период, который в соответствии с абз. 1 ст. 39 Закона о банкротстве Республики Беларусь начинается с момента возбуждения производства по делу и продолжается не более трех месяцев. В исключительных случаях данный срок может быть продлен до трех лет.

Проанализировав перечень обеспечительных мер, закрепленных в Хозяйственном процессуальном кодексе, а также в Законе о банкротстве Республики Беларусь и сравнив их с обеспечительными мерами, установленными Российским законодательством, можно обнаружить некоторые различия.

Так, в отличие от Российского законодательства в законодательстве Республики Беларусь содержится дополнительная мера, направленная на защиту требований кредиторов — это временное ограничение права гражданина или индивидуального предпринимателя на выезд за пределы территории Республики Беларусь. Указанное положение позволяет при возбуждении дела о банкротстве не допустить сокрытие лица за пределами территории Республики Беларусь, которое по предположению участвующих в деле лиц является ответственным за действия, приведшие хозяйствующий субъект к банкротству.

В ситуации, при которой лицу все же удалось скрыться, привлечение его к субсидиарной ответственности для удовлетворения требований кредитора существенно усложняется.

В Российской Федерации положением ч. 3 ст. 213.24 ФЗ о банкротстве РФ предусмотрено, что суд вправе вынести определение о временном ограничении на выезд гражданину из Российской Федерации. Однако данная норма действует только после принятия решения о признании гражданина банкротом. Следовательно, ее применение на более ранних стадиях производства по делу о банкротстве не приемлемо.

Представляется, что для снижения рисков кредиторов необходимо рассмотреть возможность введение данной меры в ФЗ о банкротстве РФ при условии ее применения в процедуре банкротства для привлечения руководителя должника к субсидиарной ответственности.

Следующее государство, которое будет нами рассмотрено — Республика Казахстан.

Процесс банкротства в Казахстане урегулирован Законом Республики Казахстан от 7 марта 2014 года № 176-V ЗРК «О реабилитации и банкротстве» (далее — Закон о банкротстве РК) [3].

В соответствии с ч. 6 ст. 1 Закона о банкротстве РК под банкротством понимается признанная решением суда несостоятельность должника, являющаяся основанием для его ликвидации [3]. Для уяснения понятия несостоятельности, которое содержится в законодательстве Республики Казахстан необходимо обратиться к ч. 12 ст. 1 вышеназванного Закона о банкротстве РК. В соответствии с данным положением несостоятельность — это установленная судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, произвести расчеты по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору, обеспечить уплату налогов и других обязательных платежей в бюджет, социальных отчислений в Государственный фонд социального страхования, а также обязательных пенсионных взносов и обязательных профессиональных пенсионных взносов, отчислений и (или) взносов на обязательное социальное медицинское страхование [3].

Обеспечительные меры, применяемые в рамках процедуры банкротства, установлены ст. 51 Закона о банкротстве РК. В соответствии с положениями данной статьи суд по заявлению кредитора, прокурора или иного участвующего в деле лица вправе принять меры по обеспечению требований кредиторов.

Перечень обеспечительных мер содержится в той же статье закона. Так, на основании заявления суд может [3]:

- наложить арест на принадлежащее должнику имущество (либо же часть имущества), в том числе денежные средства;
- запретить должнику совершать определенные действия, которые могут повлечь уменьшение его имущества либо иным образом ущемить интересы кредиторов;
- приостановить взыскание по исполнительным или иным документам, по которым взыскание

производится в бесспорном (безакцептном) порядке;

- иные действия по рекомендации назначенного временного управляющего, направленные на сохранность активов должника на период рассмотрения дела.

В отличие от законодательств Российской Федерации и Республики Беларусь в Законе о банкротстве РК не содержится отсылочной нормы к процессуальным кодексам, содержащим перечень обеспечительных мер. Однако ввиду того, что закреплённые в ст. 51 Закона о банкротстве РК меры практически полностью повторяют положения ст. 156 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан касающиеся мер по обеспечению иска, а также вследствие того, что абз. 5 ст. 51 Закона о банкротстве РК предусматривает применение иных обеспечительных мер полагаем, что отсутствие отсылочных норм не является проблемным моментом [1].

Срок действия обеспечительных мер, применяемых при возбуждении процедуры банкротства действует до момента введения санации или же принятием судебного органа постановления о признании должника банкротом. До наступления этих обстоятельств по заявлению кредиторов у суда сохраняется возможность вынести

определение об изменении либо же отмене ранее принятых обеспечительных мер.

Подводя итоги проведенного исследования необходимо отметить, что рассматриваемый институт правового регулирования обеспечительных мер, применяемых в процедуре банкротства был освещен только двумя странами в сравнении с положениями, применяемыми в Российской Федерацией. При этом, казалось бы, являясь участниками Евразийского Экономического союза и имея общую историческую связь, в каждом рассмотренном нами государстве присутствуют как общие способы обеспечения требований кредиторов в рамках процедуры банкротства, так и характерные для каждого государства особенности правового регулирования.

На сегодняшний день в состав ЕАЭС входят пять стран-участников [5]. В перспективе рассматривается возможность расширения данного состава путем вхождения новых государств. В этой связи представляется необходимым дальнейшие исследования правовых норм стран-участников ЕАЭС с целью уяснения схожести и различий в правовом регулировании обеспечительных мер, применяемых в рамках процедуры банкротства для дальнейшего совершенствования российского законодательства в данной сфере.

## Литература:

1. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 31 октября 2015 г. № 377-V [Электронный ресурс]. — Режим доступа: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=34329053#pos=2;—155/](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=34329053#pos=2;—155/) (дата обращения: 14.01.2020).
2. Закон Республики Беларусь «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» от 13.07.2012 г. № 415-З [Электронный ресурс]. — Режим доступа: <http://www.pravo.by/document/?guid=3871&p0=H11200415/> (дата обращения: 14.01.2020).
3. Закон Республики Казахстан от 7 марта 2014 г. № 176-V «О реабилитации и банкротстве» [Электронный ресурс]. — Режим доступа: [https://online.zakon.kz/document/?doc\\_id=31518958/](https://online.zakon.kz/document/?doc_id=31518958/) (дата обращения: 14.01.2020).
4. Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» // Российская газета. № 209–210, 02.11.2002.
5. Федеральный закон от 3 октября 2014 года № 279-ФЗ «О ратификации Договора о Евразийском экономическом союзе» // Российская газета. № 229 (6501), 08.10.2014.
6. Маковский А.Л. О кодификации гражданского права. — М.: Статут, 2010. — 736 с.

## Правовое положение гарантирующего поставщика электроэнергии: ответственность по договору энергоснабжения

Казакова Анастасия Витальевна, студент

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (г. Москва)

*В статье рассматриваются основные проблемные вопросы, затрагивающие аспекты правового положения гарантирующего поставщика как одного из основных субъектов оптового и розничного рынков электрической энергии. Особое внимание акцентируется на установлении ответственности по договору энергоснабжения, заключенного гарантирующим поставщиком с потребителем.*

**Ключевые слова:** гарантирующий поставщик, электрическая энергия, сетевая организация, ГК РФ, договор энергоснабжения, правовое положение, ответственность.

**В** течение последних лет проблема правового регулирования отношений в сфере энергоснабжения с участием такого субъекта оптового и розничного рынка

электроэнергии как гарантирующий поставщик приобрела особую актуальность. В большинстве своем данное явление зиждется на нескольких аспектах. Так,



неспособность общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации (далее — ГК РФ) решить все вопросы, возникающие в процессе энергоснабжения, привела к возникновению огромного массива специальных нормативных правовых актов, зачастую противоречащих друг другу. Казалось бы, среди такого количества источников энергетического права не должно остаться неурегулированных вопросов. Однако, на данный момент, нам не удастся найти отдельного акта, посвященного исключительно правовому положению гарантирующих поставщиков.

По смыслу ст. 3 ФЗ от 26.03.2003 г. № 35-ФЗ «Об электроэнергетике» гарантирующим поставщиком выступает коммерческая организация, которой присвоен соответствующий статус, которая осуществляет энергосбытовую деятельность и обязана заключить договор энергоснабжения, договор купли-продажи (поставки) электрической энергии (мощности) с любым обратившимся к ней потребителем либо с лицом, действующим от своего имени или от имени потребителя в интересах указанного потребителя.

По общему правилу статус гарантирующего поставщика присваивается энергосбытовой организации. В этом также проявляется особенность правового положения гарантирующего поставщика, «лишенного возможности самостоятельно передавать электроэнергию по сетям в силу общего запрета на совмещение монопольных и конкурентных видов деятельности в электроэнергетике» [1]. Это положение получило легальное закрепление в ст. 6 ФЗ от 26.03.2003 № 36-ФЗ «Об особенностях функционирования электроэнергетики...».

Таким образом, если потребитель выразил желание заключить договор по схеме энергоснабжения, то на гарантирующего поставщика возлагается обязанность по урегулированию отношений, связанных с оперативно-диспетчерским управлением, приобретением и передачей электрической энергии конечному потребителю, с иными осуществляющими данные виды деятельности компаниями. Как правило, в таком качестве выступают территориальные сетевые организации, что порождает многочисленные споры: кто и на каких основаниях будет нести ответственность перед потребителем за поставку энергии, кому можно предъявить соответствующий иск (кто надлежащий ответчик)?

Ст. 547 ГК РФ определяет, что в случаях неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по договору энергоснабжения сторона, нарушившая обязательство, обязана возместить реальный ущерб. Если в результате регулирования режима потребления энергии допущен перерыв в подаче энергии абоненту, энергоснабжающая организация несет ответственность за неисполнение или ненадлежащее исполнение договорных обязательств **при наличии ее вины**. Следовательно, ответственность гарантирующего поставщика по договору энергоснабжения не укладывается в критерии обычной предпринимательской ответственности.

К случаям наступления неблагоприятных последствий для гарантирующих поставщиков также относятся: ответственность за надежность энергоснабжения,

за нарушение требований к качеству подаваемой энергии; необоснованное введение ограничения режима потребления энергии, ограничение режима потребления электроэнергии сверх допустимого числа часов ограничения.

При этом ответственность гарантирующего поставщика перед потребителем в рассматриваемой договорной конструкции строится по схеме установления ответственности за действия третьих лиц (ст. 403 ГК РФ). В этой связи особый интерес представляет позиция М. И. Брагинского и В. В. Витрянского, заключающаяся в том, что подобная модель должна рассцениваться как случай безвиновной ответственности, поскольку «возлагая исполнение своего обязательства на третьих лиц, должник принимает на себя обязанность отвечать за его исполнение без учета обстоятельств, свидетельствующих об отсутствии вины должника» [2]. Стоит отметить, что возникающий на этой основе характер отношений между гарантирующим поставщиком и потребителем некоторым исследователям напоминает договор комиссии с условием принятия на себя комиссионером ручательства за исполнение сделки (делькредере) (п. 1 ст. 993 ГК РФ) [3, с. 272].

Так, в одном из судебных решений отмечалось, что гарантирующий поставщик несет повышенную ответственность за качество поставляемой электроэнергии, в том числе и в результате виновных действий сетевой организации [1]. В то же время это не лишает гарантирующего поставщика права потребовать с сетевой организации возместить убытки в регрессном порядке (Определение Верховного Суда РФ от 3 октября 2014 г. № 304-ЭС14—2025). Как представляется, именно на этой стадии и будет приниматься во внимание виновный характер действий третьего лица — сетевой организации.

В свою очередь, положения п. 2 ст. 547 ГК РФ, устанавливающие принцип виновной ответственности по договору энергоснабжения, все таки дают возможность гарантирующему поставщику в некоторых случаях совершить уклонение от ответственности, поскольку фактическую поставку электрической энергии осуществляет сетевая организация, и именно на ней (а не на гарантирующем поставщике) в большинстве случаев лежит и фактическая вина по возникновению различного рода проблем в процессе подачи энергии. Возникающие противоречия особенно наглядно проявляются в случаях установления ответственности за нарушение требований к качеству электрической энергии, которое полностью зависит от сетевой организации.

Так, известны случаи, когда было признано правомерным предъявление иска, связанного с нарушением качества электрической энергии, гарантирующему поставщику, поскольку последний является стороной по договору с потребителем (постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 18 августа 2011 г. по делу № А78—7839/2010; Северо-Западного округа от 14 декабря 2011 г. по делу № А56—52340/2010). Однако, в правоприменительной практике имеет место и противоположная тенденция, в соответствии с которой гарантирующий поставщик несет ответственность только в пределах своей вины, при отсутствии которой возмещать



убытки, связанные с поставкой энергии ненадлежащего качества, должна сетевая организация (постановления ФАС Восточно-Сибирского округа от 16 октября 2007 г. по делу № А74–986/07; Московского округа от 27 августа 2010 г. по делу № А41–969/09).

В связи со складывающейся тенденцией в российском правосудии по данному вопросу А. П. Адаменко предлагает внести соответствующие изменения в п. 2 ст. 547 ГК РФ и исключить принцип исключительно виновной ответственности энергоснабжающих организаций [4, с.93]. Позиция данного автора была также продиктована спецификой розничного рынка электрической энергии, выражающейся в более уязвимом положении потребителей по отношению к иным субъектам.

Наряду с рассмотренными ранее ситуациями еще одним основанием ответственности гарантирующего поставщика перед потребителем является использование при расчетах необоснованных тарифов, что порождает возможность взыскания неосновательного обогащения. Однако, так происходит далеко не всегда.

Многочисленные споры по данным делам основываются, в первую очередь, на «установлении уровня напряжения, необходимого для определения тарифа на услуги» [5, с.28]., что обосновывает стоимость электрической энергии в части услуг по ее передаче. Так, получила широкое распространение правовая позиция Президиума ВАС РФ от 29 мая 2007 г. № 16260/06, согласно которой показатель уровня напряжения «связан с тарифом, но является техническим, который стороны вправе согласовать в договоре». На основании этого недобросовестные гарантирующие поставщики, умолчавшие о целях внесения

данных об уровнях напряжения, зачастую не несли ответственности за обман потребителей, не разбирающихся в мельчайших нюансах электроэнергетики (определение ВАС РФ от 6 июня 2014 г. по делу № А56–5792/2013, определение ВС РФ от 8 октября 2014 г. по делу № А06–7817/2012).

В то же время, руководствуясь п.55 Методических указаний по расчету регулируемых тарифов и цен на электрическую энергию на розничном рынке, при рассмотрении ряда гражданских дел суды приходили к выводу о том, что варианты тарифов императивно установлены законодательством и предопределены условиями технологического присоединения (определения ВС РФ от 17 декабря 2014 г. по делу № А40–36478/2013 и по делу № А40–42208/2013), что вновь свидетельствует о противоречивой судебной практике и необходимостью принятия мер для согласования позиций правоприменителей.

Исходя из всего вышеизложенного, правовое положение гарантирующего поставщика в контексте установления гражданско-правовой ответственности по договору энергоснабжения характеризуется множеством проблемных аспектов, получивших свое отражение в противоречивой правоприменительной практике, свидетельствующей о наличии возможности гарантирующего поставщика уйти от ответственности перед потребителем. Таким образом, представляется целесообразным принятие отдельного специального акта, направленного на урегулирование спорных вопросов, связанных с положением гарантирующего поставщика на оптовом и розничном рынках электроэнергии.

## Литература:

1. Свирков С. А. Гражданско-правовое регулирование в сфере энергоснабжения: монография. М.: Инфотропик Медиа, 2019. // СПС «КонсультантПлюс».
2. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Общие положения (книга 1). М.: Статут, 2011. // СПС «КонсультантПлюс».
3. Рецлов С. О. Проблемы оказания услуг по передаче электрической энергии в договоре энергоснабжения // Экономический вестник Ростовского государственного университета. 2008. № 3. С. 271–273.
4. Адаменко А. П. Ответственность гарантирующего поставщика за неисполнение обязательств по договору энергоснабжения // Современный юрист. 2018. № 3 (24). С. 84–93.
5. Егожев Р. А. Проблема взыскания неосновательного обогащения с гарантирующего поставщика и сетевой организации при неправильном применении тарифа на услуги по передаче электрической энергии // Энергетика и право. 2016. № 1. С. 27–35.

## Определение контрафактной продукции и отличие от других форм подделок

Кучеряева Мария Геннадьевна, студент магистратуры  
Российская государственная академия интеллектуальной собственности (г. Москва)

*В статье автор пытается определить, что именно подразумевается под понятием «контрафакт», а также выяснить историю происхождения данного термина.*

**Ключевые слова:** контрафакт, фальсификация.

В настоящее время понятия «контрафакт», «контрафактная продукция», «контрафактный товар» имеют большую огласку в СМИ и новостных лентах, активно обсуждаются как на российском рынке, так и за рубежом. В дискуссии учувствуют законодатели, правообладатели и потребители. Но что именно подразумевается под таким понятием как «контрафакт»? Может показаться, что данный вопрос достаточно прост для понимания, однако, во многих литературных источниках понятия «контрафактная», «фальсифицированная» и «пиратская» продукция нередко употребляются совместно и воспринимаются как синонимы, но по своей природе и сущности — это различные понятия.

Понятие «контрафакт» изначально зародилось в латинском языке «contrafactio» — подделка (от contre-против + faire-делать). Затем слово было заимствовано западноевропейскими языками, поэтому термин «контрафакт» и английское существительное «counterfeit», а также французское «contrefaçon» имеют одни и те же истоки.

Ранее контрафактом считалась как поддельная продукция, так и фальшивые валютные деньги. Кроме того, подделка королевской печати имела свое название — «contrafactio sigilli regis». После, контрафактом называли продукцию, которая была привезена с нарушениями прав интеллектуальной собственности.

Контрафакция — это незаконное использование популярных торговых марок схожих с товарами известных брендов, с целью введения в заблуждение покупателей для получения прибыли от производства и реализации товаров. Понятие «контрафакция» существует в законах множества стран, такое нарушение преследуется по закону соответствующего государства.

На сегодняшний день слово контрафакт часто употребляется в виде прилагательного в таком словосочетании как контрафактный товар. «Контрафактный товар — это любой фактор, произведенный без разрешения правообладателей объектов интеллектуальной собственности, воплощенных или использованных в этом товаре» [1].

Термин «фальсификация» произошел от латинского слова falsificatio — подделка, затем из falsificus — лживый, после falsus- ложный, неверный, и из fallere — вводить в заблуждение, обманывать + facere — делать, производить.

Фальсификация — это обман потребителя и/или покупателя способом подделки товара с корыстной целью.

Фальсификация проявляется в ложной информации о товарах либо услугах, а именно, когда изготовитель,

импортер или продавец сознательно вводят потребителя в заблуждение относительно реальных свойств выпускаемого товара: качество продукции, ее состав, срок эксплуатации (паленая алкогольная продукция, недоброкачественные колбасные изделия и т. п.)

Фальсифицированная продукция может производиться как легально, так и на нелегальной основе. Отличительная черта фальсификата от прочих видов иных подделок заключается в том, что при фальсификате преднамеренно нарушаются права покупателей и не нарушаются права других хозяйствующих субъектов.

Понятия «контрафакт» и «фальсификация» разные с правовой точки зрения: контрафакт- нарушение интеллектуальных прав, в то время как фальсификат — это нарушение технологии производства. В соответствии с этим, фальсифицированная продукция может не быть контрафактной, а контрафактная продукция может быть фальсифицированной.

Пиратство — не лицензированное копирование авторских произведений, касающееся программного обеспечения, аудио- и видеопродукции, а под контрафактом нелегальное применение чужого товарного знака.

Контрафакт отличается от пиратства и фальсификации продукции по следующим основаниям:

1. фальсификация — обман потребителя в отношении свойств и ингредиентов товара, но при этом не всегда влечет за собой нарушение прав правообладателей товарных знаков;

2. проблемы пиратства и контрафакта регулируются гражданским законодательством, которым защищаются интересы индивидуальных предпринимателей и юридических лиц. Однако, контрафакт нарушает исключительные права на средства индивидуализации, а пиратство — права авторов.

3. оба вида нарушения регулируются корпоративным законодательством.

В России впервые понятие контрафакта содержалось в статье 4 Закона Российской Федерации от 23.09.1992 № 3520—1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров», который на сегодняшний день утратил силу: «товары, этикетки, упаковки этих товаров, на которых незаконно используется товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными» [2].

В статье 48 Закона Российской Федерации от 09.07.1993 N 5351—1 «Об авторском праве и смежных правах», который также утратил законную силу с введением части 4 ГК РФ, было использовано аналогичное понятие при определении контрафактных

экземпляров: «Контрафактными являются экземпляры произведения и фонограммы, изготовление или распространение которых влечет за собой нарушение авторских и смежных прав. Контрафактными являются также экземпляры охраняемых в Российской Федерации в соответствии с настоящим Законом произведений и фонограмм, импортируемые без согласия обладателей авторских и смежных прав в Российскую Федерацию из государства, в котором эти произведения и фонограммы никогда не охранялись или перестали охраняться» [3].

В Законе РФ от 23.09.1992 № 3523-1 «О правовой охране программ для электронных вычислительных машин и баз данных» (утратил силу) содержалось похожее определение для экземпляров программ ЭВМ.

Другие аналогичные законы, которые регулировали сферу интеллектуальной собственности, конкретного определения не давали. Это позволяет сделать вывод, что ранние законы, которые формулировали понятие «контрафакт», подразумевали не все объекты интеллектуальной собственности, а только авторские, иногда смежные права, товарные знаки, знаки обслуживания и места происхождения товаров. На сегодняшний день ситуация обстоит гораздо лучше прежнего.

Главным образом, когда ч.4 Гражданского кодекса Российской Федерации вступила в законную силу, термин «контрафактный» был использован в п. 4 ст. 1252 ГК РФ. Однако данная статья не дает четкого понятия контрафактного товара, но его можно сформулировать, основываясь на содержании нормы: контрафактными являются материальные носители, в которых выражено средство индивидуализации или результаты

интеллектуальной деятельности, когда их изготовление, распространение, использование, импорт, перевозка или хранение ведут к нарушению исключительного права на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации.

Термин «контрафакт» содержится и в иных нормах ч. 4 ГК РФ, где данное понятие относится:

- к экземплярам произведений (ст. 1301 и ст. 1302 ГК РФ);
- к экземплярам фонограмм (ст. 1311 ГК РФ);
- к товарам, этикеткам, упаковкам товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение (ст. 1515 ГК РФ);
- к незаконному размещению места происхождения товаров (ст. 1537 ГК РФ).

В соответствии со ст. 1515 Гражданского Кодекса Российской Федерации: «товары, этикетки, упаковки товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, являются контрафактными» [4].

На основании вышеизложенного, контрафактные товары — это товары, которые изготовлены на основе оригинального товара с нарушением прав интеллектуальной собственности. Их изготовление, использование, хранение, перевозка, продажа, импорт являются противоречащими закону действиями. Следовательно, ключевое отличие контрафактного нарушения от других форм нарушения — это то, что оно приводит к нарушению исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности или к нарушению исключительных прав на средства индивидуализации, выраженные в товарах.

## Литература:

1. Судариков С. А. Право интеллектуальной собственности. — 978-5-482-01794-4. — Ульяновск: М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2010. — 367 с.
2. Закон Российской Федерации от 23.09.1992 № 3520-1 «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» // Российская газета, 17.10.1992.
3. Закон РФ от 09.07.1993 № 5351-1 «Об авторском праве и смежных правах».
4. «Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая)» от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 12. 03. 2014) // «Собрание законодательства РФ», 25.12.2006, № 52 (ч.1), ст. 1515.

## Участие в долевом строительстве за рубежом и в России

Яковлев Игорь Сергеевич, студент магистратуры  
Вятский государственный университет (г. Киров)

*В статье автор пытается выявить отличительные особенности участия в долевом строительстве в разных странах.*

**Ключевые слова:** долевое строительство, долевое участие, договор участия, договор, застройщик, строительство

**В** обыденном понимании, долевое строительство — это форма строительства, при которой девелопер получает деньги от покупателя, а взамен обязуется предоставить

ему квартиру обговоренных в договоре параметров: в доме по конкретному адресу, на определенном этаже, с определенным количеством комнат и метражом, с обозначенным

в договоре видом внутренней отделки помещений, с указанием сроков сдачи объекта, его стоимости, порядка расчетов и пр.

С точки зрения правовой квалификации договора участия в долевом строительстве, не все так однозначно. Часть авторов квалифицируют договор участия в долевом строительстве как договор простого товарищества, иные авторы характеризуют договор участия в долевом строительстве как «договор строительного подряда», как «обязательство подрядного типа» или «основание возникновения подрядного обязательства». Есть авторы, квалифицирующие договор участия в долевом строительстве как договор об оказании услуг, как договор на выполнение работ или договор купли-продажи имущества. Широко распространено мнение, что договор долевого участия в строительстве — это ничто иное как инвестиционный договор. И конечно же существует множество концепций, относящих договор участия в долевом строительстве к договорам смешанного типа.

Договор участия в долевом строительстве прямо не предусмотрен нормами Гражданского кодекса Российской Федерации. Не существует его четкого, юридически закрепленного понятия. В связи с чем возникает множество гражданско-правовых споров, а правоприменительная практика по данному вопросу является крайне противоречивой. Доказательством тому служат диаметрально противоположные судебные решения, признающие договора долевого участия договорами простого товарищества, договорами строительного подряда и другими.

По указанным выше причинам, в современном российском праве, все больше укрепляется концепция, определяющая договор участия в долевом строительстве как самостоятельный вид гражданско-правового договора. Согласно данной позиции, договор долевого участия в строительстве — это консенсуальный, взаимный и возмездный договор. Его место среди договоров смежных форм обусловлено спецификой области его применения, индивидуальностью предмета договора и других его элементов. В этом смысле, характеризуя правовую природу договора участия в долевом строительстве, следует отметить, что он в полной мере не похож ни на один из видов договоров «классических» форм.

Казалось бы, какое отношение имеет проблема правовой квалификации договора участия в долевом строительстве в российском праве к устройству системы долевого строительства за рубежом?

Все очень просто. На данном примере мы показали, что даже в масштабах одного Государства не существует единого подхода к системе долевого участия в строительстве. Причем, к появившемуся в России спустя более века после зарождения данного явления в мировой практике как такового. Поэтому в каждой отдельно взятой стране институт долевого участия в строительстве развивается по своим правилам, с учетом ментальных, религиозных, национальных, юридических, экономических, политических, географических и прочих особенностей. Еще одним фактором, усложняющим сравнительный анализ правоотношений в сфере долевого участия в строительстве,

является отсутствие хоть какого-то общепринятого понятийного аппарата. Связано это прежде всего с тем, что долевое участие в строительстве прежде всего направлено, в отличие от договора инвестирования, например, на стимулирование строительного сектора посредством привлечения резидентов. Одновременно с этим государством решается задача увеличения внутреннего потребления, занятости населения и обеспечения жильем граждан. В связи с чем нами ниже продемонстрированы лишь некоторые специфические особенности, имеющие место в долевом участии в строительстве в некоторых зарубежных странах. Повторно обращаем ваше внимание на то, что во многих странах нет ни законодательного закрепления долевого участия в строительстве, ни его понятия как такового. Причем во многих случаях, договора относят к инвестиционным договорам, договорам простого товарищества и другим. Тем не менее, мы попытаемся соотнести их с точки зрения российского правоприменения и правоприменения. А теперь к особенностям:

1. В Объединенных Арабских Эмиратах строительство в рамках долевого участия характеризуется своей публичностью. Для возведения объекта недвижимости застройщик обязан получить разрешительную документацию, провести экспертизу проекта и его согласование. Он обязан опубликовать план-проект и строительные сметы объекта недвижимости. После оценки себестоимости проекта, осуществляемую экспертным советом, застройщик обязан собрать всю сумму, необходимую для постройки объекта недвижимости. Особенность сбора денежных средств заключается в том, что срок на сборы денег ограничен законом. В связи с чем, на старте продаж помещения реализуются с минимальной наценкой, а после окончания строительства цены на жилье значительно поднимаются. Оплата дольщиками осуществляется на целевой счет уполномоченного банка. Последний осуществляет надзор за поэтапным финансированием строительства. Страхование рисков не является обязательным. Так как денежные средства дольщиков находятся под контролем уполномоченного банка, застройщику не выгодно нарушать сроки сдачи объекта недвижимости, так как в результате задержки сроков сдачи объекта на него могут быть наложены и взысканы штрафы за соответствующие нарушения.

2. В Соединенных Штатах Америки отличительной чертой долевого строительства является прокурорский надзор. Его функция заключается в контроле сборов и расходования денежных средств, полученных застройщиком. Инвестируемые дольщиками средства поступают на специальный прокурорский счет, через него осуществляется их дальнейшее распределение.

3. Во Франции предусмотрена защита дольщиков со стороны банков. Процедура участия в долевом строительстве начинается с того, что организация — застройщик выступает инициатором проекта объекта недвижимости. После этого застройщик осуществляет предпродажу жилых помещений по договорам бронирования. Исследовав спрос на проект, застройщик предоставляет полученные данные по проекту банку, обосновывая ликвидность проекта. На основании



представленного пакета документов банк принимает решение о финансировании проекта или — об отказе в финансировании. Одной из причин отказа в финансировании проекта организации-застройщиков может послужить низкий спрос граждан на представленное в проекте жилье. В случае принятия банком решения об отказе в финансировании проекта, денежные средства, перечисленные по договорам брони застройщику, возвращаются плательщикам. Ликвидный проект получает финансирование со стороны банка для его реализации. Реализация жилого имущества осуществляется исключительно после введения объекта в эксплуатацию, в полном соответствии с условиями договоров брони.

4. В Германии сумма, предусмотренная договором, перечисляется не ранее получения застройщиком разрешения на строительство. Нарушение условий договора может повлечь за собой отзыв лицензии у компании-застройщика. Система господдержки граждан в Германии действует в виде формы контрактных сбережений через строительные сберегательные кассы. В соответствии с системой контрактных сбережений, дольщик вкладывает денежные средства в сберегательную кассу. Государство, в свою очередь, выполняет функцию финансирования части вклада, в соответствии с условиями контракта о строительных сбережениях. После предусмотренного контрактом периода времени дольщик может осуществить свое право на оформление жилищного кредита. Надежность деятельности строительных сберегательных касс обеспечивают нормы права, запрещающие осуществление любой иной деятельности стройсберкасс, кроме привлечения денежных средств вкладчиков для последующего вложения в строительство домов. В соответствии с условиями контракта о строительных сбережениях, работающие граждане обязуются ежемесячно вносить на свой счет определенную договором сумму. При накоплении основной части стоимости объекта государство выделяют вкладчику 10% от стоимости жилья. Недостающую часть суммы строительная сберегательная касса выдает дольщику кредит по низкой фиксированной процентной ставке.

5. В Чехии договор долевого участия в строительстве можно заключить на любом этапе строительства, от этого будет лишь зависеть цена объекта.

Схемы расчетов могут быть разными. Существует возможность внесения предоплаты в размере 10–20%, а остаток выплатить после завершения строительства. При этом денежные средства, внесенные в виде предоплаты, поступают не застройщику, а в банк. При невыполнении компанией-застройщиком своих обязательств, денежные средства по требованию дольщика возвращаются ему в течение месяца. Однако такого в Чехии не бывает, так как в случае проблем с компанией-застройщиком, банк перепродает проект другому застройщику и последний достраивает объект.

6. В Англии компания-застройщик получает всю сумму только после сдачи объекта в эксплуатацию. В соответствии с действующим законодательством, каждую сторону в сделке представляет юрист. То есть, юрист застройщика представляет договор юристу покупателя.

Последний знакомится с договором и отстаивает интересы своего клиента. После того как стороны достигли консенсуса, дольщик бронирует квартиру в строящемся доме, внося, как правило, 10% от стоимости объекта. Денежные средства поступают на клиентский спецсчёт, к которому застройщик получает доступ лишь по окончании строительства. Забронированную квартиру снимают с продажи. После чего юристы согласовывают порядок и условия расчетов.

Несмотря на обширный мировой опыт, в том числе и негативный, появившееся в России в 90-х годах прошлого века такое явление как долевое участие в строительстве стало очень рискованным мероприятием. Зачастую девелоперы не имели ограничений в возможности использовать деньги дольщиков. Это приводило к тому, что недобросовестные компании-застройщики еще на этапе котлована, могли заморозить стройку и объявить себя банкротом, а дольщики оставались без жилья и фактически не имели возможности вернуть деньги.

К настоящему времени, опираясь в том числе и на передовой мировой опыт в сфере долевого участия в строительстве, внесены изменения и поправки в Законодательство, подразумевающие переход от долевого к проектному финансированию, то есть от прямой продажи жилья в строящихся домах к использованию эскроу-счетов. Помимо этого, ужесточились требования законодательства к девелоперам: застройщики, получившие разрешение на строительство после 1 июля 2018 года, вправе привлекать деньги дольщиков только при условии, что по каждому разрешению на строительство откроют отдельный банковский счет (ч.2.3 ст. 3 Федерального закона № 214-ФЗ). На одно разрешение на строительство приходится один счет и один жилой комплекс (если речь не идет о компаниях, которые занимаются комплексным развитием территории, — они смогут строить по нескольким разрешениям в рамках одного района).

Из-за поправок под запрет попали жилищно-строительные кооперативы (ЖСК) и жилищно-накопительные кооперативы (ЖНК). При участии в ЖСК и ЖНК покупатель вносил пай в кооператив и становился пайщиком, то есть инвестором проекта. В этом случае получить свою квартиру покупатель мог лишь в случае успешного завершения строительства дома и ввода его в эксплуатацию. Подобной схемой зачастую пользовались недобросовестные застройщики, поэтому с 1 июля 2018 года любые формы привлечения денежных средств застройщиком от покупателей, помимо заключения ДДУ, запрещены. Исключение составляют только ЖСК, которым землю под застройку предоставило государство или муниципалитет бесплатно (в том числе согласно Федеральному закону от 24 июля 2008 года 161-ФЗ «О содействии развитию жилищного строительства»), а также кооперативы, созданные в случаях, когда дом достраивается после банкротства застройщика.

Таким образом, проектное финансирование установило жесткий контроль над средствами девелопера со стороны банка. По сути, банк финансирует расходы

девелопера по согласованному бюджету проекта за вычетом собственных средств, а застройщик получает деньги дольщиков со счета-эскроу только после ввода жилья в эксплуатацию.

Важно, что при проектном финансировании деньги застройщика и генподрядчика (то есть всех структур, которые участвуют в строительстве проекта) должны находиться в одном и том же банке. Это обеспечивает

прозрачность переводов на всех этапах. Перевод денег по эскроу-счетам осуществляется только после того, как девелопер предоставит документы с обоснованием, на что он планирует их потратить. При этом банк может отказать в проведении операции, если признает ее нецелевым расходованием средств. Обналичивать средства по счетам-эскроу можно только в одном случае — для выплаты зарплаты сотрудникам.

### Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 N 6-ФКЗ, от 30.12.2008 N 7-ФКЗ) // Парламентская газета, N 4, 23—29.01.2009.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 03.08.2018) (с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 01.01.2019) // СПС КонсультантПлюс.
3. Градостроительный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 190-ФЗ (ред. от 25.12.2018) // СПС КонсультантПлюс.
4. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ (ред. от 22.01.2019) // СПС КонсультантПлюс.
5. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ (ред. от 25.12.2018) (с изменениями и дополнениями, вступившими в силу с 01.01.2019) // СПС КонсультантПлюс.
6. О саморегулируемых организациях: Федеральный закон РФ от 16 ноября 2007 г. № 315-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2007. — № 49. — Ст. 6076.
7. Об инвестиционной деятельности в РФ, осуществляемой в форме капитальных вложений: Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1999. — № 9. — Ст. 1096.
8. Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты РФ: Федеральный закон от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ // Рос. газ. 2004. — 31 дек.
9. О защите прав потребителей: Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300—1 // Собрание законодательства РФ. 1992. — № 3. — Ст. 140.
10. О национальной платежной системе: Федеральный закон от 27.06.2011 N 161-ФЗ (последняя редакция) // СПС КонсультантПлюс.
11. Рыбкина М. В. История развития понятия «недвижимое имущество» в отечественном законодательстве // Государство и право. Юридические науки // Царскосельские чтения. 2017.
12. Семенова Е. Г. Система объектов недвижимого имущества в гражданском праве российской федерации. // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2017.
13. Феоктистов А. А., Паксяева Е. А. Актуальные проблемы приобретения права собственности граждан на жилые помещения. // Наука. Общество. Государство. 2017. Т. 5. № 4 (20).
14. Шулятьев В. В. К понятию права собственности. // Вестник науки и образования. Ч. 2. 2018. № 18 (54).
15. Щенникова Л. В. Понятие вещного права в аргументации российских цивилистов. // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2017. Вып.37.

## Актуальные проблемы правового регулирования параллельного импорта в России

Ярославцев Андрей Владимирович, студент магистратуры  
Российская государственная академия интеллектуальной собственности (г. Москва)

*Статья затрагивает одну из наиболее серьезных проблем для российского предпринимателя — проблему «параллельного импорта» товаров в Россию. Отечественное законодательство прямо не предусматривает определение этому термину, однако базовые ориентиры для понимания проблемы «параллельного импорта» товаров можно отыскать в нормах части четвертой Гражданского кодекса РФ о правах на результаты интеллектуальной деятельности и средств индивидуализации.*

**Ключевые слова:** товарный знак, параллельный импорт, легализация, параллельного импорта, исчерпание прав, региональный принцип, международный принцип, контрафакт, введение в гражданский оборот.



**В** условиях огромного интереса российских предпринимателей к международной торговле, увеличением объема судебной практики, выявляющей новые проблемы правового регулирования международного сотрудничества, и все большей ориентации развитых стран на защиту интересов потребителей, вопросы оптимального регулирования общественных отношений с участием иностранного элемента, защиты отечественных хозяйствующих субъектов, и соблюдения правил в сфере интеллектуальной собственности в целом, являются наиболее сложными и актуальными в последнее время, а также одними из главных показателей развития общества.

Данная тема является своеобразным рассмотрением актуальных проблем недостаточности правового регулирования отношений, связанных с международной торговлей продукцией, защищенной товарным знаком.

Под «параллельным импортом» подразумевается ввоз на территорию страны продукции, содержащей объекты интеллектуальной собственности — товарного знака, где данная продукция не введена в оборот самим правообладателем товарного знака или иным лицом с согласия правообладателя.

В настоящее время «параллельный импорт» запрещен, поскольку закон предусматривает необходимость согласия правообладателя на ввоз товара (введение им самим или его официальным дистрибьютером в оборот) на территорию РФ. Данное положение содержится в ст. 1487 Гражданского кодекса РФ и тесно связано с таким понятием из юридической научной литературы, как «исчерпание прав» (первой продажей или введением в оборот). То есть «параллельный импорт» товара имеет место быть в случае отсутствия «исчерпания прав» на этот же товар. В соответствии с вышеуказанной статьей, «исчерпанием прав» на товарный знак является использование этого товарного знака всеми лицами в отношении товаров, которые были введены правообладателем или с его согласия в гражданский оборот на территории России. Иными словами, действие исключительного товарного знака ограничивается необходимостью национальной легализации не посредственной правообладателем или с его согласия. Юридическая наука называет такое явление «национальным исчерпанием прав» или «принципом национального исчерпания прав», которое означает, что запрет на свободный оборот определенных товаров, защищенных товарным знаком на территории определенного государства, прекращается (исчерпывается) с момента первого введения этого товара в оборот непосредственно правообладателем или с его согласия на территории данного государства.

В 2018 г. в связи с разрешением Конституционным Судом РФ ввозить товары без согласия правообладателя бренда, завышающего цены, Федеральная антимонопольная служба РФ предложила легализовать «параллельный импорт», путем введения международного принципа исчерпания прав в России.

В 2019 г. Федеральная антимонопольная служба РФ представила законопроект о легализации параллельного импорта с 01 января 2020 г., который предлагает

исключить из действующей ст. 1487 Гражданского кодекса РФ положение о возможности импорта товаров, защищенных товарным знаком, только в случае непосредственного согласия правообладателя на импорт на территорию РФ, то есть импорт данных товаров будет возможен независимо от места их введения в гражданский оборот.

Также законопроект говорит о возможности правообладателя ограничить или запретить импорт в Российскую Федерацию товаров, введенных в гражданский оборот за ее пределами только в случае, если правообладателем будет локализовано производство взаимозаменяемых товаров.

Таким образом, представленный Федеральной антимонопольной службой РФ законопроект должен привести к снятию ограничения конкуренции между продавцами товаров, снижению стоимости товаров, неоправданному запрету правообладателями к доступу к жизненно важным лекарственным препаратам и др.

Проблемы правового регулирования «параллельного импорта» порождают ряд вопросов со стороны правоприменительных субъектов и законодателя, делающих их актуальными:

- нужно ли легализовать параллельный импорт на территории России?
- может ли правообладатель недобросовестно использовать исключительное право на товарный знак и запрещать или ограничивать ввоз товара, защищенного товарным знаком, на территорию России или умышленно завышать цены, в том числе в связи с применением каким-либо государством санкций против России?
- можно ли одинаково относить к контрафактной поддельную продукцию и продукцию, защищенную товарным знаком, но импортированную в Россию без согласия правообладателя?
- могут ли быть последствия для продавца и потребителя, при ввозе на территорию России официально выпущенных правообладателем или с его согласия товаров, защищенных товарным знаком, но которые легализованы за пределами России?
- имеются ли и в чем различия ввоза на территорию России официально выпущенных правообладателем или с его согласия товаров, защищенных товарным знаком, легализованных за пределами России и ввоза на территорию России поддельного (не официально выпущенного правообладателем или с его согласия) товара?
- какой механизм легализации параллельного импорта на территории России?
- не станет ли серьезным подспорьем для иностранных производителей, желающих работать на российском рынке, необходимость локализации производства взаимозаменяемых товаров, если законопроект будет принят?

Указанные вопросы скорее являются открытыми, чем получившими ответ, поскольку законодательство РФ не приведено в соответствие с существующей реальностью на международном рынке товаров и услуг, а судебная практика еще недостаточно сформировалась.

## 1. Основные проблемы правового регулирования отношений, связанных с международной торговлей продукцией, защищенной товарным знаком

Ввиду вынесения Конституционным судом РФ Постановления от 13.02.2018 № 8-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 ст. 1252, ст. 1487 и пунктов 1, 2 и 4 ст. 1515 Гражданского кодекса РФ в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «ПАГ» [5], стали выявлены следующие проблемы правового регулирования отношений, связанных с международной торговлей продукцией, защищенной товарным знаком:

Во-первых, товары иностранного производства, на которых их производителем размещены товарные знаки, фактически поставляются на территорию России как самим производителем либо иным лицом по согласованию с ним, так и официально-приобретшим указанные товары и права на товарные знаки лицами, без согласования с производителем или с выбранными им официальными дистрибьюторами (параллельный импорт), что порождает коллизию интересов правообладателя, их официальных дистрибьюторов, импортеров и потребителей, в виду отсутствия соответствующего реализм нормативно-правового регулирования данной области торговли.

Во-вторых, фактически действующий в РФ региональный принцип исчерпания права на товарный знак, ввиду заключенных РФ международных соглашений (в частности, Договор о Евразийском экономическом союзе (ЕАЭС), не нашел своего закрепления в Гражданском кодексе РФ, что может привести к неоднозначному пониманию режима исчерпания права и возможным коллизиям.

В-третьих, правообладатель может недобросовестно использовать механизм исчерпания исключительного права на товарный знак и ограничивать ввоз товара, в том числе жизненно важных для населения, на внутренний рынок России или умышленно завышать цены, в том числе в связи с применением каким-либо государством санкций против России.

Так, если иностранный правообладатель, обратившийся в Российский суд на основании ст. 1487 Гражданского кодекса РФ с требованием применить в отношении лица, осуществившего без его согласия ввоз на территорию Российской Федерации определенного товара, выпущенного самим правообладателем или с его согласия, с нанесением ими же на товар товарных знаков, и который законно легализован за пределами Российской Федерации, в отношении правонарушителя могут быть применены последствия, предусмотренные п. 4 ст. 1252, п. 2 и п. 1 п. 4 ст. 1515 ГК РФ. При этом иностранный правообладатель осуществляет свое исключительное право на товарный знак в противоречии с вытекающим из Конституции РФ гражданско-правовым принципом добросовестности, нарушая конституционно защищаемые ценности, создавая угрозу для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья граждан, охраны природы и культурных ценностей, других публично значимых и конституционно защищаемых интересов [5].

В-четвертых, в целях правовой охраны исключительного права на товарный знак правообладателю создаются преимущества, освобождающие от бремени доказывания размера причиненного ущерба и наличия вины нарушителя. При этом, это не должно освобождать суд исходить из правовых критериев баланса конкурирующих интересов сторон и соразмерности назначаемой меры ответственности нарушающему праву деянию. Обратная ситуация не отвечала бы ни конституционному принципу соразмерности и справедливости, ни с общими принципами частного права. Указанные положения содержатся в п. 4 ст. 1515 Гражданского кодекса РФ.

В-пятых, действующие положения ст. 1252, 1484 и 1487, п. 1 и 2 ст. 1515 Гражданского кодекса РФ, определяющих в качестве контрафактной продукцию, на которой незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, а также право иностранного правообладателя требовать в судебном порядке запрета на свободный оборот, изъятия, а также уничтожения товаров за счет нарушителя, относят к контрафактным как поддельные товары, не официально выпущенные правообладателем, так и товары, снабженные товарным знаком самим правообладателем или с его согласия, но ввезенные в Россию без согласия правообладателя.

В-шестых, отнесение к контрафактным как поддельные товары, так и товары, обозначенные товарным знаком, но ввезенные в Россию без участия правообладателя или его согласия может предопределить возможность применения судами одинаковых мер гражданско-правовой ответственности к лицу, ввозящему на территорию России поддельные или недоброкачественные товары, и к лицу, не получившему от правообладателя товарного знака согласия на ввоз в Россию товара, ранее легализованного за пределами России, что является несправедливым. Так, «параллельный импорт» влечет применение в отношении нарушителя таких мер ответственности, как: принудительное изъятие товара из оборота и уничтожение контрафактных товаров или товаров, приравненных к контрафактным за счет правонарушителя, возмещение убытков, понесенных правообладателем, выплаты компенсации, определяемых на усмотрение суда в размере от десяти тысяч до пяти миллионов рублей.

Таким образом, на данный момент имеется как минимум шесть выявленных Конституционным судом РФ проблем правового регулирования параллельного импорта товаров, защищенных товарным знаком, однако судебная практика, обновляемая после вынесения Конституционным судом Российской Федерации постановления № 8-П, показывает, что этих проблем может быть и больше.

## 2. Возможные пути решения проблем правового регулирования отношений, связанных с международной торговлей продукцией, защищенной товарным знаком

В связи с тем, что отношения, связанные с фактической поставкой в Российскую Федерацию продукция

с товарным знаком иностранного производителя могут породить коллизию интересов правообладателя, его официального дистрибьютора, импортеров, и потребителей, а также тем, что к ним применяются нормы международного и национального права, предлагается внесение изменений в действующие международные соглашения Российской Федерации по товарным знакам и охране интеллектуальной собственности путем установления конкретных правил и пределов осуществления прав каждым участником международной торговли, а также соответствующие изменения в законодательство РФ.

Ввиду неоднозначного понимания режима исчерпания права на товарный знак в РФ и фактического действия регионального принципа, предлагается закрепить в Гражданском кодексе РФ определенный принцип исчерпания права на товарный знак, при этом, исходя из законопроекта, предлагаемого Федеральной антимонопольной службой РФ о легализации параллельного импорта с 01 января 2020 г., наиболее комфортным для Российской Федерации может быть международный принцип исчерпания прав.

Поскольку правообладатель может недобросовестно использовать механизм исчерпания исключительного права на товарный знак путем ограничения ввоза товара на внутренний рынок России или неоправданным завышением цен, в том числе в связи с применением каким-либо государством санкций против России, предлагается максимально обезопасить отечественных предпринимателей от недобросовестности иностранных коллег и обеспечить им, и соответственно, потребителям доступ к товарам, защищенным товарным знаком, путем дополнительных разъяснений высшими судебными инстанциями, для случаев выявления недобросовестного использования механизма исчерпания исключительного права и судебной защиты.

Создаваемые для иностранного правообладателя преимущества, в силу положений п. 4 ст. 1515 Гражданского кодекса РФ, не должны освобождать суд исходить из правовых критериев баланса конкурирующих интересов сторон и соразмерности назначаемой меры ответственности нарушающему право деянию. Обратная ситуация не отвечала бы ни конституционному принципу соразмерности и справедливости, ни с общими принципами частного права. Проблему позволили бы решить дополнительные разъяснения высших судебных инстанций на основании постоянно обновляемой судебной практики судом районного и регионального значений.

В связи с определением в качестве контрафактной продукции, такую, на которой незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение, в соответствии с действующим Гражданским кодексом РФ, что позволяет относить к контрафактным как поддельные товары, так и товары, обозначенные товарным знаком, но ввезенные в Россию без участия правообладателя или его согласия, предлагается законодательно разграничить контрафактную продукцию и продукцию, импортированную в Россию без согласия

правообладателя, а также закрепить такое разграничение в дополнительных разъяснениях высших судебных инстанций.

Отнесение к контрафактным как поддельных товаров, так и товары, обозначенные товарным знаком, но ввезенные в Россию без участия правообладателя или его согласия предопределяет применение судами одинаковых мер гражданско-правовой ответственности к недобросовестному и добросовестному импортеру соответственно.

Законодательное разграничение контрафактной продукции и продукции, импортированной в Россию без согласия правообладателя, позволит разграничить и меру гражданско-правовой ответственности. Закрепление таких разграничений в законе позволит высшим судебным инстанциям дать дополнительные разъяснения и тем самым устранить возможные практические пробелы.

Как было справедливо отмечено в законопроекте Федеральной антимонопольной службы РФ о легализации параллельного импорта с 01 января 2020 г., проблему запрета или ограничения на ввоз на территорию России товаров, защищенных товарным знаком, введенных им или с его согласия в оборот за пределами Российской Федерации (проблема исчерпания права) может быть решена путем локализации правообладателем или с его согласия производства взаимозаменяемых товаров на территории Российской Федерации, при этом порядок подтверждения правомерности применения вышеуказанных запретов и ограничений оборота товаров, защищенных товарным знаком, устанавливаются Правительством Российской Федерации.

### 3. Заключение

В данном исследовании были рассмотрены основные проблемы правового регулирования отношений, связанных с международной торговлей продукцией, защищенной товарным знаком, а также возможные пути их решения. Результаты данного могут быть использованы для целей совершенствования законодательства Российской Федерации, и, как следствие, достижения желаемого улучшения защиты национальных экономических интересов, прав и законных интересов организаций, граждан и иных участников гражданского оборота, в том числе для: доступа на российский рынок важных для жизни и здоровья граждан товаров по низкой стоимости, правильного сочетания действующих национального и регионального принципов исчерпания исключительного права на товарный знак или установления международного принципа исчерпания права, недопущения взыскания такой же по размеру компенсации в пользу правообладателя, как при ввозе поддельной продукции или полного отказа в удовлетворении требований правообладателю, недобросовестно использовавшему механизм исчерпания исключительного права на товарный знак, и установления границ между контрафактными поддельными товарами и товарами, снабженными официальным товарным знаком, но импортированным в Российскую Федерацию без участия правообладателя или его согласия.

**Литература:**

1. Афанасьева Е. Г., Долгих М. Г. Оригинальный контрафакт, параллельный импорт и конкуренция // Предпринимательское право. — 2015
2. Дмитриева В. В. Споры об исчерпании исключительного права на товарный знак: эффективные средства защиты // Арбитражные споры. 2014;
3. Озолина И. Г. Правовое регулирование параллельного импорта // Коллегия. Российский правовой журнал. — М., 2006
4. Пирогова В. В. Исчерпание исключительных прав и параллельный импорт. М.: Статут, 2008
5. Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 13.02.2018 № 8-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 4 статьи 1252, статьи 1487 и пунктов 1, 2 и 4 статьи 1515 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «ПАГ»
6. Определение Верховного Суда РФ от 02.08.2017 № 305-ЭС17-9855 по делу № А40-223390/2015
7. Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда от 16.11.2017 по делу № А52-3989/2016

# АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

## Практические аспекты, связанные с применением законодательства об административных правонарушениях в арбитражных судах РФ

Арефьев Михаил Алексеевич, студент магистратуры

Приволжский филиал Российского государственного университета правосудия (г. Нижний Новгород)

**А**дминистративная ответственность — вид ответственности за административные правонарушения, состав которых предусматривается Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях и законами субъектов РФ об административных правонарушениях.

В большинстве случаев административная ответственность является внесудебной ответственностью и назначается уполномоченными административными органами и должностными лицами.

Суды по отношению к ответственности за административные правонарушения выступают в качестве органа, привлекающего к административной ответственности, и в качестве органа, в котором может быть оспорено постановление о привлечении к административной ответственности, принятое административным органом [17].

Арбитражные суды рассматривают в порядке административного судопроизводства возникающие из административных и иных публичных правоотношений экономические споры и иные дела, связанные с осуществлением организациями и гражданами предпринимательской и иной экономической деятельности: об оспаривании затрагивающих права и законные интересы заявителя решений и действий (бездействия) органов публичного администрирования, их должностных лиц; об административных правонарушениях [18].

Дела о привлечении к административной ответственности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей рассматриваются по общим правилам искового производства, предусмотренным Арбитражным процессуальным кодексом Российской Федерации, с особенностями, установленными в нем и Кодексе Российской Федерации об административных правонарушениях.

Глава 25 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации определяет порядок рассмотрения дел об административных правонарушениях, включает в себя § 1 — рассмотрение дел о привлечении к административной ответственности, § 2 — рассмотрение дел об оспаривании решений административных органов о привлечении к административной ответственности.

В настоящее время наблюдается значительное увеличение количества дел об административных правонарушениях, рассматриваемых арбитражными судами по Российской Федерации в целом.

В данной статье считается необходимым исследовать спорные вопросы практики применения законодательства об административных правонарушениях в арбитражном суде.

В процессе исследования выделено и рассмотрено несколько вопросов.

**1. В силу пункта 2 части 1 статьи 4.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ) одним из обстоятельств, отягчающих административную ответственность, является повторное совершение однородного административного правонарушения, в период, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию в соответствии со статьей 4.6 КоАП РФ.**

Статьей 4.6 КоАП РФ определено, что лицо, которому назначено административное наказание за совершение административного правонарушения, считается подвергнутым данному наказанию со дня вступления в законную силу постановления о назначении административного наказания до истечения одного года со дня окончания исполнения данного постановления.

**Возникает вопрос о том, какой момент учитывается при установлении признаков повторного совершенного правонарушения.**

**В судебной практике сформировалось два подхода к разрешению обозначенного вопроса.**

Вариант 1.

Дата совершения правонарушения, за которое привлекают к ответственности, соотносится с периодом, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию [8; 9; 10].

Повторность — признак правонарушения, характеризующий время его совершения. Данный признак имеет отношение только к вновь совершенному правонарушению. Для привлечения за вновь совершенное однородное правонарушение к ответственности имеет значение только факт того, что более ранние действия правонарушителя



уже получили юридическую оценку со стороны государства [11].

Вариант 2.

Дата вынесения постановления (решения суда) о привлечении к административной ответственности соотносится с периодом, когда лицо считается подвергнутым административному наказанию [12].

**2. Допускается ли замена административного наказания в виде штрафа, назначенного за невыполнение требований по обеспечению транспортной безопасности, на предупреждение по правилам статьи 4.1.1 КоАП РФ.**

**В судебной практике также сформировалось два подхода к разрешению данного вопроса.**

Вариант 1.

Невыполнение правил и норм законодательства Российской Федерации о транспортной безопасности, направленных на защиту интересов личности, общества и государства от актов незаконного вмешательства (в том числе террористических актов) в сфере транспортной инфраструктуры ставит под угрозу жизнь и здоровье граждан, сохранность их имущества. Тем самым такая замена не допускается [13].

Вариант 2.

Совершенное правонарушение не привело к причинению вреда объектам, перечисленным в части 2 статьи 3.4 КоАП РФ [15].

Причинение вреда или возникновение угрозы причинения вреда жизни и здоровью людей, объектам животного и растительного мира, окружающей среде, объектам культурного наследия (памятникам истории и культуры) народов Российской Федерации, безопасности государства, угрозы чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, отсутствует, как отсутствует и причинение имущественного ущерба. Доказательств того, что совершенное правонарушение причинило вред или создало угрозу причинения вреда, управлением не представлено [16].

3. Может ли управляющая компания, осуществляющая управление домом на основании лицензии на осуществление данного вида деятельности, быть привлечена к административной ответственности на основании части 4 статьи 9.16 КоАП РФ.

Частью 4 статьи 9.16 КоАП РФ предусмотрена административная ответственность за несоблюдение лицами, ответственными за содержание многоквартирных домов, требований энергетической эффективности, предъявляемых к многоквартирным домам, требований их оснащённости приборами учета используемых энергетических ресурсов, требований о проведении обязательных мероприятий по энергосбережению и повышению энергетической эффективности общего имущества собственников помещений в многоквартирных домах.

Объектом указанного административного правонарушения является установленный законодательством Российской Федерации порядок энергосбережения и повышения энергетической эффективности.

Согласно части 4 статьи 12 Федерального закона от 23.11.2009 № 261-ФЗ «Об энергосбережении

и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» органы исполнительной власти субъектов Российской Федерации утверждают перечень мероприятий по энергосбережению и повышению энергетической эффективности в отношении общего имущества собственников помещений в многоквартирном доме, подлежащих проведению одновременно и (или) регулярно. Лицо, ответственное за содержание МКД, или при непосредственном управлении МКД собственники помещений в МКД обязаны проводить мероприятия по энергосбережению и повышению энергетической эффективности, включенные в утвержденный перечень мероприятий по энергосбережению и повышению энергетической эффективности в отношении общего имущества собственников помещений в МКД, за исключением случаев проведения указанных мероприятий ранее и сохранения результатов их проведения.

Постановлением Правительства Российской Федерации от 28.10.2014 № 1110 утверждено Положение о лицензировании предпринимательской деятельности по управлению многоквартирными домами. В соответствии с пунктом 3 названного Положения лицензионными требованиями к лицензиату, устанавливаемыми в соответствии с частью 1 статьи 8 Федерального закона от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности», являются: а) соблюдение требований, предусмотренных частью 2.3 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации.

Как следует из части 2.3 статьи 161 Жилищного кодекса Российской Федерации, при управлении многоквартирным домом управляющей организацией она несет ответственность перед собственниками помещений в многоквартирном доме за оказание всех услуг и (или) выполнение работ, которые обеспечивают надлежащее содержание общего имущества в данном доме и качество которых должно соответствовать требованиям технических регламентов и установленных Правительством Российской Федерации правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, за предоставление коммунальных услуг в зависимости от уровня благоустройства данного дома, качество которых должно соответствовать требованиям установленных Правительством Российской Федерации правил предоставления, приостановки и ограничения предоставления коммунальных услуг собственникам и пользователям помещений в многоквартирных домах и жилых домах.

Правила содержания общего имущества в многоквартирном доме утверждены постановлением Правительства РФ от 13.08.2006 № 491 (далее — Правила).

Подпунктом «и» пункта 11 Правил установлено, что содержание общего имущества включает в себя, в том числе, проведение обязательных в отношении общего имущества мероприятий по энергосбережению и повышению энергетической эффективности, включенных в утвержденный в установленном законодательством Российской Федерации порядке перечень мероприятий.

Таким образом, действия управляющей компании подлежат квалификации по части 2 статьи 14.1.3 КоАП

РФ, которая в данном случае будет специальной по отношению к части 4 статьи 9.16 КоАП РФ [14].

Вместе с тем, в судебной практике имеется другой подход в рассматриваемой правовой ситуации, так постановлениями Седьмого арбитражного апелляционного суда по делу № А03–12517/2017, Тринадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А56–22023/2018, Десятого арбитражного апелляционного суда по делу № А41–190/2019 оставлены в силе постановления административного органа о привлечении управляющей компании к ответственности по части 4 статьи 9.16 КоАП РФ.

По всем вопросам автор статьи придерживается первого варианта исходя из практики применения арбитражными судами законодательства об административных правонарушениях.

В настоящей статье были рассмотрены лишь немногие вопросы из числа возникающих на практике при рассмотрении дел об административных правонарушениях в арбитражных судах. Такие проблемы могут быть разрешены путем внесения изменений и дополнений в соответствующее процессуальное законодательство, посредством обобщения практики и издания соответствующих разъяснений Верховным судом РФ.

## Литература:

1. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ // «Российская газета», № 137, 27.07.2002.
2. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // «Российская газета», № 256, 31.12.2001.
3. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ // «Российская газета», № 1, 12.01.2005.
4. Федеральный закон от 23.11.2009 № 261-ФЗ «Об энергосбережении и о повышении энергетической эффективности и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // «Российская газета», № 226, 27.11.2009.
5. Федеральный закон от 04.05.2011 № 99-ФЗ «О лицензировании отдельных видов деятельности» // «Российская газета», № 97, 06.05.2011.
6. Постановление Правительства РФ от 13.08.2006 № 491 «Об утверждении Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме и правил изменения размера платы за содержание жилого помещения в случае оказания услуг и выполнения работ по управлению, содержанию и ремонту общего имущества в многоквартирном доме ненадлежащего качества и (или) с перерывами, превышающими установленную продолжительность» // «Российская газета», № 184, 22.08.2006.
7. Постановление Правительства РФ от 28.10.2014 № 1110 «О лицензировании предпринимательской деятельности по управлению многоквартирными домами» // «Собрание законодательства РФ», 03.11.2014, № 44, ст. 6074.
8. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 28.12.2018 по делу № А38–4570/2018 // СПС «КонсультантПлюс».
9. Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 11.07.2014 по делу № А11–10152/2013 // СПС «КонсультантПлюс».
10. Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 12.08.2019 по делу № А29–11682/2018 // СПС «КонсультантПлюс».
11. Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 25.09.2018 по делу № А43–16477/2018 // СПС «КонсультантПлюс».
12. Постановление Четвертого арбитражного апелляционного суда от 07.02.2019 по делу № А58–9977/2017 // СПС «КонсультантПлюс».
13. Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 06.09.2018 № 01АП-6081/2018 по делу № А11–4833/2018 // СПС «КонсультантПлюс».
14. Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 19.08.2019 № 06АП-3718/2019 по делу № А16–617/2019 // СПС «КонсультантПлюс».
15. Решение Арбитражного суда Брянской области от 15.02.2018 по делу № А09–12818/2017 // СПС «КонсультантПлюс».
16. Решение Арбитражного суда Тверской области от 30.08.2018 по делу № А66–11479/2018 // СПС «КонсультантПлюс».
17. Административное судопроизводство: Учебник для студентов высших учебных заведений по направлению «Юриспруденция» (специалист, бакалавр, магистр) / А. В. Абсалямов, Д. Б. Абушенко, С. К. Загайнова и др.; под ред. В. В. Яркова. М.: Статут, 2016. 560 с.
18. Волков А. М. Административное право в вопросах и ответах: учебное пособие. Москва: Проспект, 2018. 144 с.

## ПАТЕНТНОЕ ПРАВО

**Внесение изменений в формулу изобретения при рассмотрении возражения против выдачи патента на изобретение в Палате по патентным спорам согласно российскому патентному законодательству и на практике**

Шерстин Анатолий Юрьевич, студент магистратуры;

Научный руководитель: Ревинский Олег Витальевич, кандидат юридических наук, доцент  
Российская государственная академия интеллектуальной собственности (г. Москва)

*Статья посвящена сравнению положений российского патентного законодательства в части требований по внесению изменений в формулу изобретения при рассмотрении возражения против выдачи патента на изобретение в Палате по патентным спорам (далее — ППС) и порядка внесения данных изменений на практике. Рассматриваются приемлемые и недопустимые варианты внесения изменений согласно сложившейся практике. Анализируется правомерность запрета недопустимых вариантов изменений посредством толкования соответствующих правовых норм российского патентного законодательства. В статье предложены варианты устранения противоречий, касающихся вопросов внесения изменений в формулу изобретения в ходе рассмотрения возражения против выдачи патента в ППС.*

**Ключевые слова:** внесение изменений в формулу изобретения, Палата по патентным спорам, возражение против выдачи патента.

*The present article is dedicated to a comparison of Russian patent law provisions with regard to the requirements to amending the claims in considering an opposition to dispute the grant of invention patent before the Patent Dispute Chamber (the PDC) and to a procedure of inclusion of such amendments in practice. The article reviews acceptable and non-acceptable versions of amendments to the patented claims in view of the well established national practice. The article includes an analysis directed to the appropriateness of a prohibition on non-acceptable versions of such amendments by means of interpretation of relevant Russian patent law provisions. The article offers options for eliminating contradictions arising from amendments to the patented claims in procedure of considering the patent grant opposition before the PDC.*

**Keywords:** amendments to the claims, Patent Dispute Chamber, opposition to the grant of a patent.

**Введение**

Согласно абзацам второму и третьему пункта 4.9 Правил подачи возражений и заявлений и их рассмотрения в Палате по патентным спорам [1] при рассмотрении возражения против выдачи патента на изобретение коллегия Палаты по патентным спорам может предложить патентообладателю внести изменения в формулу изобретения в целях обеспечения патентоспособности изобретения с учетом произведенных изменений. При этом трактовка соответствующей правовой нормы, регулирующей механизм внесения изменений, является весьма общей, не содержит каких-либо явных запретов на внесение изменений и имеет предписание на соблюдение требований к внесению изменений из Правил составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение [2] на дату подачи заявки, на основе которой был выдан оспариваемый патент.

Правила [2] допускают различные варианты внесения изменений в формулу изобретения, в частности: уточнение независимого (главного) пункта формулы изобретения признаками из одного или нескольких зависимых пунктов формулы изобретения; уточнение независимого пункта формулы изобретения одним или несколькими признаками из описания изобретения; включение в формулу изобретения одного или нескольких независимых и (или) зависимых пунктов формулы изобретения на основе сведений из описания; объединение нескольких независимых пунктов формулы изобретения полностью или частично, изменение формулы изобретения путем исключения признаков, содержащихся в независимом пункте формулы изобретения (например, путем исключения одного из альтернативных признаков), включение в независимый пункт формулы изобретения совокупности признаков зависимых пунктов, если они зависят от иного независимого пункта и т. д.

Однако на сегодняшний день согласно сложившейся практике при рассмотрении возражения против выдачи патента на изобретение допускается уточнение независимого пункта формулы изобретения исключительно признаками зависимых пунктов. При этом уточнение формулы изобретения, например признаками из описания, не разрешается. На данную сложившуюся практику в своей работе ориентируются все специалисты в области патентного права (патентные поверенные, патентоведы и др.), поскольку отклонение от нее может стоить проигранного дела в Палате по патентным спорам.

#### Основная часть

Вышеупомянутый абзац второй пункта 4.9 Правил [1] разъясняет, что «при рассмотрении возражений ... коллегия Палаты по патентным спорам вправе предложить патентообладателю внести изменения в формулу изобретения в случае, если без внесения указанных изменений оспариваемый патент должен быть признан недействительным полностью, а при их внесении — может быть признан недействительным частично». Фактически данная трактовка правовой нормы позволяет внесение любых явным образом не противоречащих общим принципам патентования изменений для сохранения патента хоть и в усеченном формате, т. е. с меньшим объемом правовой охраны. В том числе отсутствует запрет на уточнение независимого пункта формулы изобретения признаками из описания. При этом абзац третий пункта 4.9 Правил [1] содержит отсылку к Правилам [2] и предписывает соблюдать требования к внесению изменений, которые предъявляются при уточнении формулы изобретения на этапе проведения экспертизы заявки на изобретение.

Однако в результате анализа данных требований также можно констатировать, что в них отсутствует запрет на внесение изменений в формулу изобретения посредством включения признаков из описания изобретения. Так, согласно Правилам [2] допускается внесение в документы заявки на изобретение дополнений, уточнений и исправлений путем представления дополнительных материалов, если эти дополнения, уточнения и исправления не изменяют заявку на изобретение по существу (т. е. если изменения основаны на первоначальных материалах заявки).

В целом уточнение формулы изобретения на этапе проведения экспертизы по заявке допускается различными способами: включением признаков как из описания, так и из зависимых пунктов формулы изобретения и, более того, посредством включения в формулу изобретения признаков из чертежей. Главным критерием правомерности осуществления изменений является включение признаков в формулу изобретения на основе первоначальных материалов заявки. Данный подход при внесении изменений в формулу изобретения, при котором в независимый пункт вносятся новые признаки из описания изобретения, широко используется патентными специалистами в ходе подготовки ответов на запросы экспертизы из отраслевых отделов ФГБУ ФИПС (подразделение Роспатента). При этом зачастую в таких случаях экспертиза не проводит оценку существенности

(т. е. необходимости для достижения технического результата) включенных из описания признаков, признавая ее по умолчанию и ограничиваясь проверкой новизны и изобретательского уровня изобретения.

Таким образом, исходя из вышеизложенного можно предположить, что существующая практика, используемая в ходе рассмотрения возражений против выдачи патента, ограничивает права патентообладателя по защите от поданного возражения объекта изобретения, на который получен патент.

Однако важнейшим вопросом для окончательного вывода о правомерности запрета уточнения формулы изобретения признаками из описания является вопрос о том, что именно понимается под объектом изобретения по конкретному патенту. Так, президиум Суда по интеллектуальным правам (далее — СИП) в ходе рассмотрения кассационной жалобы по одному из дел дал свои разъяснения по этому поводу [3]. По мнению СИПа, под объектом изобретения по конкретному патенту понимается объект (устройство, вещество, способ и т. д.), охарактеризованный конкретной совокупностью существенных признаков, приведенных в формуле изобретения. При этом признаки из описания, не содержащиеся в формуле изобретения, не могут считаться относящимися именно к этому объекту (так как все существенные признаки изобретения подлежат включению в формулу изобретения — [2]). Таким образом, включение в формулу изобретения признаков из описания на стадии рассмотрения возражения в ППС может быть расценено как создание нового объекта изобретения, патент на который не выдавался изначально и, соответственно, не может быть выдан и в результате рассмотрения возражения в ППС. По мнению СИПа, если представить допустимые изменения в формулу изобретения (при оспаривании выданного патента) формально логическим путем, то это — отказ от всех непатентоспособных объектов и оставление только патентоспособных. При этом для целей удобства воспроизведения первый «оставленный» пункт представляется в виде независимого пункта. Никакие иные изменения не допускаются.

Ведущие специалисты в области патентного права также не могут прийти к единому мнению. Так, невозможность включения в формулу изобретения признаков из описания на стадии рассмотрения возражения против выдачи патента поддерживают патентовед, кандидат юридических наук Ревинский О. В. и патентный поверенный РФ Залесов А. В. — [3]. Г-н Ревинский О. В. совершенно однозначно считает: поскольку согласно статье 1354 ГК РФ объем охраны определяется формулой изобретения, то после выдачи патента использовать признаки из описания неправомерно, так как они не были включены заявителем в «авторски претензии», как именуется формула изобретения по-болгарски — [4]. Более того, г-н Залесов А. В. считает, что недопустимо включение в независимый пункт формулы изобретения совокупности признаков зависимых пунктов, если они зависят от иного независимого пункта; недопустимо включение в независимый пункт формулы изобретения отдельных признаков зависимого пункта или нескольких зависимых



от него пунктов (комбинирование отдельных признаков, без всей совокупности), поскольку при этом образуется объект, не предусмотренный первоначальной формулой (возникает новая комбинация признаков), и недопустимо исключение из независимого пункта признака, не имеющего альтернативы.

Другой точки зрения придерживается патентный поверенный Христофоров А. А., который считает, что российское патентное законодательство не исключает возможности изменения формулы изобретения на стадии рассмотрения возражения против выдачи патента путем исключения признаков, содержащихся в независимом пункте формулы изобретения (например, путем исключения одного из альтернативных признаков), перенесения признаков, содержащихся в зависимых пунктах формулы, в независимый пункт, или перенесения признаков в формулу изобретения, в том числе в ее независимый пункт, из описания патента — [3]. Этому же мнению придерживается и патентный поверенный Мещеряков В. А., который считает, что на стадии рассмотрения возражения против выдачи патента на изобретение в ППС допустимо изменять формулу изобретения как путем исключения признаков, содержащихся в независимом пункте формулы изобретения (например, путем исключения одного из альтернативных признаков), так и путем включения в независимый пункт формулы признаков, содержащихся в ее зависимых пунктах или описании изобретения к патенту — [3].

#### Литература:

1. Правила подачи возражений и заявлений и их рассмотрения в Палате по патентным спорам, утв. Приказом Роспатента от 22 апреля 2003 г. № 56 с учетом изменений и дополнений, внесенных приказом Роспатента от 11.12.2003 № 164, приказом Минэкономразвития России от 29.11.2013 № 720 (транслируется приказом Роспатента от 23.05.2014 № 71).
2. Правила составления, подачи и рассмотрения заявки на выдачу патента на изобретение, утв. Приказом Министерства экономического развития Российской Федерации от 25 мая 2016 г. № 316 с изменениями, внесенными приказом Минэкономразвития России от 12 марта 2018 года № 113, приказом Минэкономразвития России от 19 сентября 2018 года № 506, приказом Минэкономразвития России от 1 октября 2018 года № 527.
3. Химичев В. А. Изменение формулы изобретения: условия реализации и правовые последствия // Журнал Суда по интеллектуальным правам. — 2016. — № 11. — С. 38–48.
4. Ревинский О. В. Право промышленной собственности. Курс лекций. — М.: Юрсервитум, 2017.

При анализе правомерности внесения изменений в формулу изобретения на стадии рассмотрения возражения против выдачи патента также следует учесть, что в российском патентном законодательстве не определена роль зависимых пунктов, приведенных в формуле изобретения, при установлении факта нарушения патента. Так, проверка осуществляется только в отношении независимых пунктов. Возможно в том числе и по этой причине существует довод о том, что именно зависимые пункты предназначены для уточнения независимых в ходе рассмотрения возражения против выдачи патента в ППС.

#### Вывод

Подводя итог сравнению положений российского патентного законодательства в части требований по внесению изменений в формулу изобретения при рассмотрении возражения против выдачи патента на изобретение в ППС и порядка внесения данных изменений на практике, можно констатировать, что в настоящее время в российское патентное законодательство требуется внесение уточнений по данному вопросу, а именно: необходимо конкретизировать и привести исчерпывающий перечень возможных изменений, допустимых в формуле изобретения, несмотря на имеющиеся разъяснения президиума СИПа. Это благоприятно скажется на характере рассмотрения возражений на заседаниях коллегии ППС и в определенной мере снизит нагрузку на суды, избавив их от необходимости рассмотрения жалоб на действия ППС.



# АВТОРСКОЕ ПРАВО И СМЕЖНЫЕ ПРАВА

## Формат аудиовизуального произведения как результат интеллектуальной деятельности

Маратканова Анна Андреевна, студент магистратуры

Российская государственная академия интеллектуальной собственности (г. Москва)

*В представленной статье автор рассматривает доступные на данный момент способы охраны формата аудиовизуального произведения, а также необходимость законодательного закрепления потенциально охраноспособного объекта авторского права.*

**Ключевые слова:** формат, аудиовизуальное произведение, авторское право.

Темпы развития современного общества за последние годы заметно ускорились, что послужило причиной стремительного роста инновационной активности, возрастания количества разработок в различных сферах жизнедеятельности, в том числе и в информационной среде, в связи с чем некоторые отношения еще не урегулированы нормами законодательства.

Так, несмотря на предоставление всеобъемлющей правовой охраны аудиовизуальному произведению и произведениям, входящим в его состав, законодательством Российской Федерации не предусмотрена правовая охрана так называемому «формату аудиовизуального произведения».

Вопрос правового регулирования формата аудиовизуального произведения возник в поле зрения иностранных ученых уже более 40 лет назад, однако в Российской Федерации начал рассматриваться лишь недавно.

Прежде чем рассматривать проблематику вопроса, необходимо внести ясность с точки зрения терминологии. Так, А. Ананьева определяет «формат аудиовизуального произведения» как «уникальную совокупность устойчивых элементов телешоу, на основе которой возможно создание самостоятельной серии аудиовизуальных произведений в любой точке мира с учетом национальных (локальных) особенностей конкретного региона» [4].

По мнению И. Н. Кемарской, формат аудиовизуального произведения — это система договоренностей со зрителем каждой конкретной программы, то, что делает её уникальной, не похожей на другие и похожей в каждом выпуске на саму себя [5].

В данном случае необходимо обратить внимание на то, что институт охраны авторских прав существует для недопущения копирования формы произведения, а не его содержания.

Следует разделять такие понятия как форма аудиовизуального произведения, ее содержание и формат. На основе анализа приведенных выше дефиниций можно

сделать вывод, что форма и содержание аудиовизуального произведения являются составляющими его форма, то есть замысел автора, идея не охраняемая авторским правом в соответствии со ст. 1259 Гражданского кодекса Российской Федерации [3], содержание имеет внешнее выражение — форму, которые при условии их целостности определяют формат аудиовизуального произведения, то есть если идея имеет конкретную форму, то она является уже не просто идеей или содержанием произведения, а становится частью его формы.

При этом, как было сказано ранее, множество элементов, составляющих аудиовизуальное произведение, таких как сценарий, персонажи, музыка, дизайн костюмов, грима и декораций, являются объектами авторского права. Однако, получая доступ к формату аудиовизуального произведения и корректируя его для своей страны и соответствующей целевой аудитории, изготовитель контента приобретает существенное преимущество, так как избегает необходимости начинать с нуля поиск идеи, исследовать рынок и возможно ошибаться. Вместо колоссальных денежных затрат изготовитель контента может с полной уверенностью, используя чужую задумку, внедрять удачную разработку с полной уверенностью получения прибыли.

При рассмотрении вопроса о возможности предоставления формату аудиовизуального произведения правовой охраны необходимо комплексно рассмотреть все элементы формата, так как выделение формы и содержания среди все составляющих формата не является основанием для предоставления ему правовой охраны. Данные элементы делятся на более мелкие ввиду масштабности рассматриваемого объекта.

Так, основная идея, например, телепрограммы, реализуется через более мелкие идеи, выраженные в объективной форме — оформление студии, костюмы участников, музыкальное сопровождение сценарий программы и речь ведущих — и охраняемые авторским правом.

Однако, по нашему мнению, «частичной» охраны формата аудиовизуального произведения недостаточно, так как именно совокупность конкретных мелких идей образуют конкретный формат, используемый сразу несколькими производителями и принимаемый зрителями.

На основании вышеизложенного, на наш взгляд, формат аудиовизуального произведения может быть охраняем в качестве составного произведения, являющиеся результатом творческого труда по подбору и расположению материалов [3]. То есть, при создании аудиовизуального произведения, продюсер при участии иных лиц, задействованных создании аудиовизуального произведения, занимается компоновкой уже существующих или созданных специально для конкретного аудиовизуального произведения, результатов интеллектуальной деятельности, получая в итоге новый и оригинальный результат творческого труда.

Перечень составных произведений, предусмотренный ст. 1260 Гражданского кодекса Российской Федерации, открытый, в связи с чем возможно говорить о дополнении его иными элементами. Однако, правовая охрана авторских прав на составное произведение не препятствует созданию иных составных произведений путем иного подбора или расположения тех же материалов. Так, простое перегруппирование используемого при создании, например, телепрограммы, материала влечет создание нового произведения и признание соответствующего произведения оригинальным. Соответственно можно сделать вывод о том, что правовая охрана формата аудиовизуального произведения в качестве составного произведения крайне неэффективна.

Рассмотрим иные возможности предоставления правовой охраны формату аудиовизуального произведения. Следует учитывать, что непосредственно процесс придания объективной формы идее автора аудиовизуального произведения, например, процесс съемок, переговоров с участниками и спонсорами телепрограммы, может включать в себя этапы, которые неизвестны широкому кругу лиц, то есть методы реализации авторских идей не могут быть выявлены при обычном просмотре аудиовизуального произведения, в связи с чем несут в себе определенную коммерческую ценность. В данном случае мы можем говорить о введении в отношении данных методов режима коммерческой тайны (ноу-хау), однако при избрании данного способа охраны потребуются заключение соглашения о конфиденциальности с каждым лицом, принимающим участие в создании аудиовизуального произведения на конкретном охраняемом этапе.

Еще один вариант «частичной» охраны формата аудиовизуального произведения — фиксация прав на логотип, слоган и название, однако в контексте правовой охраны формата данный способ недостаточно эффективен, так как придумать новое название телепередаче или сериалу гораздо легче, нежели полностью придумать идею шоу.

Учитывая тот факт, что заимствование иностранных идей происходит гораздо чаще, нежели использование отечественных идей, наличие норм национального законодательства, ограничивающих использование чужих

форматов аудиовизуальных произведений, будет недостаточно для урегулирования спорных вопросов.

В конвенции, учреждающей Всемирную организацию интеллектуальной собственности, содержится положение, причисляющее телевизионную передачу к объектам интеллектуальной собственности [1], а вопрос причисления формата телепередачи не урегулирован ни данной, ни Бернской конвенцией, оставляя данный вопрос на усмотрение государств [2].

На практике существование двух аналогичных аудиовизуальных произведений возможно в двух основных случаях: во-первых, при полном копировании формата аудиовизуального произведения без каких-либо согласований с автором идеи, а во-вторых, при переработке аудиовизуального произведения и создании производного произведения.

В соответствии с положениями российского законодательства, автор производного произведения осуществляет свои права при условии соблюдения прав автора оригинального произведения [3]. Соответственно, на практике, при использовании формата аудиовизуального произведения изготовители нередко прибегают к практике заключения лицензионных договоров между правообладателями оригинальных аудиовизуальных произведений и изготовителями аудиовизуальных произведений аналогичного формата на переработку оригинального продукта. Таким образом происходит отождествление формата аудиовизуального произведения с самим аудиовизуальным произведением.

Значительным минусом таких договорных отношений являются рамки, устанавливаемые правообладателем оригинала, а также возможное необходимое согласование с ним итога, что значительно замедляет процесс производства продукта, а также существенно ограничивает замысел нового производителя контента. Соответствующие обстоятельства приводят к нежеланию изготовителей аудиовизуальных произведений использовать данный способ, так как простое заимствование основной идеи с внесением необходимых корректировок не влечет за собой никаких правовых последствий ввиду отсутствия правовой охраны формата аудиовизуального произведения.

Представляется, что пробел, существующий в законодательстве, касающийся отсутствия правового регулирования вопроса использования формата аудиовизуального произведения порождает возможность использования чужих идей без разрешения их авторов. Лица, желающие пойти более правильным, честным путем, создания аналогичного аудиовизуального произведения прибегают к аналогии права и заключают лицензионные договоры на создание производных произведений, что говорит о желании правоприменителей использовать чужой труд с согласия его автора, а также о том, что фактически уже существует способ, которым можно восполнить пробел в праве.

На сегодняшний день авторам форматов аудиовизуальных произведений доступны все известные способы охраны своих идей, а в связи отсутствием ответственности за копирование форма, авторам необходимо сочетать все известные способы охраны.

**Литература:**

1. «Конвенция, учреждающая Всемирную организацию интеллектуальной собственности» (Подписана в Стокгольме 14.07.1967, изменена 02.10.1979)
2. Бернская Конвенция по охране литературных и художественных произведений от 09.09.1886 (ред. от 28.09.1979);
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 18.07.2019) // Собрание законодательства РФ. 2006. № 52;
4. Формат аудиовизуального произведения / Ананьева А. / ИС. Авторское право и смежные права. 2017. № 4;
5. Формат и телесценарий / Кемарская И. Н. / Журналист. 2009. № 6. С. 40.

# ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫЕ ОРГАНЫ

## Правовые основы и проблемные вопросы применения специального средства «палка специальная»

Бараков Алексей Дмитриевич, слушатель  
Белгородский юридический институт МВД России имени И.Д. Путилина

*В статье рассматривается правовая основа применения сотрудниками органов внутренних дел специального средства «палки специальной», а также поднимается ряд проблемных вопросов, связанных с применением «палки специальной» при осуществлении обязанностей, возложенных на полицию.*

**Ключевые слова:** специальное средства, органы внутренних дел.

**В** настоящий момент в органах внутренних дел на балансе состоит разноплановое вооружение, специальные средства и иные средства, обеспечивающие правоохранительную деятельность. Применение имеющихся специальных средств в совокупности с физической силой обеспечивает выполнение ряда важных задач оперативно-служебной деятельности современной полиции.

Применение специальных средств и огнестрельного оружия сотрудниками полиции является жестокой и крайней мерой административного принуждения. В виду того, что в России возрастает степень общественной опасности преступлений, усиливается их агрессивность и жестокость применение данной меры возрастает. Решение данной проблемы определяет будущее российское общество, уровень его гуманизма и демократизма.

Несмотря на содержательную функциональность специальных средств в деятельности полиции, в настоящее время законодательного определения понятия «специальные средства» не сформулировано. Поэтому необходимо обращаться к юридической литературе, в которой освещается этот вопрос, а также ряд нормативно-правовых актов, затрагивающих данную тему.

Так, в литературе под специальными средствами понимаются «технические средства, устройства, приспособления, а также химические средства, предназначенные для решения специальных задач». [6, с. 67] Также под специальными средствами предлагается понимать «... предусмотренную соответствующими законодательными и ведомственными нормативными актами совокупность устройств, приспособлений, а также приемов, способов принудительно-силового воздействия на правонарушителей, предназначенных для пресечения их противоправных действий в сфере охраны общественного порядка и борьбы с преступностью и обеспечивающих лишение лиц, против которых они применяются, способности осуществлять активные действия» [7, с. 10]

Попадание сотрудника полиции в ситуацию, при которой не силовыми методами невозможно добиться выполнения задач, возложенных на полицию, является правовым основанием для применения такого специального средства как палка специальная. Обязательным условием правомерности такого применения выступает предварительное предупреждение лица, в отношении которого применяется специальное средство, о возможности такого применения в отношении него мер административного принуждения.

Пределами применения специальных средств являются законодательно установленные границы применения силы, выход за которые влечет дисциплинарную либо уголовную ответственность сотрудников полиции.

В целях эффективного несения службы сотрудниками органов внутренних дел, в том числе сотрудниками патрульно-постовой службе, которым чаще всего приходится применять палку специальную, они обязаны осуществлять свои полномочия в строгом соответствии с требованиями руководящих документов по профессиональной подготовке. Так в соответствии с частью 4 статьи 18 ФЗ «О полиции» сотрудник полиции обязан проходить специальную подготовку, а также периодическую проверку на профессиональную пригодность к действиям в условиях, связанных с применением физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия.

В соответствии с пунктом 4 части 4 статьи Федерального закона «О службе в органах внутренних дел Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 30.11.2011 № 342-ФЗ в случае, если сотрудник органов внутренних дел не прошел проверку на профессиональную пригодность к действиям в условиях, связанных с применением физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия, проводится внеочередная аттестация сотрудника органов внутренних дел. До вынесения решения о соответствии замещаемой должности

в органах внутренних дел сотрудник отстраняется от выполнения обязанностей, связанных с возможным применением физической силы, специальных средств и огнестрельного оружия.

Если сотрудник органов внутренних дел умышленно нарушит установленные основания и порядок применения палки специальной при осуществлении возложенных на него обязанностей, то он будет привлечен к уголовной ответственности за превышение должностных полномочий в соответствии с ч. 3 ст. 286 УК РФ.

Так, приговором № 1–623/2017 от 12 сентября 2017 г. по делу № 1–623/2017 Курганским городским судом были осуждены полицейские роты ОБППСП УМВД России Курганской области Поставалов, Пилявских, Мануйлов и Степановских за преступления предусмотренные пп. «а», «б» ч. 3 ст. 286 УК РФ. В период с 21 часа ДД.ММ.ГГГГ до 9 часов ДД.ММ.ГГГГ Поставалов, Пилявских, Мануйлов и Степановских, являясь представителями власти, неся службу в должности полицейских № роты ОБППСП УМВД России по <адрес>, находились при исполнении своих должностных обязанностей.

ДД.ММ.ГГГГ в 1:40 ФИО17 и ФИО16 совершили мелкое хулиганство. На место правонарушения выехали Поставалов, Пилявских, Мануйлов, на служебном автомобиле под управлением полицейского-водителя ФИО22.

ДД.ММ.ГГГГ в период с 2 до 4 часов ФИО17 и ФИО16 оказали неповиновение законным требованиям представителей власти, ФИО17 ударил по лицу сотрудника полиции Мануйлова. После чего Поставалов, Пилявских, Мануйлов и полицейский-водитель ФИО22 доставили граждан ФИО17 и ФИО16, совершивших деяние, содержащее признаки административного правонарушения, гражданина ФИО17, совершившего деяние, содержащее признаки преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 318 УК РФ, на стационарный пост полиции «Ровное» ОБППСП УМВД России по <адрес>, расположенный слева от фронтального фасада здания Администрации <адрес> по адресу: <адрес>, <адрес> (далее — пост, СПП, СПП «Ровное»), где нес службу полицейский Степановских. После чего полицейский-водитель ФИО22 уехал по служебной необходимости.

Далее в указанное время Поставалов, Пилявских, Мануйлов и Степановских, находясь в помещении СПП «Ровное», в нарушение ст. 18, 19, 20, 21 Федерального закона «О полиции», явно превышая свои должностные полномочия, действуя умышленно, с целью причинения телесных повреждений из-за противоправного поведения ФИО16 и ФИО17, выразившегося в совершении мелкого хулиганства, сопряженного с неповиновением законному требованию представителям власти, и в применении ФИО17 насилия к Мануйлову, совершили следующие действия.

Поставалов нанес один удар специальным средством — ПР-73 (далее — резиновая палка) в область головы ФИО16, от которого последний упал на пол с лавочки. Затем Мануйлов нанес один удар резиновой палкой в область лица ФИО17, от которого последний упал на пол с лавочки. К действиям Мануйлова присоединились другие сотрудники полиции. После чего

Поставалов, Пилявских, Мануйлов и Степановских, действуя совместно и согласованно, группой лиц, нанесли ФИО17 множественные удары ногами и имеющимися при себе резиновыми палками в область 11 ребра по лопаточной линии, по правому плечу, бедрам и ягодицам.

В результате указанных действий Поставалова, Пилявских, Мануйлова и Степановских были существенно нарушены права и законные интересы ФИО17 и ФИО16 им причинены моральные и нравственные страдания, физическая боль, а ФИО17 телесные повреждения.

Таким образом, указанные действия Поставалова, Пилявских, Мануйлова и Степановских повлекли существенное нарушение охраняемых законом интересов общества и государства.

Действия указанных сотрудников были бы правомерны и их действия не подлежали бы квалификации по статье Уголовного кодекса РФ, если бы ими осуществлялось применение палки специальной в соответствии с требованиями Закона «О полиции».

Сотрудникам полиции необходимо помнить о существовании строгого запрета нанесение человеку ударов палкой специальной по голове, шее, ключичной области, животу, половым органам, в область проекции сердца, а также на применение всех видов специальных средств при пресечении незаконных собраний, митингов, уличных шествий и демонстраций ненасильственного характера, которые не нарушают работу транспорта, связи, организаций.

К тому же в соответствии с частью 2 статьи 20 ФЗ «О полиции» сотрудник полиции имеет право применять физическую силу во всех случаях, когда Федеральным законом разрешено применение специальных средств или огнестрельного оружия. Однако, остается неясным, какие действия подразумевал законодатель, которые определяются как «физическая сила» — понятия, которое по смыслу рассматриваемой статьи, поглощает другое однородное понятие «боевые приемы борьбы». Любые насильственные действия, связанные с применением физической силы, при помощи которых обеспечивается выполнение возложенных на полицию обязанностей, осуществляемые с момента задержания, совершенно справедливо рассматриваются «боевые приемы борьбы» как широкое понятие, охватывающее все меры насильственного воздействия. Под боевыми приемами борьбы следует понимать приемы рукопашного боя, которые применяют сотрудники при задержании преступников или вступив с ними в рукопашную схватку. [8, с. 312] В шестом разделе Наставления по физической подготовке «Боевые приемы борьбы» включены не только приемы, связанные с применением непосредственно физической силы, но и связанные с применением резиновой палки, наручников, относящихся к специальным средствам. [4]

Так, при применении такого специального средства, как палка специальная, сотруднику полиции необходимо помнить о порядке применения данного специального средства, который указан в шестом разделе Наставления по физической подготовке. В противном случае на сотрудника полиции, допустившего нарушение техники



применения палки, специальной налагается дисциплинарной взыскание.

Статья 21 Федерального закона «О полиции» предусматривает применение широкого спектра этих специальных средств от палки резиновой (далее — ПР) до водометов и бронемашин. Однако эти специальные средства применяются с помощью определенных приемов и тактики, которые должны изучаться в специальных разделах физической и тактической подготовки. Применение ПР, наручников следует относить к боевым приемам борьбы. Учитывая это, общие основания применения боевых приемов борьбы, по моему мнению, распространяются и на приемы с применением указанных специальных средств.

Рапорт о факте применения специальных средств или огнестрельного оружия сотрудник полиции обязан представить непосредственному руководителю не позднее 24 часов с момента применения специальных средств

или огнестрельного оружия. Рапорт инициирует проведение служебной проверки, порядок проведения которой определен Инструкцией о порядке организации и проведения служебных проверок в органах, подразделениях и учреждениях системы МВД России. [5]

Применение такого специального средства как палка специальная остается важнейшим средством не летального воздействия на правонарушителя, возможность использования данного средства позволяет в полной мере обеспечить выполнение возложенных на полицию задач по охране общественного порядка и обеспечения общественной безопасности, пресечение преступлений и административных правонарушений и др. Однако, применение палки специальной должно осуществляться в строгом соответствии с действующим законодательством, в противном случае сотрудник может быть подвергнут дисциплинарной и даже уголовной ответственности.

### Литература:

1. «Конституция Российской Федерации» (принята всенародным голосованием 12.12.1993) (с учетом поправок, внесенных Законами РФ о поправках к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // в «Собрании законодательства РФ», 04.08.2014, № 31, ст. 4398.
2. «Уголовный кодекс Российской Федерации» от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 19.03.2018) // Собрание законодательства РФ, 17.06.1996, № 25, ст. 2954.
3. Федеральный закон от 07.02.2011 № 3-ФЗ (ред. от 05.12.2017) «О полиции» // Собрание законодательства РФ, 14.02.2011, № 7, ст. 900.
4. Приказ МВД России от 1 июля 2017 г. № 450 «Об утверждении Наставления по организации физической подготовки в органах внутренних дел Российской Федерации» // СПС ГАРАНТ.РУ.
5. Приказ МВД РФ от 24.12.2008 № 1140 «Об утверждении Инструкции о порядке организации и проведения служебных проверок в органах, подразделениях и учреждениях системы Министерства внутренних дел Российской Федерации» // СПС ГАРАНТ.РУ.
6. Муранов А. К. Административно-правовой режим оружия нелетального действия: проблемы формирования и реализации: дис. ... канд. Юрид. Наук. — СПб., 2011.
7. Войтенко В. А., Данилов И. П., Миронов С. С. Правовые основы и организационно-тактические основы применения специальных средств. — М., 1995.
8. Торопов В. А., Ушенин А. И., Куликов М. Л. и др. Физическая подготовка: учебник — СПб.: Издво СПб ун-та МВД России, 2010.
9. <https://cyberleninka.ru/article/n/14668379>

# УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

## Совершение преступлений женщинами, подверженными семейно-бытовому насилию

Андрейко Алена Сергеевна, студент магистратуры  
Иркутский государственный университет

*В статье рассматривается понятие, причины, виды, проблемы квалификации семейно-бытового насилия, причины и условия совершения преступлений женщинами подверженными семейно-бытовому насилию, предупреждение семейно-бытового насилия.*

**Ключевые слова:** семейно-бытовое насилие, действие, насилие, правовое регулирование, женщина, преступление, предупреждение.

**П**роблема семейно-бытового насилия считается на данный момент наиболее актуальной в правовой среде. Существует множество мнений о том, что считается домашним насилием и на кого может быть направлено такое насилие. Некоторые авторы считают, что семейное насилие — это умышленные действия одного или нескольких членов семьи, причиняющие физические и душевные страдания другим членам семьи [2, с. 3] другие приходят к выводу о том, что домашнее насилие — это повторяющийся с увеличением частоты цикл физических, словесных, сексуальных, эмоциональных и экономических действий по отношению к своим близким, которые совершаются против их воли с целью обретения над ними власти и контроля. Статистические данные подтверждают серьезность этой проблемы для современной России. Так согласно официальным данным женщины становятся жертвами в 40% случаях преднамеренных убийств, а 51,4% из них являются жертвами домашнего насилия. Ежегодно около 2000 детей погибают в результате домашнего насилия; 50000 детей уходят из дома по причине насилия и жестокого обращения [3].

Главной отличительной особенностью семейно-бытового насилия от насилия заключается в том что, подвергаются насилию члены семьи, близкие родственники.

Семейно-бытовое насилие обладает высоким уровнем латентности, это связано с тем, что большинство потерпевших не обращаются за помощью в правоохранительные органы по различным причинам: отсутствие доверия к сотрудникам, стыд, уверенность в том, что больше данная ситуация не повторится, любовь, а некоторые не хотят «выносить сор из избы».

Исходя из выше изложенного, возникает проблема правового регулирования семейно-бытового насилия, проблемы ответственности женщин, совершающих убийства, причинение различного вида вреда здоровью, причинителям насилия.

Возникает проблема в привлечении «домашних тиранов» к ответственности. На данный момент не существует правового регулирования такого явления как семейно-бытовое насилие. Статья 116 Уголовного Кодекса Российской Федерации (далее УК РФ) устанавливает, что наказанию подлежат побои или иные насильственные действия, причинившие физическую боль, совершенные из хулиганских побуждений, а равно по мотивам политической, идеологической, расовой, национальной или религиозной ненависти или вражды либо по мотивам ненависти или вражды в отношении какой-либо социальной группы [1]. Становится очевидным, что по данному составу привлечь к ответственности за домашнее (семейное) насилие невозможно, потому что мотивы и цели не соответствуют.

Статья 117 УК РФ предусматривает ответственность за истязание — причинение физических или психических страданий путем систематического нанесения побоев либо иными насильственными действиями [1]. На первый взгляд данная статья может быть применена к рассматриваемым отношениям, но не рассматривается как истязание причинение психических страданий путем унижения систематически человеческого достоинства, оскорблений, угроз.

Возникает необходимость создания специальной статьи, регулирующей общественные отношения по поводу применения семейно-бытового насилия, выявить все возможные квалифицирующие признаки, определить соразмерное действиям наказание.

Следующей проблемой является совершение женщинами преступлений в результате причинения по отношению к ним семейно-бытового насилия.

Анализируя материалы судебной практики о особо тяжких семейных преступлениях совершаемых женщинами, большую часть составляют составы, предусмотренные статьями 105, 111 УК РФ. [1].

Разбирая причины можно прийти к выводу о том, что данные преступления совершены в результате систематического причинения физического, сексуального насилия, психологического давления, агрессии, употребления спиртного, наркотических веществ.

Физическое насилие выражается в систематическом нанесении ударов руками, предметами (ремни, шнуры и т. д.), удушение, таскание за волосы, причинение ожогов и т. д.

Сексуальное — понуждение к совершению сексуальных действий, посредством силы, угроз или шантажа, принуждение к половым отношениям в неприемлемой форме, причинение вреда здоровью при сексуальных действиях, понуждение к сексуальным отношениям в присутствии третьих лиц или с их участием.

Психологическое — совершения действий по отношению к женщинам, которые выражаются в форме конфликтов, унижения чести и достоинства, презрения, оскорбления, ревности, угроз, запугивания, шантажа, преследований, и т. п.

Находясь в состоянии постоянной психотравмирующей ситуации, физического, сексуального насилия часть женщин совершает убийства, причинение вреда здоровью в отношении «домашних тиранов».

Причинами совершения преступления может служить отрицательный микроклимат в семье, постоянные ссоры, драки, употребление спиртных напитков как причинителями вреда, так и потерпевшими, постоянный психологический гнет выраженный угрозами, запугиванием, оскорблениями, ревностью, понуждение к совершению сексуальных действий. Данные причины совершения преступлений могут быть направлены как на саму женщину, так и на ее близких родственников, детей, родителей, братьев, сестер, внуков. Не стоит забывать, что данные действия должны носить систематический характер.

#### Литература:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 27.12.2018) // Собрание законодательства РФ. 1996. N 25. Ст. 2954.
2. В. В. Козырева Савинков С. Н. Профилактика семейного насилия. Рекомендации психолога Оформление. ООО «Бук», 2018. — 53с.
3. Насилие в семье. Методическое пособие для специалистов — Псков: Издательство «ЛОГОС Плюс», 2013. — 52 с.

Возникает вопрос возможности освобождения женщин от наказания за преступления совершенные при семейно-бытовом насилии, т. к. преступление совершено в состоянии систематической психотравмирующей ситуации.

Суд может посчитать данные обстоятельства смягчающими вину. На мой взгляд, в данном случае невозможно говорить о каком либо освобождении от ответственности, в некоторых случаях причинение вреда «домашним тираном» и женщиной не является соразмерным. Женщины превышают пределы необходимой обороны. Невозможно ставить на весы жизнь и здоровье человека против систематического оскорбления либо унижения. С другой стороны систематические побои, избивание, понуждения к сексуальным действиям могут настолько нарушить психическое состояние женщины, что совершая преступление, они не могут отдавать отчет своим действиям.

Для того, чтобы избежать все возможные последствия необходимо иметь слаженную систему предупреждения семейно-бытового насилия. Необходимо информировать о семейно-бытовом насилии о тех последствиях которые могут наступить если умалчивать о актах применения насилия, о судьбах женщин, детей подверженных насилию, о телефонах доверия по которым возможно получить психологическую помощь, о работе правоохранительных органах по борьбе с домашней преступностью, о законодательстве подлежащем применению в случаях применения данного насилия.

Также необходимо проводить благотворительные акции по борьбе с семейно-бытовым насилием. Организовывать семейный досуг и отдых, проводить спортивные мероприятия.

В результате данного предупреждения сократятся случаи совершения семейно-бытовых преступлений, повысится уровень защищенности жертв насилия, а также снизится уровень латентности данных преступлений.

# КРИМИНОЛОГИЯ И КРИМИНАЛИСТИКА

## История становления криминалистической дактилоскопии и ее значение в борьбе с преступностью

Ушаков Степан Иванович, студент магистратуры  
Российская таможенная академия (г. Люберцы)

*В данной работе автором раскрывается значение истории развития и становления дактилоскопии, а также говорится о ее важности в расследовании и раскрытии преступлений. Ведь, подробное рассмотрение этапов становления данной науки позволит нам лучше понять ее цель и предназначение.*

**Ключевые слова:** дактилоскопия, исследование следов рук, криминалистика, историческое становление.

Дактилоскопия (от греч. δάκτυλος — палец и σκοπέω — смотрю, наблюдаю), занимает особое место в системе криминалистики и является, на мой взгляд, одной из самых эффективных средств для борьбы с преступностью. Ведь с давних времен дактилоскопия применяется в уголовном судопроизводстве для более продуктивного раскрытия и расследования преступлений, в частности: идентификации лиц, совершивших преступления, в том числе находящихся в розыске, а также потерпевших, иных участников уголовного процесса и неопознанных трупов. В основе дактилоскопии, как следует из названия, папиллярные узоры на пальцах и ладонях рук, которые индивидуальны у каждого человека и занимают первое место в группе, так называемых, следов-отображений, что объясняется не только частотой их обнаружения на месте преступления (в большинстве случаев на месте преступления остаются именно следы рук преступника), но и тем, что с помощью них можно максимально быстро выявить и обличить преступника.

Узоры папиллярных линий кожи рук были замечены еще людьми каменного века, о чем свидетельствуют многочисленные археологические находки в виде различных рисунков на стенах пещер, в том числе изображений человеческой руки и пальцевых отпечатков, а также отобразившихся на глиняной посуде папиллярных линий [1, с. 29]. Более того, с тех пор человечество не переставало интересоваться узорами кистей рук, но все попытки практического применения каких-либо эмпирических сведений о папиллярных узорах носили, скорее всего, мистический характер.

Многие ученые исследовали папиллярные узоры человека. Значительный вклад в развитие этого научного направления был сделан итальянским ученым биологом Марчелло Мальпиги в 1686 году. Он рассматривал линии на кончиках пальцев под микроскопом и заметил, что они выглядят как спирали и петли, образующие сложнейший узор. Так же стоит упомянуть и научные изыскания

Уильяма Хершеля, изучавшего на протяжении двадцати лет отпечатки пальцев на древесине, стекле и бумаге. Одним из главных достижений в области дактилоскопии в XIX веке было то, что впервые было замечено, что следы рук одного человека не похожи на следы другого.

Отцом же дактилоскопии, по праву, можно считать английского колониального чиновника Уильяма Джеймса Гершеля. В свое время, он долгие годы работал в Индии. По долгу службы Гершелю приходилось иметь дело с финансовыми документами. Но индусы в силу своего менталитета не чувствовали себя чем-то обязанными поставив простую подпись на бумаге. Они напрочь пренебрегали любыми финансовыми обязательствами, прописанными в документах, где стояла их подпись. Уильям пошел на хитрость, он заставлял жителей Индии ставить под своей подписью ещё и отпечаток пальца. Дело в том, что индусы верят, что их отпечатки пальцев обладают магическими свойствами, вследствие чего все обязательства, закрепленные на бумаге отпечатком, стали исполняться неукоснительно.

Метод Гершеля заинтересовал и развил в 80-е годы XIX века видный английский исследователь Фрэнсис Гальтон, который впервые предложил применять дактилоскопию при производстве судебной экспертизы, в последствии проанализировав большое количество отпечатков пальцев добровольцев представил систему классификации папиллярных линий и доказал невозможность сходства отпечатков пальцев у людей. В 1895 году Ф. Гальтон добился введения дактилоскопии в качестве метода регистрации уголовных преступников в Англии [2, с. 51]. Через некоторое время эта система была усовершенствована комиссаром полиции сэром Эдвардом Генри, который предложил, так называемую, дактилоскопическую формулу, в соответствии с которой производится раскладка дактилокарт по разделам картотеки, а также написал книгу «Классификация и использование отпечатков пальцев».

Настоящий прорыв в дактилоскопии сделал сотрудник полиции Буэнос-Айреса Жуан Вучетич. Он разработал очень эффективную систему классификации. В 1904 году он выпустил книгу «Сравнительная дактилоскопия». В работе он прямо указал, что все его выкладки базируются на практических изысканиях Гершеля, тем самым показав миру кто на самом деле является первооткрывателем данного феномена. Таким образом, история дактилоскопии получила мощный толчок. Она быстро завоевала популярность во всём мире. Однако представители правоохранительных органов всерьёз опасались, что преступники начнут уничтожать папиллярные линии на своих пальцах. Но ученые быстро доказали, что даже при намеренной попытке деформировать или уничтожить папиллярные линии на руках — они очень быстро восстанавливаются.

Впервые дактилоскопия была применена в судебном процессе над братьями Стрэттонами. Их обвиняли в двойном убийстве, и основным доказательством являлся кровавый отпечаток одного пальца. Проверив совпадения, полицейские вывели схожесть по одиннадцати пунктам. Этого оказалось вполне достаточно, чтобы осужденных приговорили к повешению. Судья был категорически не согласен с данным решением, хотя и вынужден был согласиться с присяжными заседателями.

Позже дактилоскопия стала применяться повсеместно. Разные страны мира вводили у себя дактилоскопические

методы в течение следующих полутора-двух десятилетий. Одной из последних была Франция.

В России дактилоскопия начала применяться с 1906 года. Первая дактилоскопическая экспертиза произведена в 1912 году в Петербургском окружном суде по делу Шунько и Алексева, обвиняемых в убийстве [3, с. 87]. В 1908 году дактилоскопирование было введено приказом во всех уголовно-полицейских отделениях России.

Становление дактилоскопии было постепенным, но труды ученых и исследователей в данной области были весьма содержательными. Дактилоскопии было посвящено и посвящается до сих пор множество работ. Эти труды составили основу системы криминалистической регистрации и методики работы со следами рук и их исследования.

В настоящее время в методику дактилоскопической экспертизы все больше внедряются современные компьютерные технологии.

В заключении хотелось бы сказать, что дактилоскопия на современном этапе является главным методом по установлению личности человека, ведь благодаря накопленным базам с отпечатками пальцев упрощается и делается в разы эффективнее работа правоохранительных органов, а с развитием современных технологий, которые предполагают новые средства и методы работы со следами рук, у нас есть все основания полагать, что в будущем дактилоскопия выйдет на более высокий уровень.

## Литература:

1. Хазиев, Ш. Н. История дактилоскопии в России 1867–1994 / Ш. Н. Хазиев. — М., 1995. С. 74.
2. Крылов И. Ф. Очерки истории криминалистики и криминалистической экспертизы / И. Ф. Крылов. — Л., 1975. С. 112
3. Криминалистическая экспертиза: возникновение, становление, тенденции развития: учеб. пособие. — М., 1994. — С. 246.

## Особенности криминалистической методики расследования преступлений, связанных с получением или дачей взятки

Ушаков Степан Иванович, студент магистратуры  
Российская таможенная академия (г. Люберцы)

*В данной статье автор рассматривает методику расследования преступлений, связанных со взяточничеством.*

**Ключевые слова:** взятка, получение, дача, взяточничество, коррупция.

**Н**а сегодняшний день, к сожалению, не существует легального определения понятию взятка. Зачастую под ней понимают получение должностным лицом лично или через посредника денег, ценных бумаг, иного имущества или выгод имущественного характера за действия (бездействия) в пользу взяткодателя или представляемых им лиц, если такие действия (бездействия) входят в служебные полномочия должностного лица, либо оно в силу должностного положения может способствовать таким действиям (бездействию), а равно за общее

покровительство или попустительство по службе. Именно поэтому взяточничество является самым опасным проявлением коррупции, которое заключается в получении должностным лицом, от других лиц заведомо незаконного материального вознаграждения за свое служебное поведение или в связи с занимаемой им должностью.

Взяткой могут быть различные предметы и услуги. К предметам относятся: деньги, в том числе валюта, банковские чеки и ценные бумаги, изделия из драгоценных металлов и камней, автомашины, продукты питания,



видеотехника, бытовые приборы и другие товары, квартиры, дачи, загородные дома, гаражи, земельные участки и другие виды недвижимости [1, с. 54]. Услугами могут выступать лечение, ремонтные и строительные работы, санаторные и туристические путевки, поездки за границу, оплата развлечений и других расходов безвозмездно или по заниженной стоимости.

Если соотносить такие понятия, как взяточничество и коррупция, следует уточнить, что они тесно взаимосвязанные и родственные явления, однако не являющиеся тождественными. Коррупция в содержательном плане более обширное и сложное явление, чем периодически осуществляемое взяточничество, поскольку коррупция вызвана подкупом или постановкой в зависимость от коррумпирующей структуры представителя одной из трех ветвей власти [3, с. 39]. Коррумпируемый может ничего не иметь за свои услуги, а может действовать на основании иных интересов или обязательств перед коррумпировавшим его лицом.

Признаками взяточничества и коррупции являются личностные характеристики субъекта преступной деятельности, ситуация, складывающаяся на объекте или в учреждении, показания лиц об известных им или предполагаемых фактах взяточничества и коррупционных деяний, сведения из различных документов, предметы, вещества и иные следы материального свойства (ими могут являться деньги или иные ценные предметы), установленные факты и обнаруженные признаки корыстных преступлений, которые являются источником происхождения средств используемых для взятки и подкупа [2, с. 98].

Латентность данного вида преступлений заключается в недостаточной теоретической и практической базе расследования взяточничества, что приводит к неосведомленности, а порой и к неграмотности правоохранительных органов в расследовании данного вида преступлений.

При производстве предварительного расследования необходимо установить:

1. Был ли факт дачи или получения взятки.
2. Что являлось предметом взятки и его признаки.
3. Кто являлся взяткодателем, взяткополучателем и посредником.
4. Время, место и способ дачи или получения взятки.
5. Способ и обстоятельства дачи взятки и ее маскировка.
6. Характер должностных полномочий лица, получившего взятку.
7. За выполнение каких действий (бездействий) дана была взятка.
8. Участники преступления, их взаимоотношения, виновность и роль каждого в содеянном.
9. Цели и мотивы дачи или получения взятки;

## Литература:

1. Кушниренко С. П. Особенности расследования взяточничества: учебное пособие. СПб., 2002. С. 167
2. Александров А. И. Борьба с коррупцией: актуальные вопросы уголовного права, уголовного процесса и ОРД // Российская юстиция. 2018. № 4. С. 149.
3. Брякин Н. Н. Криминологическая характеристика взяточничества в органах государственной власти. Автореферат дисс. к. ю. н. / Н. Н. Брякин. — Саратов, 2010. С. 127.

10. Обстоятельства, отягчающие или смягчающие ответственность подозреваемых.

11. Характер и размер причиненного ущерба.

12. Имеются ли в действиях взяточников составы иных преступлений.

13. Есть ли основания для освобождения взяткодателя от уголовной ответственности.

Типичные следственные ситуации при расследовании преступлений, связанных со взяточничеством:

1. Взяткополучатель и взяткодатель отрицают факт взятки, а информация о передаче взятки получена через большой промежуток времени.

2. Взяткополучатель и взяткодатель задержаны с поличным.

3. Взяткодатель задержан с поличным по заявлению лица, у которого он вымогал взятку.

4. На предприятии установлены факты дачи и получения взяток, имеются заявления лиц, о передаче взяток взяткополучателям.

5. Установлены случаи оплаты государственного служащего через коммерческую структуру.

Первоначальные действия, которые должны быть произведены следователем:

1. Допрос заявителей, а также задержание субъектов взяточничества и коррупции с поличным.

2. Осмотр места происшествия, предметов, а также обыск и выемка денег и материальных ценностей.

Последующими следственными действиями могут быть:

1. Допросы свидетелей и обвиняемого.

2. Очная ставка и следственный эксперимент.

3. Предъявление для опознания и проверка показаний на месте.

4. Получение образцов для сравнительного исследования и производство судебных экспертиз.

Наиболее действенной мерой процессуального принуждения является задержание подозреваемого. Ведь, безусловно, своевременное возбуждение уголовного дела и осуществление задержания взяткополучателя именно в ходе неотложного следственного действия позволит заложить крепкую доказательственную базу расследования [1, с. 103].

Подводя итог всему сказанному, хотелось бы сделать вывод, что, на сегодняшний день взяточничество является наиболее сложным преступлением для расследования, а потому требует знаний тактики и методики его осуществления, в сочетании с своевременным производством следственных действий с целью собирания проверки и оценки доказательств, обусловленных необходимостью обеспечения прав и законных интересов лиц, потерпевших от преступления.

# Новый юридический вестник

Международный научный журнал

№ 2 (16) / 2020

Выпускающий редактор Г. А. Кайнова  
Ответственные редакторы Е. И. Осянина, О. А. Шульга  
Художник Е. А. Шишков  
Подготовка оригинал-макета О. В. Майер

Статьи, поступающие в редакцию, рецензируются.  
За достоверность сведений, изложенных в статьях, ответственность несут авторы.  
Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.  
При перепечатке ссылка на журнал обязательна.  
Материалы публикуются в авторской редакции.

Журнал размещается и индексируется на портале eLIBRARY.RU, на момент выхода номера в свет журнал не входит в РИНЦ.

Учредитель и издатель: ООО «Издательство Молодой ученый»  
Номер подписан в печать 5.03.2020. Дата выхода в свет: 10.03.2020.  
Формат 60 × 90/8. Тираж 500 экз. Цена свободная.

Почтовый адрес редакции: 420126, г. Казань, ул. Амирхана, 10а, а/я 231.  
Фактический адрес редакции: 420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.  
E-mail: [info@moluch.ru](mailto:info@moluch.ru); <https://moluch.ru/>  
Отпечатано в типографии издательства «Молодой ученый», г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.