

МАЗМҰНЫ

СОДЕРЖАНИЕ

Жоғарғы Сот Төрағасы Ж.Асановтың хаты	2	Письмо Председателя Верховного Суда Ж. Асанова.....	3
Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары	4	Постановления судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан	4
Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....	33	Постановления судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан	33

Құрметті әріптестер!

Мемлекет басшысы ағымдағы жылғы 6 қазанда сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл мәселелері бойынша Заңға қол қойды.

Бізге қатысты жаңалық – судьялар мен әкімшілік мемлекеттік қызметшілерге кез-келген бағадағы сыйлықтарға толық тыйым салу.

Егер сыйлық судьяның, мемлекеттік қызметшінің қызметіне байланысты болса немесе байланысты болуы мүмкін болса, онда бұл шектеу отбасы мүшелеріне де тікелей қатысты.

Осыған байланысты барлық деңгейдегі соттардың төрағалары мен соттар әкімшілерінің басшыларынан ұжымдарда тиісті түсіндіру жұмыстарын жүргізуді ұйымдастыруды сұраймын.

Сыйлықтардан бас тарту практикасы ең алдымен өзіміздің арамызда, яғни сот жүйесінде берік орнығуы тиіс. Туған күндерде, жалпы кез-келген себептермен сыйлық ұсынуды тоқтату қажет.

Жұмысқа жауапкершілікпен қарап, сеніп тапсырылған учаскеде түйткілді мәселелерді тиімді шешуге және сот төрелігін барынша жақсартуға күш салсақ, бұдан артық сыйлық жоқ. Өзімізге де, әріптестерімізге де ізгі тілегіміз осы болғаны абзал.

Сәттілік!

Құрметпен,

Ж.Асанов

Уважаемые коллеги!

6 октября т.г. Главой государства подписан Закон по вопросам противодействия коррупции.

Основное нововведение, касающееся не только судей, но и всех адмгосслужащих судебной системы, - полный запрет на подарки любой стоимости.

Это ограничение касается также и членов семьи судьи/госслужащего, если это связано или может быть связано с их служебной деятельностью.

Обращаюсь к председателям судов всех уровней и руководителям администраторов судов – прошу Вас организовать разъяснительную работу в коллективах.

Практика отказа от подарков должна прочно укорениться, прежде всего, между нами, т.е. внутри судебной системы. Нужно прекратить дарить подарки на дни рождения и вообще по любым поводам.

Ответственное отношение к работе, эффективное решение проблем на своем участке и желание сделать правосудие лучше – вот лучшие подарки, которые мы можем желать себе и коллегам.

Всем хорошего дня!

С уважением,

Ж.Асанов

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

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

Еңбек даулары бойынша

**АПК-нің 92-бабының жетінші бөлігіне сәйкес сарапшының
қорытындысы сот үшін міндетті болып табылмайды, бірақ онымен
келіспеген жағдайда, бұл туралы сот шешімінде көрсетілуі тиіс**

2020 жылғы 11 тамыз

№ 6001-20-00-32п/215

Талап қоюшы Ж. жауапкер «АППАК» ЖШС-ға (бұдан әрі – Серіктестік) бұйрықтың күшін жою, жұмысқа қайта орналастыру, лажсыз бос жүрген уақыты үшін 9 450 000 теңге жалақы өндіру туралы талап қою арызымен сотқа жүгінген.

Созақ аудандық сотының 2019 жылғы 13 желтоқсандағы шешімімен (сол жылғы 20, 26 желтоқсандағы ұйғарымдармен енгізілген түзетулерді қоса есептегенде) талап қою арызы ішінара қанағаттандырылған.

Серіктестіктің дауланып отырған бұйрығының күші жойылып, Ж. кеніштің бастығы қызметіне қайта орналастырылған. Серіктестіктен Ж.-ның пайдасына лажсыз бос жүрген уақыты үшін 6 525 522 теңге жалақы өндірілген.

Шешімнің Ж.-ны жұмысқа қайта орналастыру және 3 262 761 теңге жалақы өндіру туралы бөлігі дереу орындалуға жолданған.

Жауапкерден талап қоюшының пайдасына сот-бейнефонографиялық сараптама өткізу үшін төленген 122 457 теңге, сот-қолтаңбалық сараптама үшін төленген 40 333 теңге сот шығындары өндірілген.

Талап қою арызы қалған бөлігінде қанағаттандырусыз қалдырылған.

Түркістан облыстық сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының 2020 жылғы 2 сәуірдегі қаулысымен бірінші сатыдағы соттың шешімі өзгеріссіз қалдырылған.

Серіктестік өтінішхатында жергілікті соттар іс бойынша материалдық және процестік заң нормаларын дұрыс қолданбағанын көрсетіп, қабылданған сот актілерінің күшін жойып, талап қою арызын қанағаттандырудан бас тарту туралы жаңа шешім қабылдауды сұраған.

Серіктестік өкілдерінің өтінішхатты қолдаған пікірін, талап қоюшы мен оның өкілдерінің қарсылығын тыңдап, іс құжаттарын зерттеп, өтінішхат уәждерін талқылап, сот алқасы төмендегі негіздерге байланысты сот актілерінің күші жойылуға жатады деген тұжырымға келді.

Қазақстан Республикасы Азаматтық процестік кодексінің (бұдан әрі – АПК) 438-бабының бесінше бөлігіне сәйкес заңсыз сот актісін шығаруға әкеп соққан материалдық және процестік құқық нормаларының елеулі түрде бұзылуы заңды күшіне енген сот актілерін кассациялық тәртіппен қайта қарауға негіздер болып табылады.

Аталған азаматтық іс бойынша мұндай заң бұзушылықтарға жол берілген.

Іс құжаттарынан анықталғандай, Ж. 2004 жылдан бері уран өндіруші еншілес кәсіпорындарында еңбек еткен. 2017 жылғы 14 ақпанда Серіктестік пен Ж.-ның арасында еңбек шарты жасалған.

2018 жылғы 18 қазанда Дауланып отырған бұйрықпен Қазақстан Республикасы Еңбек кодексінің (бұдан әрі – ЕК) 49-бабының 1) тармақшасының негізінде Ж.-мен еңбек қатынастары тоқтатылған.

Бұйрықты шығаруға жұмыскердің 2018 жылғы 18 қазандағы арызы негіз болған.

Ж. сотқа жүгініп, жұмыстан босату туралы арызды өз еркімен жазбағанын, жұмыс берушінің тарапынан қысым көрсету фактісі орын алғанын көрсетіп, мекеме бастығы А.-мен екеуінің араларында болған әңгіменің аудиожазбасын табыс еткен.

Жергілікті соттар талап қою арызын ішінара қанағаттандыра отырып, еңбек шартын бұзу туралы арызын Ж. өз еркімен жазбағанын, жұмыс беруші даулы бұйрықты шығарарда жұмыскердің уран өндіруші еншілес кәсіпорындарында он төрт жылдан астам уақыт үздіксіз қызмет еткенін, қызметі үшін алғыс хаттармен бірнеше рет марапатталғанын, бұрын тәртіптік жазаға тартылмағанын ескермегенін анықтаған.

Сот алқасы келесі негіздер бойынша жергілікті соттардың тұжырымдары іс мән-жайларына сәйкес келмейді және сот актілерін қабылдануы процестік құқық нормалары бұзылған деп есептейді.

Азаматтық істің құжаттарына қарағанда, Ж. дауланып отырған бұйрықтың көшірмесін 2018 жылғы 29 қазанда алғаннан кейін, 2018 жылғы 17 желтоқсанда Серіктестіктің келісу комиссиясына жүгінген. Алайда оның шешімін күтпей, 2018 жылғы 19 желтоқсанда басқа уран өңдеуші компания – «Катко» ЖШС-ға еңбек шарты бойынша жұмысқа қабылданған.

Сондықтан талап қоюшының жұмыстан босату туралы арыздың мәтінін жазғанын жоққа шығармайтыны, арызға қол қоймаған жағдайда еңбек қызметін жалғастыруы тиіс болғаны, еңбек шарты бұзылған соң оған бірден пайдаланылмаған еңбек демалысы, экологиялық еңбек демалысы, зиянды еңбек жағдайлары үшін жыл сайынғы қосымша демалыс үшін

өтемақы төленгені, Ж.-ның жұмыстан босатылған соң еңбек қызметін жалғастыру үшін Серіктестіктегі жұмыс орнына қайтып бармауы, өзіне тиесілі өтемақыларын алуы, басқа уран өндеуші компанияға еңбек шарты бойынша жұмысқа қабылдануы, оның өз еркімен жұмыстан кетуінің дәлелдемесі ретіндегі жауапкердің уәждері назарға алынуға жатады.

Сонымен қатар Ж.-ның Серіктестіктің басшылығы тарапынан өзіне қатысты мәжбүрлеу және лауазымдық өкілеттіктерді асыра пайдаланумен байланысты әрекеттер орын алғаны жөніндегі уәждері сот отырысында өз дәлелін таппаған. Соттар талап қоюшының көрсеткен уәждерін растайтын дәлелдемелерді анықтамаған, жұмыскер тиісті арызбен полиция органдарына жүгінбеген, керісінше басқа жұмыс орнына орналасып, еңбек міндеттерін атқарған.

Дегенмен жергілікті соттар істі қарау барысында аталған мән-жайларға тиісті баға бермеген.

ЕК-нің 160-бабының 1) тармақшасының талаптары бойынша келісу комиссиясына немесе сотқа жеке еңбек дауларын қарау бойынша жүгіну үшін жұмысқа қайта алу туралы даулар бойынша – еңбек шартын тоқтату туралы жұмыс беруші актісінің көшірмесі келісу комиссиясына табыс етілген күннен бастап бір ай мерзім белгіленген.

Ж. дауланып отырған бұйрықтың көшірмесін 2018 жылғы 29 қазанда алып, келісу комиссиясына еңбек заңнамасында көзделген мерзімді сақтамай, тек қана 17 желтоқсанда жүгінген.

Кейіннен 2018 жылғы 29 желтоқсанда комиссия шешімін алып, 2019 жылғы 8 ақпанда келісу комиссиясына қайта жүгінген.

Серіктестіктің келісу комиссиясының 2019 жылғы 26 ақпандағы шешімімен ЕК-нің 160-бабының 1) тармақшасымен көзделген бір айлық мерзімнің өтіп кетуіне байланысты арызды қанағаттандырудан бас тартылған.

«Соттардың еңбек дауларын шешу кезінде заңнаманы қолдануының кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2017 жылғы 6 қазандағы № 9 нормативтік қаулысының 4-тармағында берілген түсіндірулерге сәйкес дауды сотқа дейінгі тәртіппен реттеу үшін келісу комиссиясына арыз беру мерзімін өткізіп алу арызды қанағаттандырудан бас тарту туралы шешім шығаруы үшін дербес негіз бола алады.

Алайда жергілікті соттар жауапкер өкілінің талап қоюшымен келісу комиссиясына жүгіну мерзімінің өтуіне байланысты ескіру мерзімін қолдану туралы уәждеріне тиісті баға бермеген.

Сонымен қатар АПК-нің 78-бабының төртінші бөлігіне сәйкес ғылыми-техникалық құралдарды жасырын пайдаланудың нәтижелері мұндай пайдалануға заңда жол берілген және (немесе) бұл дәлелдемелер өздеріне қарсы бағытталған тарап оларды мойындаған және дау айтпаған жағдайларды қоспағанда, азаматтық сот ісін жүргізуде дәлелдемелер ретінде пайдаланылмайды.

Бірақ соттар талап қоюшының табыс еткен аудиожазбасының жасалған жері белгісіз екендігін, жауапкер аудиожазбадағы әңгімені мойындамайтынын, оны жүзеге асыратын адамның жасалатын жазба туралы хабарлауға міндеттілігін және жария орындауға тиіс екендігін, ал ғылыми-техникалық құралдарды жасырын қолдану нәтижелері АПК-нің 78-бабының төртінші бөлігіне сай дәлелдеме деп таныла алмайтындағына назар аудармаған. Керісінше аудиожазба сот сараптамасын жүргізу үшін жолданған.

«Сот сараптама қызметі туралы» Заңның (бұдан әрі – Заң) 36-бабына сәйкес комиссиялық сот сараптамасы күрделі сот-сараптамалық зерттеулер жүргізу қажет болған жағдайларда тағайындалады және оны бір мамандықтағы кемінде екі сот сарапшысы жүргізеді.

Сот сарапшысының алдыңғы қорытындысы жеткілікті түрде негізді болмаған немесе оның тұжырымдары күмән туғызған не сот сараптамасын тағайындау және жүргізу кезінде процестік нормалар елеулі түрде бұзылған жағдайларда, Заңның 42-бабына сәйкес дәл сол объектілерді зерттеу және дәл сол мәселелерді шешу үшін қайталама сот сараптамасы тағайындалады.

Бірінші сатыдағы сот іс бойынша 2019 жылғы 11 сәуірдегі ұйғарыммен сот-қолтаңбалық сараптама және 2019 жылғы 22 шілдедегі ұйғарыммен қосымша комиссиялық сот-қолтаңбалық сараптама тағайындаған.

АПК-нің 92-бабының жетінші бөлігіне сәйкес сарапшының қорытындысы сот үшін міндетті болып табылмайды, бірақ онымен келіспеген жағдайда, бұл туралы сот шешімінде көрсетілуі тиіс.

Ал, жергілікті соттар жеке-дара жүргізілген сот-қолтаңбалық сараптамасының 2019 жылғы 13 маусымдағы қорытындысын негізге алып, кейіннен сарапшылар тобымен жүргізілген қосымша комиссиялық сот-қолтаңбалық сараптаманың 2019 жылғы 8 қарашадағы қорытындысын ескермеген. Комиссиялық сараптаманың қорытындысымен келіспегені туралы тұжырымы сот шешімінде көрсетілмеген.

Сондай-ақ АПК-нің 191-бабының талаптарына сай төрағалық етуші аудармашыға сот ісі жүргізіліп отырған тілді білмейтін адамдардың түсіндірмелерін, айғақтарын, мәлімдемелерін, ал осы адамдарға іске қатысатын тұлғалар мен куәлардың түсіндірмелерінің, айғақтарының, мәлімдемелерінің, жария етілетін және істе бар құжаттардың, дыбысжазбалардың, сарапшылар қорытындыларының, мамандар кеңесінің, сондай-ақ судья өкімдерінің, сот шығарған сот актілерінің мазмұнын аудару міндетін түсіндіреді.

Төрағалық етуші аудармашыға көрінеу қате аударма жасағаны үшін Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінде көзделген жауаптылық туралы ескертеді. Аудармашының бұл туралы қолхаты сот отырысының хаттамасына қоса тіркеледі.

Іс құжаттарына қарағанда, 2019 жылғы 26 қарашадағы сот отырысының хаттамасына аудармашыны қылмыстық жауаптылық туралы

ескерту қолхаты тіркелген. Ал соңғы сот отырысына қатысқан аудармашы көрінеу қате аударма жасағаны үшін көзделген қылмыстық жауаптылық туралы ескертілмеген.

Сот отырыстарының аудио-бейнежазбаларымен танысу барысында аудармашылар іске қатысушылардың түсініктерін аудармағандары, тараптардың іс жүргізу тілін сақтамай, орыс тілі мен қазақ тілдерінде аралас түсінік бергендігі, яғни сот ісін жүргізу тілін бұзғандығы анықталды.

Жоғарыда баяндалғанның негізінде Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі кассациялық сот алқасы жергілікті соттардың сот актілерінің күшін жойып, азаматтық істі бірінші сатыдағы сотқа басқа құрамда жаңадан қарауға жолдады.

«АППАК» ЖШС-ның өтінішхаты ішінара қанағаттандырылды.



Трудовые споры

**По правилам пунктов 1, 2 статьи 57 Закона
основанием наложения взыскания является совершение
сотрудником дисциплинарного проступка. При наложении
дисциплинарного взыскания и определении его вида учитываются
наличие вины сотрудника, тяжесть и обстоятельства совершенного
дисциплинарного проступка, личность сотрудника и отношение его
к службе, наступление негативных последствий и причинение ущерба
имиджу правоохранительного органа**

11 августа 2020 года

№ 6001-20-00-3гп/211

Б. обратился в суд с иском к ГУ «Комитет по правовой статистике и специальным учётам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан» (далее – Комитет) об отмене приказа о наложении дисциплинарного взыскания и восстановлении на работе.

Решением Сарыаркинского районного суда города Астана от 20 июня 2019 года в удовлетворении иска отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда города Нур-Султан от 17 сентября 2019 года решение суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда судебные акты местных судов оставила без изменения по следующим основаниям.

Из материалов гражданского дела следует, что с 19 октября 2018 года истец занимал должность старшего прокурора отдела аналитической работы управления информационно-аналитической работы Комитета.

Приказом председателя Комитета от 21 февраля 2019 года за грубое нарушение служебной дисциплины, за нарушения требований Закона Республики Казахстан «О правоохранительной службе» (далее – Закон), Этического кодекса государственных служащих Республики Казахстан (далее – Этический кодекс) и Кодекса чести сотрудников органов и учреждений прокуратуры Республики Казахстан (далее – Кодекс чести) на основании подпунктов 2), 7) пункта 2 статьи 56, подпункта 12) пункта 1, пункта 3 статьи 80, пунктов 1, 2 статьи 81 Закона на Б. наложено дисциплинарное взыскание в виде увольнения.

Основанием для вынесения приказа об увольнении послужили материалы служебной проверки, протокол заседания дисциплинарной комиссии Комитета от 18 февраля 2019 года.

Отказывая в удовлетворении иска, суды исходили из того, что совершенные истцом действия представляют собой грубое нарушение служебной дисциплины, основания увольнения согласуются с требованием подпункта 12) пункта 1 статьи 80 Закона, принятие решения об увольнении является правом руководителя соответствующего правоохранительного органа.

Судебная коллегия Верховного Суда считает данные выводы местных судов законными и обоснованными по следующим основаниям.

Служебной дисциплиной на правоохранительной службе в соответствии с пунктом 1 статьи 54 Закона является обязательное соблюдение сотрудником норм и правил, установленных законодательством Республики Казахстан, актами руководителей правоохранительных органов и уполномоченных руководителей.

В силу положений подпункта 12) пункта 1 статьи 80 Закона сотрудники увольняются за грубое нарушение служебной дисциплины.

Материалами гражданского дела установлено, что Комитетом в отношении истца проводилось служебное расследование, по итогам которого установлены факты редактирования сведений по уголовным делам в информационных системах в период с 23 октября 2018 года по 31 января 2019 года.

Полномочиями по осуществлению надзора за достоверностью сведений Единого реестра досудебных расследований (далее – ЕРДР), а также по внесению редактирований либо удалению информации в ЕРДР обладают исключительно управление Комитета по городу Нур-Султан и другие территориальные управления. А сотрудники отдела аналитической работы управления информационно-аналитической работы Комитета не обладают такими полномочиями. В их обязанности входит решение исключительно технических задач, таких как устранение обрывов связи, поддержка работоспособности серверного оборудования и т.д.

Между тем по результатам служебного расследования достоверно установлено, что действительно редактирование сведений ИС ЕРДР производились Б., в функциональные обязанности которого не входило внесение корректировок либо удаление информации WEB ЕРДР.

Так, истцом в нарушение пункта 58 Правил приема и регистрации заявления, сообщения или рапорта об уголовных правонарушениях, а также ведения Единого реестра досудебных расследований (ЕРДР), утвержденных приказом Генерального Прокурора Республики Казахстан от 19 сентября 2014 года, без соответствующих ходатайств инициаторов с приложением подтверждающих документов за период с 23 октября 2018 года по 31 января 2019 года произведены 493 корректировки, из них 63 не соответствовали материалам уголовных дел, а именно сведениям о выделении дел в отношении лиц.

Вместе с тем в ходе рассмотрения дела факты допущения Б. нарушений изложенных норм законодательства нашли полное подтверждение и не оспаривались истцом.

Следовательно, суды обоснованно пришли к выводу о том, что допущенные грубые нарушения служебной дисциплины со стороны истца повлекли искажения государственной статистической отчетности за 2018 год, тогда как предназначение Комитета заключается прежде всего в предоставлении достоверных статистических сведений, что предусмотрено подпунктами 1), 2) пункта 1 статьи 6 Закона «О государственной правовой статистике и специальных учетах».

Кроме того, по делу установлено и не оспаривается истцом, что выявленные факты искажения в официальные данные правовой статистики Б. вносил по просьбе лиц, которых он не желает раскрывать, в основном в пользу работников органов внутренних дел, необоснованно улучшая показатели их работы.

Незаконные корректировки истец вносил как в рабочие, так и в выходные дни через компьютеры своих коллег.

Таким образом, кроме нарушений требований Закона истцом также нарушены требования Этического кодекса и Кодекса чести, согласно которым сотрудники при осуществлении своей служебной деятельности должны осуществлять свои функции честно, справедливо и беспристрастно, добиваться эффективности прокурорского надзора, укрепления законности и правопорядка.

По правилам пунктов 1, 2 статьи 57 Закона основанием наложения взыскания является совершение сотрудником дисциплинарного проступка. При наложении дисциплинарного взыскания и определении его вида учитываются наличие вины сотрудника, тяжесть и обстоятельства совершенного дисциплинарного проступка, личность сотрудника и отношение его к службе, наступление негативных последствий и причинение ущерба имиджу правоохранительного органа.

Учитывая, что в результате произведенных истцом редактирований Комитет как уполномоченный орган не обеспечил достоверность правовой статистики, приведших к подрыву имиджа органов прокуратуры, направлению недостоверной статистической информации в соответствующие органы, суды правомерно пришли к выводу о соразмерности наложенного дисциплинарного взыскания совершенному дисциплинарному проступку.

При таких обстоятельствах правильным является вывод судов о необоснованности заявленных истцом требований.

Доводы ходатайства о том, что допущенное нарушение не относится к грубым, так как истец на момент увольнения не имел неснятого дисциплинарного взыскания и не совершил проступок, повлекший негативных последствий, за который предусмотрено увольнение в соответствии

с трудовым законодательством или законодательством о государственной службе, являются несостоятельными и опровергаются установленными обстоятельствами дела.

В рассматриваемом случае грубость нарушений, допущенных истцом, выражается в системности и неоднократности совершения незаконных корректировок истцом, что привело к наложению дисциплинарного взыскания в виде увольнения.



Налоговые споры

Предметом спора по рассматриваемому делу являются не гражданско-правовые последствия преступления, а уведомление о результатах проверки, порядок вынесения которого установлен Налоговым кодексом

18 августа 2020 года

№ 6001-20-00-ЗГП/219

Товарищество с ограниченной ответственностью «N» (далее – товарищество, налогоплательщик) обратилось в суд к РГУ «Департамент государственных доходов по городу Алматы Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан» (далее – налоговый орган) с иском о признании незаконным и отмене уведомления о результатах проверки от 24 декабря 2018 года № 2668, которым начислены налоги и пени на общую сумму 327 635 928,71 тенге, в том числе:

- налог на добавленную стоимость на произведенные товары, выполненные работы и оказанные услуги на территории Республики Казахстан (далее – НДС) в размере 47 619 299 тенге, пеня – 20 655 649 тенге;
- корпоративный подоходный налог (далее – КПН) – 246 360 426 тенге, пеня – 13 000 555 тенге.

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Алматы (далее – экономический суд) от 28 августа 2019 года в удовлетворении заявления отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 4 декабря 2019 года решение суда первой инстанции отменено с вынесением нового решения об удовлетворении заявления.

Признано незаконным и отменено уведомление от 24 декабря 2018 года № 2668.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила постановление апелляционной инстанции, оставив в силе решение суда первой инстанции по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что согласно предписанию от 7 декабря 2016 года № 2668 с последующими дополнениями налоговый орган назначил комплексную налоговую проверку по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты товариществом налогов и других обязательных платежей в бюджет за период с 1 января 2012 года по 30 июня 2016 года.

До начала проверки постановлением старшего следователя следственно-оперативной группы Службы экономических расследований Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан от 12 декабря 2016 года была назначена тематическая налоговая проверка товарищества по вопросам НДС с первого квартала 2011 года по первый квартал 2016 года, проведение которой поручено налоговому органу.

С 12 января по 24 октября 2017 года налоговый орган провел комплексную налоговую проверку, по результатам которой составлен акт от 24 октября 2017 года.

В акте проверки, в частности, отражено следующее:

- в проверяемый период проведена реорганизация налогоплательщика путем присоединения к нему ТОО «Л»; при реорганизации в нарушение налогового законодательства был перенесен убыток ТОО «Л» в размере 1 592 999 984 тенге, возникший от реализации доли участия в юридическом лице;

- исключены из зачета суммы НДС и вычетов по КПН расходы налогоплательщика по взаиморасчетам с контрагентами – ТОО «N», ТОО «K», ТОО «A», ТОО «D», ТОО «S», государственная регистрация которых признана недействительной в судебном порядке;

- исключены из зачета суммы НДС и вычетов по КПН расходы налогоплательщика по взаиморасчетам с ТОО «E», ТОО «T», ТОО «C», ТОО «U», поскольку в рамках расследования уголовных дел руководители названных юридических лиц дали показания о том, что не причастны к финансово-хозяйственной деятельности этих товариществ, не подписывали договоров и счетов-фактур;

- названные контрагенты не имеют активов и технической базы для поставки товаров и оказания услуг;

- поставщиками названных контрагентов являлись юридические лица, не имевшие материальных средств и штата работников для поставки товаров и оказания услуг, предоставлявшие налоговую отчетность с нулевым значением, отсутствующие по месту нахождения.

На основании акта проверки налоговым органом вынесено уведомление о результатах налоговой проверки от 24 декабря 2018 года № 2668, которым начислены налоги и пени на общую сумму 327 635 928,71 тенге, в том числе НДС – 47 619 299 тенге, пеня – 20 655 649 тенге, КПН – 246 360 426 тенге, пеня – 13 000 555 тенге.

Налогоплательщик обжаловал в судебном порядке названное уведомление в полном объеме.

До вынесения оспариваемого уведомления акт проверки был направлен налоговым органом в Службу экономических расследований Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан для принятия процессуального решения.

В рамках расследования уголовного дела по факту уклонения налогоплательщика от уплаты налогов была проведена судебно-экономическая экспертиза.

По заключению эксперта от 19 июня 2018 года № 4582 сумма КПП и НДС, подлежащая начислению и уплате налогоплательщиком за период с 1 января 2012 года по 30 июня 2016 года, составляет 79 832 588 тенге.

Приговором суда № 2 Медеуского района города Алматы от 27 августа 2018 года:

- директор товарищества Р. признан виновным в уклонении от уплаты налогов в бюджет с организаций в размере, указанном в заключении эксперта – 79 832 588 тенге, то есть в совершении преступления, предусмотренного частью 1 статьи 245 Уголовного Кодекса Республики Казахстан;

- с товарищества в лице директора Р. в пользу налогового органа взыскана сумма материального ущерба в размере 79 832 588 тенге.

Названным приговором установлено, что:

в период с 2012 по 2016 годы Р. использовал подложные первичные бухгалтерские документы (счета-фактуры, накладные, акты выполненных работ и другие документы) по приобретению товариществом продукции от поставщиков – ТОО «N», ТОО «K», ТОО «A», ТОО «D», ТОО «S», ТОО «T», ТОО «C», ТОО «Y»;

- приговором суда № 2 Бостандыкского района от 15 февраля 2018 года лжепредприятиями признаны ТОО «C», ТОО «N», ТОО «S», ТОО «A», ТОО «D»; регистрация и перерегистрация названных юридических лиц признаны недействительными в судебном порядке;

- при реорганизации товарищества Р. умышленно внес искаженные сведения по переносу убытков ТОО «Л» в размере 1 592 999 984 тенге, возникшие от реализации доли участия в юридическом лице.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 10 октября 2018 года приговор в отношении Р. изменен:

- исключен из его обвинения эпизод умышленного завышения убытка, переносимого с прошлых периодов при реорганизации, в размере 1 592 999 984 тенге;

- снижена сумма ущерба, причиненного его действиями, до 48 819 081 тенге;

- снижена сумма ущерба, взысканная с осужденного Р. в пользу налогового органа, до 48 819 081 тенге.

Решениями экономического суда от 10 декабря 2015 года, 7 июня, 16 августа, 8, 9, 24 ноября 2016 года признаны недействительными государственная регистрация (перерегистрация) соответственно ТОО «D», ТОО «S», ТОО «A», ТОО «N», ТОО «C», ТОО «K».

Разрешая спор в пользу налогового органа, суд первой инстанции мотивировал следующим:

- налоговым органом правомерно исключены из зачета суммы НДС по сделкам налогоплательщика с контрагентами, государственная регистрация которых признана недействительной судебными решениями;

- ТОО «N», ТОО «K», ТОО «A», ТОО «D», ТОО «S», ТОО «C» не являются плательщиками НДС ввиду снятия их с учета по НДС со дня постановки на учёт; вступившими в законную силу судебными актами установлено создание этих товариществ без намерения осуществления законной предпринимательской деятельности;

- согласно протоколам допросов руководители ТОО «E», ТОО «T», ТОО «Y» не имеют отношения к предпринимательской деятельности, а также они не подписывали договоры и счета-фактуры от имени указанных товариществ;

- налогоплательщиком не предоставлены суду достоверные доказательства, подтверждающие фактическое получение товаров и услуг от названных контрагентов;

- правомерно исключен из расходов убыток в размере 1 592 999 984 тенге, поскольку он не связан с предпринимательской деятельностью товарищества, направленного на получение дохода; убыток возник в результате купли-продажи доли юридического лица;

- в судебных актах по уголовному делу не дана оценка обоснованности начисления налогов; сумма материального ущерба, причинённого осужденным Р., снижена ввиду отсутствия у него умысла на завышение убытков; эти обстоятельства не освобождают товарищество от уплаты налогов, начисленных в соответствии с требованиями законодательства.

Суд апелляционной инстанции, признавая оспариваемое уведомление незаконным, сослался на следующее:

- сумма доначисленных налогов сложилась из их начисления по сделкам, совершенным с лжепредприятиями, и незаконного переноса убытка прошлых лет при реорганизации товарищества в 2014 году;

- преюдициальное значение имеют вступившие в законную силу судебные акты по уголовному делу в отношении директора товарищества Р., которыми установлено, что сумма КПН и НДС, подлежащая доначислению товариществу за период с 1 января 2012 года по 30 июня 2016 года, составляет 48 819 081 тенге;

- указанная сумма неуплаченных налогов взыскана по приговору суда в доход государства с товарищества в лице директора Р.;

- оснований для повторного доначисления товариществу КПН и НДС на сумму 293 979 725 тенге и пени – 33 656 204 тенге за период с 1 января 2012 года по 30 июня 2016 года у налогового органа не было;

- налоговым органом нарушены сроки вынесения и вручения товариществу оспариваемого уведомления, поскольку рассмотрение уголовного дела было завершено 27 августа 2018 года;

- решение суда первой инстанции нарушает единообразие в толковании и применении судами норм права.

Позиция суда апелляционной инстанции не основана на законе и обстоятельствах, имеющих значение для дела.

По переносу убытка в размере 1 592 999 984 тенге.

Налогоплательщиком при определении налогооблагаемого дохода в декларации по КПП за 2014 год отнесены на вычеты убытки, переносимые из предыдущих налоговых периодов, в размере 1 592 999 984 тенге.

Этот убыток передан налогоплательщику по передаточному акту от 5 ноября 2014 года в результате присоединения к нему ТОО «Л», произведенного на основании приказа Управления юстиции по Медеускому району города Алматы от 31 декабря 2014 года.

Из акта налоговой проверки и других документов, имеющихся в деле, следует, что убыток в сумме 1 592 999 984 тенге образовался в результате обесценения и выбытия актива, внесенного ТОО «Л» в качестве взноса в уставный капитал ТОО «К».

В 2008 году ТОО «Л» внесло в уставный капитал ТОО «К» 6 554 080 000 тенге, что составило 99,9 процента доли участия в юридическом лице.

По договору купли-продажи от 27 июня 2012 года ТОО «Л» (собственник 99,9 процента доли участия) и гражданин М. (владелец 0,1 процента доли участия) продали гражданину Р. 100 процентов долей участия в уставном капитале ТОО «К» за 110 000 тенге.

Таким образом, убыток возник в результате отрицательной разницы между стоимостью приобретения доли участия в уставном капитале юридического лица и стоимостью ее реализации.

При этом образовавшийся убыток не был отражен ТОО «Л» в декларациях по КПП за 2009-2014 годы.

В силу пункта 1 статьи 100 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс) в редакции, действовавшей в период, охваченной налоговой проверкой, расходы налогоплательщика в связи с осуществлением деятельности, направленной на получение дохода, подлежат вычету при определении налогооблагаемого дохода, за исключением расходов, не подлежащих вычету в соответствии с указанным Кодексом.

Пункт 15 названной статьи предусматривает, что, если иное не предусмотрено Налоговым кодексом, в качестве расхода в целях налогообложения не рассматривается расход, возникающий в бухгалтерском учете в связи с изменением стоимости активов и (или) обязательств при применении международных стандартов финансовой отчетности и законодательства Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности, кроме подлежащего выплате (выплаченного).

То есть расходы, признаваемые в бухгалтерском учете при переоценке активов, в том числе ценных бумаг, не рассматриваются в качестве расхода в целях исчисления КПП и, следовательно, не подлежат отнесению на вычеты.

Согласно пункту 3 статьи 137 Налогового кодекса убытки, возникшие от реализации акций, долей участия в юридическом лице или консорциуме, компенсируются за счет доходов от прироста стоимости при реализации акций, долей участия в юридическом лице или консорциуме; этот пункт применяется при одновременном выполнении следующих условий:

на день реализации акций или долей участия налогоплательщик владеет данными акциями или долями участия более трех лет;

юридическое лицо – эмитент или юридическое лицо, доля участия в котором реализуется, или участник консорциума, который реализует долю участия в таком консорциуме, не является недропользователем;

имущество лиц (лица), являющихся (являющегося) недропользователями (недропользователем), в стоимости активов юридического лица-эмитента или юридического лица, доля участия в котором реализуется, или общей стоимости активов участников консорциума, доля участия в котором реализуется, на день такой реализации составляет не более 50 процентов.

Если указанные убытки не могут быть компенсированы в период, в котором они имели место, то они не переносятся на последующие налоговые периоды (пункт 5 статьи 137 Налогового кодекса).

Следовательно, с учетом приведенных норм Налогового кодекса отнесение налогоплательщиком убытка на вычеты при исчислении КПП является неправомерным.

Согласно постановлению судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 10 октября 2018 года эпизод умышленного завышения убытка, переносимого с прошлых периодов при реорганизации, в размере 1 592 999 984 тенге исключен из обвинения Р. в связи с отсутствием у него умысла на завышение убытков.

Данное обстоятельство не освобождает товарищество от уплаты налогов, начисленных в соответствии с требованиями налогового законодательства.

Далее, по начислению КПП и НДС по взаиморасчетам с контрагентами.

В силу пункта 3 статьи 100 Налогового кодекса вычеты производятся налогоплательщиком при наличии документов, подтверждающих расходы, связанные с его деятельностью, направленной на получение дохода.

Согласно подпункту 2) пункта 1 статьи 256 Налогового кодекса получатель товаров, работ, услуг, являющийся плательщиком НДС, имеет право на зачет сумм НДС, подлежащих уплате за полученные товары, работы и услуги, если они используются или будут использоваться в целях облагаемого оборота, а также если поставщиком, являющимся плательщиком НДС на дату выписки счета-фактуры, по облагаемому обороту выписан счет-фактура.

Суммой НДС, относимого в зачет в соответствии с приведенной нормой, является сумма налога, которая подлежит уплате поставщикам по выписанным счетам-фактурам с выделенным в них НДС (пункт 2 статьи 256 Налогового кодекса).

В силу пункта 3 статьи 56 Налогового кодекса налогоплательщик самостоятельно организует налоговый учет и определяет формы обобщения и систематизации информации в налоговых целях в виде налоговых регистров таким образом, чтобы обеспечить:

1) формирование полной и достоверной информации о порядке учета для целей налогообложения операций, осуществленных налогоплательщиком в течение налогового периода;

2) расшифровку каждой строки форм налоговой отчетности;

3) достоверное составление налоговой отчетности;

4) предоставление информации налоговым органам для налогового контроля.

Налоговый учет основывается на данных бухгалтерского учета, порядок ведения бухгалтерской документации устанавливается законодательством Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности (пункт 2 статьи 56 Налогового кодекса).

В силу подпункта 2) пункта 1 статьи 1 Закона Республики Казахстан «О бухгалтерском учете и финансовой отчетности» бухгалтерский учет ведется на основании первичных учетных документов, являющихся документальным свидетельством факта совершения операции или события и права на ее совершение.

В бухгалтерском учете налогоплательщика отражены взаиморасчеты с контрагентами:

- ТОО «Д», ТОО «S», ТОО «А», ТОО «N», ТОО «С», ТОО «К», государственная регистрация (перерегистрация) которых признана недействительной в судебном порядке;

- ТОО «Е», ТОО «Т», ТОО «У», руководители которых заявили о том, что не имеют отношения к финансово-хозяйственной деятельности, а также не подписывали договоры и счета-фактуры от имени указанных этих юридических лиц.

У перечисленных контрагентов отсутствуют материально-техническая база и необходимый штат работников для выполнения договорных обязательств перед налогоплательщиком, ими не отражалось оказание услуг налогоплательщику в декларациях по НДС.

Налогоплательщик не представил суду достоверных доказательств фактического получения товаров и услуг от названных контрагентов.

При совокупности приведенных обстоятельств, свидетельствующих о законности начисления налогов и пени, суд апелляционной инстанции, неправоммерно сослался на часть 3 статьи 76 ГПК и признал преюдициальное

значение вступивших в законную силу судебных актов по уголовному делу в отношении директора товарищества Р., которыми установлено, что сумма КПН и НДС, подлежащая доначислению товариществу за период с 1 января 2012 года по 30 июня 2016 года, составляет 48 819 081 тенге.

Между тем часть 3 статьи 76 ГПК предусматривает, что вступивший в законную силу приговор суда по уголовному делу, которым признается право на удовлетворение иска, обязателен для суда, рассматривающего дело о гражданско-правовых последствиях деяний лица, в отношении которого состоялся приговор суда.

Предметом спора по рассматриваемому делу являются не гражданско-правовые последствия преступления, совершенного директором товарищества Р., а уведомление о результатах проверки, порядок вынесения которого установлен Налоговым кодексом.

Налоговый кодекс регулирует властные отношения по установлению, введению и порядку исчисления и уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет, а также отношения между государством и налогоплательщиком, связанные с исполнением налогового обязательства (статья 1 Налогового кодекса).

В силу пункта 4 статьи 2 Налогового кодекса при наличии противоречия между данным кодексом и другими законодательными актами Республики Казахстан в целях налогообложения действуют нормы Налогового кодекса.

Следовательно, суд апелляционной инстанции при проверке законности оспариваемого уведомления должен был исходить из положений Налогового кодекса, имеющего безусловный приоритет.

Оспариваемое уведомление вынесено налоговым органом в соответствии с требованиями Налогового кодекса.

Довод суда апелляционной инстанции о том, что сумма неуплаченных налогов в размере 48 819 081 тенге взыскана по приговору суда в доход государства с товарищества в лице директора Р., несостоятелен, поскольку уведомление о результатах проверки вынесено в адрес товарищества, которое является плательщиком налогов.

Необоснованна ссылка апелляционной коллегии на несвоевременное вынесение уведомления, поскольку согласно пункту 4 статьи 638 Налогового кодекса в случае проводимой в рамках досудебного расследования налоговой проверки уведомление о результатах проверки налогоплательщика, в отношении которого ведется досудебное расследование, выносится по завершении рассмотрения уголовного дела.

Оспариваемое уведомление вынесено налоговым органом 24 декабря 2018 года, то есть после вступления в силу судебных актов по уголовному делу – 10 декабря 2018 года.

Споры о выдворении иностранных граждан

**Согласно пункту 14 нормативного постановления
Верховного Суда от 13 декабря 2013 года № 4 «О судебной практике
рассмотрения дел о выдворении иностранцев или лиц без гражданства
за пределы Республики Казахстан» при вынесении решения о
выдворении в гражданском процессуальном порядке судам необходимо
учитывать совершенные иностранцем или лицом без гражданства
правонарушения**

19 августа 2020 года

№ 6001-20-00-32п/204

ГУ «Департамент полиции Карагандинской области Министерства внутренних дел Республики Казахстан» (далее – Департамент) обратилось в суд с заявлением о выдворении Т. за пределы Республики Казахстан.

Решением Октябрьского районного суда города Караганда от 5 марта 2020 года заявление Департамента удовлетворено.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда оставила в силе решение суда первой инстанции по следующим основаниям.

Удовлетворяя заявление Департамента, суд первой инстанции исходил из того, что Т. допустил нарушение норм законодательства Республики Казахстан, не принял должных мер к погашению задолженности по наложенному на него административному взысканию, не женат, официально не трудоустроен.

Судебная коллегия Верховного Суда считает данные выводы местных судов обоснованными по следующим основаниям.

Так, в силу положений статьи 3 Закона «О правовом положении иностранцев» (далее – Закон) иностранцы в Республике Казахстан имеют все права и свободы, а также несут все обязанности, установленные Конституцией, законами и международными договорами Республики Казахстан, за исключением случаев, предусмотренных законами и международными договорами Республики Казахстан. Использование иностранцами своих прав и свобод не должно наносить ущерб интересам Республики Казахстан, правам и законным интересам ее граждан и других лиц и неотделимо от исполнения ими обязанностей, установленных законодательством Республики Казахстан.

Иностранец в соответствии со статьей 28 Закона может быть выдворен за пределы Республики Казахстан, если он нарушил законодательство Республики Казахстан.

Таким образом, наделяя иностранцев равными с гражданами Республики Казахстан правами, законодатель в качестве дополнительной

меры защиты интересов государства и его граждан предусмотрел возможность выдворения тех иностранцев, которые своими действиями создают угрозу безопасности как государства в целом, так и отдельных его граждан.

Материалами гражданского дела установлено, что Т. является гражданином Российской Федерации, постоянно проживает на территории Республики Казахстан.

6 января 2020 года документирован видом на жительство сроком действия до 30 мая 2027 года.

В период нахождения на территории Республики Казахстан привлечен к уголовной ответственности по статье 190 части 1 Уголовного кодекса Республики Казахстан (мошенничество). 23 февраля 2019 года уголовное дело в отношении Т. прекращено на основании пункта 12 части 1 статьи 35 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан в связи с примирением сторон.

2 марта 2019 года привлечен к административной ответственности по части 2 статьи 612 Кодекса об административных правонарушениях Республики Казахстан (далее – КоАП) (управление транспортным средством лицом без документов и не имеющим права управления), с наложением штрафа в размере 37 875 тенге.

Как установлено судом первой инстанции, на момент рассмотрения дела наложенный штраф в размере 37 875 тенге Т. не оплачен.

23 декабря 2019 года привлечен к административной ответственности по части 4 статьи 492 КоАП (проживание в Республике Казахстан без регистрации либо без документов, удостоверяющих личность), с наложением штрафа в размере 25 250 тенге.

Из смысла пункта 14 нормативного постановления Верховного Суда от 13 декабря 2013 года № 4 «О судебной практике рассмотрения дел о выдворении иностранцев или лиц без гражданства за пределы Республики Казахстан» следует, что судам при вынесении решения о выдворении в гражданском процессуальном порядке необходимо учитывать совершенные иностранцем или лицом без гражданства правонарушения.

Следовательно, суд первой инстанции удовлетворение заявления правомерно мотивировал указанием на то, что гражданин Российской Федерации Т. в период проживания на территории Казахстана неоднократно нарушил нормы действующего законодательства, допустил совершение административных правонарушений, что в соответствии со статьёй 28 Закона является основанием для его выдворения.

При принятии такого решения судом первой инстанции учтен факт неоднократно проявленного ответчиком неуважения к требованиям национального законодательства и основам правопорядка страны, предоставившей ему возможность длительного проживания с семьёй.

С учётом изложенного суд первой инстанции сделал правомерный вывод о том, что в целях укрепления правопорядка, предотвращения и пресечения совершения иностранцами правонарушений на территории Казахстана Т., нарушивший законодательство Республики, подлежит выдворению за пределы страны.

Доводы заявителя о том, что он является единственной поддержкой матери по воспитанию несовершеннолетнего племянника и по уходу за обездвиженной бабушкой, инвалида 1 группы, коллегия считает необоснованными по следующим основаниям.

Т., находясь на территории Республики с 2008 года и до настоящего времени, не воспользовался правом на получение образования и специальности, хотя имел возможность трудоустроиться, будучи несовершеннолетним, совершил уголовное деяние, впоследствии уже в совершеннолетнем возрасте умышленно допустил в течение 2019 года два административных правонарушения.

По мнению коллегии, такое поведение характеризует правонарушителя как лицо, безответственно относящееся как к себе, так и к своим близким родственникам.

Его виновность подтверждается исследованными в суде доказательствами, а именно постановлением о прекращении уголовного дела, протоколами административного правонарушения.

Вместе с тем гарантия реализации права на судебную защиту и справедливое судебное разбирательство предусматривает обеспечение реального доступа граждан к правосудию, неукоснительное соблюдение процедуры судебного разбирательства, обеспечение предусмотренных прав и гарантий участников судебного процесса, а также возможность обжалования судебных решений.

Соответственно, Т. было реализовано право на судебную защиту, так как он лично принимал участие в суде первой инстанции и давал свои пояснения, а также право на подачу кассационной жалобы.

Таким образом, налицо несостоятельность доводов заявителя о том, что в суде первой инстанции ему не было обеспечено право на защиту.

Также доводы Т. о том, что он не представляет опасность для общества, не влекут отмену оспариваемого судебного акта, поскольку факт совершения им уголовного преступления и административных правонарушений, то есть нарушения норм действующего национального законодательства, является основанием для выдворения иностранца за пределы Республики Казахстан.

Несостоятельны также доводы заявителя о том, что на день принятия решения по делу в административных должниках не значился, так как в силу статьи 61 КоАП лицо, на которое наложено административное взыскание за административное правонарушение, считается подвергнутым данному взысканию в течение года со дня окончания исполнения административного взыскания.

Споры, связанные с банкротством и ликвидацией

В соответствии с подпунктом 12) статьи 1 и пунктом 5 статьи 4 Закона Республики Казахстан «О реабилитации и банкротстве» основанием для объявления должника банкротом в судебном порядке является его несостоятельность, то есть установленная судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам

25 августа 2020 года

№ 6001-20-00-3ГП/84

РГУ «Управление государственных доходов по городу Семей Департамента государственных доходов по Восточно-Казахстанской области» (далее – Управление, налоговый орган) обратилось в суд с заявлением о признании ТОО «С» (далее – Товарищество, должник) банкротом.

Решением специализированного межрайонного экономического суда Восточно-Казахстанской области от 24 июля 2019 года заявление удовлетворено. Товарищество признано банкротом и ликвидировано, возбуждена процедура банкротства.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Восточно-Казахстанского областного суда от 11 ноября 2019 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Решение специализированного межрайонного экономического суда Восточно-Казахстанской области от 24 июля 2019 года, постановление судебной коллегии по гражданским делам Восточно-Казахстанского областного суда от 11 ноября 2019 года оставлены в силе.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда судебные акты местных судов оставила без изменения по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что Товарищество в качестве юридического лица первично зарегистрировано 31 марта 1998 года, в последующем перерегистрировано 12 октября 2014 года в Управлении юстиции города Семей.

Налоговый орган, обращаясь в суд с заявлением о признании Товарищества банкротом, указал, что на 21 мая 2019 года за данным юридическим лицом образовалась налоговая задолженность в размере 110 824 727 тенге, в том числе основной долг в сумме 65 546 651 тенге, пеня - 46 278 076 тенге.

Согласно заключению временного управляющего от 4 июля 2019 года у должника имеются заявленные кредиторы, общая сумма требований

которых составляет 5 335 064 319 тенге, в том числе задолженность перед Фондом по обеспеченным залогом кредитным обязательствам составляет 4 519 130 987 тенге, перед Управлением по налогам и другим обязательным платежам в бюджет – 111 672 968,82 тенге, перед АО «К» по кредитным обязательствам не обеспеченным залогом – 704 260 363 тенге. Суммарная балансовая стоимость имущественных активов должника по состоянию на 1 января 2019 года составляет 500 841 249 тенге. Должником представлена информация о наличии по состоянию на 1 января 2019 года текущей дебиторской задолженности в размере 106 000 тенге. Общая сумма требований кредиторов многократно превышает суммарную стоимость активов Товарищества. Перспективных инвестиционных проектов по оздоровлению финансового положения должника не имеется. В связи с указанным имеются основания для признания Товарищества банкротом.

Местные суды, удовлетворяя заявление Управления, исходили из требований подпункта 12) статьи 1 и пункта 5 статьи 4 Закона Республики Казахстан «О реабилитации и банкротстве» (далее – Закон), согласно которым основанием для объявления должника банкротом в судебном порядке является его несостоятельность, то есть установленная судом неспособность должника в полном объеме удовлетворить требования кредиторов по денежным обязательствам, произвести расчеты по оплате труда с лицами, работающими по трудовому договору, обеспечить уплату налогов и других обязательных платежей в бюджет, социальных отчислений в Государственный фонд социального страхования, а также обязательных пенсионных взносов и обязательных профессиональных пенсионных взносов, отчислений и (или) взносов на обязательное социальное медицинское страхование.

Судами принято во внимание, что неплатежеспособность должника и невозможность восстановления его платежеспособности была установлена вступившими в законную силу решениями специализированного межрайонного экономического суда Восточно-Казахстанской области от 11 февраля 2019 года и 16 мая 2019 года по делам о применении в отношении должника реабилитационной процедуры, которыми в удовлетворении заявления Товарищества отказано.

Судом апелляционной инстанции дана надлежащая правовая оценка доводам истца о возможности восстановления платежеспособности.

Так, на основании договора от 3 декабря 2018 года Товариществом передано во временное безвозмездное пользование ТОО «У» здание административного корпуса в городе Семей по улице Сатпаева, 164; здание кожевенного завода вместе с оборудованием (зольно-дубильный и отделочный цеха), складские помещения общей площадью 9 400 кв.м. Очистные сооружения комбината находятся в пользовании ТОО «Э».

Ликвидное имущество Товарищества являлось залоговым и передано в счет частичного погашения задолженности перед Фондом.

Недостаточность средств Товарищества для погашения образовавшейся задолженности, отсутствие ликвидного имущества и какой-либо финансово-хозяйственной деятельности свидетельствуют о неплатежеспособности должника, в связи с чем выводы суда о признании должника банкротом соответствуют требованиям пункта 1 статьи 56 Закона, а также пункту 13 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 2 октября 2015 года № 5 «О практике применения законодательства о реабилитации и банкротстве» (далее – нормативное постановление), поскольку судебные акты основаны на анализе о финансово-хозяйственном состоянии должника и оценке неплатежеспособности должника по существу.

В силу изложенного установленные местными судам обстоятельства, свидетельствующие о несостоятельности должника, соответствуют материалам дела.



Налоговые споры

Согласно подпункту 2) пункта 4 статьи 117 Налогового кодекса фиксированные активы учитываются по II, III и IV группам - в разрезе стоимостных балансов групп

25 августа 2020 года

№ 6001-20-00-ЗГП/188

Товарищество с ограниченной ответственностью «К» (далее – Товарищество) обратилось в суд с заявлением к РГУ «Департамент государственных доходов по городу Алматы» (далее – Департамент, налоговый орган) о признании незаконным и отмене уведомления об итогах рассмотрения жалобы налогоплательщика (налогового агента) на уведомление о результатах проверки и решения вышестоящего органа государственных доходов, вынесенного по результатам рассмотрения жалобы на уведомление от 16 июля 2019 года № 834/1 (далее – уведомление № 834/1).

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 18 октября 2019 года заявление Товарищества удовлетворено частично.

Признано незаконным и отменено уведомление № 834/1 в части начисления налога на добавленную стоимость на произведенные товары, выполненные работы, оказанные услуги на территории Республики Казахстан (далее – НДС) на сумму 19 204 515 тенге и в части уменьшения убытков на сумму 577 923 540 тенге.

В удовлетворении заявления в остальной части отказано.

Товариществу возвращена государственная пошлина в сумме 192 045 тенге.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 29 января 2020 года решение суда изменено.

В части удовлетворения заявления Товарищества решение отменено с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении заявления.

В остальной части решение суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда изменила решение суда первой инстанции, отменила постановление апелляционной инстанции.

Решением суда в части отказа в удовлетворении заявления ТОО «К» к РГУ «Департамент государственных доходов по городу Алматы» отменено и в указанной части вынесено новое решение об удовлетворении заявления.

Признано незаконным и отменено уведомление об итогах рассмотрения жалобы налогоплательщика (налогового агента) на уведомление о результатах проверки и решения вышестоящего органа государственных доходов, вынесенного по результатам рассмотрения жалобы на уведомление от 16 июля 2019 года № 834/1 в полном объеме.

В остальной части решение суда оставлено в силе по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что Департаментом на основании предписания от 8 августа 2018 года № 834 проведена тематическая налоговая проверка Товарищества по вопросам правильности исчисления и своевременности уплаты в бюджет отдельных видов налогов, а именно: корпоративного подоходного налога (далее – КПН) и НДС за период с 1 января 2013 года по 31 декабря 2017 года.

По результатам проверки 10 апреля 2019 года составлен акт и в адрес Товарищества вынесено уведомление № 834.

Товариществом на уведомление № 834 подана жалоба в РГУ «Министерство финансов Республики Казахстан», решением которого по результатам рассмотрения жалобы от 16 июля 2019 года уведомление № 834 отменено в части начисления НДС.

В связи с указанным Департаментом в адрес Товарищества 16 июля 2019 года вынесено уведомление № 834/1, которым доначислен НДС в размере 165 265 668 тенге и установлена сумма уменьшенного убытка в размере 2 136 224 575 тенге.

Основанием для начисления указанной суммы НДС и уменьшения налоговым органом убытка Товарищества послужили нижеследующие обстоятельства.

Так, Товариществом с октября 2009 года в процессе предпринимательской деятельности осуществлены капитальные инвестиции по развертыванию сети на основе технологии WiMAX путем установки базовых станций в целях запуска коммерческой сети предоставления услуг цифрового телевидения и доступа в интернет в Республике Казахстан. К 1 января 2013 года Товариществом приобретено и смонтировано 711 базовых станций в 28 городах Республики Казахстан.

При приобретении оборудования для строительства и установки базовых станций, а также сопутствующих услуг Товарищество относило в зачет соответствующие суммы НДС.

Установлено, что из 711 базовых станций были подключены к интернету 370 станций, а 341 не эксплуатировались ввиду неподключения к интернету в связи с отсутствием перспективы и абонентской базы.

Поскольку ряд базовых станций, введенных в эксплуатацию, не использовался в целях облагаемого оборота, а в последующем Товариществом произведен частичный демонтаж и утилизация базовых

станций, налогоплательщиком произведена корректировка НДС и в бухгалтерском учете признано обесценение основных средств.

Налоговый орган при начислении суммы НДС и уменьшении убытков исходил из требований подпунктов 1) и 2) пункта 1 статьи 256 Кодекса Республики Казахстан от 10 декабря 2008 года «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)», действовавшего на момент возникновения налоговых обязательств Товарищества, согласно которым при определении суммы налога, подлежащей взносу в бюджет, получатель товаров, работ, услуг имеет право на зачет сумм налога на добавленную стоимость, подлежащих уплате за полученные товары, включая основные средства, нематериальные и биологические активы, инвестиции в недвижимость, работы и услуги, если они используются или будут использоваться в целях облагаемого оборота, а также если выполняются следующие условия: получатель товаров, работ, услуг является плательщиком налога на добавленную стоимость в соответствии с подпунктом 1) пункта 1 статьи 228 настоящего Кодекса; поставщиком, являющимся плательщиком налога на добавленную стоимость на дату выписки счета-фактуры, выписан счет-фактура или другой документ, представляемый в соответствии с пунктом 2 настоящей статьи на реализованные товары, работы, услуги на территории Республики Казахстан.

Согласно пунктам 1 и 3 статьи 100 Налогового кодекса расходы налогоплательщика в связи с осуществлением деятельности, направленной на получение дохода, подлежат вычету при определении налогооблагаемого дохода, за исключением расходов, не подлежащих вычету в соответствии с настоящим Кодексом. Вычеты производятся налогоплательщиком при наличии документов, подтверждающих расходы, связанные с его деятельностью, направленной на получение дохода.

Пунктом 1 статьи 115 Налогового кодекса установлено, что вычету не подлежат затраты, не связанные с деятельностью, направленной на получение дохода.

Товариществом из 711 станций в деятельности, направленной на получение дохода, не использовалось 341 станция, а согласно пункту 1 статьи 117 Налогового кодекса учет фиксированных активов осуществляется по группам, формируемым в соответствии с классификацией, установленной уполномоченным государственным органом по техническому регулированию и метрологии, налоговым органом признано необоснованным отнесение на вычеты расходов по приобретению и установке группы указанных активов и уменьшения стоимости базовых станций, учитываемых в налоговом учете по соответствующей группе.

Товарищество, не согласившись с основаниями начисления суммы НДС и уменьшения суммы убытков, оспорило уведомление в судебном порядке.

Суд первой инстанции, отменяя уведомление № 834/1 в части начисления НДС на сумму 19 204 515 тенге и уменьшения убытков на 577 923 540 тенге, исходил из того, что из 711 станций Товариществом было установлено и использовалось в целях получения дохода 370 станций. Остальные 341 станции также приобретены для осуществления деятельности, направленной на получение дохода.

Товарищество осуществляло деятельность по приобретению и установке станций, заключенные договоры подряда, аренды крыш, на которых устанавливались станции, не оспорены, достоверность первичных бухгалтерских документов по указанным расходам сомнений не вызывает. Следовательно, у налогового органа отсутствовали основания для исключения из зачета суммы НДС в размере 19 204 515 тенге, а также уменьшения убытков на сумму 578 923 540 тенге.

Принимая во внимание, что согласно подпункту 3) пункта 2 статьи 87 Налогового кодекса к активам, не подлежащим амортизации, относится неустановленное оборудование, то 341 не подключенная к сетям интернет станция является неустановленным оборудованием и их Товарищество не могло подвергнуть амортизации. Следовательно, выводы налогового органа в части доначисления суммы НДС и уменьшения убытков по ним являются обоснованными.

Апелляционная судебная коллегия, не согласившись с выводами суда первой инстанции в части удовлетворения иска, указала, что назначением 711 станций являлось оказание абонентам интернет услуг, из которых 341 станция таких услуг не оказывала, следовательно, Товариществом деятельность, направленная на получение дохода, не осуществлялась. Таким образом, затраты на аренду помещений (крыши), размещение базовых станций, в соответствии с пунктом 1 статьи 115 Налогового кодекса Департаментом обоснованно не отнесены к расходам, связанным с деятельностью, направленной на получение дохода.

Доводы налогового органа о необоснованном отнесении Товариществом в декларациях к фиксированным активам суммы амортизационных отчислений по базовым станциям, не использованным в операциях, направленных на извлечение дохода, судом апелляционной инстанции признаны соответствующими нормам материального права.

Так, согласно подпункту 1) пункта 1 статьи 116 Налогового кодекса к фиксированным активам относятся основные средства, инвестиции в недвижимость, нематериальные и биологические активы, учтенные при поступлении в бухгалтерском учете налогоплательщика в соответствии с международными стандартами финансовой отчетности (далее – МСФО) и требованиями законодательства Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности и предназначенные для использования в деятельности, направленной на получение дохода.

Введенные в эксплуатацию в 2012 году базовые станции стоимостью 2 559 048,5 тыс. тенге за проверяемый период с 1 января 2013 года по 31 декабря 2017 года не использовались в деятельности, направленной на получение дохода, следовательно, их стоимость подлежит исключению из деклараций по КПП с уменьшением суммы вычетов по начисленной амортизации по ставке 25% на сумму 1 069 251,9 тыс.тенге.

Расходы по аренде крыш, на которых дислоцировались неиспользуемые станции, не подлежали отнесению Товариществом к расходам, использованным в целях облагаемого оборота, поэтому налоговый орган обоснованно в соответствии с пунктом 1 статьи 258 Налогового кодекса откорректировал сумму НДС.

Судебная коллегия вышеуказанные выводы суда первой инстанции, в части отказанной в удовлетворении заявления Товарищества, а также выводы суда апелляционной инстанции признает не соответствующими нормам материального права и установленным обстоятельствам дела.

Характер возникшего спора между Товариществом и налоговым органом требовал необходимость установления судами наличия у Товарищества оснований и обстоятельств, позволяющих отнести на вычеты НДС и увеличить убытки в результате использования, последующей утилизации базовых станций.

Материалами дела установлено и не оспаривается сторонами, что Товариществом установлены и введены в эксплуатацию 711 базовых станций, что подтверждается соответствующими актами ввода в эксплуатацию.

Поэтому выводы суда первой инстанции со ссылкой на подпункт 3) пункта 2 статьи 87 Налогового кодекса об отнесении 341 станции, не подключенной к сетям интернет, к неустановленному оборудованию и невозможности их амортизации коллегия признает противоречащими фактическим обстоятельствам дела и нормам налогового законодательства.

Апелляционная судебная коллегия, признавая обоснованным уведомление налогового органа, сослалась на нормы подпункта 1) пункта 1) статьи 116 Налогового кодекса.

Между тем, согласно пункту 6 МСФО (IAS) 16 основными средствами являются материальные активы, которые: (а) предназначены для использования в процессе производства или поставки товаров и предоставления услуг, при сдаче в аренду или в административных целях; (б) предполагаются к использованию в течение более чем одного периода.

Назначение приобретенных и установленных Товариществом станций свидетельствует о цели их использования для получения дохода путем предоставления услуг в период более одного года, следовательно, они являются основными средствами и в силу подпункта 1) пункта 1 статьи 116 Налогового кодекса подлежат отнесению к фиксированным активам.

Судебная коллегия доводы налогового органа о том, что базовые станции не относятся к фиксированным активам, признает несостоятельными.

Действительно, согласно подпункту 1-1) пункта 2 статьи 116 Налогового кодекса к фиксированным активам не относятся активы, по которым исчисление амортизационных отчислений в соответствии с международными стандартами финансовой отчетности и требованиями законодательства Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности не производится.

В соответствии с пунктом 55 МСФО (IAS) 16 амортизация актива начинается тогда, когда он становится доступен для использования, то есть когда его местоположение и состояние позволяют осуществлять его эксплуатацию в режиме, соответствующем намерениям руководства. Амортизация актива прекращается на дату классификации этого актива как предназначенного для продажи (или включения его в состав выбывающей группы, которая классифицируется как предназначенная для продажи) в соответствии с МСФО (IFRS) 5 или на дату прекращения признания данного актива в зависимости от того, какая из них наступает раньше. Следовательно, начисление амортизации не прекращается в случае простоя актива или изъятия его из эксплуатации, за исключением случаев, когда актив полностью самортизирован. Тем не менее при применении методов амортизации на основе объема выработки сумма амортизационных отчислений может быть нулевой в течение времени, когда производство отсутствует.

Реализация Товариществом комплекса мероприятий, позволяющего использовать все 711 базовых станций в деятельности, направленной на получение дохода (приобретение оборудования, определение его местоположения, заключение договоров аренды для установки, монтаж и ввод в эксплуатацию), свидетельствует об обоснованном отнесении его Товариществом к основным средствам, правомерности амортизации и, соответственно, обоснованности отнесения данных сумм на вычеты и формирование убытков.

Из пункта 1 статьи 117 следует, что фиксированные активы в виде машин и оборудования, за исключением машин и оборудования нефтегазодобычи, а также компьютеров и оборудования для обработки информации, учитываются по II группе.

Согласно подпункту 2) пункта 4 статьи 117 Налогового кодекса фиксированные активы учитываются по II, III и IV группам - в разрезе стоимостных балансов групп.

Отнесение фиксированного актива ко II группе означает отсутствие необходимости пообъектного учета в разрезе каждой станции после включения в стоимостной баланс группы в целях исчисления амортизационных отчислений. Поэтому все станции, приобретенные Товариществом, подлежат учету в одной группе и амортизируются как одна группа. В этой связи выводы апелляционной судебной коллегии о том, что 341 станция не использовалась Товариществом в деятельности, направленной на получение дохода, судебная коллегия признает необоснованными.

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

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

Жаза тағайындау

**Түпкілікті жаза тағайындағанда
ҚК-нің 60-бабының талаптары сақталмаған**

2020 жылғы 2 қыркүйек

№ 2уп-188-20

Қызылорда облысы Қызылорда қаласының № 2 сотының 2020 жылғы 3 ақпандағы үкімімен:

Ж. бұрын:

1) 2006 жылғы 31 мамырда Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 178-бабы екінші бөлігінің «а, б» тармақтарымен 3 жылға бас бостандығынан айыруға ҚК-нің 63-бабы қолданыла отырып, шарты түрде;

2) 2007 жылғы 21 наурызда ҚК-нің 178-бабы екінші бөлігінің «б, в» тармақтарымен ҚК-нің 60-бабының негізінде 4 жылға бас бостандығынан айыруға,

3) 2013 жылғы 23 мамырда ҚК-нің 179-бабы екінші бөлігінің «а, б, в, г, д» тармақтары, 175-бабы төртінші бөлігінің «б» тармағы, 178-бабы төртінші бөлігінің «б» тармағы, 126-бабы екінші бөлігінің «а, в, г, з» тармақтарымен 10 жылға бас бостандығынан айыруға,

4) 2019 жылғы 4 шілдедегі үкімімен ҚК-нің 188-бабы үшінші бөлігінің 2) тармағымен ҚК-нің 60-бабының негізінде 6 жылға бас бостандығын шектеуге сотталған,

- ҚК-нің 190-бабының бірінші бөлігімен 1 жылға бас бостандығынан айыруға, ҚК-нің 60-бабының бірінші, төртінші бөліктерінің негізінде 2019 жылғы 4 шілдедегі үкімі бойынша тағайындалған жазаның өтелмеген бөлігін ішінара қосу арқылы түпкілікті 3 жылға бас бостандығынан айыруға, жазаны қылмыстық-атқару жүйесінің қауіпсіздігі барынша жоғары мекемесінде өтеуге сотталған.

Жазаны өтеу мерзімі 2019 жылғы 7 желтоқсаннан бастап есептелген.

Ж.-дан жәбірленуші А.-ның пайдасына 100 000 теңге мүліктік зиян, мемлекет кірісіне 1 000 теңге баж, 840 теңге процестік шығын, Жәбірленушілерге өтемақы қорына 25 250 теңге мәжбүрлі төлем өндірілген.

Заттай дәлелдемелер мәселесі шешілген.

Сот үкімімен Ж. 2019 жылғы 25 қарашада Қызылорда қаласында алаяқтық жасағаны, яғни алдау жолымен жәбірленуші А.-ның 100 000 теңге ақша қаражатын жымқырғаны үшін кінәлі деп танылған.

Қызылорда облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2020 жылғы 17 наурыздағы қаулысымен үкім өзгеріссіз қалдырылған. Үкімнің сипаттау-уәждеу бөлігінен алкогольден масаң күйде қылмыстық құқық бұзушылықты жасауы жауаптылық пен жазаны ауырлататын мән-жай ретінде танылғаны алынып тасталған.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының міндетін атқарушының наразылығында сотталған Ж.-ның іс-әрекетінің саралануы мен дәлелденуін дауламай, 2019 жылғы 4 шілдедегі үкімі бойынша тағайындалған жазаның өтелмеген бөлігі – 5 жыл 7 ай 9 күн құрайтынын көрсетіп, ҚК-нің 60-бабының ережелеріне сәйкес түпкілікті 6 жыл бас бостандығынан айыру жазасын тағайындауды сұраған.

Сот іс бойынша заңның талаптарын сақтай отырып, сот тергеуін жан-жақты жүргізіп, объективті бағаланған, дәйектілігі жағынан ешбір күмән келтірмейтін нанымды дәлелдемелер жиынтығын негізге алып, Ж. үкімде сипатталған қылмыстық іс-әрекетті жасағаны үшін кінәлі - деген тұжырымға дұрыс келген.

Сотта анықталғандай, Ж. А.-ға жер учаскесін 100 000 теңгеге сатам деп алдап, ақшасын жымқырған.

Жымқыру фактісін жәбірленуші А. растаған, ал Ж.-ның өзі оны жоққа шығармаған.

Сотталғанның іс-әрекеті дұрыс сараланған.

Ж.-ға ҚК-нің 190-бабының бірінші бөлігі бойынша жаза тағайындағанда, сот ҚК-нің 52-бабының талаптарын басшылыққа алып, оның жасаған қылмысының сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесін, жеке басын сипаттайтын деректерді, қылмыстық жауаптылығы мен жазасын жеңілдететін мән-жайларды, оның ішінде Ж.-ның кінәсін толығымен мойындап, өкініш білдіргенін ескерген.

Үкім және апелляциялық қаулы қабылданған кезде А.-ға қылмыс арқылы келтірілген зиянның орны толтырылмаған.

Сондықтан ҚК-нің 190-бабының бірінші бөлігі бойынша тағайындалған бас бостандығынан айыру жазасын өзгертуге немесе оның мерзімін төмендетуге әкеп соғатын негіздер анықталмаған.

ҚК-нің 55-бабы екінші бөлігінің ережелері сақталған.

Алайда Ж.-ға түпкілікті жаза тағайындағанда сот ҚК-нің 60-бабының талаптарын сақтамаған.

ҚК-нің 60-бабының бірінші, төртінші бөліктеріне сәйкес, егер сотталған адам үкім шығарылғаннан кейін, бірақ жазаны толық өтегенге дейін жаңадан қылмыстық құқық бұзушылық жасаса, сот соттың соңғы үкімі

бойынша тағайындалған жазаға соттың алдыңғы үкімі бойынша жазаның өтелмеген бөлігін толық немесе ішінара қосады. Үкімдердің жиынтығы бойынша түпкілікті жаза жаңадан жасалған қылмыстық құқық бұзушылық үшін тағайындалған жазадан да, соттың алдыңғы үкімі бойынша жазаның өтелмеген бөлігінен де артық болуға тиіс.

Қызылорда облысы Қызылорда қаласының № 2 сотының 2019 жылғы 4 шілдедегі үкімімен Ж. 6 жылға бас бостандығын шектеу жазасына сотталған. Ж.-ның қамауда болған 121 күн уақыты жаза мерзіміне есептелген. Үкім 2019 жылғы 26 шілдеде заңды күшіне енген.

А.-ға қатысты қылмысты Ж. 2019 жылғы 25 қарашада жасаған, яғни, бұрынғы үкіммен тағайындалған жазаның өтелмеген бөлігі 4 жыл 11 ай 29 күнді құрайды.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған Ж.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертіп, ҚК-нің 60-бабының бірінші, төртінші бөліктерінің негізінде Ж.-ға үкімдердің жиынтығы бойынша ҚК-нің 190-бабының бірінші бөлігі бойынша тағайындалған жазаға 2019 жылғы 4 шілдедегі Қызылорда облысы Қызылорда қаласының № 2 сотының үкімімен тағайындалған жазасының өтелмеген бөлігін ішінара қосып, түпкілікті 5 жыл 8 ай бас бостандығынан айыру жазасын тағайындады.

Үкімнің, қаулының қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылды.

Қазақстан Республикасының Бас Прокурорының міндетін атқарушының наразылығы қанағаттандырылды.



Қосымша жаза тағайындау

Белгілі бір лауазымды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан айыру міндетті қосымша жазалардың дұрыс тағайындалмауы сот үкімінің өзгертілуіне негіз болды

2020 жылғы 8 қыркүйек

№ 2уп-195-20

Шымкент қаласы Абай аудандық сотының 2020 жылғы 12 ақпандағы үкімімен:

Т. бұрын сотталмаған, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 366-бабының екінші бөлігімен, мүлкі тәркіленусіз, мемлекеттік қызметте, судья қызметін, жергілікті өзін-өзі басқару органдарында, Қазақстан Республикасының Ұлттық Банкінде және оның ведомстволарында, қаржы нарығы мен қаржы ұйымдарын реттеу, бақылау және қадағалау жөніндегі уәкілетті органда, мемлекеттік ұйымдарда және квазимемлекеттік сектор субъектілерінде лауазымдарды атқару құқығынан өмір бойына айырыла отырып, ҚК-нің 55-бабының үшінші бөлігі қолданылып, параның отыз еселенген сомасы 13 200 000 теңге мөлшерінде айыппұл жазасына сотталған.

ҚК-нің 49-бабының бірінші бөлігіне сәйкес Т. «полиция лейтенанты» арнаулы шенінен айырылған.

Е. бұрын сотталмаған, ҚК-нің 368-бабының екінші бөлігімен, мүлкі тәркіленусіз, адвокаттық қызметпен айналысу құқығынан 3 жылға, мемлекеттік қызметте, судья қызметін, жергілікті өзін-өзі басқару органдарында, Қазақстан Республикасының Ұлттық Банкінде және оның ведомстволарында, қаржы нарығы мен қаржы ұйымдарын реттеу, бақылау және қадағалау жөніндегі уәкілетті органда, мемлекеттік ұйымдарда және квазимемлекеттік сектор субъектілерінде лауазымдарды атқару құқығынан өмір бойына айырыла отырып, ҚК-нің 55-бабының үшінші бөлігі қолданылып, параның он еселенген сомасы 4 400 000 теңге мөлшерінде айыппұл жазасына сотталған.

Сотқа дейінгі тергеп-тексеру кезінде табылмаған пара құны есебінде Т.-дан 50 000 теңге, Е.-ден 30 000 теңге мемлекет кірісіне өндірілген.

Т.-дан 43 111 теңге процестік шығындар өндірілген.

Жәбірленушілерге өтемақы қорына Т. мен Е.-нің әрқайсысынан 50 500 теңгеден мәжбүрлі төлем өндірілген.

Заттай дәлелдемелердің мәселесі Қазақстан Республикасы Қылмыстық-процестік кодексінің (бұдан әрі – ҚПК) 118-бабында бекітілген тәртіп бойынша шешілген.

Процестік келісім тәртібімен қаралған қылмыстық іс бойынша сот үкімімен Т. лауазымды адам бола тұра, өзінің қызмет бабын пайдаланып, пара берушінің пайдасына жасаған әрекеттері үшін пара алғаны, ал Е. осы паракорлыққа делдал болғаны үшін кінәлі деп танылған.

Үкім апелляциялық тәртіппен қайта қаралмаған.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының міндетін атқарушы наразылығында, сотталғандар Т. мен Е.-нің (бұдан әрі – сотталғандар) жоғарыда аталған қылмыстық құқық бұзушылықтар бойынша кінәларының дәлелденуі мен әрекеттерінің саралануын, негізгі жазаның түрі мен мөлшерін дауламай, оларға қосымша жаза тағайындағанда соттың қылмыстық заңды дұрыс қолданбауын көрсетіп, үкімді өзгертуді, қосымша жазаны қылмыстық құқық бұзушылық оқиғасы орын алған мезгілде қолданыста болған қылмыстық заңға сәйкес тағайындауды сұраған.

Үкімде сипатталған мән-жайда Т.-ның лауазымды адам бола тұра, өзінің қызмет бабын пайдаланып, пара беруші Ж.-ның пайдасына жасаған әрекеттері үшін одан 360 000 теңге көлемінде пара алғаны, ал Е.-нің осы паракорлыққа делдал болудағы кінәларының дәлелденгендігі туралы сот тұжырымы басты сот талқылауында жете зерттеліп, құқықтық тұрғыдан тиісті баға берілген дәлелдемелерге негізделген және істің нақты мән-жайына сәйкес келеді.

Іс бойынша тергеу әрекеттері жүргізілгенде ҚПК-нің талаптары сақталған, сондықтан бұл дәлелдемелердің заңдылығы қандай да бір күмән тудырмайды.

ҚПК-нің 125-бабының талаптарына сәйкес сот дәлелдемелердің әрқайсысына - олардың қатыстылығы, жол берілетіндігі, анықтығы, ал барлық жинақталған дәлелдемелерге өз жиынтығында қылмыстық істі шешу үшін жеткіліктілігі тұрғысынан негізді баға беріп, Т.-ның әрекетін ҚК-нің 366-бабының екінші бөлігімен, Е.-нің әрекетін ҚК-нің 368-бабының екінші бөлігімен дұрыс саралаған.

Сот, оларға жаза тағайындағанда ҚК-нің 52-бабының талаптарын басшылыққа алып, олардың қылмыстық әрекеттерінің сипаты мен қоғамдық қауіптілік дәрежесін, жеке бастарына қатысты мәліметтерді, іс бойынша қылмыстық жауапкершілікті жеңілдететін және ауырлататын мән-жайларды, сол сияқты жасалған процестік келісімнің шарттарын ескере отырып, негізгі жазаны әділ тағайындаған.

Олардың қылмыстық құқық бұзушылық бойынша кінәларының дәлелденуі мен әрекеттерінің саралануы, сол сияқты оларға тағайындалған негізгі жазаның түрі мен мөлшері наразылықта дауланбаған.

Ал сотталғандарға міндетті қосымша жаза тағайындау барысында соттың заң бұзушылыққа жол бергені жөніндегі наразылықтың уәжі негізді.

Сотталғандар кінәлі деп танылған қылмыстық құқық бұзушылық іс-әрекеттер ҚК-нің 3-бабының 29) тармағына сәйкес сыбайлас жемқорлық қылмыстар санатына жатады.

ҚК-нің 50-бабы екінші бөлігінің талаптарына сәйкес сыбайлас жемқорлық қылмыстарды жасағаны үшін өмір бойына тыйым салу белгілі бір лауазымды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан айыру міндетті түрде тағайындалуы тиіс.

Қылмыстық іс материалдарынан анықталғандай, сотталғандар айыпты деп танылған қылмыстық құқық бұзушылық әрекеттер 2019 жылғы 15 қыркүйекте орын алған, ал Қазақстан Республикасының «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне қылмыстық, қылмыстық-процестік заңнаманы жетілдіру және жеке адам құқықтарының қорғалуын күшейту мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» 2019 жылғы 27 желтоқсандағы № 292-VІЗРК Заңымен (бұдан әрі – Заң) ҚК-нің 50-бабының екінші бөлігіне өзгертулер мен толықтырулар енгізіліп, бұл баптың жаңа редакциясында атқару мен айналысу құқығына өмір бойына тиым салуға жататын лауазымдар мен қызметтердің аясы кеңейтілген.

ҚК-нің 5-бабына сәйкес іс-әрекеттің қылмыстылығы мен жазаланушылығы сол іс-әрекет жасалған уақытта қолданыста болған заңмен айқындалады.

Қылмыстық заңның осы тұрғысынан алғанда, міндетті қосымша жазаны қатаңдатып, сотталғандардың «квазимемлекеттік сектор субъектілерінде» лауазымдарды атқаруына өмір бойына тиым салатын жоғарыда аталған Заң олардың жағдайларын нашарлатады.

Ал ҚК-нің 6-бабына сәйкес іс-әрекеттің қылмыстылығы мен жазаланушылығын жоятын, қылмыстық құқық бұзушылық жасаған адамның жауаптылығы немесе жазасын жеңілдететін жағдайын өзге де түрде жақсартатын заңның кері күші болады.

Сондықтан сот оларға қосымша жазаны ҚК-нің 5 және 6-баптарының талаптарын ескере отырып, осы Кодекстің 50-бабының екінші бөлігінің қылмыстық оқиға орын алған мезетте қолданыста болған редакциясына сәйкес тағайындауға тиіс болған.

Мұндай жағдайда сотталғандарға міндетті қосымша жазаны ҚК-нің 50-бабының екінші бөлігінің жаңа редакциясы бойынша тағайындау жөніндегі соттың шешімі заңсыз болып табылады.

Сонымен қатар «Қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 нормативтік қаулысының 22-тармағында ҚК-нің 50-бабының ережелерінің негізінде нақ сол қылмыс үшін белгілі бір лауазымдарды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан бір мезгілде айыруға жол берілмейді.

Е.-ге қосымша жаза тағайындау барысында сот бұл нормативтік қаулының талабын сақтамай, белгілі бір лауазымдарды атқару және белгілі бір қызмет пен айналысу құқығынан бір мезгілде айыруға жол беріп,

оған қосымша жаза ретінде ҚК-нің 50-бабының екінші бөлігінде көзделген лауазымдарды атқару құқығынан өмір бойына айырумен қатар адвокаттық қызметпен айналысу құқығынан да үш жылға айыруды заңсыз тағайындаған.

ҚПК-нің 485-бабы бірінші бөлігінің 5) тармағына сәйкес заңды күшіне енген сот актілерін кассациялық тәртіппен қайта қарауға істі тергеп-тексеру немесе сотта қарау кезінде жол берілген заң бұзушылықтар, оның ішінде жазаның дұрыс тағайындалмауы негіз болып табылады.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған Т. мен Е.-ге қатысты бірінші сатыдағы соттың үкімін өзгертіп, Т. мен Е.-ге тағайындалған «мемлекеттік қызметте, судья қызметін, жергілікті өзін-өзі басқару органдарында, Қазақстан Республикасының Ұлттық Банкінде және оның ведомстволарында, қаржы нарығы мен қаржы ұйымдарын реттеу, бақылау және қадағалау жөніндегі уәкілетті органда, мемлекеттік ұйымдарда және квазимемлекеттік сектор субъектілерінде лауазымдарды атқару құқығынан өмір бойына» және тағайындалған «адвокаттық қызметпен айналысу құқығынан 3 жылға айыру қосымша жазаларының күштерін жойды.

Т. мен Е.-ге «мемлекеттік қызметте, судья қызметін, жергілікті өзін-өзі басқару органдарында, Қазақстан Республикасының Ұлттық Банкінде және оның ведомстволарында, мемлекеттік ұйымдарда және жарғылық капиталында мемлекет үлесі елу пайыздан асатын ұйымдарда, оның ішінде акционері мемлекет болып табылатын ұлттық басқарушы холдингтерде, ұлттық холдингтерде, ұлттық компанияларда, ұлттық даму институттарында, дауыс беретін акцияларының (қатысу үлестерінің) елу пайыздан астамы өздеріне тиесілі олардың еншілес ұйымдарында, сондай-ақ дауыс беретін акцияларының (қатысу үлестерінің) елу пайыздан астамы аталған еншілес ұйымдарға тиесілі заңды тұлғаларда лауазымдарды атқару құқығынан өмір бойына айыру» қосымша жазасы тағайындалды.

Үкімнің қалған бөліктері өзгеріссіз қалдырылды.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының міндетін атқарушының наразылығы қанағаттандырылды.



Жаза өтеу

**Қылмыстық-атқару жүйесі мекемесін тағайындағанда
ҚК-нің 46-бабының талаптары сақталмаған**

2020 жылғы 8 қыркүйек

№ 2уп-196-20

Түркістан облысы Сайрам аудандық сотының 2019 жылғы 4 желтоқсандағы үкімімен:

Н. бұрын, 2018 жылғы 15 маусымда, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 188-бабы екінші бөлігінің 2), 3) тармақтары бойынша 2 жыл 5 ай 9 күнге бас бостандығынан айыру жазасына сотталған, 2019 жылғы 1 шілдедегі қаулысымен 1 жыл 4 ай 8 күнге шартты түрде мерзімінен бұрын босатылған,

- ҚК-нің 188-бабы үшінші бөлігінің 2) тармағымен 3 жыл 6 айға бас бостандығынан айыруға, ҚК-нің 60-бабының бірінші, төртінші бөліктері негізінде 2018 жылғы 15 маусымдағы үкімі бойынша тағайындалған жазаның өтелмеген бөлігін ішінара қосу арқылы түпкілікті 4 жылға бас бостандығынан айыруға, жазаны қылмыстық-атқару жүйесінің орташа қауіпсіз мекемелерінде өтеуге сотталған.

Жазаны өтеу мерзімі 2019 жылғы 10 қыркүйектен бастап есептелген.

Н.-дан мемлекет кірісіне 7 990 теңге 32 тиын процестік шығын, Жәбірленушілерге өтемақы қорына 50 500 теңге мәжбүрлі төлем өндірілген. Заттай дәлелдемелердің мәселесі шешілген.

Сот үкімімен Н. ұрлық жасағаны, яғни жәбірленушілердің мүліктерін адамдар тобының алдын ала сөз байласуымен, заңсыз үй жайларға кіріп, бірнеше рет жасырын түрде жымқырғаны үшін кінәлі деп танылған.

Түркістан облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2020 жылғы 28 қаңтардағы қаулысымен үкім өзгеріссіз қалдырылған.

Н.-ның үкім заңды күшіне енгенге дейін күзетпен ұстау уақыты жазаны өтеудің бір жарым күні есебімен жаза мерзіміне есепке жатқызылған.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының міндетін атқарушы наразылығында, сотталған Н.-ның іс-әрекетінің саралануы мен дәлелденуін дауламай, оның бұрын қасақана қылмыс жасағаны үшін бас бостандығынан айыру жазасына сотталып, жазаны өтеген болғандықтан, үкім бойынша тағайындалған бас бостандығынан айыру жазасын қылмыстық-атқару қауіпсіздігі барынша жоғары мекемелерінде өтеуді белгілеуді сұраған.

Сот іс бойынша заңның талаптарын сақтай отырып, сот тергеуін жан-жақты жүргізіп, объективті бағаланған, дәйектілігі жағынан ешбір күмән

келтірмейтін нанымды дәлелдемелер жиынтығын негізге алып, Н. үкімде сипатталған қылмыстық әрекетті жасағаны үшін кінәлі деген тұжырымға дұрыс келген.

Жымқыру фактісі Н.-ның өзінің айыбын толық мойындап берген жауабынан тыс, жәбірленушілердің жауаптарымен, оқиға болған жерді қарап-тексеру хаттамаларымен және де заттай дәлелдемелерімен расталған.

Сотталғанның іс-әрекеті дұрыс сараланған.

Н.-ға жаза тағайындағанда, сот ҚК-нің 52-бабының талаптарын басшылыққа алып, оның жасаған қылмысының сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесін, жеке басын сипаттайтын деректерді, қылмыстық жауаптылығы мен жазасын жеңілдететін мән-жайларды, оның ішінде оның кінәсін толығымен мойындап, өкініш білдіргенін, кәмелет жасқа толмаған балалары бар екенін ескерген.

Тағайындалған бас бостандығынан айыру жазасын өзгертуге немесе оның мерзімін төмендетуге әкеп соғатын негіздер анықталмаған.

ҚК-нің 55-бабының екінші бөлігінің ережелері сақталған.

Алайда сот Н.-ға қылмыстық-атқару жүйесінің мекеме түрін тағайындаған кезде ҚК-нің 46-бабының талаптарын сақтамаған.

ҚК-нің 46-бабы бесінші бөлігінің 3) тармағына сай қасақана қылмыс жасағаны үшін бұрын бас бостандығынан айыруды өтеген адамдарға бас бостандығынан айыруды өтеу қылмыстық-атқару жүйесінің қауіпсіздігі барынша жоғары мекемелерінде тағайындалады.

Н. Алматы облысы Талғар аудандық сотының 2018 жылғы 15 маусымдағы үкімімен ҚК-нің 188-бабы екінші бөлігінің 2), 3) тармақтары, яғни қасақана қылмыс жасағаны үшін 2 жыл 5 ай 9 күнге бас бостандығынан айыру жазасына сотталған, сондықтан ол бұрын бас бостандығынан айыруды өтеген адамдардың қатарына жатады.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған Н.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертіп, Н.-ға бас бостандығынан айыру жазасын қылмыстық-атқару жүйесінің қауіпсіздігі барынша жоғары мекемесінде өтеуді белгіледі.

Сот актілерінің қалған бөліктері өзгеріссіз қалдырылды.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының міндетін атқарушының наразылығы қанағаттандырылды.



**Қосымша жазаның
заңдылығы мен негізділігі**

**Сот актілерінің заңды және негізді болуына байланысты
прокурордың наразылығы қанағатандырусыз қалдырылды**

2020 жылғы 22 қыркүйек

№ 2уп-78-20

Шымкент қаласы Еңбекші аудандық сотының 2019 жылғы 24 қыркүйектегі үкімімен:

К. бұрын сотталмаған, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 394-бабының екінші бөлігімен оның іс-әрекетінде қылмыстық құқық бұзушылықтың құрамы болмауына байланысты ақталған;

Ч. бұрын сотталмаған, ҚК-нің 394-бабының екінші бөлігімен кінәлі деп танылып, Қазақстан Республикасының шегінен тысқары жерге 5 жыл мерзімге шығарылып, 2 500 айлық есептік көрсеткіш мөлшерінде айыппұл жазасы тағайындалған.

Сот үкімімен Ч. адамдар тобының алдын ала сөз байласуымен Қытай елінің транзитпен өтетін азаматтарының 72 сағаттық визасыз режимі арқылы кіруге рұқсат етілгенін пайдаланып, Алматы қаласының халықаралық әуежайы арқылы Республика аумағына ҚХР-ның 31 азаматының заңсыз көші-қонын ұйымдастырғаны үшін кінәлі деп танылған.

Шымкент қалалық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2019 жылғы 6 желтоқсандағы қаулысымен үкім өзгертіліп, қарар бөлігінен сотталған Ч. ҚК-нің 51-бабының негізінде тағайындалған Қазақстан Республикасының аумағына кіруіне 5 жыл мерзімге тыйым салу белгілене отырып, Қазақстан Республикасы шегінен тысқары жерге шығарып жіберу түріндегі қосымша жазасы шығарылып тасталған, үкімнің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылған.

Бас Прокурордың міндетін атқарушы өзінің наразылығында Шымкент қаласы Еңбекші аудандық сотының 2019 жылғы 24 қыркүйектегі үкімінің және Шымкент қалалық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2019 жылғы 6 желтоқсандағы қаулысының К.-ға қатысты ақтау бөлігінің және Шымкент қалалық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2019 жылғы 6 желтоқсандағы қаулысының Ч. қатысты қосымша жазасын алып тастау бөлігінің күшін жоюды және қылмыстық істің К.-ге қатысты бөлігін Шымкент қалалық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасына жаңадан қарауға жіберуді сұраған.

Сот алқасы бірінші сатыдағы соттың К.-ні ҚК-нің 394-бабының екінші бөлігімен ақтаған үкімін заңды деп таныды.

Қылмыстық іс құжаттарына қарағанда, К. ҚК-нің 394-бабының екінші бөлігімен көзделген қылмыстық құқық бұзушылықты жасаудағы кінәлілігінің дәлелдемесі ретінде сотқа дейінгі тергеп-тексеру органы 2019 жылғы 11 сәуірдегі маманның қорытындысын, 2019 жылғы 25 сәуірдегі нәрселер мен құжаттарды қарап-тексеру хаттамасын, «Iphone X» маркалы ұялы телефонын, сыйымдылығы «SEAGATE Expansion Portable Drive 1 TB» және «64 GB DTSE9» флеш-жинақтаушыларын ұсынған.

2019 жылғы 21 ақпандағы алу хаттамасына қарағанда, анықтаушы И.-мен ақталған К. «iPhone 7» маркалы ұялы телефоны алынып, оның алынған ұялы телефоны суретке түсіріліп, іске тіркелген.

Түсірілген бірінші фото-кестеге сәйкес К. алдыңғы беті ақ түсті ұялы телефоны алынған.

2019 жылғы 21 ақпандағы қарап-тексеру хаттамасына сәйкес К. алынған «iPhone 7» маркалы ұялы телефонына қарап-тексеру жүргізіліп, оның телефонында «Wechat» қосымшасы бар екені, оның 18 605 523 499 номерімен тіркелгені, ішінде мәліметтер жоқ екені анықталып, ұялы телефонының сыртқы бейнесі суретке қайта түсірілген және іске тіркелген.

Анықтаушының 2019 жылғы 15 наурыздағы қаулысына сәйкес К.-дан алынған «iPhone 7» маркалы ұялы телефонына компьютерлік-техникалық зерттеу жүргізу тағайындалған.

Ал 2019 жылғы 11 сәуірдегі маманның қорытындысына қарағанда, К. тиесілі деп көрсетілген «iPhone X» маркалы ұялы телефонға зерттеу жүргізілген.

Сондай-ақ анықтаушының 2019 жылғы 25 сәуірдегі нәрселер мен құжаттарды қарап-тексеру хаттамасына сәйкес осы «iPhone X» маркалы ұялы телефонына қарау жүргізілген.

Бірақ, іс бойынша «iPhone X» ұялы телефоны алынбаған.

Сонымен қатар басты сот талқылауында тергеу тобының мүшелері сотқа «iPhone X» ұялы телефонының қандай көзден алынғаны, алынған «iPhone 7» маркалы ұялы телефоны қайда екені жөнінде нақты жауап бере алмаған.

Басты сот талқылауында компьютерлік-зерттеу жүргізген маман Қ. К.-ге тиесілі телефон маркасы анықтаушының қаулысына сәйкес «iPhone 7» ретінде көрсетілген, ал зерттеуге «iPhone X» маркалы ұялы телефоны ұсынылғанын және соңғысы бойынша зерттеу жүргізгенін көрсеткен.

Мұндай жағдайда, бірінші сатыдағы соттың «iPhone X» маркалы ұялы телефоны белгісіз көзден алынған деп танып, оны дәлелдемелер ретінде пайдалануға жол берілмейді деп санап, сол ұялы телефоны бойынша жасалған барлық тергеу әрекеттерін, яғни 2019 жылғы 10 наурыздағы

«iPhone X» маркалы ұялы телефоны заттай дәлелдеме деп тану туралы қаулыны, 2019 жылғы 11 сәуірдегі маманның қорытындысын, 2019 жылғы 25 сәуірдегі нәрселер мен құжаттарды қарап-тексеру хаттамасын, 2019 жылғы 5 мамырдағы «SEAGATE Expansion Portable Drive 1 TB» және «64 GB DTSE9» флеш-карталарды заттай дәлелдеме деп тану туралы қаулыны жарамсыз деп танып, дәлелдемелер қатарынан шығарылуға жатады деген тұжырымын сот алқасы негізді деп санайды.

Істің мұндай тұрғысында К.-ге қатысты ҚК-нің 394-бабының екінші бөлігімен айыптауға негіз болған «iPhone X» маркалы ұялы телефоны, оған қатысты жүргізілген тергеу әрекеттерін сот заңсыз деп танығандықтан, олар К.-ге қатысты айыптау үкімін шығаруға негіз болмайды және ол қылмыстық жауапкершілікті туындатпайды деген соттың тұжырымдарын да алқа негізді деп санайды.

Сонымен қатар сот алқасы Ч.-ға қатысты апелляциялық сатыдағы соттың 2019 жылғы 6 желтоқсандағы қаулысын заңды деп есептейді. Себебі соңғының сотталып отырған, яғни ҚК-нің 394-бабының екінші бөлігінің диспозициясында тысқары жерге шығарып жіберу жазасы көзделмеген.

Сондай-ақ ҚК-нің 51-бабында аталған қосымша жазаны соттың қалауы бойынша тағайындау құзыры қарастырылмаған.

Конституцияға сәйкес адамның кез келген құқығын шектеу заңда көрсетілуі тиіс.

Яғни сот өз бастамасымен сотталғанға Қазақстан Республикасының шегінен шығарып жіберу түріндегі қосымша жаза тағайындап, ҚК-нің 52-бабының бірінші бөлігінде көзделген қылмыстық құқық бұзушылық жасауға кінәлі деп танылған адамға осы Кодекстің Ерекше бөлігінің тиісті бабында белгіленген шектерде және осы Кодекстің Жалпы бөлігінің ережелері ескеріле отырып, әділ жаза тағайындалады деген талаптарын бұзған. Сондықтан сот алқасы апелляциялық соттың Ч.-ға заңсыз тағайындалған қосымша жазаның күшін жою жөніндегі шешімін дұрыс деп табады.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған К.-ге және Ч.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгеріссіз қалдырды.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының міндетін атқарушының наразылығы қанағаттандырусыз қалдырылды.

**Назначение вида учреждения
уголовно-исполнительной системы**

**Женщинам, ранее осужденным к лишению свободы
за умышленное преступление и вновь совершившим
умышленное преступление, отбывание наказания назначается
в учреждениях уголовно-исполнительной системы максимальной
безопасности**

2 сентября 2020 года

№ 2уп-189-20

Приговором Кокшетауского городского суда от 10 декабря 2019 года:

К., ранее, 29 апреля 2016 года, судимая по пункту 1) части 3 статьи 190 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 4 годам лишения свободы, 5 декабря 2018 года переведена в учреждение уголовно-исполнительной системы минимальной безопасности,

- осуждена по части 2 статьи 429 УК к 5 годам лишения свободы, по части 1 статьи 378 УК к 70 часам общественных работ.

На основании части 3 статьи 58, статьи 60 УК окончательно назначено 5 лет 3 месяца лишения свободы с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы средней безопасности.

В действиях К. в силу части 1 статьи 14 УК признан рецидив преступлений.

Приговором суда К. признана виновной в применении насилия, не опасного для жизни и здоровья в отношении сотрудников учреждения, обеспечивающих изоляцию осужденных от общества, и оскорблении представителей власти при исполнении ими своих служебных обязанностей.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Акмолинского областного суда от 22 января 2020 года приговор оставлен без изменения. В соответствии с пунктом 2) части 3 статьи 62 УК осужденной К. зачтено время содержания под стражей до вступления приговора в законную силу с 25 июля 2019 года до 30 января 2020 года включительно из расчета один день содержания под стражей за полтора дня отбывания наказания в виде лишения свободы в учреждении средней безопасности.

В протесте Генерального Прокурора ставится вопрос об изменении приговора в отношении осужденной К. в связи с неправильным применением уголовного закона, повлекшего неправильное определение вида учреждения уголовно-исполнительной системы.

В ходатайстве осужденная К., не соглашаясь с судебными актами, просит их отменить, считая, что ее виновность материалами дела не доказана, допущена неполнота и односторонность судебного следствия, действиям дана неверная правовая оценка, так как с ее стороны никакой угрозы жизни потерпевшим не было. Полагает, что потерпевшие дают ложные показания, дело рассмотрено с нарушениями норм процессуального закона.

Выводы суда о виновности осужденной К. в инкриминируемых ей деяниях при обстоятельствах, изложенных в приговоре суда, являются правильными и основаны на совокупности доказательств, исследованных в судебном заседании, что также не оспаривается в протесте прокурора.

Осужденная К. в главном судебном разбирательстве свою вину признала и показала, что, заступаясь за осужденного Ж., вместе с последним нанесла удары руками работнику учреждения М., а когда сотрудница учреждения Н. ногой ударила ее в живот, то она от боли согнулась и, поднимая голову, ударилась в лицо Р. Также признает, что выражалась в адрес сотрудников учреждения нецензурной бранью. При этом видела, как один из сотрудников снимал их действия на видеокамеру.

Кроме того, виновность осужденной К. подтверждается показаниями потерпевших Р., Н., Е., И., Б., Ф., Т. и Э., свидетелей И., Б., Д., К., заключениями судебно-медицинской, психолого-филологической экспертиз, видеозаписью правонарушения, просмотренной в суде, вещественными доказательствами.

Из пояснения потерпевшей Н. следует, что во время проведения личного досмотра осужденная К. ударила ее головой в область лица и у нее из носа хлынула кровь.

Это обстоятельство нашло свое подтверждение видеозаписью, произведенной в дисциплинарном изоляторе.

При наличии таких доказательств действия К. правильно квалифицированы по части 2 статьи 429, части 1 статьи 378 УК.

Наказание осужденной назначено с учетом требований статьи 52 УК и является справедливым.

Доводы осужденной о недоказанности ее вины в содеянном несостоятельны, поскольку опровергаются исследованными в суде доказательствами, которым дана объективная оценка.

Материалы дела свидетельствуют, что апелляционной инстанцией К. была надлежаще извещена о времени и месте рассмотрения дела. Так как в апелляционной инстанции вопрос об ухудшении положения осужденной К. не ставился, то судебная коллегия обоснованно рассмотрела дело без ее участия, что отвечает требованиям статьи 428 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК).

В связи с этим ходатайство осужденной подлежит оставлению без удовлетворения.

Вместе с тем доводы протеста являются обоснованными и подлежат удовлетворению.

Согласно пункту 3) части 5 статьи 46 УК лицам, осужденным к лишению свободы, ранее отбывавшим лишение свободы за совершение умышленного преступления, за исключением лиц, осужденных за преступления, не связанные с применением насилия, предусмотренные главами 7, 8, 9, 12 и 13 настоящего Кодекса, а также лиц, осужденных за преступления, предусмотренные главой 15 настоящего Кодекса, в случае полного возмещения ими ущерба, причиненного преступлением, отбывание лишения свободы назначается в учреждениях уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности.

Установлено, что К. признана виновной по статьям УК, которые относятся к главам 16 и 17 УК.

Из материалов дела также следует, что К. ранее была осуждена к лишению свободы за умышленное преступление и реально отбывала наказание в местах лишения свободы.

При установленных обстоятельствах коллегия считает, что осужденной К. следует назначить отбывание наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности.

В протесте не ставится вопрос об отмене пункта 2) части 3 статьи 62 УПК, примененного К. апелляционной инстанцией, в связи с чем коллегия не может по своей инициативе ухудшить положение осужденной.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов в отношении К. и отменила отбытие наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы средней безопасности и назначила отбытие наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен, ходатайство осужденной К. оставлено без удовлетворения.



Оценка доказательств

К обстоятельствам, устанавливаемым без доказательств, относится знание лицом своих служебных и профессиональных обязанностей

2 сентября 2020 года

№ 2уп-187-20

Приговором районного суда № 3 Октябрьского района города Караганды Карагандинской области от 3 июля 2019 года:

М., ранее не судимый, осужден по части 2 статьи 366 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) и ему назначено наказание в виде штрафа в размере 15 000 000 тенге, без конфискации имущества, с пожизненным лишением права занимать должности на государственной службе, судьи, Национальном банке Республики Казахстан и его ведомствах, государственных организациях и организациях, в уставном капитале которых доля государства составляет более пятидесяти процентов, в том числе в национальных управляющих холдингах, национальных холдингах, национальных компаниях, национальных институтах развития, акционером которых является государство, их дочерних организациях, более пятидесяти процентов голосующих акций (долей участия) которых принадлежит им, а также в юридических лицах, более пятидесяти процентов голосующих акций (долей участия) которых принадлежит указанным дочерним организациям.

М. лишен специального звания «майор полиции».

Взысканы с М. в Фонд компенсации потерпевшим 48 100 тенге.

Вопрос о вещественных доказательствах разрешен.

Приговором суда М. признан виновным в том, что, являясь должностным лицом, умышленно используя свое служебное положение, через посредника, за незаконные действия в пользу взяткодателя, получил взятку в виде денег в значительном размере на общую сумму 300 000 тенге.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Карагандинского областного суда от 31 октября 2019 года приговор суда изменен.

Действия М. переквалифицированы с части 2 статьи 366 УК на пункт 2) части 3 статьи 190 УК и по ней назначено наказание в виде штрафа в размере 3 000 000 тенге с пожизненным лишением права занимать должности на государственной службе, судьи, Национальном банке Республики Казахстан и его ведомствах, государственных организациях и организациях, в уставном капитале которых доля государства составляет более пятидесяти процентов, в том числе в национальных управляющих холдингах, национальных

холдингах, национальных компаниях, национальных институтах развития, акционером которых является государство, их дочерних организациях, более пятидесяти процентов голосующих акций (долей участия) которых принадлежит им, а также в юридических лицах, более пятидесяти процентов голосующих акций (долей участия) которых принадлежит указанным дочерним организациям.

Установлен срок уплаты штрафа в течение 6 месяцев с момента вступления приговора в законную силу.

Исключено из описательно-мотивировочной части приговора указание фамилии «Н», постановлено считать «совершение преступления с другим лицом».

В остальной части приговор оставлен без изменения.

Частным постановлением судебной коллегии от 31 октября 2019 года доведено до сведения прокурора Карагандинской области и руководителя Департамента Агентства Национального бюро по противодействию коррупции по Карагандинской области о нарушении норм Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК), о халатном отношении следователя И. к расследованию данного дела и отсутствии должного надзора со стороны процессуального прокурора для принятия соответствующих мер.

В протесте исполняющий обязанности Генерального Прокурора Республики Казахстан полагает, что решение судебной коллегии в части переквалификации действий М. является необоснованным, а частное постановление - не соответствующим закону, просит изменить постановление судебной коллегии по уголовным делам Карагандинского областного суда от 31 октября 2019 года и отменить частное постановление.

Выводы суда апелляционной инстанции не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, являются незаконными и необоснованными, поэтому постановление судебной коллегии в отношении М. в части переквалификации его действий и частное постановление суда подлежат отмене.

Так, согласно части 1 статьи 24 УПК суд, прокурор, следователь, дознаватель обязаны принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств, необходимых и достаточных для правильного разрешения дела.

Однако указанные требования норм закона не были соблюдены судом апелляционной инстанции.

Как установлено, единственным основанием для переквалификации послужило то, что М. получил взятку в период исполнения обязанностей следователя, однако приказ о возложении на него исполнения обязанностей следователя к материалам дела не приобщен, не включен в опись и не отражен в обвинительном акте. К материалам дела приобщен поддельный приказ № 112, который М. использовал для реализации своих преступных целей.

По этим же основаниям судом вынесено частное постановление.

Достоверно установлено, что приказом начальника ДП Карагандинской области от 14 января 2016 года № 8л/с М. был назначен на должность начальника отделения дознания Кировского ОП УВД г.Караганды.

25 августа 2018 года М., приняв в свое производство уголовное дело в отношении А. по части 2 статьи 345 УК, назначил предварительное следствие. Далее М., с целью получения взятки от А., познакомил ее со своим знакомым юристом Н.

В свою очередь Н., действуя в сговоре с М., сообщил А. о необходимости передачи 600 000 тенге, из которых 300 000 необходимо дать М. за прекращение уголовного дела. Оставшиеся 300 000 тенге предназначались Н. в качестве оплаты за его посреднические услуги.

В этой связи А. передала Н. 300 000 тенге, сообщив, что оставшиеся 300 000 тенге передаст после прекращения уголовного дела.

24 сентября 2018 года и.о. следователя Кировского ОП М. в отношении А. вынес постановление о прекращении уголовного дела за отсутствием в ее деяниях состава уголовного правонарушения.

2 октября 2018 года Н. передал А. копию постановления о прекращении уголовного дела и получил 300 000 тенге, которые в этот же день передал М.

11 октября 2018 года прокуратурой Октябрьского района г.Караганды постановление о прекращении уголовного дела в отношении А. было отменено ввиду его преждевременности, необъективным расследованием и незаконным прекращением уголовного дела и дело направлено в Управление дознания ДП Карагандинской области для организации досудебного расследования.

24 декабря 2018 года уголовное дело прекращено на основании части 1 статьи 68 УК в связи с примирением сторон.

31 марта 2019 года при возврате А. денежных средств в размере 100 000 тенге М. был задержан.

В ходе главного судебного разбирательства М. в полном объеме признал вину по предъявленному обвинению и подробно изложил обстоятельства получения взятки у А.

По ходатайству участвующего прокурора для проверки доводов М. о том, что ему не было известно о существовании приказа о возложении на него обязанностей следователя, судом апелляционной инстанции был направлен запрос в ДП Карагандинской области.

Согласно представленным сведениям, начальником ДП Карагандинской области был издан приказ за № 529 о возложении исполнения обязанностей следователей на всех дознавателей ОВД области в период с 1 июля по 30 сентября 2018 года, который зарегистрирован в кадровой службе ДП 31 июля 2018 года (пункт 6 приказа о возложении исполнения обязанностей следователя на начальника отделения дознания Кировского ОП М.).

Допрошенные в качестве свидетелей заместитель начальника Кировского ОП Ә. и следователь СУ ДП области К. показали, что приказы о возложении исполнения обязанностей следователей на всех дознавателей области издаются ежеквартально, поскольку все дознаватели заступают на дежурство в составе СОГ в качестве и.о. следователей. Вынесение такого приказа обусловлено частой необходимостью назначения по делам дознания предварительного следствия и это является общеизвестным фактом для сотрудников подразделений следствия и дознания.

Показания Ә. и К. в части периодичности издания вышеуказанных приказов подтверждены исследованными судом журналами регистрации приказов. В 2018 году издано 4 приказа (№№18, 235, 529, 678) о возложении исполнения обязанностей следователей на дознавателей.

Согласно пункту 3 должностной инструкции начальника отделения дознания М. устанавливал время дежурства дознавателей в следственно-оперативных группах, предоставлял им время для отдыха после дежурства.

В силу пункта 8 должностной инструкции на М. возлагалась обязанность организовывать расследование уголовных дел по линии дознания, изучать дела и давать по ним указания.

В этой связи несостоятельны доводы М. о том, что ему не было известно об издании приказа № 529. В указанный период времени последний занимал должность начальника отделения дознания Кировского ОП УВД г.Караганды. В силу занимаемой должности М. не мог не знать о документах, придающих легитимность его действиям и работе подчиненных ему сотрудников.

В соответствии с пунктом 5 статьи 114 УПК к обстоятельствам, устанавливаемым без доказательств, относится знание лицом своих служебных и профессиональных обязанностей.

Таким образом, доводы М. в суде апелляционной инстанции являются способом защиты от предъявленного обвинения с целью избежать более строгого наказания.

Несостоятельны выводы суда апелляционной инстанции о том, что объективно существовавший приказ от 31 июля 2018 года № 529 не может быть принят во внимание, так как не приобщен к материалам дела, не включен в опись и суд не должен собирать дополнительные доказательства виновности или невиновности подсудимого, устранять пробелы досудебного расследования.

Согласно части 5 статьи 429 УПК, суд апелляционной инстанции по правилам, предусмотренным для суда первой инстанции, исследует имеющие значение для правильного разрешения дела, представленные сторонами или истребованные по их ходатайствам дополнительные материалы, полученные экспертные заключения, допрашивает вызванных в заседание лиц.

По смыслу пункта 7) части 1 статьи 430 УПК суд апелляционной инстанции вправе выполнить любые действия, необходимые для обеспечения

полноты, всесторонности и объективности исследования всех материалов дела и установления истины по делу.

В рассматриваемом случае по ходатайству участвующего прокурора судом апелляционной инстанции истребованы сведения из Департамента полиции. В суд поступил приказ от 31 июля 2018 года № 529, который исследован и приобщен к материалам уголовного дела.

Таким образом, в суде апелляционной инстанции достоверно подтверждено, что фактически в период совершения преступления М. на законных основаниях исполнял обязанности следователя. При этом его умысел был направлен на получение взятки за незаконные действия.

При таких обстоятельствах деяния М. судом первой инстанции правильно были квалифицированы по части 2 статьи 366 УК как получение должностным лицом взятки в виде денег, через посредника, в значительном размере, за злоупотребление им служебными полномочиями в пользу взяткодателя.

В силу указанного судебная коллегия Верховного Суда доводы протеста считает обоснованными и подлежащими удовлетворению.

В связи с отменой постановления суда в части переквалификации действий М. на пункт 2) части 3 статьи 190 УК подлежит отмене и частное постановление судебной коллегии от 31 октября 2019 года ввиду его незаконности.

Из описательно-мотивировочной части приговора фамилия «Н.» исключено обоснованно и правильно указано на «совершение преступления с другим лицом», так как дело в отношении него выделено в отдельное производство. В указанной части постановление судебной коллегии подлежит оставлению без изменения.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила постановление апелляционной инстанции в отношении М. и отменила его в части переквалификации действий М. с части 2 статьи 366 УК на пункт 2) части 3 статьи 190 УК с назначением наказания в виде штрафа в десятикратном размере с похищенного имущества в сумме 3 000 000 тенге.

Постановлено считать М. осужденным по части 2 статьи 366 УК к штрафу в размере пятидесятикратной суммы взятки - 15 000 000 тенге, без конфискации имущества, с пожизненным лишением права занимать указанные должности.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

Частное постановление судебной коллегии от 31 октября 2019 года отменено.

Протест исполняющего обязанности Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

Законность и обоснованность обыска

Существенные нарушения уголовно-процессуального закона влекут признание результатов процессуального действия недопустимыми в качестве доказательств

22 сентября 2020 года

№ 2уп-203-20

Приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам Северо-Казахстанской области от 13 марта 2020 года:

Д. осужден по пункту 3) части 3 статьи 297 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 11 годам лишения свободы с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности.

Срок наказания исчислен с 14 октября 2019 года.

На основании пункта 4) части 1 статьи 91, части 2 статьи 98 УК назначено принудительное лечение от наркомании.

С Д. взысканы в доход государства процессуальные издержки в сумме 329 499 тенге 54 тиын, в Фонд компенсации потерпевшим - принудительный платеж в сумме 75 750 тенге.

Приговором суда Д. признан виновным в незаконном хранении курительной смеси – «спайс», содержащей аналог психотропного вещества синтетический каннабиноид, общим весом 241,05 грамма, которую для удобства дальнейшего сбыта расфасовал в приготовленные им заранее вырезки из бумаг (чеки).

Также осужденный Д. с целью дальнейшего сбыта незаконно хранил у себя дома концентрат синтетического каннабиноида, общим весом 19,45 грамма.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Северо-Казахстанского областного суда от 1 июня 2020 года приговор суда оставлен без изменения.

В ходатайстве адвокат Л. просит переквалифицировать действия осужденного Д. на часть 3 статьи 296 УК с назначением соответствующего наказания, оправдать по части 2 статьи 297 УК ввиду отсутствия состава преступления. Указывает, что Д. признал факт употребления психотропного вещества в связи с имеющимися заболеваниями, но принадлежность ему изъятых 19,45 гр. вещества не признает. При проведении обыска имели место процессуальные нарушения, видеозапись не охватывает всех действий сотрудников полиции. Судом при квалификации действий

Д. ошибочно принят во внимание весь вес изъятого вещества, а не «чистый» вес психотропного вещества, определенный экспертами. Д. не признал вину по факту сбыта вещества. Денежные средства, врученные для контрольного закупа, не изъяты. Сравнительная экспертиза результатов не дала.

По результатам изучения материалов дела и доводов ходатайства, судебная коллегия пришла к следующим выводам.

Факт незаконного сбыта Д. синтетического каннабиноида как аналога психотропного вещества, доказан собранными по делу доказательствами.

Так, свидетель под псевдонимом А. показал, что 30 сентября 2019 года в ходе контрольного закупа Д. продал ему 5 свертков с веществом «спайс» за 150 000 тенге.

Эти показания являются стабильными как в ходе досудебного расследования, так и судебного разбирательства.

Достоверность показаний подтверждена протоколами вручения денежных средств, выдачи свертков с веществом, видеозаписью контрольного закупа.

Заключением судебно-химической экспертизы № 5045 установлено, что в свертках, выданных А., находится растительное вещество в виде измельченных фрагментов листьев и стеблей, на поверхности которого имеются наслоения, содержащие синтетический каннабиноид.

Денежные средства, полученные Д., не были обнаружены в результате того, что задержание и обыск подозреваемого были проведены спустя 14 дней.

Совокупность перечисленных выше доказательств является достаточной для вывода о виновности Д.

В то же время необходимо уточнить, что Д. незаконно хранил и сбыл синтетический каннабиноид весом 0,25гр., поскольку именно такой вес аналога психотропного вещества установлен заключением эксперта.

Согласно примечанию к Сводной таблице об отнесении наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, обнаруженных в незаконном обороте, к небольшим, крупным и особо крупным размерам, утвержденной постановлением Правительства от 3 июля 2019 года № 470, при определении размеров наркотических средств, психотропных веществ, их аналогов и прекурсоров, находящихся в незаконном владении, в виде растворов, экстрактов, а также пропитанных этими средствами тампонов, марли, бинтов, растительных частиц, бумаги и других, необходимо провести экстракцию данного вида конкретного средства или вещества с последующим пересчетом сухого остатка на соответствие размера данного вещества или средства, приведенного в Сводной таблице.

Таким образом, когда аналогом психотропного вещества пропитаны растительные частицы, необходимо путем экстракции отделить эти частицы,

выделив сухой остаток аналога психотропного вещества. И только потом определять его размер по Сводной таблице.

Таким образом, Д. незаконно хранил в целях сбыта и сбыл аналог психотропного вещества в крупном размере.

Анализируя доказанность вины Д. в незаконном хранении синтетического каннабиноида в целях сбыта в особо крупном размере, весом 227,47гр., судебная коллегия приходит к следующим выводам.

В соответствии с пунктами 1, 3 статьи 254 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) постановление о производстве обыска должно быть санкционировано следственным судьей. В исключительных случаях, когда имеется реальное опасение, что разыскиваемый и (или) подлежащий изъятию объект может быть из-за промедления с его обнаружением утрачен, поврежден или использован в преступных целях либо разыскиваемое лицо может скрыться, обыск может быть произведен без санкции следственного судьи в порядке, предусмотренном частью 14 статьи 220 УПК.

Из указанных норм закона следует, что обыск, как процессуальное действие, затрагивающее конституционные права гражданина на неприкосновенность жилища, частной собственности, безусловно, должен производиться только с санкции судьи.

Случаи, когда этот порядок может быть не соблюден, строго ограничены и перечислены в законе. Только отсутствие временной возможности для получения санкции, необходимость незамедлительного проведения обыска могут быть признаны исключительными обстоятельствами.

Как следует из материалов дела, контрольный закуп аналога психотропного вещества был произведен 30 сентября 2019 года, а обыск в доме Д. - 14 октября 2019 года, спустя 14 дней. То есть после того, как был зафиксирован факт преступной деятельности в виде незаконного сбыта запрещенного к обороту вещества, у органа уголовного преследования имелись основания и достаточное время для обращения к следственному судье с ходатайством для получения санкции.

Однако в нарушение требований закона обыск был произведен без санкции судьи.

Кроме того, установлено следующее.

Обыск в доме Д. проведен 14 октября 2019 года, согласно же постановлению судьи специализированного следственного суда г. Петропавловск от 15 октября 2019 года законным признан обыск, произведенный 13 октября.

Таким образом, проведение обыска не признано законным в установленном порядке.

Указанные нарушения уголовно-процессуального закона являются существенными и влекут признание результатов процессуального

действия недопустимыми в качестве доказательств в соответствии со статьей 112 УПК.

При таких обстоятельствах судебная коллегия считает, что обвинение в части незаконного хранения с целью сбыта синтетического каннабиноида, весом 227,47гр., является недоказанным.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов в отношении Д.

Действия Д. с пункта 3) части 3 статьи 297 УК переклассифицированы на часть 2 статьи 297 УК, по которой назначено 7 лет лишения свободы с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы средней безопасности.

Зачтено в срок наказания время содержания Д. под стражей с 14 октября 2019 года по 1 июня 2020 года из расчета один день содержания под стражей за полтора дня лишения свободы.

Сумма принудительного платежа, взысканного с Д. в Фонд компенсации потерпевшим, снижена до 50 500 тенге.

Сумма процессуальных издержек, взысканных с Д. в доход государства, снижена до 106 039 тенге.

Процессуальные издержки в сумме 223 461 тенге постановлено принять на счет государства.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

Ходатайство защитника-адвоката Л. в интересах осужденного Д. удовлетворено частично.



**Законность и обоснованность
судебного акта**

**Решение суда, осуществлявшего уголовное судопроизводство,
превысившего свои полномочия или иным образом нарушившего
принципы уголовного процесса, незаконно и подлежит отмене**

22 сентября 2019 года

№ 2пн-33-20

Приговором Турксибского районного суда города Алматы от 15 мая 2019 года:

К. осужден по пунктам 4), 5) части 2 статьи 234 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 1 году 6 месяцам ограничения свободы с установлением пробационного контроля.

Предметы контрабанды - незадекларированные товары в количестве 661 наименования с указанием порядкового номера, количества (штук), веса нетто (кг), таможенной стоимости на общую сумму 1 475 138 714, 09 тенге, хранящиеся на СВХ «К», обращены в доход государства.

Вещественные доказательства - автомашины, находящиеся на СВХ ТОО «К», в количестве 17 штук освобождены из-под ареста и переданы по принадлежности законным владельцам.

Постановлением Турксибского районного суда города Алматы, датированным 15 мая 2019 года, постановлено произвести перемещение товара, размещенного в 17 грузовых транспортных средствах и 16 контейнерах, находящегося на территории СВХ ТОО «К», на СВХ ТОО «L», расположенных по адресу: город Алматы, ул. Ангарская, 141, под контролем судебных приставов Турксибского районного суда города Алматы.

Возложено на ТОО «L» обеспечение сохранности и целостности вышеуказанных предметов контрабанды до вступления судебных актов в законную силу.

На ТОО «К» и ТОО «А» возложена обязанность обеспечить беспрепятственный доступ к вышеуказанным транспортным средствам и контейнерам.

В представлении Председатель Верховного Суда ставит вопрос о пересмотре в кассационном порядке указанное постановление суда в отношении осужденного К. ввиду наличия оснований, предусмотренных пунктом 2) части 3 статьи 484, пунктами 1), 3) части 2 статьи 485 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК).

Указанное постановление Турксибского районного суда города Алматы от 15 мая 2019 года затрагивает государственные интересы, нарушает единообразие в толковании и применении судами норм права, грубо нарушает требования норм законодательства.

Согласно статье 344 УПК по всем вопросам, разрешаемым судом во время главного судебного разбирательства, суд выносит постановления, которые подлежат оглашению в судебном заседании.

Судебные акты, вынесенные в совещательной комнате, подлежат оглашению по выходу суда из совещательной комнаты, а судебный акт - приобщению к материалам дела.

Постановление Турксибского районного суда г. Алматы от 15 мая 2019 года по вопросу перемещения предметов контрабанды подписано судьей и размещено в ИС «Т» 24 мая 2020 года, но в материалах дела отсутствует. В нем указано о его вынесении в главном судебном разбирательстве, однако, согласно аудиозаписи в судебном заседании, оно не оглашалось.

Изложенное является грубым нарушением судом требования статьи 344 УПК.

На основании части 3 статьи 11 УПК компетенция суда, пределы его юрисдикции, порядок осуществления им уголовного судопроизводства определяются законом и не могут быть произвольно изменены.

В соответствии с пунктами 2), 6) статьи 401 УПК решения по вопросам о вещественных доказательствах, отмене, сохранении мер обеспечения конфискации должны содержаться в резолютивной части приговора.

Исходя из обстоятельств дела, в день вынесения приговора судом первой инстанции вынесен судебный акт в виде постановления, которым он фактически изменил вынесенный приговор: произвел перемещение контрабандного товара с территории СВХ ТОО «А» на СВХ ТОО «L».

Данное постановление противоречит резолютивной части приговора суда, что привело к неисполнению приговора в части конфискации контрабандного товара до настоящего времени.

При таких обстоятельствах кассационная коллегия считает, что судом грубо нарушена норма статьи 401 УПК.

Названное постановление затрагивает государственные интересы, так как суд первой инстанции вынесенным постановлением от 15 мая 2019 года, фактически изменив приговор, превысил пределы своей компетенции, осуществив функции апелляционной и кассационной инстанций.

Согласно статье 471 УПК постановление суда первой инстанции вступает в законную силу и обращается к исполнению по истечении срока на обжалование или принесение ходатайства прокурора либо в случае подачи частной жалобы или принесения ходатайства прокурора по рассмотрению

дела вышестоящим судом. Постановление суда, не подлежащее обжалованию, пересмотру по ходатайству прокурора или опротестованию, вступает в силу и обращается к исполнению немедленно по его вынесению.

Постановление Турксибского районного суда г. Алматы от 15 мая 2019 года содержит разъяснение о его обжаловании в течение 15 суток со дня провозглашения.

При этом оно не оглашалось никому из заинтересованных лиц, а также на исполнение в установленном порядке не направлялось. Оно передано судебному приставу судьей до вступления в законную силу.

Таким образом, судом грубо нарушен порядок обращения постановления к исполнению, предусмотренный статьей 471 УПК.

В силу статьи 12 УПК каждый имеет право на судебную защиту своих прав и свобод.

Основанием для принятия судом пересматриваемого постановления о перемещении контрабандного товара признано его нахождение с 14 декабря 2017 года по май 2019 года на территории ТОО «А» под открытым небом, повлекшее частичную его негодность, возникновение угрозы утраты и порчи арестованного груза, подлежащего обращению в доход государства. В этой связи, до вступления судебного акта в законную силу, возникла необходимость переместить груз на склад, имеющий вентиляционные устройства и закрытые помещения.

В обоснование решения суд сослался на то, что между ТОО «М» и ТОО «L» заключен договор субаренды от 26 марта 2019 года № 20 на дальнейшее хранение товаров в ТОО «L», расположенном по адресу: город Алматы, ул. Ангарская, 141. Тем не менее, названный договор субаренды в деле отсутствует.

Данных о выяснении судом при принятии решения о передаче на хранение ТМЦ в ТОО «L» мнения его представителей либо их согласия на хранение контрабандного товара или их уведомления о передаче товаров на хранение в материалах дела не имеется.

Таким образом, судом также грубо нарушены права ТОО «L», на которое без доказательств его согласия возложена обязанность по хранению и обеспечению сохранности контрабандного товара.

Ни в материалах дела, ни в ИС «Т» не имеется сведений о направлении копии этого постановления ТОО «L» или кому-либо на исполнение, а также о поручении судебным приставам участвовать в передаче товара.

На основании норм Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей», статей 471 и 472 УПК судебные акты обращаются к исполнению путем направления исполнительных листов судебным исполнителям.

Вопросы исполнения судебных постановлений не отнесены к полномочиям судебного пристава.

В соответствии со статьей 2 Закона «О судебных приставах» на момент вынесения указанного постановления суда в 2019 году задачами судебных приставов являлись:

поддержание общественного порядка в зале во время судебного заседания, а также во время совершения судебными исполнителями исполнительных действий;

контроль за исполнением наказаний, не связанных с лишением свободы; содействие суду в выполнении процессуальных действий;

обеспечение охраны зданий судов, охраны судей и других участников процесса, а также охрана судебных исполнителей и лиц, участвующих в исполнительных действиях, во время совершения этих действий;

оказание содействия судебным исполнителям в принудительном исполнении исполнительных документов судов и других органов.

Таким образом, постановление суда должно быть направлено судебному исполнителю на исполнение, что не выполнено.

Указание суда в постановлении от 15 мая 2019 года о перемещении товаров следующего содержания: «под контролем судебных приставов Турксибского районного суда г. Алматы» - является грубым нарушением требований статей 471 и 472 УПК, Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей», Закона «О судебных приставах».

Согласно части 4 статьи 11 УПК решения суда, осуществлявшего уголовное судопроизводство, превысившего свои полномочия или иным образом нарушившего предусмотренные настоящим Кодексом принципы уголовного процесса, незаконны и подлежат отмене.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда отменила постановление суда первой инстанции в отношении К.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено.



Оценка доказательств

Суд не вправе выносить обвинительный приговор, если не проверены и не оценены все доводы в защиту подсудимого, не устранены все сомнения в его виновности

22 сентября 2020 года

№ 2уп-201-20

Приговором военного суда Актауского гарнизона от 15 мая 2017 года: Б., ранее не судимый, осужден по части 1 статьи 420 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 3 годам ограничения свободы.

На основании части 2 статьи 4 Закона Республики Казахстан «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» от 13 декабря 2016 года неотбытая часть наказания Б. сокращена на одну четвертую и окончательно к отбытию ему назначено 2 года 3 месяца ограничения свободы с возложением пробационного контроля.

Б. лишен воинского звания «старшина 3 класса».

Приговором суда Б. признан виновным в даче заведомо ложных показаний, будучи допрошенным в качестве свидетеля 2 ноября 2016 года по уголовному делу по обвинению Т.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Военного суда Республики Казахстан от 28 июня 2017 года приговор оставлен без изменения.

В ходатайстве адвокат Р. в интересах осужденного Б., не соглашаясь с вынесенными судебными актами, указывает, что выводы суда в приговоре не соответствуют фактическим обстоятельствам дела и не подтверждены доказательствами. Ссылаясь на существенные нарушения закона при проведении досудебного расследования и оспаривая достоверность и допустимость доказательств, положенных в обоснование выводов о виновности Б. в инкриминированном преступлении, указывает, что судебные акты основаны только на выводах экспертиз, которые противоречат друг другу. Считая, что судом первой и апелляционной инстанции не дана должная правовая оценка всем доказательствам, просит состоявшиеся судебные акты в отношении Б. отменить и оправдать его.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в пункте 2 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 20 апреля 2006 года № 4 «О некоторых вопросах оценки доказательств по уголовным делам», правильное разрешение дела должно быть основано только на фактических данных, устанавливаемых показаниями

подозреваемого, обвиняемого, подсудимого, потерпевшего, свидетеля, имеющего право на защиту, заключением эксперта, вещественными доказательствами, протоколами процессуальных действий и иными документами.

Однако суды первой и апелляционной инстанций в нарушение указанных требований нормативного постановления и статьи 24 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) не приняли все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств, необходимых для правильного разрешения дела, вследствие чего вывод о виновности осужденного Б. является незаконным и необоснованным по следующим основаниям.

Материалами уголовного дела установлено, что 25 апреля 2016 года старшина команды мотористов пограничного корабля «Караганда-308» Б. под командованием старшего лейтенанта Т. заступил на боевое дежурство в числе личного состава пограничного корабля по охране Государственной границы Республики Казахстан.

29 апреля 2016 года около 03:19 часов на удалении 6 миль от линии берега в территориальных водах Республики Казахстан обнаружена моторная лодка типа «Амур», в которой находились жители г.Актау П., Е. и Д., которые на запросы корабля не отвечали. Для задержания данной лодки по приказу командира корабля Б. и М. были выставлены на носовую часть корабля в качестве досмотровой группы.

В последующем произошло столкновение корабля с лодкой, в результате чего лодка «Амур» была затоплена, что повлекло смерть находящегося в лодке Д.

Приговором военного суда Актауского гарнизона от 18 января 2017 года командир корабля Т. осужден по статье 465 УК к 4 годам лишения свободы с применением статьи 63 УК условно.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Военного суда Республики Казахстан от 24 февраля 2017 года на основании пункта 2) части 3 статьи 2 Закона Республики Казахстан «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» от 13 декабря 2016 года Т. освобожден от отбывания наказания.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 9 января 2020 года судебные акты в отношении Т. отменены, уголовное дело в отношении Т. по статье 465 УК прекращено на основании пункта 2) части 1 статьи 35 УПК за отсутствием в его действиях состава уголовного правонарушения.

Как следует из приговора в отношении Б., он, будучи допрошенным 2 ноября 2016 года в качестве свидетеля по уголовному делу в отношении Т. по статье 465 УК, дал заведомо ложные показания о том, что в момент приближения пограничного корабля «Караганда-308» мотор лодки «Амур»

функционировал, поскольку лодка пыталась скрыться, а также отрицал факт столкновения пограничного корабля с данной лодкой.

Однако выводы суда о виновности Б., изложенные в приговоре, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела и не подтверждаются какими-либо доказательствами, основаны лишь на материалах, выделенных из уголовного дела в отношении Т.

Между тем указанным материалам при рассмотрении уголовного дела в отношении Б. суды как первой, так и апелляционной инстанции не дали надлежащей оценки, что повлекло его необоснованное осуждение.

Так, согласно протоколу осмотра места происшествия от 1 июля 2016 года лодка типа «Амур» была поднята со дна моря и размещена на борту буксира «Батыр». По прибытии на берег лодка на грузовом автомобиле «Мерседес Бенц» доставлена на территорию Западного регионального ВСУ МВД.

Однако в данном протоколе не указано, в каком положении находились ключи зажигания и положение рычага переключения передач лодки «Амур», какие повреждения были причинены лодке при размещении на борт буксира и транспортировке в автомобиле и буксире.

Указанные обстоятельства имели существенное значение для экспертного определения о том, находился ли двигатель указанной моторной лодки в исправном состоянии, был ли двигатель в работающем состоянии и была ли данная лодка в движении непосредственно перед затоплением, получены ли повреждения на данной лодке непосредственно перед её затоплением либо при её поднятии со дна моря и размещении на средствах её транспортировки.

Сторона защиты указывала, что данная лодка двигалась против ветра непосредственно перед столкновением с пограничным кораблем, имея запас топлива около 40 литров. Эти доводы стороны защиты не проанализированы и не опровергнуты.

Также, несмотря на требование части 1 статьи 220 УПК о том, что осмотр, как правило, производится безотлагательно, когда в этом возникает необходимость, осмотр указанной лодки произведен лишь 6 июля 2016 года, то есть спустя длительное время после извлечения её со дна моря.

Ввиду игнорирования и неуказания данных обстоятельств в протоколе осмотра места происшествия от 1 июля 2016 года последующие экспертные исследования и их результаты: заключения судебно-трасологической экспертизы от 24 августа 2016 года № 688, судебно-экспертного исследования лакокрасочных материалов, покрытий и полимерных материалов от 12 августа 2016 года № 686, судебной экспертизы транспортного средства за от 4 октября 2016 года № 877 - являются необъективными и вызывают обоснованные сомнения, в связи с чем они подлежат исключению как недостоверные и недопустимые доказательства.

Как на доказательство виновности осужденного Б. суд сослался также «на судебно-экспертное исследование средств компьютерной технологии, к выводам которой была приобщена видеозапись», не указав при этом, кем оно проведено и время проведения, отметив, что «анализ данной видеозаписи приводит к выводу, что Б. являлся прямым очевидцем обстоятельства столкновения пограничного корабля «Караганда» с лодкой типа «Амур» и последующего ее затопления в ночь происшествия».

Между тем из пояснений осужденного Б. следует, что видеокамера, установленная на пограничном корабле «Караганда», имела инфракрасную подсветку, вследствие чего способна делать записи в темное время суток, имея функции ночного видения. Изображение, которое зафиксировано данной камерой, человеческий глаз не может полностью воспринимать, поэтому он не мог видеть силуэт лодки.

Кроме того, он и К. стояли на носу корабля, держась за леерное ограждение, нос корабля закрывал видимость вперед на 5-6 метров от их глаз, а удар с лодкой, как установлено, произошел с форштевнем, который расположен под острым углом позади их. С точки наблюдения, где они стояли, столкновение видеть было невозможно и при дневном свете.

Однако суды не дали оценки указанным фактам, вопреки требованиям статьи 379 УПК не приняли мер к проверке и уточнению показаний осужденного Б. на месте происшествия и производству эксперимента на пограничном корабле, на котором служил последний.

Таким образом, судебные инстанции не дали надлежащую оценку выделенным из уголовного дела в отношении Т. процессуальным документам в части наличия вины осужденного Б. в инкриминируемом ему деянии, ограничившись лишь их перечислением, не проанализировав и не сопоставив их между собой, вопреки требованиям статьи 19 УПК выводы судебных инстанции о его виновности основаны на предположениях и не подтверждены достаточной совокупностью допустимых и достоверных доказательств.

Кроме того, состав уголовного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 420 УК, то есть дача свидетелем заведомо ложных показаний в ходе досудебного расследования, предусматривает прямую умышленную форму вины.

Однако судом первой и апелляционной инстанций при признании Б. виновным в даче заведомо ложных показаний не принято во внимание, что происшествие, повлекшее гибель человека, имело место в ночное время при неблагоприятных погодных условиях, в ходе преследования в море пограничным кораблем моторной лодки.

Так, из показаний свидетеля К. следует, что был шторм, ветер северо-западный, сильный накат, высота волн достигала 0,25-0,30 метров, а сила - 2-3 балла.

Разъясняя свою позицию, Б. показал, ссылаясь на плохую видимость, что сам он лично не видел столкновения корабля с лодкой, видел белый пенный след от винта работающего мотора лодки, поэтому решил, что двигатель у лодки работал.

Таким образом, с учетом конкретных обстоятельств дела, неблагоприятных погодных условий на море, шторма, ночного времени, затруднявших видимость, Б. мог добросовестно заблуждаться при даче показаний в качестве свидетеля об обстоятельствах задержания пограничниками указанной моторной лодки.

Согласно пункту 26 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 15 августа 2002 года № 19 «О судебном приговоре», в соответствии с частью третьей статьи 393 УПК суд не вправе вынести обвинительный приговор, если не проверены и не оценены все доводы в защиту подсудимого, не устранены все сомнения в его виновности.

Согласно пункту 1) части 1 статьи 485 УПК, допущенные при расследовании нарушения конституционных прав и свобод граждан либо неправильное применение судом норм уголовно-процессуального закона, повлекшие осуждение невиновного, являются основаниями к пересмотру в кассационном порядке вступивших в законную силу судебных приговоров и постановлений.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов в отношении Б., производство по уголовному делу по части 1 статьи 420 УК на основании пункта 2) части 1 статьи 35 УПК прекратила за отсутствием в его действиях состава уголовного правонарушения.

В порядке, предусмотренном главой 4 УПК, за Б. признано право на реабилитацию и возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органов, ведущих уголовный процесс.

Ходатайство адвоката Р. в интересах осужденного Б. удовлетворено.



**ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ
СОТЫНЫҢ БЮЛЛЕТЕНІ**
ресми басылым

БЮЛЛЕТЕНЬ
ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
официальное издание

Басуға 25.10.2020 ж. қол қойылды.
Пішімі 60x84 1/8. Қаріп түрі “Times New Roman”
Офсеттік басылым. Таралымы 1960 дана. Тапсырыс № 487.

Подписано в печать 25.10.2020 г.
Формат 60x84 1/8. Шрифт “Times New Roman”
Печать офсетная. Тираж 1960 экз. Заказ № 487.

«Big Dream» ЖШС баспаханасында басылды.
010000, Нұр-Сұлтан қаласы, К.Бәйсейітова көшесі, 114/2.
Тел.: 28-99-25, 28-99-15, 37-70-74