## МАЗМҰНЫ

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты Төрағасының ұсынымы бойынша істерді қайта қарау.....2

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....6

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының мамандандырылған сот алқасының қаулылары.....15

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....25

Сақтандыру шарттарынан туындайтын даулар бойынша азаматтық істерді қарау жөніндегі сот практикасын қорыту.....38

Бұзылған авторлық және сабақтас құқықтарды қорғау жөніндегі істерді қарау туралы сот практикасын қорыту.....85

## СОДЕРЖАНИЕ

Пересмотр дел по представлению Председателя Верховного Суда Республики Казахстан.....2

Постановления судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан.....6

Постановления специализированной судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан.....15

Постановления судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан.....25

Обобщение судебной практики рассмотрения гражданских дел по спорам, вытекающим из договоров страхования.....38

Обобщение судебной практики рассмотрения дел о защите нарушенных авторских и смежных прав.....85

**Исключительный порядок пересмотра дел по представлению Председателя Верховного Суда Республики Казахстан**

**Согласно статье 14 Закона Республики Казахстан «О валютном регулировании и валютном контроле» от 13 июня 2005 года № 57, резиденты вправе совершать сделки с нерезидентами в национальной и (или) иностранной валюте по соглашению сторон в соответствии с валютным законодательством Республики Казахстан**

*22 февраля 2017 года* *№ 6001-17-00-3ПП/6*

ООО «К» (далее – общество) обратилось в суд с иском к ТОО «М» (далее – товарищество), Ф. о взыскании задолженности, расторжении договора и изъятии предмета лизинга.

Дело поступило по представлению Председателя Верховного Суда Республики Казахстан о пересмотре решения специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 5 ноября 2015 года, постановления апелляционной судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 31 августа 2016 года.

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 5 ноября 2015 года иск удовлетворен и постановлено:

- расторгнуть договоры финансового лизинга от 15 ноября 2012 года BMK76L-12 и № BMK77L-12, заключенные между обществом и товариществом;

- изъять у товарищества предмет лизинга по договору финансового лизинга от 15 ноября 2012 года № BMK76L-12 – гидравлический экскаватор CAT 329DL, серийный номер MNB01508, и по договору финансового лизинга от 15 ноября 2012 года № BMK77L-12 – гидравлический экскаватор CAT 336DL, серийный номер PRF 01360;

- взыскать солидарно с товарищества и Ф. в пользу общества сумму в размере 15 513 595 тенге, возмещение представительских расходов в размере 509 000 тенге и расходы по оплате государственной пошлины в размере 108 921 тенге.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 31 августа 2016 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В представлении Председателя Верховного Суда Республики Казахстан ставился вопрос о пересмотре оспариваемых судебных актов в части

взыскания суммы в тенге, указывая на допущенные нарушения норм материального права.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов, отменила судебные акты в части взыскания солидарно с ТОО «М» и Ф. в пользу ООО «К» суммы в размере 15 513 595, 9 тенге, возмещение представительских расходов в размере 509 000 тенге.

Вынесено в этой части новое решение: Взыскать солидарно с ТОО «М» и Ф. в пользу ООО «К» задолженность по договорам финансового лизинга в размере 82 938, 23 долларов США и расходы по оплате помощи представителей в размере 2500 евро.

В остальной части судебные акты оставлены в силе.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено по следующим основаниям.

Принятые местными судами судебные акты нарушают единообразие в толковании и применении судами норм права.

Судом установлено, что 15 ноября 2012 года между обществом и товариществом заключены Договоры финансового лизинга № BMK76L-12 и № BMK77L-12 (далее – Договоры лизинга). В соответствии с условиями Договоров лизинга общество приняло на себя обязательства приобрести выбранные товариществом гидравлические экскаваторы и передать их на условиях и на срок, предусмотренный Договорами лизинга, во временное владение и пользование в предпринимательских целях.

Товарищество, в свою очередь, приняло на себя обязательство своевременно осуществлять уплату лизинговых платежей по Договорам лизинга.

Согласно Договорам купли-продажиот 15 ноября 2012 года № 2612S-BMK/C-12, № 2611S-3MK/C-12 (далее – Договоры купли-продажи) общество по выбору товарищества приобрело у ТОО «ИП «Б» предметы лизинга – гидравлические экскаваторы CAT 329DL стоимостью 277 089 долларов США и CAT 336DL стоимостью 305 700 долларов США и передало их товариществу по актам приема-передачи.

Пунктом 20.6. Договоров лизинга определено, что обязательства лизингополучателя обеспечены гарантией Ф. (далее – гарант). Между лизингодателем и гарантом заключен Договор гарантии от 31 июля 2014 года № GA-BMK76-77L-12-R-2 (далее – Договор гарантии).

В соответствии с пунктом 1.1. Договора гарантии гарант принял на себя обязанность перед лизингодателем полностью нести ответственность за исполнение лизингополучателем обязательств по уплате лизинговых и прочих платежей в соответствии с Договорами лизинга и применимым законодательством.

Суд первой инстанции, удовлетворяя исковые требования в части расторжения Договоров лизинга и истребовании предметов лизинга, исходил из того, что товарищество не исполнило принятые обязательства по оплате.

Вместе с тем, указав, что предъявленная к взысканию сумма задолженности в долларах США определена обществом правильно, суд первой инстанции взыскал сумму в тенге.

Апелляционная инстанция согласилась с выводами суда первой инстанции, подчеркнув, что сумма задолженности рассчитана на дату предъявления иска в соответствии с официальным курсом, установленным Национальным банком республики Казахстан.

Вместе с тем с такими выводами местных судов, в части взыскания суммы в перерасчете на тенге, нельзя согласиться.

В соответствии с пунктом 4 статьи 127 Гражданского кодекса случаи, порядок и условия расчетов в иностранной валюте на территории Республики Казахстан определяются законодательством Республики Казахстан.

Согласно пункту 1 статьи 282 Гражданского кодекса использование иностранной валюты, а также платежных документов в иностранной валюте при осуществлении расчетов по обязательствам на территории Республики Казахстан допускается в случаях и на условиях, определенных законодательными актами Республики Казахстан или в установленном ими порядке.

Пунктом 1 статьи 383 Гражданского кодекса предписано, что договор должен соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законодательством (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Из содержания приведенных норм гражданского права следует, что использование иностранной валюты при осуществлении расчетов по обязательствам регулируется валютным законодательством.

Статьей 14 Закона Республики Казахстан «О валютном регулировании и валютном контроле» от 13 июня 2005 года № 57 определено, что резиденты вправе совершать сделки с нерезидентами в национальной и (или) иностранной валюте по соглашению сторон в соответствии с валютным законодательством Республики Казахстан.

В этой связи коллегия соглашается с доводами представления, что общество как нерезидент вправе было заключать сделки с резидентами в иностранной валюте, поскольку эти действия не противоречит валютному законодательству.

Из материалов дела видно, что валютой Договоров лизинга является доллар США, валютой договора об оказании юридических услуг определено евро.

Коллегия приходит к выводу, что стороны правомерно, путем заключения Договоров лизинга, договорились о расчетах в определенной

иностранной валюте. Условия заключенных договоров соответствуют требованиям законодательства. Соответственно взыскание сумм задолженностей в виде неоплаченных лизинговых платежей должно быть произведено в иностранной валюте.

При тех же условиях подлежат удовлетворению дополнительные требования общества о взыскании пени за просрочку неоплаченных лизинговых платежей.

Суд не вправе был изменять предмет иска и производить перерасчет иностранной валюты в тенге, так как эти действия противоречат части 1 статьи 48 ГПК.

Учитывая данные обстоятельства, коллегия пришла к выводу об обоснованности доводов представления. По делу не требуется собирание и дополнительная проверка доказательств. Обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, судом установлены полно и правильно, но допущена ошибка в применении норм материального права. В связи с чем коллегия, не передавая дело на новое рассмотрение, изменила судебные акты и вынесла в оспариваемой части новое решение.

# Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулыларынан үзінділер

# Извлечения из постановлений судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан

## Мемлекеттік сатып алу заңнамасы бойынша

## Қазақстан Республикасы Бюджет кодексінің 96-бабының 5-тармағында мемлекеттік мекемелердің азаматтық-құқықтық мәмілелері бюджетті атқару жөніндегі орталық уәкілетті органның аумақтық бөлімшелерінде міндетті түрде тіркелгеннен кейін күшіне енеді

*2017 жылғы 3 мамыр* *№ 6001-17-00-3гп/215*

«С» ЖШС (бұдан әрі – Серіктестік) жауапкер «Төле би аудандық білім бөлімі» ММ-ға (бұдан әрі – Мекеме) 2016 жылғы 14 шілдедегі № 225 мемлекеттік сатып алу туралы шартты жергілікті қазыналық мекемеде тіркеуді міндеттеу, 9 511 608 теңге мөлшерінде негізсіз баюдың құнын өндіру және 500 000 теңге мөлшерінде моральдық зиянды өтеу туралы талап арызбен сотқа жүгінген.

Оңтүстік Қазақстан облысының мамандандырылған ауданаралық экономикалық сотының 2016 жылғы 15 қыркүйектегі шешімімен талап арыз ішінара қанағаттандырылған. Мекемеден Серіктестіктің пайдасына 9 511 608 теңге қарыз және 285 348 теңге мемлекеттік баж өндірілген. Талап арыздың қалған бөлігі қанағаттандырусыз қалдырылған.

Оңтүстік Қазақстан облыстық сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының 2016 жылғы 14 желтоқсандағы қаулысымен сот шешімі өзгеріссіз қалдырылған.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының наразылығында жергілікті соттар материалдық және процестік құқық нормаларының бұзылуына жол бергендігін көрсетіп, дау айтылған сот актілерін өзгертіп, талап арызды қанағаттандырусыз қалдыру туралы жаңа шешім қабылдауды сұраған.

Сот алқасы іс бойынша прокурордың наразылықты қолдаған қорытындысын, талап қоюшы өкілінің қарсы пікірін тыңдап, азаматтық іс құжаттарын зерттеп, наразылықтың уәждерін талқылап, төмендегі тұжырымға келді.

Іс құжаттарына қарағанда, сыр-бояуларды мемлекеттік электрондық сатып алу бойынша Мекеме өткізген аукционның қорытындылары туралы

2016 жылғы 6 мамырдағы хаттамаға сәйкес қатысқан бірде бір әлеуетті өнім беруші конкурсқа жіберілмеген.

2016 жылғы 4 шілдедегі мектептерге сыр бояуын қайта сатып алу туралы аукционның қорытындыларымен тауарды бір көзден электрондық сатып алу тәсілімен Серіктестікпен шарт жасалады деп шешілген.

Тараптар арасында жасалған 2016 жылғы 14 шілдедегі № 225 шарт бойынша Серіктестік 2016 жылғы 25 шілдеге дейін Мекемеге жалпы сомасы 9 511 608 теңге тұратын 17804 кг сыр-бояуларын тапсыруға, ал Мекеме тауарды қабылдап, оның құнын төлеуге міндеттенген.

Серіктестік көрсетілген тауарды 2016 жылғы 14 шілдеде жауапкерге тапсырып, Мекеме сыр бояуларды сол күні № 57 қабылдап-өткізу актісіне сәйкес қабылдаған.

Оңтүстік Қазақстан облысы бойынша Ішкі мемлекеттік аудит департаменті камералдық бақылау нәтижелері бойынша Мекемеге 2016 жылғы 13 шілдедегі анықталған бұзушылықтарды жою туралы хабарлама жолдап, 2016 жылы 4 шілдеде өткізілген мемлекеттік сатып алу туралы аукцион комиссиясының қорытындысымен әлеуетті өнім беруші «А» ЖШС-ның өтінішін «Мемлекеттік сатып алу туралы» Қазақстан Республикасы Заңының (бұдан әрі – Заң) талаптарына қайшы келгендіктен қорытынды хаттаманың күшін жоюды талап еткен.

Аталған хабарламаның негізінде Мекеме 2016 жылы 26 шілдеде Серіктестікпен жасалған шарттың күші жойылғанын хабардар еткен.

Жергілікті соттар талап арызды ішінара қанағаттандыру барысында Серіктестік шартта көзделген тауарды толық мөлшерде дер кезінде Мекемеге тапсырғанын, алайда Мекеме шарттың күші жойылғандықтан, қабылдаған тауардың құнын төлемей, тауарды пайдаланып негізсіз байыған деген тұжырымға келген.

Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінің (бұдан әрі – АК) 956-бабының 1-тармағына сәйкес негізсіз алынған немесе жинақталған мүлікті заттай қайтарып беру мүмкін болмаған жағдайда мүлікті иеленуші жәбірленушіге осы мүліктің оны алған кездегі нақты құнын өтеуі, сондай-ақ егер мүлікті иеленуші оның құнын баюдың негізсіздігі туралы білгеннен кейін дереу өтемесе, мүлік құнының кейінгі өзгеруі арқылы келтірілген шығындарды өтеуге тиіс.

Осы аталғандардың нәтижесінде Серіктестіктің Мекемеден 9 511 608 теңге өндіруі туралы талабы негізді деп танылған.

Алайда соттардың бұл тұжырымдарымен келісуге болмайды.

Аталған Заңның 46-бабының 1-тармағы бойынша мемлекеттік сатып алу туралы шарт тапсырыс беруші мен өнім беруші оған қол қойғаннан кейін не соңғысы конкурстық құжаттамада (аукциондық құжаттамада) көзделген мемлекеттік сатып алу туралы шарттың орындалуын қамтамасыз етуді толық енгізгеннен кейін күшіне енеді. Егер мемлекеттік сатып алу туралы шарт

тіркелуге жататын болса, онда Қазақстан Республикасының заңнамасына сәйкес тіркелгенінен кейін күшіне енеді.

Қазақстан Республикасы Бюджет кодексінің 96-бабының 5-тармағында мемлекеттік мекемелердің азаматтық-құқықтық мәмілелері бюджетті атқару жөніндегі орталық уәкілетті органның аумақтық бөлімшелерінде олар міндетті түрде тіркелгеннен кейін күшіне енетіні көзделген.

Тараптар арасында жасалған мемлекеттік сатып алу туралы шарт жергілікті қазыналық мекемесінде тіркелмегендіктен, аталған мәміле күшіне енбей, Серіктестік тауарды тапсыруға, ал Мекеме тауардың құнын төлеуге міндеттемелер алмаған.

Мекеме Серіктестік тапсырған сыр-бояуларды қабылдап, оны пайдаланғандықтан негізсіз байыған және алған мүліктің нақты құнын өтеуге тиіс туралы соттардың тұжырымдары заң талаптарына қайшы келеді. Өйткені АК-нің 960-бабының 1) және 4) тармақшаларына сай, негізсіз байлық ретінде міндеттемені орындау үшін оны орындау мерзімі басталғанға дейін және болмаған міндеттемені атқару үшін берілген ақша сомасы мен өзге мүлік қайтарылуға жатпайды.

Мұндай жағдайда, талап қоюшының негізсіз баюдың сомасын өндіру туралы талап арызы қанағаттандырусыз қалдырылуға жатады.

Жергілікті соттардың материалдық заңнаманы дұрыс қолданбауы даудың дұрыс шешілмеуіне әкеп соққан.

Сот актілерінің қалған бөліктеріне Қазақстан Республикасының Бас Прокуроры наразылық келтірмеген.

Жоғарыда аталғандардың негізінде Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасы жауапкер «Төле би аудандық білім басқармасы» ММ-нен талапкер «С» ЖШС-нің пайдасына 9 511 608 теңге қарызды, 285 348 теңге мемлекеттік бажды өндіру туралы бөлігінің күшін жойып, аталған бөлікте «С» ЖШС-нің талап арызын қанағаттандырусыз қалдыру туралы жаңа шешім қабылдады.

## Жилищные споры

### В соответствии с требованиями статьи 24 Закона «О жилищных отношениях» договор, не предусматривающий срока действия и иных оснований прекращения, может быть расторгнут наймодателем с предупреждением нанимателя не менее чем за три месяца. При прекращении либо расторжении договора наниматель вместе со всеми проживающими с ним лицами подлежит выселению без предоставления другого жилого помещения

*12 апреля 2017 года* *№ 6001-17-00-3гп/144*

Акимат города Рудный Костанайской области (далее – акимат) обратился с иском о выселении Ш., указав, что квартира по адресу: город Рудный, улица Ленина, 163-53, закреплена на балансе Государственного учреждения «Отдел жилищно-коммунального хозяйства, пассажирского транспорта и автомобильных дорог акимата города Рудный Костанайской области». Ответчик проживает в данной квартире по договору найма с ПКСК от 20 января 2000 года, расторгнутому 25 апреля 2016 года. Ответчик не состоит на учете как нуждающийся в жилье из государственного жилищного фонда, поэтому подлежит выселению.

Решением Рудненского городского суда Костанайской области от 24 октября 2016 года иск удовлетворен. Постановлено выселить Ш. из квартиры, расположенной по адресу: город Рудный, улица Ленина, 163-53, без предоставления другого жилого помещения.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Костанайского областного суда от 19 января 2017 года решение суда изменено. Постановлено выселить Ш. из квартиры № 53, дома 163, по улице Ленина в городе Рудный с предоставлением другого благоустроенного жилища из государственного жилищного фонда.

В ходатайстве заявитель, не соглашаясь с постановлением судебной коллегии по гражданским делам Костанайского областного суда от 19 января 2017 года, просит его изменить, оставив в силе решение суда первой инстанции, указав, что судом апелляционной инстанции нарушены нормы материального и процессуального права, не приняты во внимание доводы истца, обосновывающие его возражения.

Акимат полагает, что в соответствии с требованиями статьи 24 Закона «О жилищных отношениях» договор, не предусматривающий срока действия и иных оснований прекращения, может быть расторгнут наймодателем во всякое время с предупреждением нанимателя не менее чем за три месяца. При прекращении либо расторжении договора наниматель вместе со всеми

проживающими с ним лицами подлежит выселению без предоставления другого жилого помещения.

Договор найма от 20 января 2000 года № 11, заключенный ответчиком с ПКСК, действительно был зарегистрирован в акимате города Рудный, но лишь с целью учета бесхозяйного жилья, брошенного собственниками, до перевода в коммунальную собственность. После регистрации права коммунальной собственности Ш., в соответствии с законом, своевременно был предупрежден о необходимости освобождения жилья в связи с переходом права собственности к другому лицу.

Согласно статье 74 Закона «О жилищных отношениях» жилище из государственного жилищного фонда или жилище, арендованное местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, предоставляется гражданам, состоящим на учете нуждающихся, в порядке очередности, установленной списками. После перевода жилища в коммунальную собственность договор с ответчиком не перезаключался, так как он не состоял на учете лиц, нуждающихся в жилище из государственного жилищного фонда.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила постановление апелляционной инстанции от 19 января 2017 года, оставив в силе судебный акт суда первой инстанции от 24 октября 2016 года по следующим основаниям.

При рассмотрении дела суд первой инстанции установил, что 20 января 2000 года между ПКСК и Ш. заключен договор найма квартиры по адресу: город Рудный, улица Ленина, 163-53. В спорной квартире ответчик проживал один.

Вступившим в законную силу решением Рудненского городского суда от 17 сентября 2003 года квартира по адресу: город Рудный, улица Ленина, 163-53, признана бесхозяйной и передана в коммунальную собственность.

На основании постановления акимата города Рудный Костанайской области от 25 февраля 2008 года № 407 спорная квартира закреплена на балансе ГУ «Рудненский городской отдел жилищно-коммунального хозяйства, пассажирского транспорта и автомобильных дорог» акимата города Рудный, право собственности зарегистрировано в установленном порядке.

25 апреля 2016 года ответчику направлено уведомление о расторжении договора найма в одностороннем порядке и необходимости освобождения занимаемого жилища по истечении трех месяцев.

Суд первой инстанции, удовлетворяя исковые требования акимата города Рудный, пришел к выводу, что договор найма от 20 января 2000 года прекратил свое действие в связи с расторжением договора, соответственно, ответчик подлежит выселению без предоставления другого жилого помещения.

Апелляционная судебная коллегия, изменяя решение суда, указала, что ответчик подлежит выселению с предоставлением другого благоустроенного жилища из государственного жилищного фонда, поскольку оснований для выселения без предоставления другого жилища, указанных в статье 107 Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях» (далее – Закона), не имеется.

Однако при рассмотрении и разрешении данного жилищного спора судом апелляционной инстанции допущена ошибка в применении норм материального права, регулирующих данные правоотношения.

В силу статьи 24 Закона договор, не предусматривающий срока действия и иных оснований прекращения, может быть расторгнут наймодателем во всякое время с предупреждением нанимателя не менее чем за три месяца. При прекращении либо расторжении договора наниматель вместе со всеми проживающими с ним лицами подлежит выселению без предоставления другого жилого помещения.

По делу установлено, что договор найма от 20 января 2000 года № 11, заключенный ответчиком с ПКСК, действительно был зарегистрирован в акимате города Рудный, но лишь с целью учета бесхозяйного жилья, брошенного собственниками, до перевода в коммунальную собственность. После регистрации права коммунальной собственности Ш., в соответствии с законом, своевременно был предупрежден о необходимости освобождения жилья в связи с переходом права собственности к другому лицу.

Согласно статье 74 Закона, жилище из государственного жилищного фонда или жилище, арендованное местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, предоставляется гражданам, состоящим на учете нуждающихся, в порядке очередности, установленной списками.

Вместе с тем судом установлено, что после перевода в коммунальную собственность договор с ответчиком не перезаключался, так как он не состоял на учете лиц, нуждающихся в жилище из государственного жилищного фонда.

Помимо того, судом апелляционной инстанции не учтено, что Ш. проживал на основании договора найма жилища в частном жилищном фонде, соответственно положения главы 14 Закона, предусматривающие прекращение права пользования и выселение из жилища государственного жилищного фонда, к спорному правоотношению не применимы.

## Споры, связанные свозмещением вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина

### Возложение обязанности по выплате капитализированных платежей на государство вследствие отсутствия либо недостаточности имущества у ликвидируемого юридического лица является одним из способов обеспечения гарантированных статьей 28 Конституции Республики Казахстан прав гражданина на социальное обеспечение в случае болезни, инвалидности, потери кормильца

*17 мая 2017 года* *№ 001-17-00-3гп/236*

А. обратился в суд с иском к Министерству здравоохранения и социального развития Республики Казахстан, третьему лицу на стороне ответчика - РГУ «Департамент Национального Бюро по противодействию коррупции (антикоррупционной службы) по Западно-Казахстанской области» о взыскании суммы капитализированных платежей в размере 6 566 114 тенге.

Свои требования истец мотивировал тем, что на основании решения суда являлся получателем ежемесячных выплат в сумме 20 978 тенге в счет возмещения утраченного заработка от Департамента по борьбе с экономической и коррупционной преступностью по Западно-Казахстанской области (далее – ДБЭКП по ЗКО), начиная с 24 июля 2013 года. После ликвидации ДБЭКП по ЗКО выплаты прекращены. На неоднократные обращения по вопросу возобновления выплат получал отказ, поскольку вновь созданные государственные органы не являются правопреемниками.

Решением Есильского районного суда города Астана от 30 ноября 2016 года иск А. удовлетворен частично, в его пользу с Министерства здравоохранения и социального развития Республики Казахстан взыскана сумма капитализированных платежей в размере 6 419 268 тенге.

В удовлетворении требований о взыскании судебных расходов отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 17 января 2017 года решение суда первой инстанции изменено, взысканная с Министерства здравоохранения и социального развития Республики Казахстан в пользу А. сумма снижена до 440 538 тенге.

В остальной части решение суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда изменила постановление апелляционной инстанции в части снижения взысканной суммы с Министерства здравоохранения и социального развития Республики

Казахстан в пользу А. до 440 538 тенге, оставив в этой части решение суда первой инстанции в силе по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, А. работал в ДБЭКП по ЗКО старшим инспектором по особо важным делам. В сентябре 1998 года при исполнении им служебного долга получил трудовое увечье, признан инвалидом 2 группы.

Вступившим в законную силу решением суда № 2 города Уральск от 20 сентября 2013 года постановлено обязать ДБЭКП по ЗКО произвести перерасчет сумм возмещения утраченного заработка А., определив в процентах, исходя из размера средней заработной платы и утраты трудоспособности – 80 %, с учетом степени вины работодателя – 20 %; взыскать с ДБЭКП по ЗКО в пользу А. в счет возмещения утраченного заработка 20 978 тенге, начиная с 24 июля 2013 года, ежемесячно.

Решение суда обращено к принудительному исполнению и находилось на исполнении в Департаменте по исполнению судебных актов ЗКО.

Указом Президента Республики Казахстан «О мерах по дальнейшему совершенствованию системы государственного управления Республики Казахстан» от 6 августа 2014 года № 883 Агентство Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью (далее – Агентство) упразднено с передачей его функций и полномочий вновь созданному Агентству Республики Казахстан по делам государственной службы.

Приказом Агентства от 6 ноября 2014 года создана специальная комиссия по проведению ликвидации ДБЭКП по ЗКО.

28 сентября 2015 года Департаментом государственного имущества и приватизации ЗКО утвержден ликвидационный баланс, из которого усматривается, что А. включен в реестр должников и произведена выплата в размере 93 752 тенге за период с ноября 2014 года по февраль 2015 года.

Приказом Департамента юстиции ЗКО № 400-ю от 30 октября 2015 года произведена регистрация прекращения деятельности ДБЭКП по ЗКО, государственное учреждение исключено из Национального реестра бизнес-идентификационных номеров.

Суд первой инстанции, частично удовлетворяя иск А., сделал правильный выводо том, что он, обратившись в ликвидационную комиссию, не получил предусмотренные законом капитализированные платежи, поэтому вправе требовать от государства выплаты капитализированных платежей до исполнения 70-летнего возраста.

Изменяя решение суда и уменьшая взысканную сумму с 6 419 268 тенге до 440 538 тенге, суд апелляционной инстанции мотивировал тем, что в данном случае имело место не банкротство предприятия, а его ликвидация, и взысканию подлежала сумма на день вынесения решения суда.

Выводы суда апелляционной инстанции, положенные в основу решения, сделаны при неправильном применении норм материального права, что

является основанием для изменения оспариваемого в ходатайстве судебного акта.

Возложение обязанности по выплате капитализированных платежей на государство вследствие отсутствия либо недостаточности имущества у ликвидируемого юридического лица является одним из способов обеспечения гарантированных статьей 28 Конституции Республики Казахстан прав гражданина на социальное обеспечение в случае болезни, инвалидности, потери кормильца.

Законом Республики Казахстан «О республиканском бюджете на 2015-2017 годы» утверждена программа 028 «Возмещение за вред, причиненный жизни и здоровью, возложенное судом на государство, в случае прекращения деятельности юридического лица», администратором которой является Министерство здравоохранения и социального развития Республики Казахстан.

В соответствии с пунктами 2,3 статьи 945 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК) взысканные ежемесячные платежи должны быть капитализированы в случаях, когда капитализация платежей не может быть произведена ввиду отсутствия юридического лица, присужденные суммы выплачиваются потерпевшему государством в порядке, предусмотренном законодательными актами.

В силу пункта 6 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 28 октября 2005 года «О практике применения законодательства о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью граждан, при ликвидации юридического лица вследствие банкротства» в случае, когда капитализированные платежи не могут быть произведены конкурсным управляющим ввиду отсутствия или недостаточности имущества у ликвидируемого юридического лица, граждане вправе в соответствии со статьей 945 ГК обратиться в суд с заявлением о возложении обязанности по выплате капитализированных платежей на государство.

Судами достоверно установлено, что в связи с упразднением Агентства произошла ликвидация государственного органа, при этом создана ликвидационная комиссия, которая, включив А. в реестр должников, частично произвела выплату задолженности, однако, капитализацию платежей не произвела.

В настоящее время ДБЭКП по ЗКО прекратила свою деятельность, внесены сведения в Национальный реестр бизнес-идентификационных номеров об исключении из реестра.

В связи с тем, что А. не получил капитализированных платежей, он имеет право требовать от государства соответствующей выплаты.

Судебная коллегия считает, что выводы суда апелляционной инстанции о том, что произведено не банкротство, а ликвидация юридического лица, необоснованны, сделаны при неправильном истолковании Закона, поскольку в статье 945 ГК в целом речь идет о капитализации платежей в случае ликвидации юридического лица, а также выплаты их государством.

# Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының мамандандырылған сот алқасының қаулыларынан үзінділер

# Извлечения из постановлений специализированной судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан

## Обстоятельства, исключающие производство по делу об административном правонарушении

## Несанкционированное использование товарного знака при отсутствии введения потребителей в заблуждение не является недобросовестностью конкуренции и не образует состава правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 163 КоАП

*25 мая 2017 года* *№ 6001-17-00-6АП/19*

Постановлением заместителя руководителя Департамента № 94 от 30 декабря 2016 года на товарищество с ограниченной ответственностью «К»(далее – Товарищество) наложено административное взыскание в виде административного штрафа в размере 1 500 месячных расчетных показателей (далее – МРП), что составляет 3 181 500 тенге за совершение административного правонарушения по части 2 статьи 163 КоАП, выразившегося в недобросовестной конкуренции в части неправомерного использования средств индивидуализации товаров, работ, услуг, а также объектов авторского права.

Постановлением специализированного административного суда города Астана от 26 января 2017 года постановление уполномоченного органа оставлено без изменения.

Заслушав пояснения представителя Товарищества, поддержавшего протест, представителей уполномоченного органа, возражавших против удовлетворения протеста, заключение прокурора в обоснование протеста, исследовав материалы дела, коллегия считает протест подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

В силу статьи 840 КоАП несоответствие выводов судьи о фактических обстоятельствах дела, изложенных в постановлении по делу об административном правонарушении, исследованным при рассмотрении протеста доказательствам является основанием к отмене либо изменению постановления по делу об административном правонарушении и вынесению постановления.

Согласно постановлению Департамента от 30 декабря 2016 года в период с 19 ноября по 28 декабря 2015 года Товариществом проведена акция «Мобильная зарплата» (в последующем акция продлена с 15 января по 31 мая 2016 года), где абоненты Товарищества, принимая входящие вызовы от абонентов других операторов сотовой связи, получали бонусы в виде денежных средств на основной баланс. На сайте Товарищества был размещен текст: «Принимай входящие вызовы от абонентов Kcell, Activ, Altel, Tele2 и получай бонусы в виде денежных средств на основной баланс». По мнению Департамента, указанные действия Товарищества, в частности применение в акции слова «Tele2», как использование товарного знака «Tele2», принадлежащего ТОО «М», являются недобросовестной конкуренцией, выраженной в неправомерном использовании средств индивидуализации товаров, работ, услуг, а также объектов авторского права.

В соответствии с частью 2 статьи 163 КоАП недобросовестная конкуренция влечёт штраф насубъектов крупного предпринимательства в размере тысячи пятисот месячных расчетных показателей. Недобросовестной конкуренцией, согласно части 1 статьи 177 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан (далее – ПК), являются любые действия в конкуренции, направленные на достижение или предоставление неправомерных преимуществ. В силу подпункта 1) части 1 статьи 177 ПК к недобросовестной конкуренции относится неправомерное использование средств индивидуализации товаров, работ, услуг, а также объектов авторского права.

Согласно статье 178 ПК неправомерным использованием средств индивидуализации товаров, работ, услуг, а также объектов авторского права является незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, фирменного наименования, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров или использование без разрешения правообладателя или уполномоченного на то лица названий литературных, художественных произведений, периодических изданий, или использование упаковки в виде, который может ввести потребителя в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей.

Согласно подпункту 8) статьи 1 Закона Республики Казахстан от 26 июля 1999 года «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» (далее – Закон) товарный знак, знак обслуживания (далее – товарный знак) – обозначение, зарегистрированное в соответствии с настоящим Законом или охраняемое без регистрации в силу международных договоров, в которых участвует Республика Казахстан, служащее для отличия товаров (услуг) одних юридических или физических лиц от однородных товаров (услуг) других юридических или

физических лиц. Согласно пункту 4 статьи 4 Закона владелец товарного знака имеет исключительное право пользования и распоряжения принадлежащим ему товарным знаком в отношении указанных в свидетельстве товаров и услуг. Никто не может использовать охраняемый в Республике Казахстан товарный знак без согласия владельца.

В соответствии с пунктом 1 статьи 43 Закона нарушением исключительного права владельца товарного знака или права пользования наименованием места происхождения товара признается несанкционированное введение товарного знака или наименования места происхождения товара или обозначений, сходных с ними до степени смешения, в гражданский оборот в отношении однородных товаров и услуг, а в случае общеизвестного товарного знака - в отношении любых товаров и услуг. Нарушением исключительного права владельца товарного знака или права пользования наименованием места происхождения товара также признается несанкционированное использование товарного знака или наименования места происхождения товара в общедоступных телекоммуникационных сетях (Интернете и других).

Также согласно части 1 статьи 1024 Гражданского кодекса Республики Казахстан (Особенная часть) (далее – ГК) товарным знаком (знаком обслуживания) признается зарегистрированное либо охраняемое без регистрации в силу международного договора словесное, изобразительное, объемное или другое обозначение, служащее для отличия товаров или услуг одного лица от однородных товаров и услуг других лиц. Использованием товарного знака, в соответствии с частью 2 статьи 1025 ГК, считается любое его введение в оборот: изготовление, применение, ввоз, хранение, предложение к продаже, продажа товарного знака или товара, обозначенного этим знаком, использование в вывесках, рекламе, печатной продукции или иной деловой документации.

В соответствии со статьёй 2 Закона законодательство Республики Казахстан о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров состоит из ГК, настоящего Закона и иных нормативных правовых актов Республики Казахстан. Если международным договором, ратифицированным Республикой Казахстан, установлены иные правила, чем те, которые содержатся в настоящем Законе, то применяются правила международного договора.

Согласно статье 10.bis Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента;

2) ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента;

3) указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.

Таким образом, анализ вышеизложенных положений законов и международной конвенции в их совокупности приводит к выводу, что для определения недобросовестности в конкуренции необходим обязательный признак введения в заблуждение потребителя товаров, работ, услуг относительно характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей.

Таких обстоятельств по делу не установлено. Используя названия других сотовых операторов, Товарищество не вводило потребителя в заблуждение, что предлагаемая им услуга имеет качество или происхождение другого сотового оператора. Даже принимая во внимание, что в результате получения звонков от оператора Tele2, Товарищество в силу имеющегося договора получало от последнего определённую плату за каждую минуту «интерконнекта», Товарищество одновременно стимулировало и спрос потребителей на соответствующую услугу сотовой связи своего конкурента.

Иное понимание неправомерности использования товарного знака приводит к незаконности действий любых лиц, оказывающих услуги пополнения баланса абонентам Beeline, Tele2, Altel, Kcell, Activ или, например, услуги ремонта автомашин каких-то конкретных автопроизводителей, что неприемлемо с позиции защиты конкуренции.

Кроме того, коллегия принимает во внимание доводы протеста, что Товарищество в своей рекламной акции «Мобильная зарплата» использовало не товарный знак «TELE2», принадлежащий ТОО «Мобайл Телеком-Сервис», а его словесное обозначение - в транскрипции «Tele2».

Таким образом, коллегия приходит к выводу, что действия Товарищества не являются недобросовестной конкуренцией, что означает отсутствие состава административного правонарушения.

Кроме того, 23 июня 2016 года ТОО «М» обратилось с письмом в Департамент о прекращении расследования по ранее поданному их заявлению в отношении Товарищества. Учитывая, что споры о нарушении исключительного права владельца товарного знака подлежат рассмотрению в гражданском порядке, предусмотренном подпунктом 2) пункта 1 статьи 42 Закона, спор между Товариществом и ТОО «М» в ходе расследования относительно использования Товариществом словесного обозначения товарного знака уже был исчерпан.

Поэтому коллегия не усматривает в действиях Товарищества состава административного правонарушения, предусмотренного статьёй 158 КоАП «Незаконное использование чужого товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или фирменного наименования».

В соответствии с подпунктом 2) части 1 статьи 741 КоАП производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое подлежит прекращению при отсутствии состава административного правонарушения. Согласно подпункту 1) части 3 статьи 843 КоАП постановление подлежит отмене во всяком случае, если при наличии оснований, предусмотренных статьями 741 и 742 КоАП, производство по делу не было прекращено. В соответствии с частью 4 статьи 843 КоАП, установив, что при рассмотрении дела об административном правонарушении допущено нарушение процессуальных норм, указанное в подпункте 1) части 3 настоящей статьи, судья отменяет постановление и прекращает производство по делу.

В силу изложенного специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила постановление заместителя руководителя республиканского государственного учреждения «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции Министерства национальной экономики Республики Казахстан по городу Астана» и постановление суда первой инстанции с прекращением производства по делу об административном правонарушении в отношении товарищества с ограниченной ответственностью «К» по части 2 статьи 163 КоАП за отсутствием состава административного правонарушения.

Протест заместителя Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

## Административная ответственность

### Физическое лицо подлежит административной ответственности только за те правонарушения, в отношении которых установлена его вина

*1 июня 2017 года* *№ 6001-17-00-6АП/26*

Постановлением специализированного межрайонного административного суда города Кокшетау от 21 июня 2013 года К. привлечен к административной ответственности по части 3 статьи

375 КоАП, действовавшего до 1 января 2015 года, и подвергнут административному взысканию в виде штрафа в размере 100 месячных расчетных показателей на сумму 173100 тенге.

Определением апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам Акмолинского областного суда от 22 июля 2013 года постановление суда первой инстанции оставлено без изменения.

Заслушав заключение прокурора в обоснование протеста, пояснения представителя государственного органа, возражавшего против удовлетворения протеста, исследовав материалы дела, специализированная судебная коллегия считает, что протест подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Суд первой инстанции, привлекая к административной ответственности К. по части 3 статьи 375 КоАП, пришел к выводу, что он осуществлял миссионерскую деятельность без регистрации, тем самым нарушил статью 8 Закона Республики Казахстан «О религиозной деятельности и религиозных объединениях» (далее – Закон).

Суд апелляционной инстанции согласился с выводами суда первой инстанции.

Вместе с тем указанные выводы судов не основаны на законе и противоречат обстоятельствам дела по следующим основаниям.

В соответствии с пунктами 1 и 3 статьи 18 Международного Пакта о гражданских и политических правах, принятого резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1966 года, ратифицированного Республикой Казахстан Законом от 28 ноября 2005 года № 91-III, «каждый человек имеет право на свободу мысли, совести и религии. Это право включает свободу иметь или принимать религию или убеждения по своему выбору и свободу исповедовать свою религию и убеждения как единолично, так и сообща с другими, публичным или частным порядком, в отправлении культа, выполнении религиозных и ритуальных обрядов и учений Свобода исповедовать религию или убеждения подлежит лишь ограничениям, установленным законом и необходимым для охраны общественной безопасности, порядка, здоровья и морали, равно как и основных прав и свобод других лиц».

Согласно подпункту 5) статьи 1 Закона миссионерская деятельность – деятельность граждан Республики Казахстан, иностранцев, лиц без гражданства, направленная на распространение вероучения на территории Республики Казахстан с целью обращения в религию.

Как усматривается из материалов дела, К. 30 января 2013 года со своим другом Р., находясь в доме № 4 микрорайона «Строитель» города Кокшетау, обходя квартиры, пытался поделиться своими религиозными убеждениями.

Из объяснительной жительницы квартиры 83 дома № 4 микрорайона «Строитель» Г. следует, что двое молодых парней ходили по квартирам

с намерением приобщить жильцов к своим религиозным убеждениям, однако она не стала их слушать и закрыла дверь.

Из рапорта заместителя командира БПП УВД города Кокшетау Акишева Ж.Е., проживающего в квартире 14 дома № 4 микрорайона «Строитель», видно, что двое мужчин европейской внешности рассказывали его соседу, проживающему в квартире 15 указанного дома, что они являются верующими собрания, называемого свидетели Иеговы, и занимаются вероучением Бога Иеговы.

Вместе с тем в материалах дела отсутствует пояснение лица из квартиры 15, указанного в рапорте А.

Таким образом, объективных доказательств, подтверждающих, что К. от имени религиозного объединения занимался деятельностью, направленной на распространение вероучения, подвергал А., Г. и других жильцов названного дома принуждению, умаляющему их свободу иметь или принимать религию или убеждения по своему выбору, в данном конкретном случае по делу не установлено.

В соответствии со статьей 605 КоАП по делу об административном правонарушении подлежат доказыванию наличие события административного правонарушения, виновность физического лица в совершении административного правонарушения.

Согласно части 1 статьи 13 КоАП физическое лицо подлежит административной ответственности только за те правонарушения, в отношении которых установлена его вина. Объективное вменение, то есть административная ответственность за невиновное причинение физическим лицом вреда, не допускается.

При таких обстоятельствах специализированная судебная коллегия соглашается с доводами протеста о том, что в действиях К. отсутствует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 3 статьи 375 КоАП.

В соответствии с частью 1 статьи 840 КоАП несоответствие выводов судьи, органа (должностного лица) о фактических обстоятельствах дела, изложенных в постановлении по делу об административном правонарушении, исследованным при рассмотрении жалобы, протеста, доказательствам является основанием для отмены судебного акта.

В соответствии с подпунктом 2) части 1 статьи 741 КоАП при отсутствии состава административного правонарушения производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое подлежит прекращению.

В силу изложенного специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила судебные акты местных судов, административное правонарушение производством прекращено за отсутствием в действиях К. состава административного правонарушения.

Протест заместителя Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

## Ответственность в сфере таможенного дела

### Таможенным законодательством не установлены какие-либо фиксированные сроки для условного выпуска товаров

*29 июня 2017 года* *№ 6001-17-00-6АП/27*

Постановлением заместителя руководителя Департамента Д. от 9 января 2017 года на Товарищество наложено административное взыскание в виде административного штрафа в размере 20-ти месячных расчетных показателей (далее – МРП), что составляет 45 380 тенге за совершение административного правонарушения по статье 538 КоАП, выразившегося в нарушении срока подачи таможенной декларации на товары, документов и сведений.

Постановлением специализированного межрайонного административного суда города Астана от 21 февраля 2017 года постановление должностного лица уполномоченного органа оставлено без изменения.

Заслушав пояснения представителя Товарищества, поддержавшего протест, представителей уполномоченного органа, возражавших против удовлетворения протеста, заключение прокурора в обоснование протеста, исследовав материалы дела, коллегия считает протест подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

В силу статьи 840 КоАП несоответствие выводов судьи о фактических обстоятельствах дела, изложенных в постановлении по делу об административном правонарушении, исследованным при рассмотрении протеста, доказательствам является основанием к отмене либо изменению постановления по делу об административном правонарушении и вынесению постановления.

Согласно протоколу об административном правонарушении № 000019 от 5 января 2017 года Товариществом 29 ноября 2016 года подана и зарегистрирована декларация № 55103/29116/0004720 на груз «обои» количеством 7 мест, весом 48,8 кг, фактурной стоимостью 319 евро, полученный Товариществом от «М» из Канады. 28 ноября 2016 года Товарищество обратилось в Департамент с просьбой произвести условный выпуск товара по процедуре «для внутреннего потребления» в связи с необходимостью проведения процедуры сертификации. В заявлении Товарищество обязалось предоставить указанный документ таможенному органу в течение 30 дней, однако в скобках указало дату до 8 декабря

2016 года.

30 ноября 2016 года товар был условно выпущен со сроком предоставления документов до 8 декабря 2016 года, но все необходимые документы Товарищество представило в Департамент 15 декабря 2016 года.

В судебном заседании представители уполномоченного органа пояснили, что для условного выпуска товаров законодательством не установлены какие-либо фиксированные сроки, имеются случаи нахождения товаров со статусом условно выпущенных на протяжении двух лет. Поэтому для большего порядка декларанты в соответствии с требованиями уполномоченного органа указывают в заявлении об условном выпуске товаров конкретный срок, на который просят осуществить условный выпуск. Таким образом, по мнению уполномоченного органа, данный срок установлен в заявлении самим декларантом. В то же время при удовлетворении такого заявления и осуществлении условного выпуска товаров уполномоченный орган сам не устанавливает какой-либо срок.

Статьёй 538 КоАП установлена административная ответственность за непредставление органу государственных доходов в установленные сроки таможенной декларации, документов и сведений при таможенном декларировании товаров, за исключением случаев, предусмотренных другими статьями главы 29 Особенной части КоАП. В соответствии с подпунктом 2) пункта 1 статьи 301 Кодекса Республики Казахстан «О таможенном деле в Республике Казахстан» (далее – Таможенный кодекс) условно выпущенными считаются товары, помещенные под таможенную процедуру выпуска для внутреннего потребления, в отношении которых ограничения по пользованию и (или) распоряжению связаны с предоставлением документов, указанных в подпункте 1) пункта 1 статьи 296 настоящего Кодекса, после выпуска товаров. Согласно подпункту 1) пункта 1 статьи 296 Таможенного кодекса выпуск товаров осуществляется таможенными органами при соблюдении условия, что таможенному органу представлены лицензии, сертификаты, разрешения и (или) иные документы, необходимые для выпуска товаров в соответствии с настоящим Кодексом и (или) иными международными договорами государств – членов Таможенного союза, за исключением случаев, когда в соответствии с настоящим Кодексом указанные документы могут быть представлены после выпуска товаров.

Условно выпущенные товары, указанные в подпункте 2) пункта 1 статьи 301 Таможенного кодекса, запрещены к передаче третьим лицам, в том числе путем их продажи или отчуждения иным способом, а в случаях, если ограничения на ввоз указанных товаров установлены в связи с проверкой качества и безопасности этих товаров, запрещены к их использованию (эксплуатации, потреблению) в любой форме. Условно выпущенные товары имеют статус иностранных товаров и находятся под таможенным контролем.

Таким образом, коллегия находит обоснованными доводы протеста о том, что сроки предоставления декларантом таможенному органу документов не регламентированы таможенным законодательством.

Следует отметить, что за нарушение порядка пользования и (или) распоряжения ограниченными в пользовании и (или) распоряжении товарами, а также условно выпущенными товарами и транспортными средствами административная ответственность предусматривается отдельной статьёй 553 КоАП. Вместе с тем к условиям такого условного выпуска товаров законодателем не отнесены какие-либо сроки.

Поэтому коллегия считает, что в действиях Товарищества отсутствует состав административного правонарушения, предусмотренного статьёй 538 КоАП.

В соответствии с подпунктом 2) части 1 статьи 741 КоАП производство по делу об административном правонарушении не может быть начато, а начатое подлежит прекращению при отсутствии состава административного правонарушения. Согласно подпункту 1) части 3 статьи 843 КоАП постановление подлежит отмене во всяком случае, если при наличии оснований, предусмотренных статьями 741 и 742 КоАП, производство по делу не было прекращено. В соответствии с частью 4 статьи 843 КоАП судья, установив, что при рассмотрении дела об административном правонарушении допущено нарушение процессуальных норм, указанных в подпункте 1) части 3 настоящей статьи, отменяет постановление и прекращает производство по делу.

На основании изложенного специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила постановление заместителя руководителя Департамента государственных доходов по городу Астана Д. и постановление суда первой инстанции, производство по делу об административном правонарушении в отношении товарищества с ограниченной ответственностью «И» прекращено за отсутствием в его действиях состава административного правонарушения.

Признано за товариществом с ограниченной ответственностью «И» право на возмещение вреда.

Протест заместителя Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

# Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулыларынан үзінділер

# Извлечения из постановлений судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан

## Қылмыстың қайталануын тану туралы

## Егер сот үкімнің дәлелдемелі бөлігінде қылмыстың қайталануын тану үшін негіздерді келтіре отырып, үкімнің қарар бөлігінде сотталушының әрекеттерінде қылмыстың қайталануының тиісті түрін тану туралы шешімін көрсетпесе, онда сот осы үкіммен қылмыстың қайталануын танымаған деп есептеу қажет

*2017 жылғы 13 маусым* *№ 2уп-203-17*

Ақтөбе облысы Мұғалжар аудандық сотының 2016 жылғы 22 желтоқсандағы үкімімен А. бұрын:

1) 2000 жылғы 19 желтоқсанда ҚК-нің 257-бабының 3-бөлігімен 3 жылға бас бостандығынан айырылған;

2) 2004 жылғы 16 ақпанда ҚК-нің 103-бабының 3-бөлігімен 9 жылға бас бостандығынан айыруға сотталған.

3) 2009 жылғы 17 маусымда ҚК-нің 188-бабы 2-бөлігінің «а,б» тармақтарымен ҚК-нің 60-бабын қолдану арқылы 8 жылға бас бостандығынан айырылып, 2015 жылғы 30 маусымда ҚК-нің 72-бабының негізінде 1 жыл 8 ай 28 күнге жазаны өтеуден шартты түрде мерзімінен бұрын босатылған.

- ҚК-нің 106-бабы 2-бөлігінің 1-тармағымен 8 жылға бас бостандығынан айыру тағайындалып, ҚК-нің 60-бабының негізінде 2009 жылғы 17 маусымдағы үкіммен тағайындалған жазаның өтелмеген бөлігін ішінара қосу жолымен түпкілікті 9 жылға бас бостандығынан айыруға, жазасын ерекше режимдегі түзеу колониясында өтеуге сотталған.

Сот үкімімен А. жәбірленушілер К. мен Н. денсаулығына қасақана ауыр зиян келтіргені үшін кінәлі деп танылған.

Ақтөбе облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2017 жылғы 23 ақпандағы қаулысымен сот үкімі өзгертілген: сотталған А.-ға жазаны жалпы режимдегі түзеу колониясында өтеу белгіленген. Үкімнің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылған.

Қорғаушы Т. сотталғанның өтінішхатын қолдаған, прокурор П.-нің сотталғанға ҚК-нің 55-бабы 2-бөлігінің 2) тармағы мен ҚК-нің 60-бабының 1-бөлігін қолданып, түпкілікті 7 жыл 8 айға жаза тағайындауды сұраған

пікірлерін тыңдап, қылмыстық іс материалдарымен танысып, өтінішхаттағы уәждерді зерттеп, сот алқасы мынадай шешімге келді.

Қазақстан Республикасы Конституциясының ережелері негізінде заң мен сот алдында барлығы тең, адамның кінәлі екендігі заңды күшіне енген сот үкімімен танылғанша ол жасалған қылмысқа кінәлі емес деп есептеледі.

Бірінші сатыдағы сот сотталғанның қылмыстық әрекетін іс бойынша жинақталған және басты сот талқылауында жан-жақты толық, объективті бағаланып, зерттелген дәлелдемелермен күмәнсіз анықтаған.

Іс бойынша жинақталып, зерттелген дәлелдемелерге сәйкес сотталған А. мен жәбірленуші Н. екеуінің араларында арақ ішу кезінде ұрыс-керіс болып, бас араздықтың салдарынан сотталған А. жәбірленушілер К. мен Н.-ның іш тұстарынан ас үй пышағымен ұрып, оларға ауыр дәрежедегі дене жарақаттарын салып, оқиға болған жерден кетіп қалған.

Сотталған А.-ның кінәсі басты сот талқылауында өз кінәсін толық мойындаған жауабымен, жәбірленушілер К. мен Н.-ның, куәлар Ғ., Г. және Ж.-ның жауаптарымен, оқиға болған жерді қарау, айғақ заттарды алу хаттамаларымен, сот медициналық сараптамалардың қорытындыларымен, сондай-ақ істе жинақталған басқа да дәлелдемелермен толық бекітілген.

Бірінші сатыдағы сот жинақталған дәлелдемелерге заң тұрғысында дұрыс баға беріп, сотталған А.-ның қылмыстық іс-әрекетін ҚК-нің 106-бабы 2-бөлігінің 1-тармағымен дұрыс саралаған.

Іс бойынша анықталғандай, бірінші сатыдағы сот А.-ға жаза тағайындағанда, оның қылмыстық жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайлар ретінде кінәсін толық мойындағанын, өзінің іс-әрекетіне шын ниетпен өкінетінін, сонымен қатар сотталған А.-ның жауапкершілігін ауырлататын мән-жай ретінде қылмыстардың қауіпті қайталануын таныған.

Сонымен қатар, үкімнің сипаттау-уәждеу бөлігінде А.-ның бұрын ауыр қылмыс жасағаны үшін екі рет бас бостандығынан айыру жазасына сотты бола тұра, тағы да ауыр қылмыс жасағаны үшін оның іс-әрекетінде ҚК-нің 14-бабы 2-бөлігінің 1-тармағына сәйкес қылмыстың қауіпті қайталануы танылуға жататыны көрсетілген.

Алайда, үкімнің қарар бөлігінде қылмыстың қауіпті қайталануын тану туралы шешім қабылданбаған.

«Соттардың қылмыстардың қайталануы туралы заңдарды қолдануы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2007 жылғы 25 желтоқсандағы № 8 нормативтік қаулысының 2-тармағында: «Егер сот үкімнің дәлелдемелі бөлігінде қылмыстың қайталануын тану үшін негіздерді келтіре отырып, үкімнің қарар бөлігінде сотталушының әрекеттерінде қылмыстың қайталануының тиісті түрін тану туралы шешімін көрсетпесе, онда сот осы үкіммен қылмыстың қайталануын танымаған деп есептеу қажет»,- деп көрсетілген.

Бірінші сатыдағы сот осы істі қарау кезінде жоғарыда аталған заң нормалары талаптарының бұзылуына жол беріп, үкімнің қарар бөлігінде қылмыстың қауіпті қайталануын көрсетпеген, яғни заңға сәйкес қылмыстың қайталануын танымаған.

Ал апелляциялық сот алқасы аталған кемшілікті анықтай отырып, үкімді тек жазаны жалпы режимдегі түзеу колониясында өтеу бөлігінде ғана өзгерткен.

Демек, жоғарыда аталған заң нормаларының талаптарына сай қылмыстың қауіпті қайталануының танылмауы, сотталған А.-ның іс-әрекетінде қылмыстық жауаптылық пен жазаны ауырлататын мән-жайдың жоқ екендігін көрсетеді.

Сондай-ақ ҚК-нің 11-бабының 4-бөлігіне сәйкес А.-ның жасаған қылмыстық әрекеттері ауыр қылмыстар санатына жатады.

ҚК-нің 55-бабы 2-бөлігінің 2) тармағына сәйкес ауыр қылмыс жасаған кезде, жасалған қылмыс белгісі ретінде көзделмеген жеңілдететін мән-жай болған және ауырлататын мән-жай болмаған кезде, жаза мерзімін немесе мөлшерін осы Кодекстің Ерекше бөлігінің тиісті бабында көзделген жазаның анағұрлым қатаң түрінің ең жоғарғы мерзімінің немесе мөлшерінің үштен екісінен асыруға болмайды.

Сотталған А. кінәлі деп танылған ҚК-нің 106-бабы 2-бөлігінің 1) тармағының санкциясында жазаның ең жоғарғы мерзімі 10 жылға дейін бас бостандығынан айыру көрсетілген.

Сондықтан сотталған А.-ға ҚК-нің 106-бабы 2-бөлігінің 1) тармағымен тағайындалған жаза мерзімі ҚК-нің 55-бабы 2-бөлігінің 2) тармағына сәйкес 6 жыл 8 айдан аспауы қажет.

Жоғарыда баяндалғандардың негізінде, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған А.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертіп, А.-ның іс-әрекетінен қылмыстық жауаптылық пен жазаны ауырлататын мән-жай ретінде көрсетілген қылмыстың қауіпті қайталануы алынып тасталды.

Сотталған А.-ға ҚК-нің 106-бабы 2-бөлігінің 1) тармағымен тағайындалған жаза мерзімі ҚК-нің 55-бабы 2-бөлігінің 2) тармағы қолданылып, 6 жыл 8 айға дейін төмендетілді.

ҚК-нің 60-бабының 1-бөлігі негізінде тағайындалған жазаға 2009 жылғы 17 маусымдағы сот үкімі бойынша жазаның өтелмеген бөлігін ішінара қосу арқылы, түпкілікті 7 жыл 8 айға бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалды.

Сот актілерінің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылып, сотталған А.-ның өтініш хаты ішінара қанағаттандырылды.

**Қылмыстық жаза тағайындау**

**«Қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 нормативтік қаулысының 7-тармағына сәйкес аяқталмаған қылмыс үшін жаза тағайындау кезінде ҚК-нің 55-бабының екінші және үшінші бөліктерінде көзделген негіздер болған жағдайда, ҚК-нің 56-бабында белгіленген шектерді негізге ала отырып, жазаның неғұрлым қатаң түрінің ең жоғарғы мерзімі мен мөлшерінің жартысынан, үштен екісінен және төрттен үшінен есептелінеді**

*27 маусым 2017 жыл* *№ 2уп-215-17*

Оңтүстік Қазақстан облысы Сарыағаш аудандық сотының 2016 жылғы 20 мамырдағы үкімімен Т. ҚК-нің 24-бабының 3-бөлігі, 286-бабы 2-бөлігінің 5-тармағымен мүлкі тәркіленіп, 7 жылға бас бостандығынан айыруға, ҚК-нің 296-бабының 3-бөлігімен жүз айлық есептік көрсеткіш, яғни 212 100 теңге айыппұл төлеуге, ҚК-нің 58-бабының 3-бөлігі негізінде қылмыстардың жиынтығы бойынша онша қатаң емес жазаны неғұрлым қатаң жазаға сіңіру арқылы түпкілікті мүлкі тәркіленіп, 7 жылға бас бостандығынан айыруға, тағайындалған жазаны жалпы режимдегі түзеу колониясында өтеуге сотталған.

Сот үкімімен сотталған Т. ірі мөлшердегі есірткі затын өткізу мақсатынсыз сақтап, тасымалдап, Қазақстан Республикасының Мемлекеттік шекарасы арқылы Өзбекстан Республикасына заңсыз алып өтуге оқталғаны үшін кінәлі деп танылған.

Іс апелляциялық сатыда қаралмаған.

Бас прокурордың наразылығында сотталған Т.-ға жаза мөлшерінің дұрыс тағайындалмауына байланысты үкімді өзгерту мәселесі қойылған.

Жоғарғы Соттың қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы прокурор П.-нің үкімді өзгертіп, сотталғанға тағайындалған жаза мөлшерін ҚК-нің 55 және 56-баптарына сәйкес төмендетуді сұраған қорытындысын тыңдап, іс құжаттары мен наразылықта көрсетілген уәждерді зерттеп, сот үкімі төмендегі негіздерге байланысты өзгертілуге жатады деп есептейді.

Соттың сотталған Т.-ның айыбына тағылған қылмыстарды үкімде баяндалған мән-жайларда жасаған деген тұжырымы сот отырысында егжей-тегжейлі, мұқият тексеріліп, тиісті бағасын алған дәлелдемелерге негізделген.

Сотталған Т.-ның кінәсі оның басты сот талқылауында кінәсін ішінара мойындаған жауабымен қатар, куәлар М., Т., Н., О.-лардың үкімде баяндалған жауаптарымен, сондай-ақ тұлғаның жеке басын тінту және

үлгілерді алу, оқиға болған жерді қарау хаттамаларымен, сот-химиялық сараптама қорытындысымен және басқа іс бойынша жинақталған жазбаша дәлелдемелердің жиынтығымен толық бекітілген, ол мәселе наразылықта да дауланбайды.

Мұндай жағдайда сот сотталған Т.-ның іс-әрекеттерін ҚК-нің 24-бабының 3-бөлігі, 286-бабы 2-бөлігінің 5) тармағымен, 296-бабының 3-бөлігімен дұрыс саралаған.

Алайда сот сотталған Т.-ға жаза тағайындау кезінде қылмыстық заң талаптарына жете мән бермей, нәтижесінде жазаны дұрыс тағайындамаған.

Іс бойынша анықталғандай, бірінші сатыдағы сот Т.-ға жаза тағайындағанда оның қылмыстық жауапкершілігін жеңілдететін мән-жайлар ретінде бірінші рет сотталғанын, отбасы жағдайын, яғни асырауында отбасы мен жасөспірім баласы барын, жасаған қылмысына өкінгендігін, ал жауапкершілігін ауырлататын мән-жайлардың жоқтығын дұрыс анықтаған.

Ал ҚК-нің 55-бабы 2-бөлігінің 2) тармағында жасалған қылмыс белгісі ретінде көзделмеген жеңілдететін мән-жай болған және ауырлататын мән-жайлар болмаған кезде, жаза мерзімін немесе мөлшерін осы Кодекстің Ерекше бөлігінің тиісті бабында көзделген жазаның анағұрлым қатаң түрінің ең жоғарғы мерзімінің немесе мөлшерінің ауыр қылмыс жасаған кезде үштен екісінен асыруға болмайды делінген.

«Қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 нормативтік қаулысының 7-тармағында: «...Аяқталмаған қылмыс үшін жаза тағайындау кезінде, ҚК-нің 55-бабының екінші және үшінші бөліктерінде көзделген негіздер болған кезде, ҚК-нің 56-бабымен белгіленген шектерді негізге ала отырып, жазаның неғұрлым қатаң түрінің ең жоғарғы мерзімі мен мөлшерінің жартысынан, үштен екісінен және төрттен үшінен есептеген жөн»,-деп көрсетілген.

Сотталған Т.-ның қылмыстық әрекеттері сараланған ҚК-нің 286-бабының 2-бөлігінің санкциясы 12 жылға дейін бас бостандығынан айыру жазасын көздейді.

Ендеше сотталған Т.-ға ҚК-нің 24-бабының 3-бөлігі, 286-бабы 2-бөлігінің 2) тармағымен тағайындалған бас бостандығынан айыру жазасының мөлшері ҚК-нің 55-бабы 2-бөлігінің 2) тармағының және ҚК-нің 56-бабының 3-бөлігі негізінде 6 жылдан аспауы қажет.

Демек, сот үкімі қылмыстық заңның дұрыс қолданылмауына байланысты өзгертілуге, ал сотталғанға қатысты тағайындалған жаза мөлшері төмендетілуге жатады.

Сотталған Т. айыпты деп танылған ҚК-нің 296-бабының 3-бөлігімен сараланған іс-әрекеттер қылмыстық теріс қылыққа жатады және үкімге сәйкес 2016 жылдың 9 сәуірінде жасалған.

«Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің жиырма бес жылдығына байланысты рақымшылық жасау туралы» Қазақстан Республикасының 2016 жылғы 13 желтоқсандағы Заңының 2-бабының 1-тармағына сәйкес қылмыстық теріс қылықтар жасаған адамдар жазадан босатылады.

Заңның 5-бабында көрсетілген шектеулер іс бойынша орын алмаған.

Жоғарыда аталғандардың негізінде, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулысымен сотталған Т.-ға қатысты сот актісі өзгертіліп, сотталған Т. Рақымшылық туралы Қазақстан Республикасының 2016 жылғы 13 желтоқсандағы Заңының 2-бабының 1-тармағына сәйкес ҚК-нің 296-бабының 3-бөлігімен тағайындалған жазадан босатылды.

Үкімдегі ҚК-нің 58-бабы 3-бөлігінің тәртібін қолдану жойылды.

Сотталған Т.-ға ҚК-нің 24-бабының 3-бөлігімен, 286-бабы 2-бөлігінің 5) тармағымен ҚК-нің 55-бабы 2-бөлігінің 2) тармағы және 56-бабының 3-бөлігінің негізінде заңсыз жолмен табылған не заңсыз жолмен табылған қаражатқа сатып алынған мүлкі тәркіленіп, 6 жыл бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалып, жазаны қылмыстық-атқару жүйесінің орташа қауіпсіз мекемесінде өтеу тағайындалды.

Үкімнің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылып, Бас Прокурордың наразылығы ішінара қанағаттандырылды.

**Применение Закона РК об амнистии**

**В соответствии со статьей 7 Закона Республики Казахстан «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» от 13 декабря 2016 года акт об амнистии на дополнительное наказание не распространяется**

*13 июня 2017 года* *№ 2уп-178- 17*

Приговором военного суда Карагандинского гарнизона от 26 декабря 2016 года Б. осужден по части 1 статьи 314 УК к 1 году лишения свободы с лишением права занимать должности госслужащего в государственных органах, органах самоуправления и Вооруженных Силах, других войсках и воинских формированиях сроком на 4 года; по части 1 статьи 380 УК– к 3 годам лишения свободы.

С учетом части 2 статьи 58 УК окончательно определено наказание в виде 3 лет лишения свободы, с лишением права занимать должности госслужащего в государственных органах, органах самоуправления, в Вооруженных Силах, других войсках и воинских формированиях на 4 года.

На основании статьи 63 УК постановлено назначенное наказание считать условным с испытательным сроком на 2 года и установлением пробационного контроля.

На основании пункта 3 статьи 2 Закона Республики Казахстан от 13 декабря 2016 года «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» Б. от назначенного наказания освобожден.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Военного суда Республики Казахстан от 16 февраля 2017 года приговор суда оставлен без изменения.

Приговором суда осужденный Б. признан виновным в злоупотреблении властью и служебным положением вопреки интересам службы в целях извлечения выгод и преимуществ для ТОО «К», повлекшем существенное нарушение прав и законных интересов организации в лице Республиканского государственного учреждения «Главное управление расквартирования войск Вооруженных Сил Республики Казахстан». Являясь должностным лицом, Б. внес в официальные документы – акты выполненных работ – заведомо ложные сведения в целях извлечения выгод и преимуществ для других лиц.

Изучив протест, материалы уголовного дела, выслушав мнение прокурора Н., поддержавшего доводы протеста, адвокатов К. и М., коллегия считает протест подлежащим удовлетворению, приговор военного суда Карагандинского гарнизона от 26 декабря 2016 года и постановление апелляционной коллегии по уголовным делам Военного суда Республики Казахстан от 16 февраля 2017 года изменению по следующим основаниям.

Суд обоснованно признал Б. виновным в совершении преступлений, предусмотренных частью 1 статьи 380, частью 2 статьи 314 УК. Его вина установлена материалами уголовного дела и в протесте прокурора не оспаривается.

Между тем санкция части 2 статьи 314 УК, наряду с основным наказанием, предусматривает и дополнительное наказание в виде лишения права занимать должности госслужащего в государственных органах, органах самоуправления и Вооруженных Силах, других войсках и воинских формированиях Республики Казахстан.

Согласно части 2 статьи 41 УК (в редакции от 16 июля 1997 года) лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью устанавливается на срок от одного года до пяти лет в качестве основного вида наказания и на срок от шести месяцев до трех лет в качестве дополнительного вида наказания.

Из этого следует, что суду следовало назначить дополнительное наказание Б. в виде лишения права занимать должности госслужащего в государственных органах, органах самоуправления и Вооруженных Силах,

других войсках и воинских формированиях Республики Казахстан сроком до 3 лет.

Вместе с тем при рассмотрении дела суд неправильно применил акт амнистии, в результате которого осужденный Б. необоснованно освобожден от назначенного дополнительного наказания.

В соответствии со статьей 7 Закона Республики Казахстан «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» от 13 декабря 2016 года лица, подпадающие под амнистию, освобождаются от основного наказания. Следовательно, акт об амнистии на дополнительное наказание не распространяется.

На основании изложенного судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам изменила судебные акты местных судов в отношении Б. и назначила ему дополнительное наказание в виде лишения права занимать должности государственного служащего в государственных органах, органах самоуправления и Вооруженных Силах, других войсках и воинских формированиях Республики Казахстан сроком на 3 года.

Освобождение Б. по пункту 3 статьи 2 Закона Республики Казахстан от 13 декабря 2016 года «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» в части назначенного дополнительного наказания отменено. В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан был удовлетворен.

**Обратная сила уголовного закона**

**Согласно требованиям части 1 статьи 6 УК закон, устраняющий преступность или наказуемость деяния, смягчающий ответственность или наказание, или иным образом улучшающий положение лица, совершившего уголовное правонарушение, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующее деяние до введения такого закона в действие**

*20 июня 2017 года* *№ 2 уп-186-17*

Приговором районного суда № 2 Сарыаркинского района города Астана от 16 января 2017 года А. осужден по пункту 2) части 2 статьи 214 УК к 2 годам ограничения свободы, с конфискацией имущества, находящегося в его собственности, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем.

На основании подпункта 1 пункта 3 статьи 2 Закона Республики Казахстан от 13 декабря 2016 года «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» А. освобожден от основного наказания в виде ограничения свободы.

Вещественные доказательства – лом и отходы меди в количестве 31 104 кг, лом латуни в количестве 1 458 кг, лом автомобильных радиаторов в количестве 450 кг, лом алюминия в количестве 20 150 кг, лом и отходы свинца (АКБ) в количестве 9 280 кг, оставлены по принадлежности у А. с отменой сохранной расписки.

С осужденного А. взысканы в доход государства процессуальные издержки в сумме 200 000 тенге.

Приговором суда А. признан виновным в незаконном предпринимательстве, то есть в осуществлении предпринимательской деятельности с нарушением законодательства о разрешениях и уведомлениях, сопряженном с извлечением дохода в особо крупном размере.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам суда города Астана от 6 марта 2017 года приговор суда оставлен без изменения. В то же время из резолютивной части приговора исключено указание суда о том, что «переданные под сохранную расписку А. лом и отходы меди в количестве 31 104 кг, лом латуни в количестве 1 458 кг, лом автомобильных радиаторов в количестве 450 кг, лом алюминия в количестве 20 150 кг, лом и отходы свинца (АКБ) в количестве 9 280 кг постановлено оставить по принадлежности у А. с отменой сохранной расписки».

Заслушав выступления осужденного и адвоката, поддержавших доводы ходатайства, заключение прокурора, полагавшего ходатайство адвоката удовлетворить, обсудив содержащиеся в ходатайстве доводы и изучив материалы уголовного дела, судебная коллегия считает, что судебные акты по данному делу подлежат отмене по следующим основаниям.

А. признан виновным в том, что он, являясь руководителем ТОО «К», умышленно и незаконно осуществлял с 3 ноября 2015 года по 16 марта 2016 года сбор (заготовку), хранение, переработку и реализацию лома и отходов цветных и черных металлов с арендуемого помещения, расположенного по адресу: г. Астана, Промзона, 35, не направив уведомление об изменении юридического адреса для переоформления лицензии. Тем самым он осуществлял незаконную предпринимательскую деятельность путем нарушения Закона Республики Казахстан от 16 мая 2014 года «О разрешениях и уведомлениях» (далее – Закон), сопряженную с извлечением дохода в особо крупном размере.

Действительно, совершенное А. деяние, выразившееся в том, что он не переоформил лицензию в связи с изменением места нахождения юридического лица – лицензиата, содержали на момент начала досудебного

расследования признаки уголовного правонарушения, предусмотренного пунктом 2) части 2 статьи 214 УК.

Однако нижестоящим судом не учтено, что на момент рассмотрения данного уголовного дела в судебном разбирательстве Законом Республики Казахстан от 29 марта 2016 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам сокращения разрешительных документов и упрощения разрешительных процедур» из лицензируемых видов деятельности исключена деятельность по сбору (заготовке), хранению, переработке и реализации юридическими лицами лома и отходов цветных и черных металлов и что такая деятельность носит лишь уведомительный характер.

Таким образом, на момент рассмотрения уголовного дела в суде деяние А., выразившееся в том, что он не переоформил лицензию в связи с изменением места нахождения юридического лица – лицензиата, уже не образует состав деяния, предусмотренного статьей 214 УК, либо какого-либо иного уголовного правонарушения.

Согласно требованиям части 1 статьи 6 УК закон, устраняющий преступность или наказуемость деяния, смягчающий ответственность или наказание, или иным образом улучшающий положение лица, совершившего уголовное правонарушение, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующее деяние до введения такого закона в действие.

На основании изложенного судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам отменила судебные акты местных судов в отношении А., уголовное дело производством прекратила за отсутствием в его действиях состава уголовного правонарушения.

Ходатайство адвоката удовлетворено.

Согласно главе 4 УПК за А. признано право на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органа, ведущего уголовный процесс.

## Назначение наказания

### При назначении уголовного наказания никто не может подвергаться какой-либо дискриминации по мотивам происхождения, социального, должностного и имущественного положения, пола, расы, национальности, языка, отношения к религии, убеждений, места жительства или по любым иным обстоятельствам

*20 июня 2017 года* *№ 2уп-187-17*

Приговором Сарыкольского районного суда Костанайской области от 2 декабря 2016 года О. осужден по части 3 статьи 188 УК к 3 годам лишения свободы с конфискацией имущества, приобретенного на средства, добытые преступным путем, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Костанайского областного суда от 19 января 2017 года приговор изменен.

На основании пункта 2 статьи 4 Закона Республики Казахстан от 13 декабря 2016 года № 27-VI «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» О. неотбытая часть наказания в виде 2 лет 9 месяцев 16 дней сокращена на одну четвертую и к отбытию определено 2 года 1 месяц 4 дня лишения свободы. В остальной части приговор оставлен без изменения.

Судом О. признан виновным в совершении тайного хищения чужого имущества группой лиц по предварительному сговору, неоднократно, в крупном размере.

Изучив материалы уголовного дела, обсудив доводы ходатайства, выслушав адвоката А., поддержавшего доводы ходатайства, заключение прокурора, полагавшего ходатайство удовлетворить, судебная коллегия считает, что судебные акты подлежат изменению по следующим основаниям.

Выводы суда о доказанности вины осужденного О. в инкриминируемом ему деянии при обстоятельствах, изложенных в приговоре, основаны на всесторонне, полно и объективно исследованных в судебном заседании доказательствах, соответствует фактическим обстоятельствам дела и в ходатайстве не оспариваются.

Доказательства, подтверждающие виновность осужденного, получены в установленном уголовно-процессуальным законом порядке, являются достоверными, допустимыми и в совокупности достаточными для разрешения уголовного дела. В приговоре им дана надлежащая оценка.

Судом действия осужденного О. по части 3 статьи 188 УК квалифицированы правильно.

В то же время заслуживают внимания доводы защитника о чрезмерной суровости назначенного О. наказания.

В соответствии с частями 2,3 статьи 52 УК наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, исправления осужденного и предупреждения совершения новых преступлений как осужденным, так и другими лицами, и при его назначении учитываются характер и степень общественной опасности уголовного правонарушения, личность виновного, в том числе его поведение до и после совершения правонарушения, обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность и наказание, влияние назначенного наказания на исправление осужденного и на условия жизни его семьи или лиц, находящихся на его иждивении.

Однако судебными инстанциями указанные требования закона при определении вида и размера наказания в отношении осужденного О. не соблюдены.

Суд первой инстанции, обсуждая вопрос о возможности применения статьи 63 УК, как просили об этом прокурор, участвующий в деле, и сторона защиты, принимая решение о невозможности назначения условного наказания, свое решение мотивировал тем, что раскаяние О. в содеянном и принятие им мер по возмещению части причиненного ущерба носят формальный характер.

Однако из материалов дела следует, что О. в день вынесения приговора в отношении других участников преступления, которым назначено условное наказание, сам явился в полицию, дал признательные показания, подтвердил их на очных ставках.

Ущерб по делу фактически отсутствует, так как был возмещен в ходе производства по другому делу, но впоследствии О. выплатил родственникам осужденного Н. сумму в счет возмещения причиненного вреда, что подтверждается распиской В. от 15 ноября 2016 года и её показаниями, данными в суде.

Кроме того, судебными инстанциями не учтено, что О. имеет на иждивении двоих несовершеннолетних детей, ранее к уголовной ответственности не привлекался, как личность общественной опасности не представляет, что существенно влияет на определение вида и размера наказания, не связанного с лишением свободы.

В соответствии со статьи 39 УК наказание применяется в целях восстановления социальной справедливости, а также исправления осужденного, но не имеет своей целью причинение физических страданий или унижение человеческого достоинства.

По данному уголовному делу лицам, совершившим кражу в группе с О., приговором этого же суда от 30 сентября 2016 года назначено наказание с применением статьи 63 УК условно.

При таких обстоятельствах назначение О., одному из пяти соучастников реального лишения свободы, нельзя признать справедливым, соответствующим его личности и характеру совершенного им преступления.

В этой связи коллегия считает возможным в отношении осужденного О. применить статью 63 УК, назначенное судом наказание с учетом его сокращения апелляционной инстанцией до 2-х лет 1 месяца 4 дней лишения свободы на основании пункта 2 статьи 4 Закона РК «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» считать условным с установлением пробационного контроля на весь срок.

В соответствии с частью 4 статьи 63 УК при назначении условного наказания конфискация имущества не назначается.

На основании изложенного судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам изменила судебные акты местных судов в отношении О., назначенное судом О. наказание в виде 2-х лет 1-го месяца 4-х дней лишения свободы в соответствии со статьей 63 УК постановлено считать условным.

На основании части 3 статьи 63 УК в отношении осужденного установлен пробационный контроль на весь срок назначенного наказания.

Возложена на О. обязанность не менять постоянного места жительства, работы без уведомления уполномоченного государственного органа, осуществляющего контроль за поведением осужденного.

Дополнительное наказание в виде конфискации имущества отменено.

Осужденый О. освобожден из-под стражи немедленно.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения. Ходатайство адвоката А. удовлетворено.

**Қорыту**
**Обобщение**

# Обобщение судебной практики рассмотрения гражданских дел по спорам, вытекающим из договоров страхования

## Общие положения

Страхование осуществляется на основе договора страхования.

По договору страхования одна сторона (страхователь) обязуется уплатить страховую премию, а другая сторона (страховщик) обязуется при наступлении страхового случая осуществить страховую выплату страхователю или иному лицу, в пользу которого заключен договор (выгодоприобретателю), в пределах определенной договором суммы (страховой суммы).

Формами страхования являются:

1) по степени обязательности - добровольное и обязательное;

2) по объекту страхования - личное и имущественное;

3) по основаниям осуществления страховой выплаты - накопительное и ненакопительное.

Анализ поступивших на обобщение дел показал, что судами республики рассматривались следующие виды споров:

- о взыскании страховых выплат;
- об обжаловании отказа страховщика произвести страховую выплату;
- о взыскании страховой выплаты со страхователя в порядке регресса (обратного требования);
- о взыскании выплаченной страховой суммы с причинителя вреда в порядке суброгации;
- о признании договора страхования недействительным;
- о взыскании пени за несвоевременное осуществление страховой выплаты и др.

### *Подсудность*

Дела указанной категории рассматриваются по общим правилам подсудности, установленным главой 3 ГПК – по месту нахождения ответчика. Иск к страховой организации может быть предъявлен по месту нахождения филиала или представительства, заключившего договор страхования.

Вместе с тем судам следует учитывать положения статьи 30 ГПК, в соответствии с частью 11 которой иск о взыскании страховой выплаты по

договору страхования может быть предъявлен по месту жительства истца либо по месту нахождения ответчика. Понятие «место жительства» означает, что речь в этой норме идет об истце – физическом лице, следовательно, истцы – юридические лица предъявляют иски в общем порядке – по месту нахождения ответчика.

*Госпошлина*

Ставки государственной пошлины по делам указанной категории определяются в соответствии со статьей 535 Налогового кодекса.

В соответствии с подпунктом 18) статьи 541 Налогового кодекса от уплаты государственной пошлины в судах освобождаются страхователи и страховщики по искам, вытекающим из договоров обязательного страхования.

Следовательно, в статье речь идет лишь о договорах обязательного страхования, при этом от уплаты госпошлины освобождаются только страхователи и страховщики, выгодоприобретатели такой льготой не пользуются.

Поэтому в случае подачи выгодоприобретателем иска к страховщику о взыскании страховой выплаты по договору обязательного страхования он обязан уплатить государственную пошлину в размере, предусмотренном статьей 535 Налогового кодекса (если не освобожден от ее уплаты по иным основаниям). В этом случае распределение судебных расходов между сторонами должно быть произведено по общим правилам, предусмотренным в статье 109 ГПК. То есть если решение вынесено в пользу истца – выгодоприобретателя, то с ответчика – страховой компании – подлежат взысканию в его пользу судебные расходы, в том числе уплаченная им госпошлина.

По делу по иску П. к АО «СК «L» о взыскании страховой выплаты по договору добровольного страхования домовладения в сумме 2 142 262 тенге истцом при подаче иска государственная пошлина не была оплачена со ссылкой на то, что от уплаты государственной пошлины в судах освобождаются страхователи и страховщики. Суд № 2 города Петропавловска, принимая исковое заявление, не учел, что иск вытекает из договора добровольного страхования. Ошибка была исправлена лишь в ходе рассмотрения дела в суде.

Местными судами высказано предложение о распространении льготы, предусмотренной подпунктом 18) статьи 541 Налогового кодекса, и на выгодоприобретателей (потерпевших).

*Срок исковой давности*

Зачастую иски о взыскании страховых выплат именуются исками о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью. Согласно подпункту 3) статьи 187 ГК исковая давность не распространяется на требования о возмещении вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина.

Вместе с тем правоотношения сторон (выгодоприобретателя и страховщика) возникают не в силу причинения вреда, а из договора страхования.

Целью страхования является не возмещение причиненного вреда, а защита имущественных интересов страхователя (застрахованного, выгодоприобретателя), то есть страховая защита, выступающая на страховом рынке в виде товара (услуги). Поэтому страховая выплата не может выступать в качестве возмещения вреда, что согласуется с положениями статьи 2 Закона «О страховой деятельности», в силу которых страхование представляет собой вид предпринимательской деятельности.

Следовательно, на требования, вытекающие из договоров страхования, распространяется общий срок исковой давности – три года.

**Применение общих норм материального права по страхованию**

*Обжалование отказа страховщика произвести страховую выплату*

В соответствии с пунктом 8 статьи 839 ГК отказ страховщика произвести страховую выплату может быть обжалован страхователем в суд.

Из буквального толкования данной нормы следует, что право обжалования отказа страховщика принадлежит лишь страхователю.

Вместе с тем согласно статье 816 ГК выгодоприобретатель - это лицо, которое в соответствии с договором страхования или законодательными актами об обязательном страховании является получателем страховой выплаты и при наступлении страхового случая выгодоприобретатель вправе предъявить непосредственно страховщику требование о страховой выплате, предусмотренной договором страхования. С учетом положений статьи 9 ГК, предусматривающих право защиты гражданских прав путем признания права, пресечения действий, нарушающих право, выгодоприобретатель по договору страхования имеет право обжаловать отказ страховщика в осуществлении страховой выплаты.

На практике выгодоприобретатели, как правило, заявляют одновременно два требования: о признании отказа в страховой выплате незаконным и взыскании страховой выплаты.

Оставляя без изменения решение районного суда № 2 Алмалинского района города Алматы от 11 февраля 2016 года, постановление судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 30 мая

2016 года, которыми был удовлетворен иск Е. к АО «С» об обжаловании отказа произвести страховую выплату и возложении обязанности исполнить условия договора, судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда, опровергая доводы ходатайства ответчика об отсутствии у выгодоприобретателя права обжалования отказа страховщика произвести страховую выплату, указала следующее: «Пунктом 8 статьи 839 ГК и подпунктом 4) пункта 1 статьи 12 Закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента» предусмотрено право страхователя оспорить решение страховщика об отказе в осуществлении страховой выплаты.

Вместе с тем это обстоятельство не лишает возможности выгодоприобретателя защищать свои права любыми не запрещенными законом способами, в том числе и путем обжалования неправомерных действий страховщика».

Кроме того, в соответствии со статьей 15 Закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности перевозчика перед пассажирами» и статьей 18 Закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств» потерпевший вправе оспорить в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, решение страховщика об отказе в осуществлении страховой выплаты или уменьшении ее размера.

*Последствия неуведомления страховщика о наступлении страхового случая*

В силу пункта 1 статьи 835 ГК страхователь после того, как ему стало известно о наступлении страхового случая, обязан незамедлительно уведомить о его наступлении страховщика или его представителя. Если договором или законодательным актом Республики Казахстан об обязательном страховании предусмотрен срок и (или) способ уведомления, оно должно быть сделано в обусловленный срок и указанным в договоре или законодательном акте Республики Казахстан способом.

Незамедлительное уведомление страховщика о наступлении страхового случая необходимо для того, чтобы страховщик мог оперативно зафиксировать наличие страхового случая и определить размер понесенных страхователем убытков. Если со дня наступления страхового случая прошло много времени, то выяснить эти обстоятельства может быть затруднительно.

В соответствии с подпунктом 5) пункта 4 статьи 839 ГК неуведомление страховщика о наступлении страхового случая (статья 835 настоящего Кодекса) может явиться основанием для отказа страховщика в осуществлении страховой выплаты.

Согласно пункту 3 статьи 835 ГК неуведомление страховщика

о наступлении страхового случая дает ему право отказать в страховой выплате, если не будет доказано, что страховщик своевременно узнал о наступлении страхового случая либо отсутствие у страховщика сведений об этом не могло сказаться на его обязанности осуществить страховую выплату.

Анализ обеих норм показывает, что неуведомление страховщика о наступлении страхового случая не является безусловным основанием для отказа в страховой выплате. Поэтому в каждом конкретном случае суду следует давать оценку доводам сторон, в частности устанавливать, сказалось ли отсутствие у страховщика сведений о наступлении страхового случая на его обязанности осуществить страховую выплату.

Решением Павлодарского городского суда от 27 августа 2015 года с А. в пользу К. взыскана страховая выплата.

Из обстоятельств дела следует, что 20 августа 2010 года в результате столкновения электровоза с грузовой автомашиной К. получил телесные повреждения, приведшие к 55% степени утраты профессиональной трудоспособности. Страховщик был извещен о страховом случае 27 августа 2010 года, т.е. страхователь не исполнил обязательство по немедленному извещению страховщика.

Отказ в осуществлении страховой выплаты страховщик мотивировал несвоевременным уведомлением о наступлении страхового случая. Ответчик указал, что из-за нарушения сроков уведомления страхователем страховая компания была лишена возможности принять участие в расследовании несчастного случая и определить причины и факты наступления страхового случая, эти обстоятельства могли сказаться на его обязанности осуществить страховую выплату.

Удовлетворяя требование истца, суд указал, что отсутствие у страховщика сведений о несчастном случае с К. на производстве при наличии доказательств, обосновывающих его совершение (факта события), не могло сказаться негативно на его обязанности выплатить страховое возмещение, поскольку несвоевременное уведомление не лишает возможности страховую компанию достоверно установить факт наступления соответствующего события и размер причиненных им убытков.

Следует согласиться с мнением Восточно-Казахстанского областного суда, изложенным в аналитической справке, о том, что по договорам страхования работника от несчастных случаев отсутствие у страховщика сведений о наступлении страхового случая не всегда может сказаться на его обязанности осуществить страховую выплату, т.к. первоначально факт несчастного случая фиксируется в акте, которому предшествует расследование обстоятельств его наступления, наличие профессионального заболевания и период его возникновения и развития фиксируется в документах медицинских учреждений, на основании которых устанавливается окончательный диагноз, производится наблюдение,

лечение работника, а в последующем устанавливается степень утраты профессиональной трудоспособности. При наличии вышеперечисленных доказательств неуведомление страховщика о страховом случае вряд ли может сказаться на обязанности страховщика осуществить страховую выплату.

Вместе с тем, касаясь договоров страхования работника от несчастных случаев и представленных страховщиком доводов о том, что основанием отказа в осуществлении страховой выплаты служит несвоевременное уведомление о наступлении страхового случая, необходимо отметить, что будет неправильным применение абзаца четвертого пункта 1 статьи 839 ГК о том,что страховщик не освобождается от осуществления страховой выплаты по договорам страхования гражданско-правовой ответственности, если страховой случай произошел по вине лица, чья ответственность является объектом страхования, поскольку в этой норме речь идет о договорах страхования гражданско-правовой ответственности, к каковым договор страхования работника от несчастных случаев не относится.

По договорам страхования ответственности владельцев транспортных средств неуведомление страховщика о наступлении страхового случая может сказаться на его обязанности осуществить страховую выплату, так как после наступления страхового случая автомобиль может быть поврежден повторно, либо в случае восстановления транспортного средства страховщик будет лишен возможности определить размер ущерба. Кроме того, следует учитывать, что в соответствии с измененной редакцией статьи 22 Закона № 446 определен новый порядок определения ущерба.

*Суброгация*

В соответствии со статьей 840 ГК, если договором имущественного страхования не предусмотрено иное, к страховщику, осуществившему страховую выплату, переходит в пределах уплаченной суммы право требования, которое страхователь (застрахованный) имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные в результате страхования.

Термин «суброгация» впервые появился в Древнем Риме и происходит от латинского слова subrogare/subrogatio, что в переводе означает «заменять, восполнять».

Суброгация – перемена кредитора в уже существующем обязательстве, это переход к страховщику прав страхователя на возмещение ущерба.

Суброгация отличается от регресса тем, что при регрессе происходит не перемена лица в уже существующем обязательстве, а возникает новое обязательство и регрессное требование осуществляется по иным правилам, чем требование по первоначальному обязательству. При регрессе одно обязательство заменяет другое, при суброгации заменяется только кредитор в обязательстве, само же обязательство сохраняется.

Практика показывает, что суды путают понятия «суброгация» и «регресс».

В соответствии со статьей 933 ГК возместивший вред, причиненный другим лицом (работником при исполнении им трудовых (служебных, должностных) обязанностей, лицом, управляющим транспортным средством, и т.п.), имеет право обратного требования (регресса) к этому лицу в размере выплаченного возмещения, если иной размер не установлен законодательными актами.

Данная норма является развитием положения пункта 1 статьи 917 ГК, согласно которой законодательными актами обязанность возмещения вреда может быть возложена на лицо, не являющееся причинителем, например, на работодателя. В этом случае действует общее правило о праве регрессного (обратного) требования такого лица к причинителю.

Так, согласно статье 921 ГК юридическое лицо либо гражданин возмещает вред, причиненный его работником при исполнении трудовых (служебных, должностных) обязанностей. Затем работодатель может предъявить требование к своему работнику.

В этом случае в первом обязательстве кредитором выступает лицо, которому причинен вред, а должником – юридическое лицо – работодатель. В регрессном требовании кредитором становится работодатель, а должником – работник, непосредственно причинивший вред.

Понятие «суброгация» применяется только в обязательствах, вытекающих из договоров страхования.

Страховая компания обратилась в суд с иском к С. о взыскании уплаченной суммы в порядке суброгации.

В обоснование своих требований истец указал, что между страховой компанией и Ш. заключен договор добровольного страхования залогового автотранспортного средства. По вине С. в результате ДТП залоговому имуществу был причинен ущерб.

Решением Сарыаркинского районного суда города Астана от 5 февраля 2015 года со ссылкой на статью 840 ГК иск был удовлетворен.

Апелляционная инстанция суда города Астана решение суда отменила, вынесла новое решение об отказе в иске, в обоснование сославшись на статью 933 ГК о праве регрессного требования лица, возместившего вред.

Кроме того, коллегия указала, что в обоснование своих требований истцом не были представлены суду доказательства о том, что взыскание страховой выплаты с ответчика в порядке обратного требования подпадает под пункт 1 статьи 28 Закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств».

Однако коллегия не учла, что указанная норма регулирует отношения между страхователем и страховщиком по договору страхования гражданско-правовой ответственности владельца транспортного средства. В данном

случае истец – страховая компания, не находится в договорных отношениях с ответчиком – причинителем вреда. Она осуществила страховую выплату по договору имущественного страхования, и ей перешло право требования, которое страхователь имел к лицу, причинившему вред.

Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда постановление апелляционной инстанции было отменено, оставлено в силе решение суда первой инстанции.

*Суброгация отличается от регресса тем, что при суброгации течение срока исковой давности заново не начинается, и должник может заявить о пропуске этого срока точно так же, как если бы вместо нового кредитора действовал старый.*

АО «Н» предъявлен иск к Н. о взыскании страховой выплаты в порядке суброгации.

Решением Таразского городского суда от 7 сентября 2015 года иск оставлен без удовлетворения ввиду истечения установленного законом срока исковой давности.

Апелляционная инстанция не согласилась с выводами суда и указала, что по регрессным обязательствам течение исковой давности начинается с момента исполнения основного обязательства, то есть когда лицо узнало или должно было узнать о нарушении права (статья 180 ГК).

По делу установлено, что в суд истец обратился 23 июня 2015 года, страховая выплата произведена выгодоприобретателю 4 июля 2012 года. Коллегия посчитала, что с этого срока подлежит исчислению срок исковой давности, а не с даты дорожно-транспортного происшествия (далее – ДТП), что было принято во внимание судом первой инстанции.

По указанному основанию решение суда первой инстанции было отменено и вынесено апелляционное решение об удовлетворении иска.

Такие выводы суда апелляционной инстанции являются неверными, поскольку коллегией не учтено, что в данном случае имела место суброгация, а не регресс. При суброгации происходит перемена лиц в обязательстве (переход прав кредитора к другому лицу). Согласно же статье 181 ГК перемена лиц в обязательстве не влечет изменения срока исковой давности и порядка его исчисления.

*Перешедшее в порядке суброгации право требования осуществляется с соблюдением тех же самых правил, что право требования первоначального кредитора в этом обязательстве (пункт 2 статьи 840 ГК).*

В свою очередь отношения между первоначальным кредитором (пострадавшим страхователем) и лицом, виновным в причинении вреда, регулируются нормами главы 47 ГК о возмещении ущерба. Поэтому виновный вправе заявлять свои возражения страховщику, которые он мог бы заявить пострадавшему (страхователю), в том числе и по размеру вреда.

АО «К» обратилось в суд с иском к Т. о взыскании суммы в порядке суброгации, указывая, что между истцом и ТОО «S» был заключен договор добровольного страхования автомобиля. По вине ответчика указанному автомобилю причинен вред.

Признав данное происшествие страховым случаем, истец осуществил в пользу выгодоприобретателя ТОО «S» страховую выплату в размере 766 898 тенге, согласно представленным документам от ТОО «S» о стоимости восстановительного ремонта.

На момент ДТП гражданско-правовая ответственность Т. была застрахована в АО «S», которая в соответствии с отчетом об оценке выплатила в пользу АО «К» рыночную стоимость восстановительного ремонта пострадавшего автомобиля с учетом износа в размере 187 095 тенге.

Истец просил взыскать с Т. разницу в размере 579 803 тенге, ссылаясь на условия договора добровольного страхования.

Решением Бостандыкского районного суда города Алматы от 24 марта 2016 года, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции, в удовлетворении иска было отказано. В суде было установлено, что, получив от страховой компании виновного сумму в размере 187 095 тенге, истец согласился с таким размером ущерба, который не превышал предельный размер в 600 МРП. Поэтому оснований для взыскания разницы с причинителя вреда не было.

*В соответствии с пунктом 4 статьи 840 ГК, если страхователь (застрахованный) отказался от своего права требования к лицу, ответственному за убытки, возмещенные страховщиком, или осуществление этого права стало невозможным по вине страхователя (застрахованного), страховщик освобождается от осуществления страховой выплаты полностью или в соответствующей части и вправе потребовать возврата излишне выплаченной суммы.*

Отцом страхового права считается англичанин Мансфилд, утверждавший, что суброгация – это средство, которое делает невозможным обогащение страхователя за счет двойных выплат: в первый раз за счет страховщика, а после – благодаря лицу, ответственному за нанесение имущественного ущерба.

Вместе с тем на практике встречаются случаи, когда лицо, имуществу которого причинен вред, получает возмещение от самого лица, виновного в причинении вреда, или от страховой компании, где застрахована ответственность этого лица. В то же время он получает и страховую выплату по договору добровольного страхования, то есть дважды получает сумму в возмещение вреда.

Поскольку лицо, виновное в причинении вреда, вред возместило, у страховщика нет оснований предъявлять к нему требование в порядке

суброгации. В этом случае страховщик вправе потребовать от страхователя возврата излишне выплаченной суммы.

АО «К» обратилось в суд с иском к ответчикам М., К., А. о взыскании суммы в размере 752 804 тенге, указывая, что по вине М. автомобилю, принадлежащему К. и А., был причинен ущерб. Истец по договору добровольного страхования выплатил страхователям А. и К. 752 804 тенге. Однако позже было установлено, что М. выплатил А. и К. в счет возмещения ущерба по 150 000 тенге. Таким образом, страхователи дважды получили возмещение ущерба.

Решением Кызылординского городского суда от 23 июня 2016 года иск был удовлетворен, в пользу АО «К» с М. взыскано 452 804 тенге, с А. и К. – по 150 000 тенге.

Примером неправильного применения пункта 4 статьи 840 ГК является решение Сарыаркинского районного суда города Астана от 12 августа 2016 года по иску АО «Ц» к М. и А. о взыскании суммы в порядке обратного требования.

По делу было установлено, что К. застраховал автомобиль по договору добровольного страхования в АО «Ц». Автомобилю по вине М. был причинен вред. Между М. и К. 3 ферваля 2016 года было заключено медиативное соглашение, по которому М. возместил К. причиненный ущерб.

Удовлетворяя требование истца, суд не учел, что ввиду возмещения виновным ущерба для страховщика стало невозможным осуществление суброгации. Суду следовало применить пункт 4 статьи 840 ГК и отказать истцу в удовлетворении иска.

В результате принятия такого решения суда виновное лицо дважды возместило ущерб, а страхователь К. необоснованно дважды получил возмещение ущерба.

*Право потерпевшего (выгодоприобретателя) на предъявление иска к непосредственному причинителю вреда*

В соответствии с пунктом 8 статьи 816 ГК при наступлении страхового случая выгодоприобретатель вправе предъявить непосредственно страховщику требование о выплате ему страховой выплаты, предусмотренной договором страхования.

Из содержания данной нормы следует, что законодатель дает право потерпевшему обратиться непосредственно к страховщику, но не обязывает его это делать.

Вместе с тем при предъявлении иска непосредственно к причинителю вреда (страхователю) суду следует разъяснить истцу право предъявления требования к страховщику. В случае отказа истца от замены ответчика или привлечения страховщика в качестве второго ответчика суду необходимо по

своей инициативе привлечь к участию в деле страховщика в качестве третьего лица, поскольку в дальнейшем лицо, ответственное за вред и застраховавшее свою ответственность, вправе будет предъявить иск к страховщику.

При разрешении данного вопроса судам следует учитывать особенности, содержащиеся в законах об обязательном страховании, которые будет проанализированы ниже.

*Страховая компания вправе отказать в страховой выплате лишь в том случае, если страховой случай наступил вследствие действий страхователя, признанных умышленными административными правонарушениями*

В соответствии с подпунктом 2) пункта 1 статьи 839 ГК (в редакции до внесения изменений Законом от 3 июля 2014 года № 227-V) страховщик вправе полностью или частично отказать страхователю в страховой выплате, если страховой случай произошел вследствие действий страхователя, застрахованного и (или) выгодоприобретателя, признанных в установленном законодательными актами Республики Казахстан порядке умышленными преступлениями или административными правонарушениями, находящимися в причинной связи со страховым случаем.

Страховые компании толковали эту норму следующим образом: слово «умышленными» относится только к слову «преступлениями», поэтому при совершении любого административного правонарушения страховщик мог отказать в страховой выплате. Это приводило к нарушениям прав страхователей и возникновению споров.

Анализ показывает, что в основном суды правильно применяли данную норму и, признавая незаконным отказ страховщика в страховой выплате, исходили из того, что в соответствии с подпунктом 2) пункта 1 статьи 839 ГК страхователю дано право отказать в страховой выплате, если страховой случай произошел вследствие действий страхователя, признанных умышленным административным правонарушением (Постановление апелляционной инстанции Алматинского городского суда от 15 января 2016 года по иску У. к АО «Ц» о признании незаконным отказа в осуществлении страховой выплаты).

Однако имело место и неправильное толкование закона.

Во избежание различного толкования указанной нормы закона с 1 января 2015 года законодателем внесены изменения, согласно которым страховщик вправе полностью или частично отказать страхователю в страховой выплате, если страховой случай произошел вследствие действий страхователя (застрахованного), признанных в установленном законодательными актами Республики Казахстан порядке умышленными уголовными или административными правонарушениями, находящимися в причинной связи со страховым случаем.

*Обязательное страхование гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств*

Отношения сторон регулируются Законом «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств» от 1 июля 2003 года № 446 (далее – Закон № 446).

Объектом обязательного страхования гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств является имущественный интерес застрахованного лица, связанный с его обязанностью, установленной гражданским законодательством Республики Казахстан, возместить вред, причиненный жизни, здоровью и (или) имуществу третьих лиц в результате эксплуатации транспортного средства как источника повышенной опасности.

Из представленных на обобщение гражданских дел указанной категории большую часть составили дела по искам страховых компаний к страхователям о взыскании страховой выплаты в порядке обратного требования по статье 28 Закона № 446.

В статье 28 Закона № 446 указан перечень оснований, по которым страховщик, осуществивший страховую выплату, имеет право обратного требования к страхователю (застрахованному) в пределах уплаченной суммы.

Анализ данной нормы показывает, что законодатель предусмотрел возможность регресса тогда, когда действия или бездействие страхователя могли способствовать возникновению страхового случая (управление транспортным средством в состоянии алкогольного опьянения, техническая неисправность транспортного средства, управление транспортным средством лицом, которое не имеет такого права и т.п.). Таким образом, страхователь (являясь сам причинителем вреда) наказывается за неправомерное поведение, которое приводит к возникновению страхового случая.

*Согласно подпункту 1) пункта 1 статьи 28 Закона № 446 страховщик имеет право обратного требования, если гражданско-правовая ответственность страхователя (застрахованного) наступила вследствие его умышленных действий, направленных на возникновение страхового случая либо способствующих его наступлению, за исключением действий, совершенных в состоянии необходимой обороны и крайней необходимости.*

Содержание данной нормы предусматривает возможность умышленного совершения страхователем действия, направленного или способствующего возникновению страхового случая, страхователь может предвидеть соответствующие последствия и желать их наступления с целью получения страховой выплаты. Наличие такого умысла у страхователя должен доказать страховщик.

В силу пункта 6 статьи 22 Закона № 446 умышленное создание страхового случая, а также иные мошеннические действия, направленные

на незаконное получение страховой выплаты, влекут ответственность в соответствии с Уголовным кодексом.

Правильное решение принял Кокшетауский городской суд по иску АО «А» к М. о взыскании страховой выплаты в порядке регресса. Отказывая страховщику в удовлетворении иска, суд признал несостоятельными доводы истца о том, что сам факт проезда ответчика на красный сигнал светофора свидетельствует об умысле ответчика, который осознавал противоправность своих действий.

Проанализировав содержание подпункта 1) пункта 1 статьи 28 Закона № 446, суд указал, что в данном случае должен иметь место умысел на наступление страхового случая, то есть когда страхователь осознавал значение своих действий, предвидел, что их последствием будет наступление страхового случая и желал таких последствий. Умысел имеет место тогда, когда поступки страхователя, выгодоприобретателя или застрахованного лица сознательно ведут к нарушению страхового обязательства (например, поджог дома, умышленная порча имущества и т.д.).

В действиях ответчика усматривается грубая неосторожность, то есть ответчик М. понимал противоправность своих действий, но легкомысленно рассчитывал предотвратить наступление последствий при совершении дорожно-транспортного происшествия. Обратного истцом не доказано.

*В силу подпункта 3) пункта 1 статьи 28 Закона № 446 страховщик имеет право обратного требования, если лицо, управлявшее транспортным средством, на момент совершения транспортного происшествия не имело права на управление им.*

Лицом, не имеющим право на управление транспортным средством, следует признать лицо, которое не имеет водительского удостоверения, то есть у него на момент дорожно-транспортного происшествия отсутствовали необходимые знания и навыки в объеме типовых программ подготовки водителей транспортных средств соответствующей категории и он не сдал экзамены в установленном порядке; либо не имеет соответствующей категории для управления данным видом транспорта (к примеру, на управление грузовым автомобилем, автобусом); либо было лишено права управления.

Решением районного суда № 2 Алмалинского района города Алматы от 21 мая 2015 года, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции, были удовлетворены исковые требования АО «СК «Ө» о взыскании с К. страховой выплаты в порядке регресса.

Удовлетворяя требования истца, суд исходил из того, что на момент совершения ДТП К. не обладала правом управления транспортным средством, поскольку не имела зарегистрированной в органах дорожной полиции доверенности на управление от собственника ТС.

Эти выводы нельзя признать обоснованными. В соответствии со статьей 188 ГК собственнику принадлежит право владения, пользования и распоряжения своим имуществом. Выдавая доверенность на право управления автомобилем, собственник передает свое право владения и пользования имуществом и лицо, имеющее такую доверенность, становится владельцем транспортного средства. Таким образом, доверенность дает право владения транспортным средством, тогда как наличие права управления должно быть подтверждено водительским удостоверением, то есть понятия «право управления транспортным средством» и «право владения транспортным средством» не являются идентичными.

Следует учитывать, что постановлением Правительства от 23 июня 2015 года № 472 в Правилах дорожного движения в разделе «2. Общие обязанности водителей» исключен абзац пятый подпункта 1) пункта 1 следующего содержания: документ, подтверждающий право владения или пользования, или распоряжения данным транспортным средством, с обязательной регистрацией физического лица, управляющего транспортным средством, переданным во временное владение и пользование, в уполномоченном органе – в случае управления транспортным средством в отсутствие его владельца.

Таким образом, наличие письменной доверенности для управления транспортным средством в настоящее время не является обязательным и отсутствие доверенности нельзя расценивать как отсутствие права на управление транспортным средством.

*В силу подпункта 4) пункта 1 статьи 28 Закона № 446 страховщик, осуществивший страховую выплату, имеет право обратного требования к страхователю (застрахованному) в пределах уплаченной суммы в случае, если в ходе судебного разбирательства было установлено, что страховой случай произошел вследствие технических неисправностей транспортного средства, о которых страхователь (застрахованный) знал или должен был знать.*

Из буквального значения указанной нормы следует, что необходимо установить причинную связь между неисправностью и наступившим страховым случаем и, самое главное, страховщик должен доказать, что страхователь (застрахованный) знал или должен был знать о наличии таких неисправностей.

Решением районного суда № 2 Сарыагашского района Южно-Казахстанской области от 2 ноября 2016 года удовлетворен иск АО «И» к Д., А., С. о взыскании суммы в порядке регресса. В суде было установлено, что ДТП, в результате которого был причинен вред третьим лицам, произошло из-за неисправности сцепного устройства. Этот факт обнаружен в ходе рассмотрения административного дела. Водитель Д. в суде показал, что

о неисправности знал и неоднократно сообщал об этом владельцу, однако последний проведение ремонта откладывал на поздний срок.

Выражение «должен был знать» относительно указанной нормы означает, что неисправность была либо явной, либо такой, которую водитель или владелец транспортного средства мог выявить при осмотре транспортного средства перед выездом.

Решением Енбекшинского районного суда Алматинской области от 19 мая 2015 года обоснованно было отказано в иске АО «И» к О. и А. о взыскании страховой выплаты. В суде выяснилось, что в ходе движения автомобиля, которым управлял ответчик О., произошла разбортовка заднего левого колеса, которое столкнулось с встречным автомобилем. Отказывая страховщику в удовлетворении иска, суд исходил из того, что согласно диагностической карте техосмотра транспортное средство страхователя соответствовало требованиям безопасности дорожного движения. Поэтому суд пришел к выводу, что страхователь не мог предвидеть наступление страхового случая.

*В силу пункта 5 статьи 5 Закона № 446 не подлежит обязательному страхованию гражданско-правовая ответственность лица, управляющего транспортным средством в силу исполнения своих служебных или трудовых обязанностей, в том числе на основании трудового или иного договора с владельцем транспортного средства, либо в присутствии владельца транспортного средства на основании его волеизъявления без оформления письменной формы сделки.*

Согласно статье 11 Закона № 446 по стандартному договору считается застрахованным гражданско-правовая ответственность страхователя (застрахованного), возникшая в результате причинения вреда третьим лицам самим страхователем (застрахованным) либо в случае управления транспортным средством лицом на основании трудового или иного договора со страхователем (застрахованным), оформленного в письменной форме.

Однако страховщиками не всегда соблюдаются эти требования закона, что влечет возникновение споров.

Так, из материалов дела по иску Д. к АО «К» о взыскании страховой выплаты установлено, что отказ страховой компании был обоснован тем, что причинитель вреда Т. не указан в числе застрахованных в договоре страхования.

Между тем в суде было выяснено, что Т. находился в трудовых отношениях со страхователем ИП З. в качестве водителя автобуса, согласно же страховому полису была застрахована ответственность лиц, управляющих автомашиной на основании доверенности или путевого листа.

Определением суда № 2 города Петропавловска от 11 августа 2016 года принят отказ от иска ввиду осуществления страховщиком страховой выплаты и производство по делу прекращено.

*В соответствии с пунктом 2 статьи 28 Закона № 446, если в случаях, перечисленных в пункте 1 настоящей статьи, виновником причиненного вреда является лицо, эксплуатирующее транспортное средство в силу трудовых отношений с его владельцем или в присутствии его владельца без оформления письменной формы сделки, то страховщик имеет право обратного требования к владельцу данного транспортного средства.*

Анализ показал, что суды допускают ошибку при применении данной нормы и взыскивают страховую сумму солидарно как с владельца транспортного средства, так и с лица, управлявшего этим транспортным средством.

Так, решением Алатауского районного суда города Алматы от 20 июля 2016 года был удовлетворен иск АО «Ц» к С. и М. о взыскании солидарно суммы в порядке обратного требования. В суде было установлено, что С. в присутствии владельца М. управлял транспортным средством в состоянии алкогольного опьянения, за что был привлечен к административной ответственности.

Удовлетворяя требования истца, суд сослался на подпункт 2) пункта 1 статьи 28 Закона № 446 и на пункт 3 статьи 287 ГК, согласно которому при солидарной обязанности должников кредитор вправе требовать исполнения как от всех должников, так и от любого из них в отдельности, причем как полностью, так и в части долга.

Однако суд не учел, что в силу пункта 1 статьи 287 ГК солидарная обязанность или солидарное требование возникают, если это предусмотрено договором или установлено законодательными актами, в частности, при неделимости предмета обязательства.

Законом № 446 не предусмотрена солидарная ответственность владельца транспортного средства и лица, управлявшего этим средством.

Суды неправильно взыскивают страховую сумму солидарно со страхователя и застрахованного (решение районного суда № 2 Ауэзовского района города Алматы от 15 марта 2016 года по иску СК «Л» к М. и Р., сторонами не обжаловано; решение Панфиловского районного суда от 14 июля 2016 года по иску АО «С» к К. и С. оставлено без изменения постановлением апелляционной инстанции Алматинского областного суда от 8 сентября 2016 года).

Не предусмотрена солидарная ответственность собственника транспортного средства и лица, владеющего им на другом законном основании (договор аренды, доверенность), а также солидарная ответственность страховщика и страхователя (решение Таразского городского

суда от 7 сентября 2015 года по иску Ә. к АО «Н» и А. о солидарном взыскании материального ущерба. Ошибка исправлена апелляционной инстанцией).

Алматинский городской суд правильно обратил внимание на ошибку, допускаемую судами города, когда, удовлетворяя требование страховщика к страхователю о взыскании суммы в порядке обратного требования, суды кроме пункта 1 статьи 28 Закона № 446 одновременно делают ссылку на статью 840 ГК. Выше уже были проанализированы противоположные примеры одновременного применения при суброгации (статья 840 ГК) статьи 28 Закона, что в целом свидетельствует о незнании или непонимании судьями указанных положений закона.

*В соответствии со статьей 816 ГК по обязательным видам страхования выгодоприобретатель определяется законодательными актами, регулирующими данный вид страхования.*

Суды допускают ошибку при применении статьи 25 Закона № 446.

Согласно пункту 1 статьи 816 ГК выгодоприобретатель – лицо, которое в соответствии с договором страхования или законодательными актами об обязательном страховании является получателем страховой выплаты.

В данном случае имеет место обязательное страхование гражданско-правовой ответственности владельца транспортного средства, следовательно, выгодоприобретатель определяется Законом.

В соответствии с пунктом 4 статьи 25 Закона № 446 выгодоприобретателем является потерпевший (в случае его смерти – лицо, имеющее согласно законам Республики Казахстан право на возмещение вреда в связи со смертью потерпевшего), а также страхователь (застрахованный) или иное лицо, возместившее потерпевшему (лицу, имеющему право на возмещение вреда) причиненный вред в пределах объема ответственности страховщика, установленного настоящим Законом, и получившее право на страховую выплату.

Таким образом, из буквального словесного выражения данной нормы следует, что речь в ней идет о лице, имеющем в соответствии с действующим законодательством право на возмещение вреда в связи со смертью потерпевшего.

Перечень лиц, имеющих право на возмещение вреда в связи со смертью гражданина, предусмотрен статьей 940 ГК. К ним относятся нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении умершего или имевшие ко дню его смерти право на получение от него содержания; ребенок умершего, родившийся после его смерти, а также один из родителей, супруг либо другой член семьи, независимо от трудоспособности, который не работает и занят уходом за находившимся на иждивении умершего его детьми, братьями и сестрами, не достигшими четырнадцати лет.

Судебной коллегией Верховного Суда были отменены решение Костанайского городского суда от 12 марта 2015 года и постановление кассационной судебной коллегии Костанайского областного суда от 13 мая 2015 года по иску А. к АО «А» о взыскании суммы страховой выплаты.

Судом установлено, что 29 июня 2014 года А. совершил наезд на гражданку А., в результате чего она погибла. Гражданско-правовая ответственность А. была застрахована в АО «А». Выплатив семье погибшей ущерб, А. обратился в страховую компанию за страховой выплатой, но получил отказ.

Удовлетворяя требования истца, суд первой инстанции мотивировал свое решение тем, что статья 940 ГК, на которую ссылался ответчик, к спорному правоотношению не применима.

Признавая решение суда законным, кассационная коллегия областного суда применила пункт 6 статьи 816 ГК, согласно которому в случае смерти выгодоприобретателя права его переходят к страхователю.

Отменяя судебные акты и отказывая истцу в удовлетворении иска, кассационная коллегия исходила из того, что в данном случае имело место обязательное страхование гражданско-правовой ответственности владельца транспортного средства, следовательно, выгодоприобретателем будет лицо, имеющее право на возмещение вреда в связи со смертью потерпевшего.

Объектом страхования по договору обязательного страхования гражданско-правовой ответственности является не жизнь и здоровье страхователя, в отличие от страхования жизни, а ответственность владельца источника повышенной опасности. Одного факта наступления смерти в этом случае недостаточно для осуществления страховой выплаты, необходимо установить, возникает ли обязанность виновного лица возместить вред, причиненный смертью.

Доказательств того, что дочь и внучка погибшей находились на её иждивении, в материалах дела нет, поэтому А., несмотря на возмещение вреда родственникам погибшей, не приобрел статус выгодоприобретателя. Следовательно, его требования о взыскании страховой выплаты не подлежали удовлетворению.

Таразским городским судом 17 марта 2016 года было принято правильное решение об отказе в иске Т. к АО «Н» о взыскании страховой выплаты по тем основаниям, что истец не состояла на иждивении у Н., погибшего в ДТП.

Лица, не являющиеся выгодоприобретателями, но осуществившие погребение потерпевшего, имеют в силу пункта 6 статьи 24 Закона № 446 право на возмещение от страховщика расходов на погребение в размере ста месячных расчетных показателей.

*О взыскании разницы между затраченными суммами на восстановление имущества и полученной страховой выплатой*

Практика показывает, что потерпевшие в ДТП, получив от страховщика страховую выплату, после проведения ремонта автомобиля предъявляют либо к страховой компании, либо к виновному требование о взыскании разницы между реально затраченными суммами на восстановление имущества и полученной страховой выплатой.

В данном случае судам следует исходить из того, что размер ущерба определяется с учетом износа. Получив страховую выплату, потерпевший согласился с ее размером и своевременно не оспорил проведенную страховщиком оценку.

В обоснование своих требований истцы ссылаются на статьи 9 и 924 ГК. Вместе с тем согласно статье 924 ГК гражданин, застраховавший свою ответственность в порядке добровольного или обязательного страхования, при недостаточности страховой суммы для полного возмещения причиненного вреда возмещает разницу между страховой суммой и фактическим размером ущерба.

Согласно статье 819 ГК РК страховая сумма – сумма денег, на которую застрахован объект страхования и которая представляет собой предельный объем ответственности страховщика при наступлении страхового случая.

В соответствии со статьей 24 Закона № 446 предельный объем ответственности страховщика по одному страховому случаю (страховая сумма) составляет (в месячных расчетных показателях): за вред, причиненный имуществу потерпевшего – в размере причиненного вреда, но не более 600 МРП.

Из указанных норм закона следует, что статья 924 ГК применяется в том случае, если размер ущерба, причиненного имуществу, в данном случае автомобилю, превышает 600 МРП.

Определенный размер ущерба с учетом износа и является фактическим размером ущерба. Положение действующего законодательства о необходимости учета износа деталей полностью соответствует требованиям статьи 9 ГК, поскольку позволяет потерпевшему восстановить свое нарушенное право в полном объеме путем приведения имущества в прежнее состояние и исключает возможность неосновательного обогащения с его стороны.

Следовательно, оснований для взыскания разницы нет как в отношении страховщика, так и в отношении виновного страхователя.

Решением суда города Актобе от 24 февраля 2016 года было правильно отказано в иске Е. к АО «К» о взыскании материального ущерба. При этом суд исходил из того, что истец, получив страховую выплату, не оспорил оценку, произведенную страховщиком с учетом амортизационного износа.

*Споры об оценке причиненного вреда*

Судам следует учитывать, что Законом от 24 ноября 2015 года № 422-V ЗРК в Закон № 446 внесены изменения, в частности, в новой редакции была изложена статья 22 «Определение страхового случая и размерапричиненного вреда», в соответствии с которой оценку размера вреда, причиненного имуществу, производит страховщик в течение десяти рабочих дней на основании заявления об определении размера вреда по форме, установленной нормативным правовым актомуполномоченного органа.

Определение размера вреда, причиненного транспортному средству, осуществляется страховщиком в соответствии с нормативным правовым актом уполномоченного органа.

Таким нормативным правовым актом являются Правила определения размера вреда, причиненного транспортному средству, утвержденные Постановлением Правления Национального Банка РК от 28 января 2016 года № 14 (далее – Правила).

Таким образом, если согласно ранее действующей редакции статьи 22 Закона № 446 размер вреда оценивал независимый эксперт, то в соответствии с действующей редакцией такую оценку проводит страховщик.

И только в случае если страховщиком в установленный срок не будет организован расчет размера вреда, потерпевший (выгодоприобретатель) самостоятельно обращается к услугам оценочной организации и начинает восстановительные работы (утилизацию) поврежденного транспортного средства. Результаты определения оценочной организацией размера вреда, причиненного транспортному средству, принимаются страховщиком для осуществления страховой выплаты потерпевшему.

Согласно пункту 11 Правил потерпевший (выгодоприобретатель) или их представитель в течение 3 (трех) рабочих дней со дня получения отчета о размере вреда указывает в полученном отчете отметку о согласии либо несогласии с результатами проведенного расчета размера вреда.

При несогласии потерпевшего (выгодоприобретателя) с результатом определенного страховщиком размера вреда потерпевший (выгодоприобретатель) вправе оспорить определенный страховщиком размер вреда в суде.

В судах возник вопрос, в каком порядке потерпевший должен оспорить размер вреда: путем предъявления отдельного иска об оспаривании определенного страховщиком размера вреда или в ходе рассмотрения иска о взыскании страховой выплаты.

Поскольку законодательно этот порядок не определен, потерпевший может защищать свои права любым способом. При этом суду следует

проверить соблюдение страховщиком требований Правил, при необходимости привлечь специалиста или назначить экспертизу.

Анализ поступивших на обобщение гражданских дел, по которым судами рассматривались споры об оценке между страховщиком и страхователем или потерпевшим, показал, что все споры возникли до внесения указанных изменений в закон, судами правильно применялись нормы действующего на тот момент законодательства.

*Пределы ответственности страховщика*

В статью 24 Закона № 446 также были внесены изменения, а именно из абзаца восьмого подпункта 1) пункта 1 статьи 24 исключены слова: «Размер страховой выплаты за каждый день стационарного лечения должен составлять не менее 10 месячных расчетных показателей».

Если раньше страховщик должен был выплачивать потерпевшему за каждый день нахождения в стационаре не менее 10 МРП, независимо от фактически понесенных расходов, то в соответствии с действующей редакцией статьи 24 Закона за увечье, травму или иное повреждение здоровья без установления инвалидности – в размере фактических расходов на амбулаторное и (или) стационарное лечение, но не более 300 МРП.

Таким образом, для получения страховой выплаты потерпевший должен представить документы, подтверждающие понесенные им расходы.

Вместе с тем в силу статьи 4 ГК акты гражданского законодательства не имеют обратной силы и применяются к правоотношениям, возникшим после введения их в действие.

Постановлением апелляционной инстанции Восточно-Казахстанского областного суда от 13 июля 2016 года было изменено решение Семейского городского суда от 3 мая 2016 года по иску Т. к АО «К» о взыскании страховой выплаты. Удовлетворяя требования истцов, коллегия указала, что поскольку на день возникновения у истца и его несовершеннолетних детей права на получение страховой выплаты действовало положение статьи 24 Закона до внесения изменений от 24 ноября 2015 года, соответственно, они имеют право на получение страховой выплаты за период пребывания на стационарном лечении из расчета 10 МРП за каждый день нахождения в лечебном учреждении без предоставления документов, подтверждающих расходы на стационарное лечение.

Аналогичное решение было принято судом № 2 города Петропавловск 4 августа 2016 года по иску К. к АО «К».

Судам следует учитывать, что статья 24 Закона № 446 предусматривает предельный объем ответственности страховщика по одному страховому случаю.

Так, предельный объем ответственности за вред, причиненный жизни и здоровью каждого потерпевшего, согласно подпункту 1) пункта 1 статьи 24 Закона № 446 зависит от наступивших последствий: гибель, установление инвалидности или увечье, травму или иное повреждение здоровья без установления инвалидности.

Следовательно, одновременное взыскание страховой выплаты за наступление инвалидности и повреждение здоровья без установления инвалидности Законом не предусмотрено (постановление судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда от 2 марта 2016 года по иску К. к АО «Нефтяная страховая компания» о возмещении вреда, причиненного здоровью в результате дорожно-транспортного происшествия).

*Абандон возможен только в случае гибели транспортного средства как имущества в целом*

В страховании есть такое понятие – абандóн (от французского abandon – отказ) – право страхователя заявить об отказе от своих прав на застрахованное имущество в пользу страховщика и получить полное страховое возмещение.

Согласно пункту 6 Правил размер вреда в случае полной гибели транспортного средства определяется, исходя из его рыночной стоимости на дату наступления страхового случая.

В случае гибели транспортного средства страховщик осуществляет страховую выплату в размере рыночной стоимости поврежденного транспортного средства до наступления страхового случая, при этом потерпевший (выгодоприобретатель) или его представитель передает в собственность страховщика остатки поврежденного транспортного средства либо осуществляет страховую выплату за минусом стоимости годных к реализации деталей, узлов, агрегатов, материалов.

В силу пункта 8 статьи 25 Закона № 446 страховщик имеет право на имущество или его остатки в случае осуществления им страховой выплаты в размере рыночной стоимости данного имущества на день наступления страхового случая.

Из содержания данной нормы следует, что речь в ней идет лишь о полной гибели имущества.

Решением Рудненского городского суда от 5 октября 2016 года отказано в удовлетворении иска АО «А» к И. по тем основаниям, что страховщик не имеет права требовать запасные части, подлежащие замене, согласно правилам «абандона».

Отменяя решение суда и удовлетворяя требования истца, апелляционная коллегия Костанайского областного суда неверно истолковала пункт 8 статьи 25 Закона № 446, кроме того, неправильно применила статью 953 ГК о неосновательном обогащении.

*Относительно права потерпевшего на предъявление иска к причинителю вреда.*

В силу подпункта 7) пункта 1 статьи 16 Закона № 446 страхователь вправе получить страховую выплату в случаях, предусмотренных настоящим Законом.

Согласно пункту 1 статьи 25 Закона № 446 требование о страховой выплате к страховщику предъявляется страхователем (застрахованным) или иным лицом, являющимся выгодоприобретателем.

Выгодоприобретателем в силу пункта 4 статьи 25 является, в том числе, страхователь (застрахованный) или иное лицо, возместившее потерпевшему (лицу, имеющему право на возмещение вреда) причиненный вред в пределах объема ответственности страховщика, установленного настоящим Законом, и получившее право на страховую выплату.

Из содержания данных норм следует, что потерпевший вправе предъявить иск о возмещении ущерба непосредственно к страхователю, который, возместив вред, получает право на страховую выплату.

*Страхование работника от несчастных случаев при исполнении трудовых обязанностей*

Большая часть дел указанной категории поступила из Карагандинской и Восточно-Казахстанской областей.

Отношения сторон регулируются Законом «Об обязательном страховании работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей» от 7 февраля 2005 года № 30 (далее – Закон № 30).

С момента принятия Закона № 30 в него неоднократно вносились изменения и дополнения.

На момент принятия Закон назывался «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности работодателя за причинение вреда жизни и здоровью работника при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей».

Объектом обязательного страхования гражданско-правовой ответственности работодателя за причинение вреда жизни и здоровью работника при исполнении им трудовых обязанностей являлся имущественный интерес работодателя, связанный с его обязанностью возместить вред, причиненный жизни и здоровью работника при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей. То есть страхование по объекту относилось к имущественному.

Законом от 30 декабря 2009 года № 234-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан

по вопросам обязательного и взаимного страхования, налогообложения» (далее – Закон № 234-IV) в Закон № 30 были внесены изменения.

Изменилось название Закона и в соответствии со статьей 5 объектом обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей отныне является имущественный интерес работника, жизни и здоровью которого причинен вред в результате несчастного случая, приведшего к утрате им профессиональной трудоспособности в той или иной степени либо его смерти.

Таким образом, по объекту страхование стало личным.

Последние значительные изменения были внесены Законом от 27 апреля 2015 года № 311-V «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам страхования и исламского финансирования» (далее – Закон № 311-V).

В связи с указанными изменениями, внесенными в Закон № 30, в практике судов возникли и возникают многочисленные вопросы по правильному применению норм закона, имеет место различная практика его применения.

*Важное значение для правильного применения законодательства о страховании является определение понятия страхового случая и даты его наступления.*

При наступлении несчастного случая с работником имеют значение три даты: непосредственно дата несчастного случая (травма, увечье, выявление профзаболевания), дата составления акта о несчастном случае на производстве и дата установления работнику утраты профессиональной трудоспособности (далее – УПТ).

В соответствии со статьей 12 Закона № 30 договор обязательного страхования работника от несчастных случаев заключается сроком на двенадцать месяцев. Работодатель может ежегодно заключать договор страхования с разными страховщиками. Правильное установление даты несчастного случая имеет важное значение, поскольку от этого зависит, какая страховая компания будет осуществлять страховые выплаты, либо обязанность по возмещению вреда здоровью будет возложена на работодателя.

В первой редакции Закона № 30 понятие страхового случая определяется как событие, повлекшее причинение вреда жизни или здоровью работника при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей, с наступлением которого договор обязательного страхования гражданско-правовой ответственности работодателя за причинение вреда жизни и здоровью работника при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей предусматривает осуществление страховой выплаты.

Отдельно было дано разъяснение понятию «несчастный случай».

В соответствии с пунктом 2 статьи 13 Закона № 30 в редакции от 7 февраля 2005 года прекращение договора обязательного страхования ответственности работодателя не освобождает страховщика от обязанности по осуществлению страховой выплаты выгодоприобретателю по страховым случаям, происшедшим в период действия договора обязательного страхования ответственности работодателя.

В соответствии с Законом № 234-IV изменилось понятие страхового случая и отныне толкуется как несчастный случай при исполнении трудовых (служебных) обязанностей (несчастный случай), произошедший с работником (работниками) при исполнении им (ими) трудовых (служебных) обязанностей в результате воздействия вредного и (или) опасного производственного фактора, вследствие которого произошли производственная травма, внезапное ухудшение здоровья или отравление работника, приведшие его к установлению ему степени утраты профессиональной трудоспособности, профессиональному заболеванию либо смерти, при обстоятельствах, предусмотренных статьей 16-1 настоящего Закона.

В статью 13 были внесены изменения, пункт 2 дополнен абзацем вторым: в случае установления пострадавшему работнику степени утраты профессиональной трудоспособности в результате обнаружения профессионального заболевания страховая выплата осуществляется страховщиком, заключившим договор обязательного страхования работника от несчастных случаев, в период действия которого было установлено профессиональное заболевание.

И, наконец, Законом № 311-V было четко определено, что в случае смерти или установления пострадавшему работнику степени утраты профессиональной трудоспособности страховая выплата осуществляется страховщиком, заключившим договор обязательного страхования работника от несчастных случаев, в период действия которого произошел несчастный случай.

При этом датой несчастного случая является: при смерти или установлении работнику степени утраты профессиональной трудоспособности в результате трудового увечья – дата несчастного случая, указанная в акте о несчастном случае;

при установлении работнику степени утраты профессиональной трудоспособности в результате выявления профессионального заболевания – дата заключения организации здравоохранения, осуществляющей оказание специализированной медицинской, экспертной помощи в области профессиональной патологии (не путать с датой установления УПТ).

Анализируя содержание статьи 19 Закона № 30, Карагандинский областной суд высказал мнение о том, что право на получение страховых выплат возникает с момента установления УПТ, поэтому при решении вопроса о взыскании страховой выплаты суды должны исходить из даты

заключения МСЭ об определении степени УПТ пострадавшего работника, а не с даты установления профессионального заболевания заключением экспертной профпатологической комиссии.

В этой связи следует разъяснить, что в целом право на получение страховых выплат, как аннуитетных, так и единовременных, возникает лишь в случае установления степени УПТ. Однако, как было указано выше (статья 13 Закона № 30), датой несчастного случая является не дата установления УПТ, а дата установления профзаболевания. Поэтому для возникновения права работника на получение страховых выплат имеет значение сам факт установления степени УПТ, срок, на который определена степень УПТ и ее размер, а дата несчастного случая (страхового случая в силу подпункта 8) статьи 1 Закона № 30) имеет значение для установления страховщика, который будет осуществлять страховые выплаты, либо обязанность будет возложена на работодателя.

ТОО «Б» обратилось в суд с иском к АО «Дочерняя компания Народного банка Казахстана по страхованию жизни «Х» о понуждении исполнить договор.

Свои требования истец мотивировал тем, что 16 апреля 2015 года между сторонами был заключен договор обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей. 6 апреля 2015 года у бывшего работника ТОО «Б» У. было обнаружено профзаболевание, 20 мая 2015 года ему была установлена степень УПТ. Страховая компания отказала в осуществлении страховой выплаты.

Решением специализированного межрайонного экономического суда Карагандинской области от 6 октября 2016 года, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции от 7 декабря 2016 года, исковые требования ТОО «Б» удовлетворены.

Удовлетворяя требование истца, местные суды, применив часть 2 статьи 76 ГПК, исходили из того, что вступившим в законную силу решением суда, в котором участвовали те же лица, было установлено, что поскольку степень УПТ работнику установлена заключением МСЭ 20 мая 2015 года, то страховой случай в отношении него считается имевшим место в период действия договора обязательного страхования.

Вместе с тем из материалов дела следовало, что договор обязательного страхования заключен 16 апреля 2015 года, тогда как профзаболевание работнику У. было установлено 6 апреля 2015 года, то есть за десять дней до заключения договора. Согласно пункту 2 статьи 13 Закона № 30 датой несчастного случая при установлении работнику степени УПТ трудоспособности в результате выявления профессионального заболевания является дата заключения организации здравоохранения, осуществляющей оказание специализированной медицинской, экспертной помощи в области профессиональной патологии.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда от 12 мая 2017 года судебные акты первой и апелляционной инстанций были отменены, по делу принято новое решение об отказе в иске.

Применяя часть 2 статьи 76 ГПК, судам необходимо иметь в виду, что обстоятельства, установленные судом, и выводы суда относительно каких-либо обстоятельств являются понятиями нетождественными.

*Установление в порядке статьи 186 ТК факта несчастного случая, связанного с трудовой деятельностью, является основанием для признания его страховым случаем и влечет для страховщика обязанность по осуществлению страховой суммы.*

Как было указано выше, страховой случай – это несчастный случай, произошедший с работником при обстоятельствах, предусмотренных статьей 16-1 Закона № 30, в соответствии с которой эти обстоятельства предусмотрены статьей 186 ТК (в Законе осталась ссылка на статью 322 утратившего силу ТК).

Таким образом, установление в порядке статьи 186 ТК факта несчастного случая, связанного с трудовой деятельностью, является основанием для признания его страховым случаем и влечет для страховщика обязанность по осуществлению страховой суммы.

Однако практика показывает, что, несмотря на наличие акта о несчастном случае на производстве, страховщики отказывают в осуществлении страховой выплаты.

А. обратилась в суд с иском к АО «Б» о признании решения об отказе в осуществлении страховой выплаты незаконным, мотивируя тем, что ее супруг погиб при исполнении трудовых обязанностей, после его смерти остались несовершеннолетние дети. Ответчик возражал против заявленных требований, указывая, что погибший выполнял работы по собственной инициативе. Решением суда № 2 Алмалинского района города Алматы от 29 октября 2015 года было отказано в иске по тем основаниям, что А., не являясь страхователем, не имеет права обжаловать отказ страховщика.

Апелляционной коллегией Алматинского городского суда решение суда было отменено и исковые требования удовлетворены. При этом коллегия исходила из того, что работодателем был утвержден акт о несчастном случае на производстве, следовательно, несчастный случай был связан с выполнением трудовых обязанностей. Кроме того, коллегия указала, что выгодоприобретатель в силу статьи 9 ГК вправе обжаловать отказ страховщика в осуществлении страховой выплаты.

*Взыскание пени за несвоевременное осуществление страховых выплат*

В соответствии с подпунктом 9) пункта 2 статьи 9 Закона № 30 страховщик обязан при несвоевременном осуществлении страховых выплат, предусмотренных пунктом 1статьи 19 настоящего Закона, уплатить

выгодоприобретателю пеню в размере 1,5 процента от неоплаченной суммы за каждый день просрочки.

Судам следует обратить внимание на то, что в данной норме речь идет об обязанности уплаты пени лишь за несвоевременное осуществление страховых выплат, указанных в пункте 1 статьи 19 Закона № 30.

Статья 19 Закона № 30 называется «Порядок определения размера вреда. Страховые выплаты по договору обязательного страхования работника от несчастных случаев».

Размер вреда, связанного с утратой заработка (дохода) в связи со смертью работника или с установлением ему степени утраты профессиональной трудоспособности, определяется в соответствии с требованиями ГК. Статьей 937 ГК определено, что потерпевшему выплачивается утраченный заработок и дополнительные расходы, вызванные повреждением здоровья (лечение, протезирование, дополнительное питание).

В пункте 1 статьи 19 речь идет о выплатах утраченного заработка. Что касается дополнительных расходов, то порядок их выплаты определен в пункте 2 статьи 19. Следовательно, при несвоевременном осуществлении страховой выплаты в счет возмещения дополнительных расходов, вызванных повреждением здоровья работника, в случае установления ему степени утраты профессиональной трудоспособности, подпункт 9) пункта 2 статьи 9 Закона не может быть применен.

Постановлением апелляционной коллегии Карагандинского областного суда от 30 июня 2015 года обоснованно было изменено решение районного суда № 2 Казыбекбийского района города Караганда от 22 апреля 2015 года и снижен размер пени, взысканной с АО «А» в пользу Б. Изменяя решение суда, коллегия указала, что, признав незаконными действия страховщика по несвоевременному осуществлению страховой выплаты в размере 1 500 МРП, суд сделал необоснованный вывод о правильности приведенного истцом расчета пени за 304 дня просрочки в размере 11 026 080 тенге со ссылкой на подпункт 9) пункта 2 статьи 9 Закона № 30. Апелляционная коллегия указала, что наличие нарушенных обязательств страховщиком является основанием для взыскания законной неустойки по статье 353 ГК.

В соответствии с пунктом 1 статьи 19 Закона № 30 страховая выплата, причитающаяся в качестве возмещения вреда, связанного с утратой заработка (дохода) работником в связи с установлением ему степени утраты профессиональной трудоспособности на срок один год и более, осуществляется в виде аннуитетных выплат в пользу работника в течение срока, равного сроку установления либо продления (переосвидетельствования) степени утраты профессиональной трудоспособности работника всоответствии с договором аннуитета, заключенным со страхователем согласно статье 23 настоящего Закона.

При рассмотрении исков о взыскании пени за несвоевременное осуществление аннуитетных выплат возник вопрос, с какого момента следует считать просрочку.

Анализ кассационной практики Верховного Суда за 2016 год показал, что неоднозначная практика по данному вопросу сложилась в судах Карагандинской области.

Удовлетворяя требования истцов о взыскании пени, суды первой инстанции дату начала просрочки определяли как дату представления работником всех необходимых документов работодателю или дату передачи документов работодателем в аннуитетную компанию.

Апелляционной инстанцией Карагандинского областного суда по таким решениям высказывались два противоположных мнения.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда от 17 мая 2016 года было оставлено без изменения постановление апелляционной инстанции Карагандинского областного суда от 29 октября 2015 года в деле по иску А., Ж., Д. к АО «Б» о взыскании пени. Коллегия согласилась с выводами суда апелляционной инстанции о том, что в силу пункта 3 статьи 820 ГК порядок и сроки осуществления страховых выплат определяются договором, обязанность ответчика производить аннуитетные выплаты возникает только после заключения договора аннуитета и в сроки, установленные этим договором.

Вместе с тем по другим аналогичным делам апелляционная коллегия Карагандинского областного суда согласилась с выводами судов первой инстанции о том, что начало просрочки следует считать с даты передачи документов в страховую компанию, плюс семь дней для выплаты (решение Сатпаевского районного суда от 28 сентября 2015 года и постановление апелляционной инстанции от 18 ноября 2015 года по иску Ш. к АО «К.» о взыскании пени).

Отменяя судебные акты по данному делу, коллегия Верховного Суда указала, что судами неправильно применены нормы материального права. Судами не учтено, что обязанность ответчика производить аннуитетные выплаты возникает только после заключения договора аннуитета. К спорным правоотношениям следует применять абзац третий пункта 1 статьи 19 Закона.

*О взыскании страховых выплат в счет возмещения дополнительных расходов, вызванных повреждением здоровья работника (единовременных страховых выплат).*

В соответствии с редакцией статьи 19 Закона № 30 на 7 февраля 2005 года для получения страховой выплаты в счет возмещения дополнительных расходов, вызванных повреждением здоровья, работник должен был представить документы, подтверждающие понесенные затраты.

Законом № 234-IV в данную норму были внесены изменения (вступили в силу 9 августа 2010 года), согласно которым размер страховой выплаты стал зависеть от степени УПТ (от 5 до 29% – 500 МРП и т.д.). Выплата осуществлялась лишь при предоставлении документа, подтверждающего установление степени УПТ пострадавшему работнику.

С момента введения данной нормы работники стали обращаться в страховые компании о взыскании страховой выплаты без подтверждения понесенных расходов.

Практика по республике складывалась неоднозначная. Одни суды (ВКО, города Алматы) взыскивали со страховых компаний суммы от 500 до 2 000 МРП всем работникам, независимо от условий заключенного между страхователем и страховщиком договора. Другие суды (Карагандинской области) отказывали.

В 2016 году Верховным Судом была установлена единая практика. Отказывая в удовлетворении требований истцов, страховой случай с которыми произошел в период действия договора, заключенного до внесения указанных выше изменений, коллегия исходила из того, что условия договоров, размер дополнительных расходов, вызванных повреждением здоровья работника и определенных страховщиком на основании подтверждающих расходы документов, представленных работником либо лицом, понесшим эти расходы, соответствовали пункту 2 статьи 19 Закона в редакции на момент их заключения.

Из Закона № 234-IV не следует, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

Законом № 311-V вновь был изменен порядок осуществления единовременных страховых выплат. Их возмещение осуществляется страховщиком на основании документов, подтверждающих эти расходы. Кроме того, установлен предел страховой выплаты в зависимости от степени УПТ.

*Поворот исполнения решения суда*

Анализ поступивших на обобщение дел показал, что после изменения судебной практики и соответственно отмены решений местных судов, страховые компании стали обращаться в суды с заявлением о повороте исполнения решения суда, просили взыскать, в том числе с работников, полученные ими суммы страховых выплат.

Суды Восточно-Казахстанской области отказывали в удовлетворении заявления о взыскании с работников полученных ранее сумм страховых выплат. Определением Риддерского городского суда от 7 ноября 2016 года в удовлетворении заявления АО «СК «К» о повороте исполнения решения суда и взыскании с С. полученных выплат в сумме 3 221 953 тенге было отказано со ссылкой на статью 960 ГК.

Судебная коллегия по гражданским делам Жамбылского областного суда отменила определения Таразского городского суда о повороте исполнения, на основании которых с работников были взысканы суммы страховых выплат, ранее выплаченные им по решениям судов.

Такая позиция судов представляется правильной.

*Взыскание аннуитетных выплат единовременным платежом*

Решением Таразского городского суда от 24 сентября 2014 года удовлетворен иск Б. к АО «Компания по страхованию жизни «Государственная аннуитетная компания» о единовременном взыскании выплат: взысканы с ответчика в пользу истца страховые выплаты за 3 года единовременно в размере 805 248 тенге.

Обращаясь в суд, истец указал, что в связи с частичной утратой трудоспособности и отсутствием постоянного места работы он испытывает материальные затруднения в семье по причине необходимости погашения кредита в банке.

Удовлетворяя иск о взыскании в пользу истца аннуитетных платежей единовременно, суд первой инстанциипринял во внимание данные истцом пояснения и руководствовался положениями пункта 1 статьи 944 ГК.

Отменяя решение суда и отказывая истцу в удовлетворении его исковых требований, апелляционная инстанция Жамбылского областного суда правильно исходила из того, что требование о присуждении причитающихся платежей по возмещению вреда единовременно может быть предъявлено лишь к причинителю вреда, страховщик же таковым не является.

*При обращении в суд истцов – родственников погибших при исполнении трудовых обязанностей работников судам следует устанавливать, являются ли они выгодоприобретателями.*

Пунктом 4 статьи 20 Закона № 30 предусмотрено, что выгодоприобретателем является пострадавший работник (в случае его смерти – лицо, имеющее согласно законам Республики Казахстан право на возмещение вреда в связи со смертью работника), а также страхователь или иное лицо, возместившие выгодоприобретателю причиненный вред в пределах объема ответственности страховщика, установленного настоящим Законом, и получившие право на страховую выплату.

Таким образом, в случае смерти работника правом на получение страховой выплаты обладают лица, имеющие право на возмещение вреда в связи со смертью работника. К таким относятся лица, перечисленые в статье 940 ГК, в частности нетрудоспособные лица, состоявшие на иждивении погибшего.

Решением суда № 2 города Петропавловскот 7 июля 2015 года было обоснованно удовлетворено требование О. к АО «Б» о понуждении к заключению договора аннуитета и взыскании расходов на погребение. Суд исходил из того, что О., являясь инвалидом 2 группы, состояла на иждивении погибшего супруга О.

Кызылординский городской суд, удовлетворяя требования М. к АО «К» о признании незаконным отказа в страховой выплате, правильно исходил из того, что вступившим в законную силу решением суда был установлен факт нахождения М. на иждивении погибшего сына.

*Применение Закона № 311-V*

Анализ судебной практики Верховного Суда и поступивших на обобщение дел показал, что после внесения в Закон № 30 изменений Законом от 27 апреля 2015 года № 311-V (вступил в силу 10 мая 2015 года) возникли многочисленные споры между страхователями, выгодоприобретателями и страховщиками. В судах республики в основном сложилась правильная единообразная практика применения указанного закона, но тем не менее иногда встречаются ошибки.

В соответствии с пунктом 2 статьи 383 ГК, если после заключения договора законодательством устанавливаются обязательные для сторон правила, иные, чем те, которые действовали при заключении договора, условия заключенного договора сохраняют силу, кроме случаев, когда законодательством установлено, что его действие распространяется на отношения, возникшие из ранее заключенных договоров.

Пунктом 5 статьи 2 Закона № 311-V установлено, что нормы настоящего Закона в части обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей распространяются на случаи установления либо продления (переосвидетельствования) степени утраты профессиональной трудоспособности работника, возникшие после введения в действие настоящего Закона.

Из этого следует, что если работнику впервые установлена степень УПТ или он прошел переосвидетельствование после 10 мая 2015 года, то на правоотношения сторон будет распространяться действие Закона в новой редакции, независимо от условий действующего договора страхования.

При этом доводы истцов о том, что новая редакция Закона № 30 ухудшает их положение, поэтому в соответствии с подпунктом 5) пункта 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан законы, устанавливающие или усиливающие ответственность, возлагающие новые обязанности на граждан или ухудшающие их положение, обратной силы не имеют, не могут быть признаны состоятельными, поскольку Конституционный Совет в постановлении от 10 марта 1999 года разъяснил, что подпункт 5) пункта

3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан следует понимать так, что обратной силы не имеют те законы, которые регулируют юридическую ответственность граждан за правонарушения и устанавливают новые виды ответственности или усиливают ее путем введения новых санкций.

*После вступления в силу Закона № 311-V ответственность за возмещение вреда, связанного с утратой заработка (дохода) работником в связи с установлением ему степени УП от 5 до 29 % включительно, осуществляется страхователем согласно трудовому законодательству РК.*

На страховщика возлагается ответственность осуществления страховых выплат лишь при установлении степени УПТ от 30 до 100%.

Решением Семейского городского суда от 26 апреля 2016 года, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции, в иске Б. к АО «Н» о взыскании единовременной страховой выплаты отказано. При этом суд правильно обосновал свое решение тем, что несмотря на то, что несчастный случай произошел с истцом 1 апреля 2015 года, в период действия договора страхования, отказ страховой компании является обоснованным, поскольку степень УПТ истцу в размере 29% была установлена 25 января 2016 года, то есть после введения в действие Закона № 311-V.

Решением СМЭС города Павлодар от 26 апреля 2016 года, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции от 4 июля 2016 года, правильно было отказано в иске ТОО «Б» к страховой компании о возложении обязанности заключить договор аннуитета, так как степень УПТ работнику в размере 25% была установлена 15 сентября 2015 года.

*Статьей 19 Закона № 30 для страховщика установлен предел размера среднего месячного заработка (дохода), учитываемого для расчета подлежащего возмещению утраченного заработка (дохода).*

Он не должен превышать десятикратного размера минимальной заработной платы, установленной на соответствующий финансовый год законом о республиканском бюджете, на дату заключения договора обязательного страхования работника от несчастных случаев.

Размер страховой выплаты осуществляется за минусом социальной выплаты на случай утраты трудоспособности из Государственного фонда социального страхования.

В этой связи следует обратить внимание судов на то, что все ограничения предусмотрены лишь для страховых организаций и не распространяются на работодателей.

К. обратился в суд с иском к ТОО «К» о взыскании страховой выплаты по возмещению расходов, вызванных повреждением здоровья и взыскании задолженности по ежемесячным выплатам в счет возмещения вреда

здоровью, мотивируя свои требования тем, что работодатель необоснованно уменьшил размер среднего месячного заработка.

Решением районного суда № 2 Казыбекбийского района города Караганда от 25 августа 2016 года иск К. удовлетворен частично, взыскана с ТОО «К» в его пользу сумма единовременной страховой выплаты. В удовлетворении остальной части иска К. отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Карагандинского областного суда от 10 ноября 2016 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В ходе рассмотрения дела в суде кассационной инстанции Верховного Суда было установлено, что при расчете ежемесячных выплат работодатель исходил из размера среднего месячного заработка, который предусмотрен в случае, если такие выплаты производила бы страховая организация (не более десятикратного размера минимальной заработной платы). Таким образом, расчет произведен неверно, поскольку в данном случае выплату производит работодатель и на него не распространяется норма, содержащаяся в статье 19 Закона № 30.

Судебные акты в этой части были отменены, дело направлено на новое рассмотрение.

*На работодателя возлагается обязанность по возмещению работнику разницы между страховой суммой и фактическим размером вреда.*

В связи с тем, что для страховщика установлен предел размера среднемесячного заработка, учитываемого для расчета подлежащего возмещению утраченного заработка, работник не получает полного возмещения вреда. К примеру, если средний заработок работника составил в 2016 году 430 000 тенге, страховая компания возьмет для расчета лишь 228 590 тенге (минимальный размер заработной платы на 2016 год 22 859 х 10). Разницу в соответствии со статьей 122 ТК (статья 164 ранее действовавшего ТК) должен возместить работодатель.

Работник АО «А» (далее – АО «АМТ») П. получал аннуитетные выплаты, размер этих выплат с 1 апреля 2015 года составил 207 858 тенге. 29 июня 2015 года после очередного переосвидетельствования истцу была подтверждена степень УПТ.

10 июля 2015 года между АО «Н» и ответчиком АО «АМТ» был заключен договор аннуитетного страхования, ежемесячная аннуитетная выплата была определена в размере 113 309 тенге, с учетом изменений в законодательстве о страховании, внесенных Законом № 311-V. Таким образом, произошло уменьшение размера ежемесячных страховых выплат.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении требований истца, ссылаясь на положения пункта 3 статьи 37 Закона «О нормативных правовых

актах», пришел к выводу о том, что применение изменений в законодательстве при расчетах аннуитетных выплат привело к существенному ухудшению материального положения П. и последнему надлежит оспорить действия страховой компании по произведенному расчету аннуитетных платежей (решение суда № 2 Казыбекбийского района города Караганда от 23 ноября 2015 года).

С такими выводами не согласилась апелляционная коллегия Карагандинского областного суда.

Переосвидетельствование в отношении истца имело место после введения в действие изменений в законодательстве о страховании, поэтому эти изменения правильно применены при исчислении размера страховой выплаты истцу.

Согласно пункту 1 статьи 164 ТК, действовавшего в период возникновения спорных правоотношений, при причинении вреда жизни или здоровью работника в связи с исполнением им трудовых обязанностей работодатель обязан возместить вред в полном объеме, предусмотренном ГК. При наличии страховых выплат работодатель обязан возместить работнику разницу между страховой суммой и фактическим размером вреда.

При таких обстоятельствах судебной коллегией обоснованно возложена на работодателя обязанность по возмещению работнику разницы между страховой суммой и фактическим размером вреда.

*Законодатель ограничил время осуществления аннуитетных выплат – не более срока достижения работником пенсионного возраста.*

В соответствии с пунктом 1 статьи 19 Закона в новой редакции законодатель ограничил время осуществления аннуитетных выплат – не более срока достижения работником пенсионного возраста, установленного законодательством Республики Казахстан о пенсионном обеспечении.

Этим же Законом № 311-V была изменена редакция пункта 1 статьи 944 ГК, установлено, что возмещение вреда в части утраченного заработка потерпевшим при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей осуществляется на срок установления степени утраты трудоспособности, но не более достижения им пенсионного возраста, установленного законодательством Республики Казахстан о пенсионном обеспечении.

При этом законодатель распространил обратное действие этого закона лишь на отношения в части обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей, следовательно, внесенные Законом № 311-V изменения в статью 944 ГК не распространяются на отношения, возникшие до введения его в действие.

Д. обратился в суд с иском к ТОО «К» и АО «G» о понуждении заключить договор аннуитетного страхования и взыскании страховых выплат.

В обоснование своих требований истец указал, что в результате несчастного случая, имевшего место в период исполнения им трудовых обязанностей в ТОО «К», ему определена инвалидность третьей группы и 50 %-степень УПТ, но страховой компанией отказано в заключении договора аннуитета, а работодателем – в осуществлении выплат по возмещению вреда, причинённого его здоровью, со ссылкой на изменения, внесённые в Закон 27 апреля 2015 года № 30.

Решением Таразского городского суда от 7 апреля 2016 года иск Д. удовлетворён частично, на ТОО «К» и АО «G» возложена обязанность заключить договор аннуитета в пользу Д. сроком действия с 25 мая 2015 года по 25 мая 2016 года. В удовлетворении остальной части исковых требований отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Жамбылского областного суда от 22 июня 2016 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда от 7 марта 2017 года судебные акты изменены, в части возложения обязанности на ответчиков заключить договор аннуитета в пользу Д. отменены, в этой части в иске Д. отказано.

Судебные акты в части отказа в удовлетворении требований Д. к ТОО «К» о возмещении ущерба, причиненного здоровью при исполнении трудовых обязанностей, отменены, в этой части вынесено новое решение, которым исковые требования Д. удовлетворены.

Взыскан с ТОО «К» в пользу Д. в счет возмещения ущерба, причиненного здоровью при исполнении трудовых обязанностей, утраченный заработок за период с 25 мая 2015 года по 25 мая 2016 года в сумме 1 271 232 тенге.

Изменяя судебные акты, кассационная коллегия исходила из следующего.

Д. очередное переосвидетельствование прошел 25 мая 2015 года, следовательно, на правоотношения сторон распространяется действие статьи 19 Закона № 30 в новой редакции. На момент прохождения переосвидетельствования 25 мая 2015 года Д. уже достиг пенсионного возраста, поэтому страховая компания обоснованно отказала в осуществлении страховых выплат.

В то же время Законом № 311-V были также внесены изменения в статью 944 ГК. Однако обратная сила в соответствии с пунктом 5 статьи 2 Закона № 311-V была придана лишь Закону № 30.

Следовательно, действие пункта 1 статьи 944 ГК в новой редакции распространяется лишь на правоотношения, возникшие после 10 мая

2015 года, то есть применяется только к лицам, у которых несчастный случай на производстве, подтвержденный соответствующим актом, установлен, начиная с 10 мая 2015 года.

Причинение вреда здоровью Д. имело место в мае 2013 года. Это означает, что право работника на возмещение вреда, а равно обязанность работодателя по возмещению такого вреда возникли до внесения изменений в пункт 1 статьи 944 ГК. Следовательно, действие этого закона в новой редакции не распространяется на правоотношения Д. и ТОО «К» по возмещению вреда здоровью.

До внесения 27 апреля 2015 года изменений в законодательство о страховании обязанность ТОО «К» по возмещению вреда здоровью, причиненного Д. при исполнении трудовой деятельности, осуществлялась посредством заключения работодателем договоров обязательного страхования, и работник получал утраченный заработок в виде аннуитетных выплат.

После освобождения страховщика от обязанности по заключению договора аннуитета и осуществлению страховых выплат в связи с внесенными в закон изменениями, обязанность по возмещению вреда здоровью вновь возлагается на работодателя, как ответственного за причинение вреда на основании статьи 164 ТК, действовавшего на момент прохождения Д. переосвидетельствования 25 мая 2015 года.

При таких обстоятельствах требование Д. к работодателю о возмещении вреда, причиненного здоровью, подлежало удовлетворению.

*Относительно права потерпевшего на предъявление иска к причинителю вреда*

В соответствии с пунктом 4 статьи 20 Закона № 30 выгодоприобретателем является пострадавший работник (в случае его смерти – лицо, имеющее согласно законам Республики Казахстан право на возмещение вреда в связи со смертью работника), а также страхователь или иное лицо, возместившие выгодоприобретателю причиненный вред в пределах объема ответственности страховщика, установленного настоящим Законом, и получившие право на страховую выплату.

Из содержания данной нормы следует, что возможны случаи, когда работодатель возместил вред работнику и ему переходит право на страховую выплату.

Вместе с тем анализ поступивших на обобщение дел показал, что на сегодняшний день споров по вопросу нарушения права работников на предъявление требований непосредственно к работодателю нет. Как правило, пострадавшие работники предъявляют требования одновременно и к работодателю, и к страховой компании.

*Суброгация по договорам обязательного страхования работника от несчастного случая при исполнении трудовых обязанностей не применяется.*

В соответствии со статьей 1 Конституции Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы.

Жизнь и здоровье человека достаточно давно признаются правом в качестве высших ценностей, подлежащих защите правовыми средствами. Поэтому при причинении вреда жизни или здоровью человека потерпевший должен иметь возможность получить максимум обеспечения и возмещения вреда.

В силу статьи 840 ГК переход прав страхователя на возмещение убытков (суброгация) возможен лишь по договорам имущественного страхования.

После внесения в Закон № 30 изменений Законом от 30 декабря 2009 года № 234-IV по объекту страхование стало личным. Из Закона № 30 была исключена статья 21 «Право обратного требования к лицу, причинившему вред», которая содержала пункт 2 следующего содержания: «К страховщику, осуществившему страховую выплату, переходит в пределах выплаченной им суммы право обратного требования, которое страхователь имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные страховщиком в результате страхования» (суброгация).

При этом в статье 9 Закона № 30 ошибочно не был исключен подпункт 8) пункта 1, согласно которому страховщик имеет право обратного требования к лицу, причинившему вред.

Суды республики по-разному подходят к решению данного вопроса. В этой ситуации правильной представляется позиция судов Актюбинской области.

АО «Н» обратилось в суд с иском к А. о взыскании страховой суммы вразмере 12 375 963 тенге, выплаченной по договору обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей.

Решением суда города Актобе от 29 ноября 2016 года, оставленным без изменения постановлением судебной коллегии по гражданским делам Актюбинского областного суда от 7 февраля 2017 года, в удовлетворении исковых требований отказано.

Из материалов дела следует, что 11 марта 2013 года А. совершил наезд на пешехода М., которая получила телесные повреждения, ей установлена степень УПТ 70%. Согласно акту о несчастном случае, случай был признан связанным с производством.

Страховая компания произвела единовременную страховую выплату в размере 2 596 500 тенге и 635 806 тенге аннуитетных платежей, остальная сумма – 9 571 766 тенге распределена на пожизненный срок выплаты.

Суды, отказывая в удовлетворении исковых требований, пришли к правильному выводу о том, что из положений пункта 1 статьи 840 ГК следует, что право регрессного требования переходит к страховщику лишь по договорам имущественного страхования, к каковым договор обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых обязанностей не относится, поскольку является договором личного страхования.

До внесения в Закон № 30 соответствующих поправок (в части исключения подпункта 8) пункта 1 статьи 9) необходимо учитывать, что в соответствии с пунктом 1 статьи 12 Закона «О правовых актах» при наличии противоречий в нормах правовых актов разного уровня действуют нормы акта более высокого уровня.

Поскольку подпункт 8) пункта 1 статьи 9 Закона № 30 противоречит статье 840 ГК, применять следует нормы ГК.

Кроме того, следует учитывать, что в силу подпункта 3) пункта 4 статьи 839 ГК основанием для отказа страховщика в осуществлении страховой выплаты может быть получение страхователем соответствующего возмещения убытка от лица, виновного в причинении убытка лишь по имущественному страхованию. Из чего следует, что лицо, здоровью которого причинен вред, имеет право как на получение возмещения вреда от причинителя вреда, так и на получение страховой выплаты по договору личного страхования. При этом получение возмещения от причинителя вреда не будет являться основанием для отказа в получении страховой выплаты по договору личного страхования.

*Обязательное страхование гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента*

Отношения сторон регулируются Законом «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента» от 31 декабря 2003 года N 513 (далее – Закон № 513).

Туроператор – физическое и (или) юридическое лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность, получившее в порядке, установленном законодательством РК, лицензию на право занятия деятельностью по формированию туристского продукта, его продвижению и реализации турагентам и туристам, а также продвижению и реализации туристского продукта, сформированного нерезидентом РК.

Турагент – физическое или юридическое лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность по продвижению и реализации туристского продукта, сформированного туроператором.

Объектом обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора (турагента) является имущественный интерес

туроператора (турагента), связанный с его обязанностью, установленной гражданским законодательством РК, возместить вред, причиненный имущественным и (или) иным интересам туриста при осуществлении деятельности по формированию туристского продукта (при осуществлении деятельности по продвижению и реализации туристского продукта, сформированного туроператором).

Большая часть дел указанной категории поступила из города Алматы, Павлодарской и Южно-Казахстанской областей.

*Договор обязательного страхования ответственности туроператора или турагента прекращает действие в случаях:*

*1) истечения срока действия договора;*

*2) досрочного прекращения договора;*

*3) осуществления (страховых выплат) в размере страховой суммы, определенной в договоре обязательного страхования ответственности туроператора или турагента*

В соответствии с пунктом 2 статьи 9 Закона № 513 договор обязательного страхования ответственности туроператора или турагента заключается сроком на двенадцать месяцев со дня вступления его в силу. Период действия страховой защиты совпадает со сроком действия договора обязательного страхования ответственности туроператора или турагента

Решением апелляционной судебной коллегии Алматинского городского суда от 20 ноября 2015 года было отказано в иске М. и других к АО «И» о взыскании страховой выплаты по тем основаниям, что срок действия договора страхования гражданско-правовой ответственности турагента закончился 6 июня 2014 года, а страховой случай наступил 18 июня 2014 года.

К. и другие обратились в суд с иском к АО «И» о взыскании страховых выплат. Удовлетворяя исковые требования туристов, Павлодарский городской суд, не принимая во внимание доводы ответчика о том, что договор страхования прекратил свое действие, так как страховщик в пределах ответственности свои обязательства по договору выполнил в полном объеме, страховая сумма исчерпана, указал, что согласно пункту 7 статьи 8 Закона № 513, если договор обязательного страхования ответственности туроператора и турагента заключен на условиях, ухудшающих положение страхователя (застрахованного) или потерпевшего по сравнению с теми, которые предусмотрены настоящим Законом, то при наступлении страхового случая страховщик несет ответственность перед страхователем (застрахованным) и потерпевшим на условиях, установленных Законом (решение от 17 июля 2015 года). С такими выводами согласилась апелляционная инстанция.

Отменяя судебные акты, кассационная коллегия Верховного Суда исходила из того, что вследствие невыполнения турагентом своих

обязательств перед истцами, страховая компания полностью выплатила в пользу него страховую выплату, предусмотренную договором страхования. Таким образом, правоотношения между страхователем и страховщиком прекратились в связи с полным исполнением последним существенных условий договора страхования. Следовательно, в силу положений статьи 924 ГК обязанность по возмещению разницы между страховой суммой и фактическим размером ущерба при недостаточности страховой суммы возлагается на причинителя вреда, то есть на ТОО «G».

Следует обратить внимание на то, что Законом от 24 ноября 2015 года № 422-V статья 20 Закона № 513, в которой предусмотрены основания для отказа в осуществлении страховой выплаты, дополнена подпунктом 5) следующего содержания: осуществление страховщиком страховой выплаты в размере страховой суммы.

*Определение момента наступления страхового случая и условия осуществления страховой выплаты*

Согласно пункту 1 статьи 17 Закона № 513 страховым случаем признается факт наступления гражданско-правовой ответственности туроператора или турагента по возмещению вреда, причиненного имущественным интересам туриста.

В соответствии с пунктом 2 статьи 17 Закона № 513 страховой случай считается наступившим с момента признания страхователем требований туриста о возмещении вреда обоснованными и согласия страховщика с признанием требований страхователем.

В случае непризнания страхователем требований туриста о возмещении вреда обоснованными страховой случай считается наступившим с момента вступления в законную силу решения суда о возмещении вреда, причиненного страхователем.

Согласно статье 18 Закона № 513 требование о страховой выплате к страховщику предъявляется страхователем либо туристом в письменной форме с приложением документов, необходимых для осуществления страховой выплаты. К заявлению о страховой выплате прилагается, в числе прочих, признанное страхователем требование туриста о возмещении вреда или копия вступившего в законную силу решения суда о возмещении вреда, причиненного страхователем при предоставлении туристских услуг.

Из содержания данных норм следует, что для того, чтобы турист мог обратиться в страховую компанию, он должен представить признанное страхователем, с согласия страховщика, требование о возмещении вреда.

Если же страхователь не признал его требование или это признание не согласовано со страховщиком (что чаще всего имеет место), то турист должен обращаться непосредственно к турагенту с требованием о возмещении вреда.

В свою очередь вступившее в законную силу решение суда о возмещении туристу ущерба будет являться основанием для предъявления страхователем (турагентом) требования о взыскании страховой суммы со страховой компании.

На практике чаще всего встречаются случаи, когда страхователь (турагент) признает претензию туриста и без согласия страховщика возмещает вред туристу путем приобретения билетов, повторного бронирования отелей и т.п. Далее страхователь обращается к страховщику о взыскании страховой выплаты, страховщик отказывает в осуществлении страховой суммы, ссылаясь на то, что своего согласия на признание требований туриста страховая компания не давала, значит, страховой случай не наступил.

Анализ поступивших на обобщение дел показывает, что в судах сложилась неоднозначная практика по рассмотрению таких споров. Правильной представляется позиция судов, которые принимают решение об отказе в иске, поскольку статья 17 Закона № 513 четко определяет момент наступления страхового случая.

Оставляя без изменения решение апелляционной инстанции Алматинского городского суда от 8 июля 2015 года, которым было отказано в иске ТОО «Q» к АО «С» о признании незаконным отказа в осуществлении страховой выплаты и взыскании страховой выплаты, кассационная коллегия Алматинского городского суда указала, что решение суда о возмещении вреда, причиненного страхователем не выносилось, а страховщик, в свою очередь, не давал своего согласия на добровольное признание требований туристов страхователем.

Алматинский городской суд предлагает в целях исключения различного толкования нормы пункта 2 статьи 17 Закона № 513 изложить ее в следующей редакции: «Страховой случай считается наступившим при признании страхователем требований туриста о возмещении вреда обоснованными и согласия страховщика с признанием требований страхователем. При наличии спора – с момента вступления в законную силу решения суда о признании события страховым случаем».

С таким предложением следует согласиться, поскольку практика показывает, что зачастую страховые компании злоупотребляют своим правом и безосновательно отказывают в даче согласия на признание требований туриста. Туристу, получившему возмещение от турагента, уже нет необходимости обращаться в суд. В результате, турагент, добровольно возместив причиненный туристу вред, не имеет оснований для предъявления требований к страховщику (нет решения суда).

Доводы страховщика о том, что туристские услуги не были предоставлены, поскольку клиенты не вылетели в страну пребывания, правильно признаны судом необоснованными.

Анализ возражений страховщиков на исковые заявления и содержания их апелляционных жалоб показывает, что в качестве основания для отказа в осуществлении страховой выплаты страховщики указывают на то, что туристы, выкупив тур, по различным причинам не выехали в страну пребывания, следовательно, не попали на территорию действия договора, им не был предоставлен туристический продукт, не оказаны туристские услуги.

По этому вопросу в судах сложилось единое мнение о необоснованности указанных доводов страховщика.

В соответствии с подпунктом 13) статьи 1 Закона «О туристской деятельности» туристские услуги – услуги, необходимые для удовлетворения потребностей туриста, предоставляемые в период его путешествия и в связи с этим путешествием (размещение, перевозка, питание, экскурсии, услуги инструкторов туризма, гидов (гидов-переводчиков), и другие услуги, предусмотренные договором на туристское обслуживание, оказываемые в зависимости от целей поездки.

Как правило, из договоров на туристское обслуживание, заключенных между туристами и турагентами, следует, что в перечень услуг, предоставляемых потребителю, входит, в том числе, приобретение авиабилетов, размещение в отелях, питание, трансфер – перевозка наземным транспортом аэропорт - отель-аэропорт и т.д.

Следствием непредоставления перечисленных услуг является возникновение ущерба у туристов. Поэтому суды, опровергая доводы страховщика, правильно указывают, что заключив договор на туристское обслуживание, лицо становится туристом, независимо от того, въехал он в страну пребывания или нет.

Доводы страховой компании о том, что требования турагента должны быть предъявлены к туроператору или его страховщику, признаны необоснованными.

Отказывая ТОО «М» к АО «А» о признании незаконным отказа в осуществлении страховой выплаты, взыскании страховой выплаты, СМЭС города Алматы в решении от 26 октября 2015 года указал, что между ТОО «М» и туристами, которые не смогли выехать на место отдыха в связи с прекращением деятельности туроператора ТОО «Т», имеют место обязательственные правоотношения. Неисполнение ТОО «М» обязательств по договорам на туристическое обслуживание не является страховым случаем, соответствующим требованиям статьи 817 ГК. Страховым случаем является банкротство ТОО «Т», в связи с чем требования турагента должны быть предъявлены к страховщику деятельности туроператора.

Отменяя решение суда и удовлетворяя требования истца, суд апелляционной инстанции правильно указал, что вывод суда первой инстанции о том, что требования турагента должны быть предъявлены к туроператору или его страховщику, противоречит законодательству.

А именно - законам «О защите прав потребителей», «О частном предпринимательстве», статьям 360, 363, 947 ГК. Туристы не состояли в договорных отношениях с туроператором, в связи с чем ТОО «Т» не может принимать от туристов претензии о возмещении вреда и удовлетворять их.

Неисполнение турагентом обязательств по договору оказания туристичеких услуг, в том числе и по независящим от него обстоятельствам (вина туроператора), возлагает на турагента обязанность возместить вред, причиненный имущественным интересам туриста. Возмещение вреда, причиненного туристам в связи с неисполнением договорных обязательств ввиду прекращения деятельности туроператора, следует оценивать как имущественный интерес турагента, являющийся объектом обязательного страхования его гражданско-правовой ответственности.

Такой подход соответствует цели обязательного страхования гражданско-правовой ответственности туроператора или турагента– обеспечение защиты имущественных и (или) иных интересов туристов при осуществлении деятельности туроператора или турагента по оказанию туристских услуг посредством осуществления страховых выплат.

В соответствии с пунктом 2 статьи 19 Закона № 513 к страховщику, осуществившему страховую выплату, переходит в пределах выплаченной суммы право обратного требования, которое страхователь имеет к лицу, ответственному за убытки, возмещенные страховщиком в результате страхования (суброгация).

Следовательно, страховщик турагента, осуществивший страховую выплату, вправе предъявить требование к туроператору, по чьей вине у турагента возникли убытки, или к его страховщику. Но для этого турагент должен передать своему страховщику все необходимые для этого документы, в противном случае у страховщика в силу пункта 4 статьи 840 ГК и подпункта 5) пункта 1 статьи 19 Закона № 513 возникнет право обратного требования к самому страхователю (турагенту).

АО «Страховая компания «S» обратилось в суд с иском к ТОО «С» о взыскании страховой выплаты в размере 408 854 тенге, указав, что ответчик не передал истцу документы, необходимые для перехода права требования к ответственному лицу, а именно: агентский договор, заключенный с туроператором, и документы, подтверждающие оплату за услуги туроператора.

Решением СМЭС города Астанаот 23 февраля 2016 года в иске было отказано. Отменяя решение суда и удовлетворяя исковые требования страховой компании, апелляционная инстанция исходила из того, что ответчик свои обязательства по передаче истцу документов, необходимых для перехода права требования, не представил.

По другим видам обязательного страхования провести обобщение судебной практики не представилось возможным в связи с отсутствием таких дел либо их незначительным количеством.

*Добровольное страхование имущества*

В соответствии с пунктом 6 статьи 806 ГК добровольное страхование – страхование, осуществляемое в силу волеизъявления сторон.

Виды, условия и порядок добровольного страхования определяются соглашением сторон.

Анализ поступивших на обобщение дел показывает, что в основном судами рассматривались споры, вытекающие из договоров добровольного страхования автомобилей, в том числе являющихся предметом залога по договору банковского займа.

*В соответствии со статьей 382 ГК условия договора определяются по усмотрению сторон. Страховщик обязан ознакомить страхователя с правилами страхования и предоставить копию правил, если договор страхования заключен в форме договора присоединения с выдачей страхователю страхового полиса по добровольным видам страхования.*

Решением Есильского районного суда города Астана от 24 мая 2016 года был удовлетворен иск М. к АО «Е» о признании отказа незаконным и взыскании страховой выплаты.

Изменяя решение суда и отказывая истцу в удовлетворении его исковых требований, апелляционная инстанция суда города Астана правильно мотивировала свое решение тем, что истец, присоединившись к договору добровольного страхования, приняла все его условия, в том числе условие, согласно которому не является страховым случаем и не осуществляется страховая выплата, если автомобилем управляло лицо, которому страхователь доверил управление без согласия Банка.

Отменяя решение суда города Актобе от 29 июля 2016 года и удовлетворяя требование АО «Б» к АО «Е», апелляционная коллегия Актюбинского областного суда обоснованно исходила из того, что условия, исключающие наступление страхового случая ввиду передачи управления автомобилем лицу без согласия Банка, были включены в Дополнительное соглашение, с которым страхователь не был ознакомлен, тогда как в соответствии со статьей 828 ГК страховщик обязан ознакомить страхователя с правилами страхования и предоставить копию правил, если договор страхования заключен в форме договора присоединения с выдачей страхователю страхового полиса по добровольным видам страхования.

*По добровольным видам страхования выгодоприобретатель назначается страхователем*

Изучение гражданских дел указанной категории показало, что, как правило, договор добровольного страхования автомобильного транспорта заключается между страховой компанией, именуемой в дальнейшем страховщик и банком, именуемым в дальнейшем страхователь. Выгодоприобретателем является банк, застрахованным – собственник транспортного средства. Объектом страхования являются имущественные интересы страхователя как залогодержателя по договору залога.

Собственник транспортного средства, приобретенного на заемные средства, путем подачи заявления присоединяется (в качестве застрахованного) к договору страхования, в том числе указывает, что согласен с тем, что выгодоприобретателем по договору страхования является Банк.

В иных случаях заемщик и собственник транспортного средства выступают в роли страхователя и застрахованного (лица, допущенного к управлению транспортным средством), но выгодоприобретателем в договоре указывается банк.

На практике возникают ситуации, когда страховой случай наступает, автомобилю причиняется вред, но банк по разным причинам не обращается к страховщику с требованием о страховой выплате. В этом случае возникает вопрос, может ли собственник обратиться с таким требованием к страховщику.

Суды по-разному подходят к разрешению данного вопроса в зависимости от заявленных истцами требований.

Ш. обратился в суд с иском к банку и страховщику и просил взыскать с ответчика – страховщика в пользу ответчика – банка страховую выплату. Решением Экибастузского городского суда от 16 июля 2015 года иск Ш. в этой части был удовлетворен.

Изменяя решение суда и отказывая истцу в иске о взыскании в пользу банка страховой выплаты, апелляционная коллегия Павлодарского областного суда мотивировала отказ тем, что законом истцу не дано право обращаться в суд с иском в защиту прав другого лица – банка.

Отказывая истцу К. в иске о взыскании в ее пользу со страховой компании страховой выплаты, суд № 2 города Актау мотивировал решение тем, что с таким иском может обратиться лишь выгодо приобретатель – банк (решение от 18 марта 2015 года оставлено без изменения постановлением апелляционной инстанции).

Такая позиция представляется правильной, поскольку получателем страховой выплаты является выгодоприобретатель. В силу пункта 2 статьи 2 ГК граждане и юридические лица приобретают и осуществляют свои гражданские права, а также отказываются, если иное не установлено

законодательными актами, от прав своей волей и в своем интересе. Поэтому суд не вправе каким-либо образом обязывать банк, помимо его воли, воспользоваться своим правом выгодоприобретателя.

В соответствии с пунктом 2 статьи 816 ГК, если страхователь не является застрахованным, то выгодоприобретателем должен быть застрахованный, либо он назначается с письменного согласия застрахованного.

В данном случае страхователь – банк – не является застрахованным, следовательно, выгодоприобретателем мог быть застрахованный (заемщик, собственник имущества), однако, присоединившись к договору добровольного страхования в качестве застрахованного, заемщик выражает свое согласие с тем, что выгодоприобретателем по договору страхования является Банк.

В этом случае у заемщика остается только право предъявления иска к причинителю вреда (если таковой имеется) о возмещении вреда, причиненного имуществу.

Значительное количество исков, вытекающих из договоров добровольного страхования, предъявляется страховыми компаниями, осуществившими страховую выплату к лицам, виновным в причинении вреда (суброгация).

Судами при разрешении таких исков в основном правильно применяются нормы материального права. О допускаемых ошибках было подробно изложено в первом разделе обобщения.

В ходе проведения обобщения и семинаров по данной теме судами республики высказано единое мнение о необходимости введения обязательного досудебного урегулирования споров по вопросам страхования.

*Выводы*

Проведенное обобщение выявило, что в судах имеет место различная судебная практика при рассмотрении дел данной категории. В частности, этокасается вопросов применения статьи 840 ГК, статьи 28 Закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности владельцев транспортных средств», статьи 17 Закона «Об обязательном страховании гражданско-правовой ответственности туроператора и турагента», статей 13 и 19 Закона «Об обязательном страховании работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей».

**Судебная коллегия по граждански делам**
**Верховного Суда Республики Казахстан**

## Обобщение судебной практики рассмотрения дело защите нарушенных авторских и смежных прав

Целью обобщения является изучение практики применения судами законодательства о защите нарушенных авторских и смежных прав, анализ качества отправления правосудия, выявление проблемных вопросов, возникающих в судебной практике, выработка предложений по формированию единообразного применения законодательства.

Обобщение проведено в соответствии с разработанным Верховным Судом примерным перечнем вопросов и Методическими рекомендациями по организации и проведению обобщений судебной практики рассмотрения гражданских дел, утвержденными 20 июня 2005 года, на основании изучения гражданских дел и судебных актов, находящихся в учетных карточках информационной системы «Төрелік» и базы ЕАИАС СО РК по спорам в сфере авторских и смежных прав, рассмотреных судами в 2015-2016 годах и в 1-омквартале 2017 года, справок по результатам проведенных обобщений областными и приравненными к ним судами, а также практики кассационной судебной коллегии Верховного Суда.

Ранее аналогичное обобщение проводилось в 2015 году, которое размещено в форуме «Талдау» и находится в режиме свободного доступа. В указанном обобщении приведён анализ действующего законодательства, соотношения понятий «авторское, смежное право» и «право интеллектуальной собственности», перечень объектов авторского, смежного права и способов защиты указанных прав. Учитывая, что с момента проведения предыдущего обобщения законодательство в сфере интеллектуальной собственности, регулирующее спорные отношения, не претерпело значительного изменения, полагаем, нет необходимости в данном обобщении проводить повторный анализ указанных норм и понятий.

Основными нормативными правовыми актами, регулирующими отношения, возникающие по спорам в сфере охраны и защиты авторских и смежных прав, являются: Конституция Республики Казахстан, Гражданский кодекс Республики Казахстан (далее – ГК), Закон Республики Казахстан «Об авторском праве и смежных правах» (далее – Закон), Патентный закон, нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 25 декабря 2007 года № 11, с изменениями и дополнениями от 31 марта 2017 года, а также нормы международного права, примерный перечень которых содержится в пункте 1 указанного нормативного постановления.

При рассмотрении дел по спорам обобщаемой категории судам необходимо руководствоваться вышеуказанными законами и нормативными актами. Приведенный в нормативном постановлении перечень международных норм не является исчерпывающим, так как возможно изменение законодательства при присоединении Республики Казахстан к другим международным соглашениям. На интернет-ресурсе ВОИС (Всемирная организация интеллектуальной собственности) размещена актуальная информация по указанному вопросу и в случае необходимости суды имеют возможность ее проверить.

**Согласно статистическим данным по категории «Споры в сфере защиты авторских прав» за 2015-2016 годы и 1- й квартал 2017 года рассмотрено дел:**

| 1. Наименование | Всего поступило заявлений | | | Всего окончено дел | | | Всего окончено с вынесением решения | | | Из них: С удовлетворением иска: | | | Из них: С отказом в удовлетворении иска: | | | Из которых обжаловано: В апелляции | В кассации | В надзоре | В апелляции | В кассации ВС РК | В апелляции | В кассации ВС РК | Из которых: |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | 2015 г. | 2016 г. | 3 мес. 2017 г. | 2015 г. | 2016 г. | 3 мес. 2017 г. | 2015 г. | 2016 г. 2017 г. | 3 мес. | 2015 г. | 2016 г. | 3 мес. 2017 г. | 2015 г. | 2016 г. | 3 мес. 2017 г. | 2015 г. | | | 2016 г. | | 3 мес. 2017г. | | |
| Авторское право | 162 | 687 | 86 | 119 | 592 | 72 | 53 | 360 | 72 | 25 | 331 | 69 | 28 | 29 | 3 | 20 | 7 | 2 | 42 | 3 | 10 | 1 | |
| | | | | | | | | | | | | | | | | - | 1 | 2 | 1 | 2 | 1 | 1 | отменено |
| | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | 1 | - | 5 | - | 1 | - | изменено |
| | | | | | | | | | | | | | | | | 12 | 3 | - | 26 | - | 5 | - | без изменений |
| | | | | | | | | | | | | | | | | 2 | 1 | - | 2 | - | - | - | прекращено |
| | | | | | | | | | | | | | | | | - | - | - | 2 | - | - | - | возвращено |
| | | | | | | | | | | | | | | | | 4 | 1 | - | 6 | 1 | 3 | - | остаток на отчетный период |

В ходе изучения обобщений, проведенных областными судами, установлено, что наибольшее количество дел указанной категории с вынесением решения рассмотрено районными и приравненными к ним судами города Алматы, Южно-Казахстанской и Жамбылской областей.

Так, за анализируемый период (2015 год – 1-й квартал 2017 года) на рассмотрение судов города Алматы всего поступило заявлений 425, из которых рассмотрено с вынесением решения – 225. В 2015 году на рассмотрение поступило 49 заявлений, из них окончено с вынесением решения –15; в 2016 году на рассмотрение поступило 330 заявлений, из них с вынесением решения окончено – 191; за три месяца 2017 года поступило 46 заявлений, из которых с вынесением решения окончено 19 дел.

Судами Южно-Казахстанской области за указанный период с вынесением решения рассмотрено всего 215 дел, из них в 2015 году рассмотрено 22 дела, с вынесением решения – 8, без рассмотрения оставлены – 14; в 2016 году возбуждено 158 дел, из них с вынесением решения – 85, оставлено без рассмотрения – 26, прекращено – 45 (из них по медиации – 36, отказ от иска – 9, направлено по подсудности – 2); за три месяца 2017 года поступило 35дел, из них окончено с вынесением решения – 29, прекращено в связи с медиацией – 4, оставлено без рассмотрения –3 дела.

За указанный период судами Жамбылской области всего окончено 66 дел, из которых в 2015 году рассмотрено – 29, из них с вынесением решения – 11, производство прекращено по 16 делам, без рассмотрения оставлено 1 дело, направлено по подсудности –1; в 2016 году рассмотрено 27 дел, из них с вынесением решения – 18, без рассмотрения – 3, прекращено – 2, направлено по подсудности – 4; за 3 месяца 2017 года окончено 10 дел, из них с вынесением решения – 5, без рассмотрения – 3, прекращено 2 дела.

При этом результаты обобщения показали, что количество рассмотренных судами других регионов дел по обобщаемой категории незначительно. Так, судами Алматинской, Северо-Казахстанской областей и Военным Судом анализируемая категория дел за указанный период не рассматривалась.

Приведенные статистические данные свидетельствуют о незначительном количестве дел данной категории от общего числа оконченных гражданских дел, однако наблюдается увеличение дел обобщаемой категории (в 2015 году – 119 дел, в 2016 году – 592 дела).

Статистика также свидетельствует о том, что по изученной категории дел нет нарушений сроков рассмотрения дел. Судьи не выносили частные определения по этим делам.

Изучение судебной практики показало, что в целом суды правильно применяют нормы права о защите нарушенных авторских и смежных прав.

Вместе с тем в работе судов допускаются нарушения как в применении процессуального, так и материального закона.

Подсудность

Споры о защите нарушенных авторских и смежных прав подсудны районным (городским) судам, а также специализированным межрайонным экономическим судам, если сторонами в споре являются юридические лица и индивидуальные предприниматели, и подлежат рассмотрению в порядке искового производства.

Правом на предъявление иска обладают как физические лица (авторы, соавторы, исполнители, производители фонограмм, наследники, правообладатели), так и юридические лица (организации эфирного и кабельного вещания, организации по управлению имущественными правами авторов и исполнителей на коллективной основе, уполномоченный орган при отсутствии наследников авторов и исполнителей).

Иски по спорам о защите авторских и смежных прав предъявляются по правилам подсудности, установленным главой 3 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК), то есть на споры данной категории распространяются общие правила подсудности по месту нахождения и проживания ответчика, а в случаях, предусмотренных авторским и лицензионным договором, – правила договорной подсудности.

На иски о защите личных неимущественных прав (право авторства, право на авторское имя, право на обнародование, право на отзыв, право на неприкосновенность произведения, право на защиту репутации автора) исковая давность не распространяется, поскольку эти права являются неотчуждаемыми. К искам имущественного характера (о взыскании гонорара по договору автора с пользователем, о взыскании ущерба, дохода, полученного в результате нарушения авторского права, компенсации и т.д.) применяется общий срок исковой давности, установленный статьей 178 ГК в три года.

Порядок предъявления иска по данной категории дел регулируется правилами главы 14 ГПК, прежде всего, с соблюдением требований статей 148-149 ГПК.

Для правильного определения подсудности данной категории дел, когда иск предъявляется в суд организацией, управляющей имущественными правами на коллективной основе в интересах автора, судам следует уточнять процессуальное положение сторон, полномочия организации на предъявление иска, предусмотренные в доверенности либо в договоре.

Исковые заявления, подаваемые организациями, управляющими имущественными правами на коллективной основе в интересах авторов, по фактам нарушения имущественных прав авторов, членов указанных

организаций или представителей, при наличии соответствующих полномочий на предъявление иска, подлежат рассмотрению в судах общей юрисдикции.

При рассмотрении дел данной категории также необходимо иметь в виду, что в соответствии с пунктом 1-1 статьи 49 Закона предусмотрен обязательный досудебный порядок урегулирования спора. Согласно указанной норме, иск предъявляется в суд после обращения субъекта авторского права или смежных прав, чьи права и законные интересы нарушены, к пользователю этих прав или другому лицу, если иное не предусмотрено договором.

Однако судами не всегда соблюдаются указанные требования. Так, иск М. к ТОО «И», ТОО «К» о взыскании компенсации за неправомерное использование объектов авторского права был принят к производству суда и рассмотрен по существу, несмотря на то, что истцом не был соблюден обязательный досудебный порядок разрешения спора, то есть до обращения в суд с иском М. не обращалась к ответчикам с какой-либо претензией по факту нарушения авторских прав (решением районного суда № 2 Алмалинского района города Алматы от 02 июня 2016 года в удовлетворении иска М. отказано).

## Судебная практика

Авторское право и смежные права в объективном смысле – это совокупность норм гражданского права, регулирующих отношения по признанию авторства и охране произведений науки, литературы и искусства, исполнений, постановок, фонограмм, вещаний организаций эфирного и кабельного вещания, установлению режима их использования, наделению их авторов, исполнителей, изготовителей фонограмм, вещательных организаций неимущественными и имущественными правами, защите этих прав. Под защитой же авторского права и смежных прав понимается совокупность мер, направленных на восстановление и признание этих прав при их нарушении или оспаривании.

Субъектами права на защиту являются, прежде всего, сами авторы произведений науки, литературы и искусства, обладатели смежных прав, а также их наследники и иные правопреемники.

Предметом нарушения авторского права и смежных прав выступают их объекты. Нарушителем авторского права и смежных прав является любое физическое или юридическое лицо, которое не выполняет требований законодательных актов, регулирующих авторские и смежные с ними отношения.

Защита авторского права и смежных прав осуществляется в предусмотренном законом порядке.

В статье 49 Закона приведен перечень способов защиты авторского права и смежных прав.

Под способами защиты авторского права и смежных прав понимаются закрепленные законом материально-правовые меры принудительного характера, посредством которых производится восстановление (признание) нарушенных (оспариваемых) прав и воздействие на правонарушителя.

Перечисленные в вышеуказанной статье способы защиты авторского права и смежных прав не исчерпывают всех возможных мер, к которым может прибегнуть потерпевший для защиты своих авторских и смежных прав и охраняемых законом интересов. Поскольку авторские и смежные права по своей природе являются субъективными гражданскими правами, то их защита может осуществляться с помощью всех тех способов, которые применяются для защиты субъективных гражданских прав.

Наряду с применением одного из указанных способов защиты нарушенных авторских и смежных прав, выбор которого осуществляется потерпевшим, он вправе потребовать от виновного нарушителя компенсации причиненного морального вреда. Правовым основанием для этого служат положения статей 141-145 ГК, которые при наличии предусмотренных в них условий, в частности нарушении личных неимущественных прав авторов и исполнителей, применяются в рассматриваемом вопросе.

Из анализа представленных на обобщение судебных актов и обобщений областных судов следует, что судами республики за исследуемый период рассматривались споры в сфере авторского права, которые можно условно разделить на три категории:1) иски о взыскании задолженности по лицензионным договорам; 2) иски о взыскании компенсации за неправомерное использование объектов авторского и смежных прав; 3) иски об оспаривании авторских и смежных прав в отношении объектов, на обладание которыми претендует несколько лиц.

При этом наиболее распространены споры первой и второй категории (взыскание задолженности по договорам; взыскание компенсации), и единичны споры третьей категории (споры об оспаривании авторства).

**Иски о взыскании задолженности по лицензионным договорам**

Во исполнение требований Закона в 1997 году в Республике создано Казахстанское авторское общество (КазАК), являющееся республиканским общественным объединением, занимающимся охраной авторских и смежных прав и управлением имущественными правами авторов на коллективной основе. В настоящее время на территории республики действует несколько организаций, управляющих имущественными правами авторов и исполнителей на коллективной основе: Республиканское общественное объединение «Союз авторов песен», Республиканское общественное

объединение «Казахстанское общество по управлению правами исполнителей», Республиканское общественное объединение «Казахстанское общество по управлению правами интеллектуальной собственности», Республиканское общественное объединение «Исполнители казахских песен» и др.

Согласно пункту 1 статьи 966 ГК по лицензионному договору сторона, обладающая исключительным правом на результат интеллектуальной творческой деятельности или на средство индивидуализации (лицензиар), предоставляет другой стороне (лицензиату) право временно использовать соответствующий объект интеллектуальной собственности определенным способом. Лицензионный договор предполагается возмездным.

Из пункта 1 статьи 984 ГК следует, что иные лица, кроме правообладателя, могут управлять авторскими правами лишь с согласия правообладателя и в пределах предоставленных им полномочий.

Пунктом 2 названной статьи и статьёй 44 Закона предусмотрено, что в порядке, установленном законодательными актами, обладатели авторских и смежных прав могут создавать организации, на которые возлагается управление авторскими и смежными правами.

Таким образом, обеспечение надлежащей охраны авторских прав является важной задачей организаций, управляющих имущественными правами авторов и исполнителей на коллективной основе, которым права авторов переданы на основании лицензионных договоров.

Названные организации заключают лицензионный договор с пользователями на соответствующие способы использования произведений. Все возможные имущественные претензии обладателей авторских прав к пользователям, связанные с использованием их произведений по таким лицензионным договорам, должны быть урегулированы организацией, заключившей лицензионные договоры.

Наибольшее количество дел по взысканию задолженности по лицензионным договорам рассмотрено судами города Алматы и Южно-Казахстанской области.

Например, иск РОО «К» к ИП «Б» о взыскании задолженности в размере 104 343 тенге и пени в сумме 15 037 тенге решением СМЭС ЮКО удовлетворён частично. Иск мотивирован тем, что между истцом и ответчиком заключен лицензионный договор об использовании фонограмм, опубликованных в коммерческих целях, и исполнений, зафиксированных в этих фонограммах от 2015 года № П-001113.

По условиям договора истец передает ответчику неисключительные права на использование путем публичного исполнения фонограмм, опубликованных в коммерческих целях, и исполнений, зафиксированных в этих фонограммах, согласно реестру правообладателей общества

и свидетельству об аккредитации. Ответчик обязан выплачивать истцу ежемесячно вознаграждение в размере 6 МРП.

Ответчик обязательства по договору не исполнил, в результате у ответчика образовалась задолженность перед истцом в сумме 104 343 тенге.

Удовлетворяя иск частично - уменьшая сумму пени, суд указал, что задолженность ответчика перед истцом образовалась в январе 2015 года. Истец в суд обратился в декабре 2015г., что привело к увеличению суммы пени. Учитывая это обстоятельство, суд уменьшил размер пени до 7 518 тенге.

Аналогичное дело рассмотрено СМЭС Карагандинской области: РОО «К» обратилось с иском в суд к ИП «И» о взыскании задолженности, неустойки, мотивируя его тем, что по лицензионному договору № П-001330 об использовании фонограмм, опубликованных в коммерческих целях, и исполнений, зафиксированных в этих фонограммах от 14 мая 2014 года, ответчик имеет задолженность перед РОО в размере 207 477 тенге. На сумму задолженности начислена пеня в размере 36 569 тенге.

Решением СМЭС Карагандинской области от 20 декабря 2016 года иск удовлетворен (рассмотрен в порядке упрощенного производства) по тем основаниям, что ответчик не выполнил свои обязательства по оплате вознаграждения в рамках заключенного сторонами лицензионного договора.

*Судом также утверждались медиативные соглашения по указанной категории споров*

Например, истец РОО «К» обратился в суд с иском к ИП «Ч» о взыскании задолженности в сумме 76 700 тенге и неустойки в размере 8 957 тенге, ссылаясь на то, что между сторонами был заключен лицензионный договор об использовании фонограмм, опубликованных в коммерческих целях, и исполнений, зафиксированных в этих фонограммах №П-001107 от 23 октября 2013 года. В соответствии с условиями договора ответчик обязался выплачивать ежемесячное вознаграждение в размере и в сроки, установленные в договоре. Однако ответчиком данные обязательства по оплате не исполнены, в связи с чем образовалась задолженность в размере 76 700 тенге и неустойка – 8 957 тенге.

Судом утверждено медиативное соглашение, по условиям которого РОО «К» отказывается от заявленных требований, ИП «Ч» обязуется оплатить РОО «К» сумму задолженности в размере 76 700 тенге и неустойку – 8 957 тенге, всего – 85 657 тенге по следующему графику: 1-й транш – 20 000 тенге, в срок до 27 января 2016г.; 2-й транш – 20 000 тенге, в срок до 27 февраля 2016г.; 3-й транш – 20 000 тенге, в срок до 27 марта 2016 г., 4-й транш – 25 657 тенге, в срок до 1 мая 2016 г.

Таким образом, категория дел о взыскании задолженности за использование авторских и смежных прав, отношения по которым

урегулированы лицензионными соглашениями (то есть договорами), не представляет сложности, и, по сути, эти дела являются спорами, связанными с исполнением договорных обязательств. Анализ дел указанной категории показал, что практически ни одно из них не было обжаловано в апелляционном порядке, они рассматривались в формате упрощенного (письменного) производства. Из содержания исковых требований следует, что спор основывается исключительно на несвоевременной оплате ежемесячных лицензионных платежей, в результате чего и складывается указанная в иске задолженность. Удовлетворяя заявленные требования, суды руководствуются общими нормами гражданского законодательства, предусматривающими ответственность за нарушение обязательства (статьями 272, 277, 293 ГК), и в то же время в судебных актах нет ссылки на специальные нормы ГК или Закона в области защиты авторских и смежных прав.

*Иски о взыскании компенсации за нарушение авторских, смежных прав, о возмещении убытков, включая упущенную выгоду*

Несколько другой характер имеют гражданские дела по искам правообладателей к лицам, неправомерно использующим объекты авторского, смежного права, о взыскании компенсации либо ущерба.

Истцами по таким спорам, как правило, выступают общественные организации, управляющие исключительными правами авторов и исполнителей на коллективной основе, а ответчиками – индивидуальные предприниматели и предприятия в сфере ресторанного бизнеса и пассажирских перевозок, у которых отсутствуют лицензионные договоры на использование произведений отечественных и зарубежных авторов, исполнителей, производителей фонограмм, с которыми истцы имеют лицензионные договоры.

При рассмотрении таких споров позиция судов сложилась в однозначную судебную практику, при которой в случае наличия неопровержимых доказательств неправомерного использования объектов авторского (смежного) права подобные иски удовлетворяются, а при их отсутствии в удовлетворении исковых требований отказывается.

При рассмотрении дел о защите нарушенных авторских или смежных прав истец в соответствии со статьей 72 ГПК обязан доказать факт неправомерного использования ответчиком принадлежащих ему прав, а ответчик обязан доказать, что совершенные им в отношении объекта авторского права или смежных прав действия соответствуют требованиям Закона и не нарушают прав автора, исполнителя, производителя фонограмм или организации эфирного и кабельного вещания. В противном случае ответчик должен признаваться нарушителем авторских или смежных прав с привлечением к гражданско-правовой ответственности.

*В соответствии со статьей 964 ГК использование объекта исключительных прав другими лицами допускается только с согласия правообладателя*

Так, Аль-Фарабийским районным судом города Шымкент рассмотрено гражданское дело по иску РОО «С» к А. о взыскании суммы ущерба в размере 246 657 тенге за незаконное использование фонограмм, правообладателем которых является истец. Решением суда от 17 ноября 2016 года исковые требования удовлетворены в полном объеме ввиду доказанности незаконного использования защищаемых авторским правом произведений. Постановлением апелляционной судебной коллегии областного суда от 18 января 2017 года при рассмотрении дела по апелляционной жалобе ответчика решение суда оставлено без изменения.

В другом случае, по гражданскому делу, связанному с иском РОО «И» к ИП М. о взыскании ущерба в сумме 250 000 тенге, решением СМЭС ЮКО от 06 мая 2016 года отказано в удовлетворении исковых требований по причине отсутствия доказательств незаконного использования ответчиком произведений, исключительные права на которые зарегистрированы за истцом.

Так, в суде первой инстанции было установлено, что истцом суду не было предоставлено достаточной совокупности допустимых и достоверных доказательств нарушения авторских прав по причине отсутствия надлежащей фиксации самого факта использования произведений. При этом судом первой инстанции не приняты во внимание составленные истцом в одностороннем порядке (без подписи ответчика и других незаинтересованных лиц) акты о фиксации факта использования фонограмм и других произведений, а также скрытно осуществленные видеозаписи.

К аналогичным выводам пришёл СМЭС Актюбинской области при рассмотрении иска РОО «И» к ИП «С» о взыскании убытков в сумме 1 709 120 тенге за незаконное использование фонограмм отдельных музыкальных произведений в исполнении Ж., Т., П. и М. Истец мотивировал требования тем, что ответчик использовал звуковые фонограммы на платной основе в кафе «А» без разрешения правообладателей.

Решением СМЭС Актюбинской области от 14 мая 2015 года в удовлетворении иска отказано. Постановлением судебной коллегии по гражданским и административным делам Актюбинского областного суда от 7 октября 2015 года указанное решение оставлено без изменения.

Из материалов дела следует, что истец, согласно учредительным документам, свидетельству об аккредитации, является организацией, управляющей имущественными правами авторов и исполнителей на коллективной основе, и вправе, наряду с управлением правами тех лиц, с которыми заключены договоры об управлении правами, осуществлять сбор вознаграждения для тех правообладателей, с которыми такие

договоры не заключены в сфере осуществления прав исполнителей на получение вознаграждения за публичное исполнение, а также за сообщение для всеобщего сведения по кабелю или за передачу в эфир фонограмм, опубликованных в коммерческих целях. Предъявляя требования о взыскании убытков, истец указал, что 19 апреля 2015 года в помещении кафе «А» истцом было зафиксировано посредством видеокамеры мобильного телефона воспроизведение ответчиком фонограмм песен «Қ» в исполнении Ж., «М» в исполнении Т., «К» в исполнении П., «М» в исполнении М.

В доказательство воспроизведения фонограмм песен в исполнении указанных певцов в помещении кафе «А» истец представил суду документ фиксации использования произведений ответчиком, с указанием лиц, составивших документ, то есть представителя РОО «С» и РОО «И» – Е. и Б. Данный документ истец дополнил доказательством в виде видеозаписи факта воспроизведения фонограмм.

Между тем в ходе судебного разбирательства было установлено, что представленный в качестве доказательства документ фиксации факта нарушения смежных прав не был подписан одним из представителей общества – Б., его отсутствие в момент фиксации в кафе было явно видно из представленной истцом видеозаписи, таким образом, документ составлен и подписан лишь заинтересованным лицом Е. без участия понятых. Кроме того, в представленной в качестве доказательства видеозаписи мобильного телефона отсутствовали данные о дне и времени фиксации факта незаконного воспроизведения фонограмм, не зафиксированы данные о том, на каком музыкальном оборудовании ответчиком воспроизводились фонограммы песен, технические параметры оборудования.

В этой связи представленные доказательства суд первой инстанции признал недопустимыми доказательствами, с чем согласился суд апелляционной инстанции, которым также было признано, что истец не доказал факт незаконного использования ответчиком фонограмм исполнителей песен.

Другой пример. Истец РОО «К» обратился в суд с иском к ИП «Ф» о взыскании денежной компенсации и об обязании заключить лицензионный договор, указав, что 22 февраля 2016 года представителем РОО «К» составлен акт о том, что в кулинарии «С», расположенной по адресу: город Актау, 6-38, без заключения соответствующего лицензионного договора публично исполнялись фонограммы казахстанских и зарубежных исполнителей путем использования технических средств, в результате чего было допущено грубое нарушение Закона. Публичное исполнение произведений зафиксировано на видеокамеру. Истец просил суд обязать ответчика заключить с ним лицензионный договор и взыскать денежную компенсацию в размере 1 908 900 тенге.

Заочным решением СМЭС Мангистауской области от 14 июня

2016 года иск удовлетворен частично. Постановлено: взыскать с ИП «Ф» в пользу РОО «К» денежную компенсацию в размере 636 300 тенге, взыскать с ИП «Ф» в доход государства государственную пошлину в размере 19 089 тенге. В части требования о возложении обязанности на ответчика заключить лицензионный договор в удовлетворении иска отказано.

Решение суда обосновано следующими установленными обстоятельствами: РОО «К» на основании свидетельств об аккредитации организации, управляющей имущественными правами на коллективной основе от 25 февраля 2016 года, выданных Министерством юстиции Республики Казахстан, является организацией, управляющей имущественными правами на коллективной основе, и вправе, наряду с управлением правами тех правообладателей, с которыми он заключил договоры на управление правами, осуществлять сбор вознаграждения для тех правообладателей, с которыми такие договоры не заключены в сфере осуществления прав исполнителей на получение вознаграждения за публичное исполнение, а также за сообщение для всеобщего сведения по кабелю или за передачу в эфир фонограмм, опубликованных в коммерческих целях.

22 февраля 2016 года в кулинарии «С», принадлежащей ответчику, был установлен факт нарушения ответчиком законодательства об авторских и смежных правах, в частности, был выявлен факт воспроизведения песен и музыкальных композиций путем механического исполнения на технических средствах, без лицензионных договоров или каких-либо разрешительных документов, что подтверждается видеозаписью и другими материалами дела. Суд, исходя из установленных обстоятельств, руководствуясь пунктом 1 статьи 39 и подпунктом 6) пункта 1 статьи 49 Закона, удовлетворил иск РОО частично, взыскав в качестве компенсации 636 300 тенге, применив принцип разумности и справедливости.

Также судом отказано в удовлетворении требования о понуждении к заключению договора на основепредписаний пункта 1 статьи 380 ГК, согласно которому граждане и юридические лица свободны в заключении договора. Понуждение к заключению договора не допускается. Судом также указано, что Законом не предусмотрены случаи обязательного заключения договора сторонами. При этом каждый вправе самостоятельно выбрать аккредитованную организацию для заключения лицензионного договора.

По иску РОО «К» в интересах авторов В. и др. к ТОО «С» о взыскании компенсации за нарушение авторских прав в размере 5 351 400 тенге отказано по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, РОО «К» является организацией по коллективному управлению правами авторов, которое на основании статей 44-45 Закона и на основании договоров с казахстанскими авторами

и двухсторонних соглашений о взаимном представительстве с зарубежными авторско-правовыми организациями, осуществляет сбор авторского вознаграждения, а также защиту авторских прав казахстанских и зарубежных авторов.

В соответствии со статьей 16 Закона автору принадлежит право разрешать или запрещать использование его произведения в любой форме и любым способом, в том числе и путем публичного исполнения. Автор имеет право на получение авторского вознаграждения за каждый вид использования произведения. Правомерное использование произведения авторов возможно только на основе авторского договора или лицензионного договора, заключаемого организацией по коллективному управлению правами авторов с пользователем.

Судом установлено, что между ответчиком и РОО «С» заключен лицензионный договор о предоставлении права использования обнародованных произведений путем публичного исполнения и выплат вознаграждения от 01 июня 2015 года, согласно которому общество предоставляет пользователю (ответчику) на условиях простой (неисключительной) лицензии право использования произведений, входящих в репертуар общества, путем публичного исполнения, а пользователь обязуется выплачивать обществу авторское вознаграждение.

Истцом суду не представлены доказательства, свидетельствующие о том, что ответчиком неправомерно были использованы объекты авторского права в виде произведений авторов. При этом ответчиком суду предоставлен договор об использовании фонограмм от 27 июля 2016 года, в котором указаны авторы, в интересах которых заявлен иск.

Данное решение суда от 23 ноября 2016 года оставлено без изменения постановлением апелляционной коллегии по гражданским делам от 6 февраля 2017 года.

*В судебной практике также имеют место споры, когда иск предъявляется одной организацией по управлению имущественными правами автора на коллективной основе, а у ответчика лицензионный договор заключен с другой аналогичной организацией.*

Так, РОО «К» обратилось в суд с иском к ИП «Ц» о взыскании денежной компенсации в размере 4 756 800 тенге, мотивируя тем, что 13 сентября 2015 года в помещении ресторана «Т» без заключения соответствующего договора прослушивалось публичное исполнение произведений авторов Р. (В), В. (С) путем использования технических средств.

Решением СМЭС города Алматы от 6 апреля 2016 года в удовлетворении иска отказано. Основанием для отказа в удовлетворении иска послужило то, что истцом не был доказан факт незаконного использования ответчиком объектов авторского права.

Согласно статье 16 Закона автор или иной правообладатель имеет право на вознаграждение за каждый вид использования произведения, размер и порядок исчисления которого устанавливаются авторским договором, а также договорами, заключаемыми организациями, управляющими имущественными правами авторов на коллективной основе.

Обязанности организаций, управляющих имущественными правами на коллективной основе, предусмотрены статьей 46 Закона. Деятельность организации, управляющей имущественными правами на коллективной основе, осуществляется в интересах обладателей авторских и смежных прав, представляемых такой организацией.

В силу требований статьи 46-1 Закона организация, управляющая имущественными правами на коллективной основе, вправе получить свидетельство об аккредитации в уполномоченном органе на осуществление деятельности в сферах коллективного управления, предусмотренных пунктом 3 статьи 43 Закона.

В своих возражениях против иска ответчик указал на то, что согласно сведениям Министерства юстиции Республики Казахстан, наряду с истцом, также и РОО «С» относится к организациям, управляющим имущественными правами, получившим аккредитацию, сфера его управления шире.

Судом первой инстанции установлено, что ответчик ИП «Ц» заключил с РОО «С» договор о предоставлении права использования обнародованных произведений путем публичного исполнения и выплат вознаграждения № 647/15 от 1 августа 2015 года, согласно которому объединение предоставляет пользователю на условиях неисключительной лицензии право использования обнародованных произведений путем публичного исполнения, а также определяет размер, сроки и порядок оплаты пользователем вознаграждения правообладателям.

Из имеющихся в материалах дела данных Министерства юстиции Республики Казахстан было установлено, что начало срока аккредитации РОО «С» относится к более раннему периоду – с 15 ноября 2010 года (15.11.2010 г. – 14.11.2015 г.), тогда как срок начала аккредитации истца – с 2 июля 2015 года (2.07.2015 г.–1.07.2020 г.).

РОО «С» обладал в период до 14 ноября 2015 года полномочиями согласно Закону.

В соответствии с пунктом 2 статьи 46-1 Закона организация, управляющая имущественными правами на коллективной основе, получившая свидетельство об аккредитации, вправе, наряду с управлением правами тех правообладателей, с которыми она заключила договоры об управлении правами, осуществлять сбор вознаграждения для тех правообладателей, с которыми такие договоры не заключены.

Таким образом, на дату 13 сентября 2015 года у ответчика имелся лицензионный договор с организацией, управляющей имущественными

правами на коллективной основе, получившей аккредитацию в нескольких сферах коллективного управления, следовательно, факт незаконного использования ответчиком объектов авторского права доказан не был.

Апелляционная коллегия по гражданским делам Алматинского городского суда согласилась с выводами суда первой инстанции о том, что истцом не доказан факт незаконного использования ответчиком объектов авторского права и постановлением от 29 июня 2016 года решение СМЭС города Алматы от 6 апреля 2016 года по данному делу оставила без изменения.

Приведенные примеры практики разрешения споров указанной категории представляются правильными.

Однако имеет место неправильное применение и истолкование судом норм материального права.

*Авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для возникновения и осуществления авторского права не требуется регистрация произведения, иное специальное оформление произведения или соблюдение каких-либо формальностей. С целью оповещения о своих исключительных имущественных правах автор и (или) правообладатель вправе использовать знак охраны авторского права, который помещается на каждом экземпляре произведения и обязательно состоит из трех элементов: латинской буквы «С» в окружности; имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав и года первого опубликования произведения.*

П. обратилась в суд с иском к ИП «Р» о взыскании компенсации за нарушение авторских прав, указав, что является казахстанским художником, автором ряда произведений изобразительного искусства, в том числе произведений под названиями «Қ» и «Д».

27 августа 2014 года ответчик ИП «Р» использовал путем распространения посредством продажи в торговой точке, находящейся в городе Алматы, в здании железнодорожного вокзала «А», двух её произведений изобразительного искусства под названиями «Қ» и «Д» по цене 400 тенге, в виде круглых сувенирных магнитов. Произведения были использованы ответчиком без получения письменного разрешения от истца на использование произведений путем распространения, без заключения письменного авторского договора и без оплаты авторского вознаграждения. П. просила суд взыскать с ответчика ИП «Р» в её пользу компенсацию за использование двух принадлежащих ей произведений изобразительного искусства с нарушением авторских прав в размере 798 640 тенге, а также в возмещение расходов по оплате помощи представителя 200 000 тенге.

Решением Турксибского районного суда города Алматы от 08 мая 2015 года в удовлетворении иска отказано.

По апелляционной жалобе истца постановлением апелляционной судебной коллегии Алматинского городского суда от 16 июля 2015 года решение суда изменено: в части отказа в удовлетворении исковых требований о взыскании компенсации за нарушение авторских прав в размере 396 400 тенге отменено, с вынесением нового решения об удовлетворении иска в этой части. С ИП «Р» в пользу П. взыскана компенсация за нарушение авторских прав в размере 396 400 тенге, возмещены судебные расходы.

Судом установлено, что согласно свидетельствам о государственной регистрации прав на объект авторского права № 417 и № 416 от 31 марта 2014 года, выданных Комитетом по правам интеллектуальной собственности Министерства юстиции Республики Казахстан, за П. зарегистрированы исключительные имущественные права на объекты авторского права под названием «Қ» и «Д».

Суд первой инстанции, отказывая истцу в удовлетворении исковых требований о взыскании компенсации за нарушение авторских прав, пришел к выводу, что ответчик указанные сувенирные магниты приобрел на оптовом рынке и не является производителем сувенирных магнитов. То есть изготовителем сувенирных магнитов, который использовал данные изображения путем нанесения их на сувенирные магниты, является не установленное третье лицо, а ответчик – лишь добросовестный приобретатель.

Суд также пришёл к выводу, что согласно статье 976 ГК, статье 9 Закона обладатель исключительного авторского права может для оповещения о своих правах использовать знак охраны авторского права, который помещается на каждом экземпляре произведения и состоит из трех элементов: латинской буквы «С» в окружности, имени (наименования) обладателя исключительных авторских прав, года первого опубликования произведения. Если не доказано иное, обладателем исключительного авторского права считается лицо, обозначенное в знаке охраны. Презумпция авторства (при отсутствии иного автором произведения считается лицо, указанное в качестве автора на оригинале или экземпляре произведения) действует исключительно в отношении самого автора. Приобретенные и предоставленные истцом в качестве доказательств сувенирные магниты с изображениями в количестве 2-х штук имели надписи «К» и не имели каких-либо знаков охраны.

Суд апелляционной инстанции, изменяя решение суда первой инстанции, указал, что ИП «Р» использовало путем распространения посредством продажи в торговой точке, находящейся по адресу: город Алматы, здание железнодорожного вокзала «А», два произведения изобразительного искусства под названиями «Қ» и «Д» по цене 400 тенге в виде круглых сувенирных магнитов, авторские права на которые зарегистрированы за истцом. Указанный факт подтвержден представленным товарным чеком, из которого следует, что ИП «Р» реализовало магниты круглые национальные.

В соответствии со статьей 2 Закона автор – физическое лицо, творческим трудом которого создано произведение науки, литературы, искусства; авторское право – личные неимущественные и имущественные права автора.

Статьёй 7 вышеназванного Закона предусматривается, что объектами авторского права являются литературные произведения, произведения живописи, скульптуры, графики и другие произведения изобразительного искусства, а также иные произведения.

Согласно пункту 1 и подпункту 1-2 пункта 2 статьи 15 этого же Закона, автору или иному правообладателю принадлежат имущественные (исключительные) права на использование этого произведения в любой форме и любым способом. Эти права означают право осуществлять, разрешать или запрещать осуществление следующих действий: воспроизводить произведение (право на воспроизведение); распространять оригинал или экземпляры произведения любым способом: продавать, менять, сдавать в прокат (внаем), совершать иные операции (право на распространение).

Коллегия сочла необоснованными выводы суда в части того, что истец обязана была поместить на каждом экземпляре произведения знак охраны авторского права, а также пройти государственную регистрацию прав на произведения живописи.

В соответствии со статьёй 9 Закона авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для осуществления авторского права не требуется регистрация произведения, иное специальное оформление произведения или соблюдение каких-либо формальностей.

Также в соответствии с данным Законом использование знака охраны авторского права является правом, а не обязанностью правообладателя.

На заседании апелляционной коллегии ответчик и его представитель не оспаривали того, что изображения на спорных магнитах являются идентичными оригинальным произведениям П. – «Қ» и «Д».

Суд первой инстанции, установив факт того, что ответчик путем продажи использовал два вышеозначенных произведения автора П., нанесенных на сувенирные магниты, указал, что ИП «Р» является добросовестным приобретателем, так как покупку осуществил на оптовом рынке.

Однако ответчиком ИП «Р» не были представлены достоверные доказательства того, что при продаже данного товара он действовал в соответствии с требованиями Закона, поскольку разрешение на распространение (продажу) произведений автора П. не имел.

Согласно пункту 25 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 25 декабря 2007 года № 11 «О применении судами некоторых норм законодательства о защите авторского права и смежных прав» надлежащим ответчиком по делу о защите авторских и смежных прав является лицо, которое своими действиями нарушило личные

неимущественные права автора (его наследников) или обладателя смежных прав либо права обладателей имущественных прав, уступленных им на основании авторского или лицензионного договора.

Согласно пункту 29 указанного нормативного постановления при рассмотрении дел о защите нарушенных авторских или смежных прав истец в соответствии со статьёй 72 ГПК обязан доказать факт неправомерного использования ответчиком принадлежащих ему прав, а ответчик обязан доказать, что совершенные им в отношении объекта авторского права или смежных прав действия соответствуют требованиям Закона и не нарушают прав автора. В противном случае ответчик должен быть признан нарушителем авторского или смежных прав с привлечением к гражданско-правовой ответственности.

Ответчиком же в суде первой инстанции не были представлены достоверные и допустимые доказательства того, что данный товар приобретён на законных основаниях.

Более того, в представленном в суд первой инстанции отзыве ответчик ИП «Р» подчеркнул, что приобретает товар на оптовом рынке упаковками, не изучая поштучно его содержимое. Свои действия ИП «Р» мотивировало тем, что является продавцом товара широкого ассортимента и не может проверить на предмет интеллектуальной собственности каждый товар. Следовательно, приведенные обстоятельства опровергают доводы ответчика о том, что им принимаются разумные меры для избежания нарушения прав интеллектуальной собственности.

При таких обстоятельствах коллегия пришла к обоснованному выводу, что истцом доказан факт неправомерного использования ответчиком принадлежащих ему прав, в связи с чем с ответчика взыскана компенсация за нарушение авторских прав.

Таким образом, из приведенного примера следует, что ошибки в применении норм материального права, допущенные судом первой инстанции, были своевременно устранены судом апелляционной инстанции, и тем самым восстановлено нарушенное право автора П.

Между тем аналогичный иск П. к Л., ИП «И» о взыскании компенсации за нарушение авторских прав решением Бостандыкского районного суда города Алматы от 13 июля 2016 года также удовлетворен, с ответчиков в пользу истца взыскана компенсация за нарушение авторских прав.

Истцом в обоснование иска был положен факт неправомерного использования ответчиками её художественного произведения «Ж» при производстве баннера и в витрине магазина.

Ответчики разъяснили, что данное произведение было размещено в сети Интернет в режиме свободного доступа, без каких-либо знаков охраны авторского права, ввиду чего полагали свои действия правомерными.

Доводы ответчиков признаны несостоятельными, так как судом установлено, что спорное произведение было размещено на официальном сайте истца, на котором указано, что произведения, размещенные на этом сайте, охраняются авторским правом.

Исходя из того, что произведение было использовано без согласия и разрешения автора, суд обоснованно удовлетворил иск, признав действия ответчиков неправомерными, и взыскал компенсацию.

*Споры между правообладателями и операторами телерадиовещания*

С. обратился в суд с иском к ТОО «А» о взыскании компенсации за нарушение прав автора.

Требования мотивированы тем, что истец является автором музыкального произведения «Е». Истцу стало известно, что ТОО «А» нарушает его права как автора, поскольку ответчик без выплаты вознаграждения производит трансляцию музыкального произведения истца в своей кабельной сети. В частности, произведение в исполнении исполнителя «J» без согласия истца с января по март 2016 года использовано ответчиком способом сообщения для всеобщего сведения по кабелю путем трансляции телеканала «М» в своей кабельной сети. В связи с этим истец просил взыскать с ответчика в его пользу компенсацию за неправомерное использование музыкального произведения способом сообщения для всеобщего сведения по кабелю в размере 400 месячных расчётных показателей или 848 400 тенге (из расчёта: 400 МРП * 2121 тенге).

Решением районного суда № 2 Алмалинского района города Алматы от 30 января 2017 года в удовлетворении иска С. к ТОО «А» о взыскании компенсации за нарушение прав автора отказано.

Постановлением судебной коллегии от 3 апреля 2017 года по апелляционной жалобе истца данное решение оставлено без изменения по следующим основаниям.

Судом установлено, что 16 сентября 2010 года С. заключил с РОО «А» договор о передаче полномочий по управлению правами автора на коллективной основе.

По условиям договора истец передал РОО «А» управление имущественными правами в отношении своих произведений, в том числе в отношении произведения «Е».

В соответствии с пунктом 25 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 25 декабря 2007 года № 11 «О применении судами некоторых норм законодательства о защите авторского права и смежных прав» надлежащим ответчиком по делу о защите авторских или смежных прав является лицо, которое своими действиями нарушило личные неимущественные или имущественные права автора (его наследников) или

обладателя смежных прав либо права обладателей имущественных прав, уступленных им на основании авторского или лицензионного договора.

В суде первой инстанции установлено, что музыкальное произведение «Е» действительно было использовано по программе телеканала «М», ретрансляция которого осуществлена ответчиком.

Вместе с тем ретрансляция телевизионного канала «М» предоставлена ТОО «А» на основании договора № РКД.079-16 от 31 декабря 2015 года, по условиям которого ТОО «А» предоставляет ТОО «Т» услуги по ретрансляции канала по сетям ТОО «А» за вознаграждение.

Согласно указанному договору, под обозначением «канал» понимается непрерывная последовательность аудиовизуальных произведений, включающая в себя телевизионные передачи, программы, телевизионные, мультипликационные и кинофильмы, рекламные материалы и иные аудиовизуальные вставки (логотип, заставки, анонсы передач и пр.), именуемая как телеканал «М», а под обозначением «ретрансляция» понимается приём и одновременное либо в записи независимо от использования технических средств распространение канала по сетям кабельного и эфирно-кабельного телевидения (по кабелю, по системам «D» и «М», в аналоговом и цифровом форматах, включая, но не ограничиваясь), а также по системам «I» и «O» ТОО «А».

В соответствии с пунктом 2.3.1 договора предусмотрено, что компания (ТОО «А») обязуется осуществлять ежедневный прием и обеспечивать прямую ежедневную ретрансляцию канала в формате и пакетах, определяемых компанией самостоятельно, во всей его полноте и без изменения последовательности составляющих его программ, без каких-либо перерывов, изменений, сокращений и добавлений, кроме случаев, прямо предусмотренных Договором и действующим законодательством Республики Казахстан.

Указанные обстоятельства свидетельствуют, что ответчиком производилась ретрансляция канала «М» на основании вышеуказанного договора, и именно в ходе ретрансляции программ данного телеканала передано в эфир музыкальное произведение истца.

Суд также пришел к выводу, что ответчик действовал на основании договора, заключенного с ТОО «Т» и, передавая программы последнего в эфир, осуществлял свои технические функции. При этом ответчик не обладал правом проводить какое-либо редактирование программ указанного телеканала и, производя ретрансляцию телеканала «М», не имел никакого отношения к формированию содержания программ и передач последнего, ответчик ретранслировал не произведение истца, а ретранслировал смежное право другого лица.

Таким образом, производя ретрансляцию передач телеканалов, ответчик не имел отношение к формированию содержания программ и передач,

соответственно не вступал в правоотношения с авторами произведений, ответчик ретранслировал не произведения авторов, а смежное право другого лица-телеканала.

Другой пример. Иск ТОО «К» к ТОО «В» о взыскании компенсации за незаконную ретрансляцию решением СМЭС Костанайской области от 26 октября 2015 года был удовлетворен. Решение обжаловано в апелляционном порядке и оставлено без изменения. В последующем дело направлено на рассмотрение в кассационную инстанцию. Постановлением кассационной коллегии от 23 ноября 2016 года судебные акты нижестоящих инстанций отменены с направлением дела на новое рассмотрение.

Предъявленные требования истец мотивировал тем, что он является официальным представителем ЗАО «П» - правообладателя российских телеканалов и обладает правом на осуществление контроля за соблюдением авторских, смежных и имущественных прав на территории Республики Казахстан на пакет телеканалов Цифрового семейства Первого: «П», «Д», «К», «М», «В», «Т» и «R».

30 декабря 2010 года между ТОО «К» и ЗАО «П» был заключен лицензионный договор. В пакет телеканалов, согласно договору, входят: «Д», «К» и «R».

12 июня 2015 года частным нотариусом города Костаная М. произведен осмотр и исследование вещественных доказательств ретрансляции кабельного оператора ТОО «В». Факт незаконной ретрансляции телеканала «П» подтверждён протоколом осмотра и исследования вещественных доказательств. При этом между истцом и ответчиком лицензионный договор на право ретрансляции телеканала «П» заключен не был.

Согласно пункту 3.4.1 указанного лицензионного договора, Распространитель (ТОО «К») имеет право по письменному согласованию с Компанией (ЗАО «П») предъявлять от своего имени как официального представителя Компании судебные иски в отношении нарушителей прав Компании и прав Распространителя, переданных ему Компанией в соответствии с положениями Договора.

ТОО «К» иск предъявлен от своего имени, однако вышеуказанное письменное согласование суду не представлено.

Таким образом, судом первой инстанции не проверены полномочия истца на предъявление иска от своего имени; не исследован вопрос, в защиту чьих прав предъявлен данный иск - ЗАО «П» либо ТОО «К» как распространителя.

Представленная истцом доверенность наделяла его правом на предъявление иска от имени и в интересах телеканала «П» исключительно с целью осуществления защиты авторского права и/или смежных прав Доверителя на пакет телевизионных каналов на территории Республики

Казахстан, однако не предоставляла полномочий на предъявление иска от своего имени.

ТОО «В» в ходе процесса было заявлено о недопустимости в качестве доказательства протокола, составленного нотариусом М. по факту фиксации неправомерной ретрансляции ответчиком телеканала «П». Однако местными судами данным доводам не дана надлежащая оценка, не принят во внимание тот факт, что протокол, составленный нотариусом М., имел ряд нарушений правил совершения нотариальных действий, а именно: при выезде на объект нотариус обязан был известить все стороны по данному предмету осмотра, в том числе и ответчика ТОО «В» (пункт 210 Правил). Не обладая знаниями в области организации работы кабельного телевидения, нотариус не привлек технических специалистов для установления факта неправомерной ретрансляции.

В соответствии с частью 1 статьи 281 ГПК о каждом судебном заседании суда первой инстанции, а также о каждом отдельном процессуальном действии, совершенном вне заседания, составляется протокол в письменной форме либо краткий протокол при ведении аудио-видеозаписи судебного заседания.

Согласно подпункту 5) части 1 статьи 427 ГПК основанием к отмене либо изменению решения суда является отсутствие в деле протокола судебного заседания, когда обязательность его ведения предусмотрена настоящим Кодексом.

Из материалов дела следует, что в деле отсутствовал протокол судебного заседания от 26 января 2016 года, как в электронном виде, так и на бумажном носителе, в котором, согласно постановлению суда апелляционной инстанции, суд произвёл осмотр телевизора марки «L» и заслушал специалистов П., Е., то есть исследовал новые доказательства.

Таким образом, при разрешении данного спора местными судами было допущено нарушение норм материального и процессуального права, что привело к неправильному разрешению дела и отмене судебных актов с направлением дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Другой пример. Частное учреждение «Н» обратилось в Есильский районный суд города Астана с иском к ТОО «N» о взыскании компенсации за нарушение авторских прав, указывая, что является организацией по коллективному управлению правами авторов, которые на основании статей 44–45 Закона и на основании договоров с казахскими исполнителями и двухсторонних соглашений о взаимном представительстве с зарубежными организациями по коллективному управлению прав исполнителей, осуществляет сбор вознаграждения исполнителям, а также защиту прав казахстанских и зарубежных исполнителей. Ответчик является в соответствии с Законом Республики Казахстан «О телерадиовещании» оператором телерадиовещания

(лицензия № 13013670 от 06 сентября 2013 года на деятельность по распространению теле -, радиоканалов) и предоставляет услуги телевидения населению. В своей сети телерадиовещания ответчик использует ряд телеканалов отечественного и иностранного производства, которые содержат в себе произведения отечественных и зарубежных исполнителей. 21 октября 2015 года оператором телерадиовещания ТОО «N» путём сообщения для всеобщего сведения использовано 3 произведения казахстанских исполнителей А., Қ. и группы «Ф», А., при этом ни сами исполнители, ни истец не давали разрешения ответчику на использование произведений путем сообщения по кабелю и, соответственно, не получали предусмотренные по закону вознаграждения. Факт нарушения имущественных прав исполнителей подтверждается протоколом осмотра и исследования вещественных доказательств, составленным нотариусом в гостинице, в которой расположено соответствующее оборудование ответчика для предоставления услуг телевидения. В этой связи истец просил взыскать компенсацию за нарушение авторских прав с ответчика в размере 15 000 месячных расчетных показателей за каждое незаконно использованное произведение в пользу исполнителей: А. за нарушение его права путем использования исполнения песни «М» - 29 730 000 тенге, Қ. и группы «Ф» за нарушение их прав путем использования исполнения песни «М» - 29 730 000 тенге, А. за нарушение его права путем использования исполнения песни «Ж» - 29 730 000 тенге.

Решением Есильского районного суда города Астана от 22 апреля 2016 года суд отказал в удовлетворении иска по следующим основаниям.

Судом было установлено, что между ТОО «N» и ТОО «Н» заключён договор № 000027 на предоставление услуг связи по кабельным сетям от 31 декабря 2014 года, по условиям которого ТОО «N» предоставляет телекомпании качественные услуги связи по ретрансляции программ телеканала «Н» в полном объеме по сетям кабельного телевидения «N», а телекомпания на условиях настоящего договора предоставляет ТОО «N» неисключительное право ретрансляции программ телеканала «Н» по кабельным сетям на территории Республики Казахстан.

Под «ретрансляцией» в смысле настоящего договора понимается прием и одновременное распространение телевизионных программ и рекламных блоков «Н» в режиме реального времени в полном и неизменяемом виде в соответствии с Законом Республики Казахстан от 8 января 2012 года № 545-IV «О телерадиовещании».

Согласно пункту 7) статьи 2 Закона исключительное право есть имущественное право автора и (или) иного правообладателя осуществлять, разрешать и запрещать использование произведения и (или) объекта смежных прав любым способом в течение установленного срока.

Произведенная телеканалом «Н» музыкальная программа

«Ж» перешла в разряд смежных прав организации, что предусмотрено в пункте 27) статьи 2 Закона, согласно которому смежные права – это имущественные права исполнителя, производителя фонограммы, организации эфирного и кабельного вещания и личные неимущественные права исполнителя.

Указанные в исковом заявлении песни прозвучали при организации эфирного и кабельного вещания и находятся в контенте музыкальной программы «Н», сформированной самим каналом. Эфирное вещание производилось через кабель. Своим смежным правом телеканал «Н» распорядился путём заключения договоров с ТОО «N» о передаче права на ретрансляцию. С учетом указанных обстоятельств суд пришёл к выводу, что ответчик осуществляет ретрансляцию обязательных теле-, радиоканалов и теле-, радиоканалов свободного доступа, выполняет лишь техническую функцию по доставке сигналов от телерадиокомпаний до конечного пользователя, не является пользователем объекта авторских и смежных прав, в процессе создания какой-либо программы участия не принимает, ввиду чего отсутствуют основания для удовлетворения иска. Судебный акт не обжалован.

При рассмотрении подобных исков правообладателей к операторам телерадиовещания судам необходимо исходить из условий договора, заключенного междутеле-, радиоканалом и оператором в части разграничения ответственности за содержание Телерадиоканалов, а также учитывать требования статьи 24 и пункта 3 статьи 34 Закона Республики Казахстан «О телерадиовещании», определяющие полномочия операторов телерадиовещания.

*Иски об оспаривании авторских и смежных прав в отношении объектов, на обладание которыми претендует несколько лиц*

Авторское право распространяется на произведения науки, литературы и искусства, являющиеся результатом творческой деятельности, независимо от их назначения, содержания и достоинства, а также способа и формы их выражения.

Решением СМЭС города Астана от 2 ноября 2016 года в удовлетворении иска ТОО «М» к ГУ «М» о признании недействительной государственной регистрации объекта интеллектуальной собственности «система интерактивного управления пользовательскими задачами», отмене государственной регистрации объекта интеллектуальной собственности № 306 от 26 декабря 2002 года, о возложении обязанности на ГУ «М» исключить из реестра свидетельство № 306 от 26 декабря 2002 года на объект - систему интерактивного управления пользовательскими задачами «S» (программный продукт) отказано.

Доводы истца были основаны на том, что Комитетом по правам интеллектуальной собственности Министерства юстиции Республики Казахстан выдано свидетельство о государственной регистрации объекта интеллектуальной собственности № 306 от 26 декабря 2002 года, по которому зарегистрирован объект интеллектуальной собственности под названием «S» (программный продукт)», авторами которого являются К., Т., С. Правообладателем исключительных имущественных прав на указанный объект является ТОО «А». Однако истец посчитал, что Министерство выдало свидетельство на объект, на который в соответствии с Законом не может быть зарегистрировано авторское право, поскольку зарегистрирован объект авторского права под категорией «программный продукт», тогда как Законом предусмотрен единственно законный вид объекта авторского права для данной категории – «программа для ЭВМ». Понятие «программный продукт» Законом не предусмотрено, является неопределенным, им можно назвать результат любого действия в области IT-технологий, в том числе любую систему.

Судом были исследованы заявление на регистрацию объекта интеллектуальной собственности и описание программного обеспечения, из которого следовало, что авторами было подано заявление на регистрацию программного продукта под названием «Система интерактивного управления пользовательскими задачами «S», где слово «система» подразумевает название, а не систему в целом, как утверждает истец. Следовательно, зарегистрировано право не на систему в целом, а на программный продукт под названием «S», которое только содержит слово «система».

Из положений статьи 971 ГК следует, что авторское право не распространяется на собственно идеи, концепции, принципы, методы, системы, процессы, открытия, факты.

В соответствии с пунктом 3 статьи 6 Закона часть произведения (включая его название, наименование персонажей), которая является результатом творческой деятельности и может использоваться самостоятельно, является объектом авторского права.

Таким образом, отказывая в удовлетворении заявления, суд пришел к выводу, что Закон не предусматривает запрета на использование в названии объекта авторского права слова «система».

В связи с поданным заявлением авторов уполномоченным органом осуществлена регистрация прав на программный продукт с выдачей соответствующего свидетельства, в котором слово «система» является названием, при указанных же обстоятельствах суд не нашёл оснований для удовлетворения иска.

Судебная коллегия по гражданским делам суда города Астана своим постановлением от 18 января 2017 года оставила вышеозначенное решение без изменения, апелляционную жалобу заявителя – без удовлетворения.

Другой пример. М. обратился в Алматинский районный суд города Астана к РГУ «Национальный музей Республики Казахстан», ГУ «Министерство финансов Республики Казахстан», ТОО «Ж» с иском о взыскании компенсации за нарушение авторских прав, мотивируя тем, что по заказу Национального музея Республики Казахстан ТОО «Ж» выпущено издание, где были использованы 189 фотографических произведений, автором которых он является. Между тем письменного договора на использование объектов авторского права заключено не было.

Решением Алматинского районного суда города Астанаот 5 января 2015 года в удовлетворении исковых требований отказано в связи с тем, что судом установлено, что между истцом и музеем состоялось соглашение, по условиям которого истец по заданию и при участии сотрудников музея в целях издания каталога выставки «Национальные традиции и открытость миру» производил фотосъемку экспонатов музея, в чем суд усмотрел элементы правоотношений, регулируемых статьей 33 Закона, а именно– наличие устного авторского договора заказа, при котором автор имеет право на вознаграждение, что не входит в состав имущественных (субъективных) прав автора, так как выплачивается в рамках обязательственных отношений.

Судом также было учтено то обстоятельство, что личные неимущественные права истца как автора фоторепродукции не нарушены, поскольку издание содержит указание на истца как на их автора.

Постановлениями апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам суда города Астана от 13 марта 2015 года и кассационной судебной коллегии суда города Астана от 19 мая 2015 года вышеуказанное решение оставлено без изменения.

По другому делу: ТОО «Ц» обратилось в Алматинский районный суд города Астана к ТОО «А», Ж. с иском о взыскании суммы убытков, мотивируя тем, что обнаружило на сайте фотографию, на которой запечатлен семинар, где на экране проектора изображен презентационный материал ТОО «Ц», а также логотип компании. В иске указано, что ответчик использовал презентационный материал без согласования, в связи с чем нарушены авторские права на аудиовизуальное произведение в виде слайд-фильма.

Решением Алматинского районного суда города Астаны от 24 ноября 2015 года в удовлетворении исковых требований ТОО «Ц» отказано. Решение суда не было обжаловано.

Отказывая в удовлетворении исковых требований, суд пришел к выводу о недоказанности нарушения авторских прав истца, поскольку при исследовании презентационных материалов сторон невозможно было точно определить, какой именно слайд из презентационного материала был изображён.

*Права на изобретения охраняются инновационным патентом, а на полезную модель и промышленный образец – патентом*

По основаниям недоказанности также было отказано в удовлетворении следующего иска.

Согласно пункту 8 статьи 10 Патентного Закона Республики Казахстан, ни одна из сторон для обеспечения своих прав в отношении служебного объекта промышленной собственности не вправе подать в экспертную организацию заявку на получение охранного документа, не уведомив об этом другую сторону.

АО «А» обратилось в Алматинский районный суд города Астанак Б., В., третьему лицу - Комитету по правам интеллектуальной собственности МЮ РК с иском о признании недействительным патента на полезную модель за № 899 от 18 апреля 2015 года, зарегистрированного в Комитете по правам интеллектуальной собственности МЮ РК под наименованием «Полувагон со съемной крышей для перевозки зерна и других сыпучих грузов», мотивируя тем, что Б. использовал служебное изобретение трудового коллектива АО «А» и в соавторстве с В. зарегистрировал патент на полезную модель «Полувагон со съемной крышей для перевозки зерна и других сыпучих грузов». В этой связи истец просил суд признать указанный патент недействительным.

Решением Алматинского районного суда города Астана от 18 июня 2015 года в удовлетворении иска отказано.

Отказывая в удовлетворении заявленных требований, суд апеллировал тем, что истец в обоснование заявленного требования доказательств на несоответствие патента требованиям законодательства не представил. Решение суда не было обжаловано.

Решением Есильского районного суда города Астанаот 8 октября 2015 года отказано в удовлетворении иска С. и Н. к АО «Н» о признании незаконным и отмене результатов республиканского конкурса инновационных бизнес-планов «NIF$50K», проведенного АО «Н» в городе Астана с 4 по 13 августа 2013 года, о присуждении первого места Т. и выплате ему приза в размере 7 500 000 тенге.

Иск был мотивирован тем, что истцы являются авторами изобретения «Водоподъемное устройство», что подтверждается авторскими свидетельствами №№ 81996 и 81997 Комитета по правам интеллектуальной собственности Министерства юстиции Республики Казахстан от 9 июля 2012 года. Патентообладателем изобретения является ТОО «А», где они работают инженером-конструктором и инженером-технологом завода. На основании заявки директора ТОО «А» Т. указанное изобретение в числе пятнадцати лучших инновационных проектов участвовало на республиканском конкурсе инновационных бизнес-планов

«NIF$50K», проведенном АО «Н» в городе Астана с 4 по 13 августа 2013 года, и заняло 1-е место. 17 октября 2013 года по итогам конкурса на церемонии награждения Т. необоснованно признан победителем конкурса. АО «Н» в нарушение пункта 2.6 Правил проведения конкурса инновационных бизнес-планов «NIFS50K», относясь формально к проверке достоверности предоставляемой информации о заявителе, допустило к участию в конкурсе ненадлежащее физическое лицо Т., не являющееся автором изобретения. Организатор конкурса, не соблюдая условия конкурса, не привлек к участию в нем реальных правообладателей.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении иска, сослался на то, что изобретение является служебным, и в силу положений статьи 996 ГК, поскольку работодателем истцов С. и Н. в период создания изобретения являлось ТОО «А», а какого-либо договора между работодателем и работниками, регулирующего права на патент, не представлено, в случае нарушения исключительных имущественных прав, связанных со служебным изобретением в виде водоподъемной установки, авторами которой являются истцы, исковые требования, связанные с участием в конкурсе с использованием служебного изобретения, вправе предъявлять лишь патентообладатель ТОО «А», а не авторы изобретения. Кроме того, суд посчитал, что проведение конкурса и его результаты никак не влекут нарушение авторских прав истцов на изобретение.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 20 ноября 2015 года указанное решение суда оставлено без изменения.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан от 13 июля 2016 года решение Есильского районного суда города Астана от 8 октября 2015 года и постановление апелляционной судебной коллегии по гражданским делам судам города Астана от 20 ноября 2015 года отменены с вынесением по делу нового решения об удовлетворении исковых требований.

Отменяя судебные акты местных судов, кассационная инстанция приняла во внимание, что в соответствии с пунктом 2.6 Правил проведения конкурса инновационных бизнес-планов «NIF$50K» заявителями могут быть физические лица, граждане Республики Казахстан, являющиеся разработчиками и собственниками идеи, реализованной в опытном образце или модели, имеющие заинтересованность в их коммерческой реализации, но испытывающие трудности с финансированием, информационной поддержкой проекта. Т. подал заявку на участие как физическое лицо, хотя он не имел такого права, поскольку не является автором изобретения и не патентообладатель. В связи с этим судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан пришла к выводу, что действия

Т. и АО «Н» являются незаконными, а результаты республиканского конкурса подлежат отмене.

*Авторское право не распространяется на собственно идеи, концепции, принципы, методы, системы, процессы, открытия, факты*

Объектами авторского права являются сценарные произведения.

В соответствии со статьёй 977 ГК, автору произведения принадлежат личные неимущественные права: 1) право признаваться автором произведения и требовать такого признания при его использовании, исключающее признание авторства других лиц на это же произведение (право авторства), 2) право использовать произведение под своим именем, под псевдонимом или анонимно (право на авторское имя), 3) право на внесение изменений и дополнений в свое произведение и на защиту произведения, включая его наименование, от внесения кем-либо без согласия автора изменений и дополнений при издании, публичном исполнении или ином использовании произведения (право на неприкосновенность произведения).

В силу требований статьи 9 Закона, авторское право на произведение науки, литературы и искусства возникает в силу факта его создания. Для возникновения и осуществления авторского права не требуются регистрация произведения, иное специальное оформление произведения или соблюдение каких-либо формальностей.

Р. обратился в Есильский районный суд города Астана с иском к АО «Н», ЧУ «ХК «Б» о взыскании в солидарном порядке суммы в размере 700 000 тенге за незаконное использование сценария; суммы в размере 1 000 000 тенге за трансляцию ролика на домашних играх ХК «Б»; расходов по оплате услуг представителя в размере 100 000 тенге; о возложении обязанности на ответчиков приостановить трансляцию ролика до получения согласия от автора.

Свои требования истец мотивировал тем, что 6 марта 2014 года им был создан рекламный видеоролик под названием «С… Н… Т…» 24 апреля 2014 года получено свидетельство о государственной регистрации прав на объект (сценарий) авторского права в Комитете по правам интеллектуальной собственности Министерства юстиции Республики Казахстан. Сценарий был адаптирован для железнодорожных компаний, в первую очередь, он предложил сотрудничество АО «Н», которому и передал сценарий и коммерческое предложение. Однако со стороны АО «Н» сообщений о принятии данного предложения не последовало. 6 сентября 2014 года во время домашней игры ХК «Б» против ХК «А» истец стал свидетелем трансляции смонтированного видеоролика по его сценарию. Концепция ролика изменению не подверглась, было заменено слово «Надежность» на «Профессионализм» и изменен порядок слов («Т... С… П…»).

Решением Есильского районного суда города Астана от 28 января 2015 года отказано в удовлетворении иска по тем основаниям, что истцом не доказано, что видеоролик, транслировавшийся ЧУ «ХК «Б» в сентябре 2014 года на домашних играх нового сезона, был создан по его сценарию. Напротив, утверждения ответчиков о том, что промо-ролик был изготовлен телеканалом «А» на основании исходных архивных материалов, предоставленных АО «Н» и ЧУ ХК «Б», в которых использовалась концепция предыдущих лет, в частности, видео-ролика «Б», подборки, посвященных 110-летию казахстанской железной дороги, «Машиностроению»: 30-секундный хронометраж, динамичность кадров, использование кадров едущих поездов, сменяющихся хоккейной игрой, музыкальная подложка, запоминающийся слоган, разделенный на три блока, использование анимированных логотипов АО «Н» и ХК «Б», общее направление на ассоциативность с силой, мощью, скоростью, надежностью, профессионализмом, стремлением к победе, уверенностью в победе, нашли своё подтверждение в судебном заседании.

Решение суда в вышестоящие инстанции не было обжаловано.

7 июля 2015 года Сарыаркинским районным судом города Астана рассмотрено гражданское дело по иску Г. к Министерству сельского хозяйства Республики Казахстан о признании личных неимущественных и исключительных имущественных авторских прав на четыре произведения, восстановлении положения, существовавшего до 4 декабря 2014 года, понуждении к оказанию должного содействия в коммерциализации индустриально-инновационных проектов, понуждении к выплате компенсации в сумме 18 920 000 тенге.

Иск мотивирован тем, что ответчик получил и использовал нераскрытую информацию на четыре произведения – удаление навоза двумя наклонными транспортерами, установленными по диагонали, агрегат технической помощи «И», вакуумный насос «И», шкаф-колпак для выпечки хлеба.

Из материалов дела усматривается, что с 1995 года истцом Г. предлагаются для внедрения в условиях Костанайской области установка второго наклонного транспортера для удаления навоза на животноводческих фермах, использование собственных предложений по усовершенствованию вакуумного насоса, передвижного электросварочного аппарата и шкафа для выпечки хлеба. Костанайским филиалом ТОО «К» на предложения истца представлены отрицательные заключения в связи с тем, что аналогичные предложения известны, а предлагаемые не отвечают требованиям в достижении положительного экономического эффекта, о чем сообщено истцу 20 декабря 2014 года.

Решением суда от 7 июля 2015 года, оставленным без изменения постановлением апелляционной инстанции суда города Астана от

10 сентября 2015 года, в удовлетворении иска отказано, в связи с тем, что истцом не представлено допустимых и достоверных доказательств, неоспоримо подтверждающих нарушение его авторских прав ответчиком.

Кроме того, в соответствии с частью 1 статьи 991 ГК, права на изобретение, полезную модель и промышленный образец охраняются патентом.

Однако истцом не представлен соответствующий патент, подтверждающий его правовой статус как владельца вышеуказанных объектов права интеллектуальной собственности.

Таким образом, из анализа приведенных примеров судебной практики следует, что по делам, связанным с оспариванием прав на объекты авторского права, истцы не всегда могут доказать факт неправомерного использования ответчиками принадлежащих им объектов авторского права и собственно факта авторства на определенные объекты, в том случае, если указанное право не подтверждено соответствующим свидетельством. В то время как ответчики представляют бесспорные доказательства правомерности своих действий и доказательства того, что ими не использовался объект авторского права, принадлежащий истцу.

*Выводы и предложения*

Обобщение судебной практики показало, что в целом судами соблюдаются требования норм материального и процессуального права при рассмотрении гражданских дел о защите нарушенных авторских и смежных прав, наработана определенная практика по рассмотрению дел обобщаемой категории.

Из анализа судебных актов по данной категории делусматривается, что в настоящее время появилась настоятельная потребность в разработке методики оценки ущерба и убытков, нанесенных автору и правообладателю путем незаконного использования охраняемых авторских и смежных прав, поскольку зачастую эксперты отказывают в проведении исследования, указывая, что в Центре судебных экспертиз Министерства юстиции Республики Казахстан отсутствуют стандартные методические рекомендации по определению стоимости таких убытков, и у судов оценка ущерба и убытков вызывает затруднения.

**Судебная коллегия по гражданским делам**
**Верховного Суда Республики Казахстан**

# ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ БЮЛЛЕТЕНІ
**ресми басылым**

# БЮЛЛЕТЕНЬ ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
**официальное издание**

Басуға 03.10.2017 ж. қол қойылды.
Пішімі 60x84 $^{1}/_{8}$. Қаріп түрі “Times New Roman”
Офсеттік басылым. Таралымы 3650 дана. Тапсырыс № 429.

Подписано в печать 05.10.2017 г.
Формат 60x84 $^{1}/_{8}$. Шрифт “Times New Roman”
Печать офсетная. Тираж 3650 экз. Заказ № 429.

“Жасыл Орда” ЖШС баспаханасында басылды.
010000, Астана қаласы, К. Бәйсейітова көшесі, 114/2.
Тел.: 28-99-25, 28-99-15, 37-70-74