

МАЗМҰНЫ

СОДЕРЖАНИЕ

Жоғарғы Сот Төрағасы Ж.Асановтың хаты.....2	Письмо Председателя Верховного Суда Ж.Асанова.....6
Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....10	Постановления судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан.....10
Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....36	Постановления судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан.....36
Өз бетімен салынған құрылысқа құқық туралы азаматтық істер бойынша сот практикасын қорыту...60	Обобщение судебной практики по гражданским делам о праве на самовольную постройку.....60

Құрметті әріптестер! ¹

Биылғы жылғы 4 шілдеде Мемлекет басшысының қатысуымен өткен Шетел инвесторлары кеңесінде біз 2020 жыл еліміздің сот саласындағы сапалы серпілістің бастауы болады дедік.

Бұл сенім бірнеше факторларға негізделген.

Ең негізгі үшеуін ғана айтайын.

Біріншісі. Жаңартылған іріктеу, жақсартылған әлеуметтік пакет, шамадан тыс жүктеменің азаюы біздің қатарымызды біртіндеп мықты заңгерлермен толықтырады. Елбасының қатаң сынынан кейін біз «әлсіз» заңгерлерге тосқауыл қойдық.

Сапалы серпілісті бастау үшін екінші маңызды фактор - өткен жылы әзірленген заңдардың қабылдануы.

Қазір 6 заң қолданыста, алтауы Парламентте, бесеуі Мәжіліске енгізу сатысында. Барлығы – 17. Ол заңдар қажетсіз бюрократияны жояды, артық жүктемені азайтады және бізге күрделі дауларды шешу үшін мүмкіндіктер береді.

Судья процесте дауды қарағанда оның шындықты неге іздемейтінін адамдар мен бизнес түсінбейді. Неге ол енжар, тек сөзі өтімді жаққа бүйрегі бұрып тұрады дейді.

Себеп – судьяны қисынсыз сот рәсімдерінің шеңберіне «қамап қоятын» АПК-нің жекелеген нормалары.

Біздің АПК-ге түзетулер енгізу судьяның процестік мүмкіндіктерін кеңейтеді, азаматтық процесті ақылға сиымды етеді.

Сапалы серпілістің нақты болуы үшін үшінші фактор – ол әрбіріміздің жеке жауапкершілігіміз.

Кеңесу бөлмесінде судья шешімді бір өзі қабылдайды. Оның басқа мемлекеттік құрылымдардағы сияқты кеңес беретін және құқықтық қорытынды жасайтын мамандары жоқ.

Барлық дамыған елдерде судьяның тәуелсіздігі әркез оның жоғары деңгейдегі жауапкершілігімен ұштасып жатады.

Біз де соған қол жеткізсек дейміз. Ол үшін не істейміз?

Біріншіден, «Атамекен» ҰКП-мен бірге сот практикасына мониторинг жасайтын IT-жүйе құрамыз.

Оның міндеті – дауды шешу кезінде судьяға және тараптарға көмек көрсету. Интеллектуалды іздеу арқылы олар ұқсас істер мен сот шешімдерін таба алады.

Сөйтіп, біз екі нәрсеге:

а) сот практикасындағы алшақтықтар мен оны біркелкі ету қажеттігі жайлы аналитикалық қорытындыға;

б) бірыңғай сот практикасына сәйкес келмейтін сот шешімдеріне қол жеткіземіз.

Екіншіден, екі апта бұрын Судьялардың қызметін бағалау әдістемесін бекіттік. Онда әрбір судьяның жұмысын әділ бағалауға мүмкіндік беретін тетіктер бар.

Әдістемелік нұсқаулық біздің сайтта жарияланған.

Ол бойынша Сот сапасы жөніндегі комиссия жұмыс жасауда. Оның құрамында барлық сатыдағы соттардан – аудандық, облыстық және Жоғарғы Соттан алқалы түрде іріктелген судьялар бар.

Комиссияның міндеті – әрбір бес жыл сайын судьялардың кәсіби, жеке қасиеттерін бағалау.

Жыл соңына дейін жаңа әдістеме бойынша бағалаудан 400-ден астам судья, ал 2 жылда – 20 жылдан кем өтілі бар барлық судьялар өтпек. Бұл бүкіл судьялар корпусының 80%.

Жоғары лауазымға үміткерлер де бағалаудан өтеді.

Комиссия қалай жұмыс істейді?

Бағаланатын әрбір судья бойынша кездейсоқ тәсілмен мыналар іріктеп алынып, тексерілетін:

- оның аяқталған істер бойынша сот актілері;
- сот процестерінің аудиобейнежазбасы.

Адами фактор алып тасталған. Материалдар шифрланған. Комиссия мүшелері кімнің сот актісін және процестерін тексеріп жатқанын білмейді.

Комиссия судья бойынша мына шешімнің бірін қабылдайды:

- атқарып отырған қызметіне сай келеді/келмейді;
- жоғары лауазымға ұсынылады/ұсынылмайды;
- кадр резервіне қойылады/қойылмайды;
- басқа сотқа немесе басқа мамандануға ауыстыру/ауыстырмау;
- қызметтен босату туралы ұсыныс енгізу.

Атап өтейін, судьяларды, негізінен, этиканы бұзғаны үшін босатып келдік – көлікті мас күйінде айдау, әдепсіз жүріс-тұрыс және т.б. Ал, нақты істерді қарағанда заңды өрескел бұзғаны үшін жұмыстан шығару өте сирек.

4 жылдың ішінде (2015-2018) осылай тек 1 судья босатылған!

Неге сонша аз?

Апелляция мен кассация төменгі сатыдағы соттардың сот актілерін өзгерте немесе күшін жоя отырып, судья заңды өрескел бұзды деп нақты көрсетпеген.

Осы жерде маңызды бір құқықтық мәселе бар – егер жоғары тұрған сот өз қаулысында «судья заңды өрескел бұзды» деп тура көрсетпесе, онда оны тәртіптік жазаға тарту, оның ішінде қызметтен босату жайлы мәселе қоюға болмайды.

Бірақ, 2019 жылы жағдай өзгерді: заңды өрескел бұзғаны үшін жұмыстан 8 судья босатылды. Биыл мен барлығы 21 судьяны қызметтен шеттеттім. Көбісі босатылды.

Бірнеше мысал келтірейін.

Алматының Алмалы аудандық сотының судьясы Каралуппаны жоғары білім туралы жалған құжатты заңды деп танығаны үшін жұмыстан босату ұсынылды. Ал, бұл құжат біреуге қылмыстық қудалаудан қашу үшін керек болған.

Астаналық экономикалық сотының судьясы Сапаров талап арызды қамтамасыз ету шараларының күшін заңсыз бұзған. Соның салдарынан борышкердің ақшасы банктен шығарылып, сот шешімін орындау қиынға соғып отыр.

Алматының Медеу аудандық сотының судьясы Бегайдар заңсыз негіз бойынша Ұлттық банк алдындағы кепіл міндеттемесін жарамсыз деп тапқан.

Алматылық экономикалық сотының судьясы Оңгелдиев компанияның оншақты миллиард активі болса да және ол қарыз сомасынан бірнеше есе асып түссе де оны төлем қабілеті жоқ деп таныған.

Алматы қалалық сотының апелляциясы, атап айтқанда судья Құрманбекова мен алқа төрағасы Қасейінов те ірі инвестордың компаниясын төлем қабілеті жоқ деп таныған.

Бірақ, судья Құрманбекова бір ай бұрын карама-қайшы шешім қабылдаған, яғни компанияны төлемге қабілетті деп таныған.

Бұл заңсыз сот актілерін шетелдік инвестор кредиторлардың рейдерлік жолмен мұнай кендерін басып алу талпынысы деп бағалаған. Осы мәселе жөнінде Малайзия елшілігі біздің Сыртқы істер министрлігіне ресми нота жолдап, онда Алматы соттары Қазақстанның инвестициялық ахуалына зиян келтіруде деп көрсеткен.

Жақында болған тағы бір баршаңызға белгілі оқиға.

Алматылық судья Загиев заңды белінен басып, дәрігерді қамауға алу жайлы санкцияға рұқсат берген. Қазір ол қызметінен шеттетілді. Отставкадағы судья мәртебесінен айыру мәселесі қарастырылуда.

Әріптестер, біз сот актісін қабылдағанда оны жария түрде мына сөздерден бастаймыз: «Қазақстан Республикасының атынан».

Күн сайын бұл сөздер республиканың соттарында шамамен 16 мың рет айтылады (9 айда 3 млн. астам іс пен материал түсті). Орта есеппен, әрбір аудандық судья оны күніне 9 рет қолданады.

Біздің қабылдайтын әрбір шешімге адамдардың тағдыры, олардың құқықтары мен бостандықтары, бизнестің, инвесторлар мен экономиканың мүддесі, яғни бүкіл қоғамның әл-ауқаты тікелей байланысты.

Сондықтан сіздердің назарларыңызды тағы да сот актілеріне аударғым келеді. Олардың мазмұнының сапасын да, түсіндіру сапасын да, процесті жүргізу сапасын да күннен-күнге жақсартуға күш салуымыз керек. Тек сонда ғана сот жүйесінде сапалы серпіліс жасай аламыз.

Жақып Асанов

2019 жылғы 3 қазан

P.S. Абай қара сөзінде «Бұл билік деген ... әрбір кісінің қолынан келмейді. Бұған ... татымды толық билік шығаруға жарарлық кісі керек, ондай кісі аз, яки тіпті жоқ.» дейді.

Менің түсінуімше, судья – қызмет емес. Ол, ең алдымен, қабілеттілік. Өз миссиясын адал, лайықты орындап жүрген судьяларды әркез қолдайтын боламыз.



¹ *Жоғарғы Сот Төрағасының әріптестерге 2019 жылғы 4 қазандағы кезекті хаты*

Уважаемые коллеги! ¹

4 июля т.г. на Совете иностранных инвесторов с участием Главы государства мы сказали: 2020 год станет началом качественного прорыва в нашем правосудии.

Эта уверенность базируется на многих факторах.

Приведу лишь три самые ключевые.

Первый. Новый отбор, улучшенный соцпакет, снижение аномальной нагрузки постепенно пополнят наши ряды сильными юристами. После жёсткой критики Елбасы мы закрыли дорогу слабым юристам в профессию судьи.

Второй важный фактор - положить начало качественному прорыву, то есть принятию законов, инициируемых нами с прошлого года.

6 законов уже действуют, 6 - в Парламенте, 5 - на стадии внесения в Мажилис. Итого сейчас их - 17. Они позволят убрать ненужную бюрократию, снизят лишнюю нагрузку и дадут нам больше времени для разрешения сложных споров.

Люди и бизнес не понимают, почему судья на процессе не ищет истину в их спорах. Почему он пассивен и отдаёт предпочтение тому, чей представитель более красноречив.

Причина - отдельные нормы ГПК, которые «загоняют» судью в рамки нелогичных судебных процедур.

Наши поправки в ГПК расширяют и процессуальные возможности судьи, и вносят больше здравого смысла в гражданский процесс.

И третий фактор - качественный прорыв должен стать реальностью. Это личная ответственность каждого из нас.

Находясь в совещательной комнате, судья принимает решение сам. У него нет, как в других госструктурах, штата специалистов, которые дают советы и правовые заключения.

Во всех развитых странах независимость судьи всегда тесно сопряжена с высокой степенью их ответственности.

Этого добиваемся и мы. Что для этого делаем?

Во-первых, с НПП «Атамекен» создаём IT-систему мониторинга судебной практики.

Её задача - оказать помощь судьям и сторонам процесса при разрешении споров. Через интеллектуальный поиск они смогут находить схожие дела и судебные решения по ним.

Здесь мы получим два продукта:

а) аналитическое заключение о расхождениях судебной практики и необходимости приведения её к единообразию;

б) аномальные судебные решения, которые не вписываются в единую судебную практику.

Во-вторых, две недели назад утвердили абсолютно новую Методику оценки судей. В ней заложены инструменты, позволяющие объективно оценить работу каждого судьи.

Методика опубликована на нашем сайте.

По ней уже работает Комиссия по качеству правосудия. В её составе судьи, коллегиально отобранные со всех звеньев: райсудов, облсудов и Верховного Суда.

Задача Комиссии - оценивать профессиональные и личные качества судей через каждые пять лет их работы.

До конца года по новой методологии оценку пройдут более 400 судей, а за 2 года – все судьи со стажем менее 20 лет. Это практически 80% всего судейского корпуса.

Оценку пройдут и те, кто претендует на вышестоящие судейские должности.

Как работает Комиссия?

По каждому оцениваемому судье методом случайной выборки будут отобраны и проверены:

- его судебные акты по оконченным делам;
- аудио-видеозапись его судебных процессов.

Человеческий фактор минимизирован. Материалы зашифрованы. Члены Комиссии не знают, чьи судебные акты и процессы они оценивают.

Комиссия примет одно из следующих решений по судье:

- соответствует занимаемой должности или нет;
- рекомендовать на вышестоящую должность или нет;
- зачислить в кадровый резерв или нет;
- перевести в другой суд или на другую специализацию;
- рекомендовать внести представление об увольнении.

Надо отметить, судей, в основном, увольняли за нарушение этики - нетрезвое вождение авто, неподобающее поведение и т.д. Крайне редко - за грубые нарушения закона, допущенные при рассмотрении конкретных дел.

За 4 года (2015-2018 годы) так уволили лишь одного судью!

Почему так мало?

Апелляция и кассация, отменяя или изменяя судебные акты нижестоящих судов, практически не указывали на грубые нарушения законности со стороны судьи.

Вот здесь и кроется один важный правовой нюанс – если вышестоящий суд в своём постановлении прямо не прописывает, что «судья грубо нарушил закон», то тогда ставить вопрос о его дисциплинарном наказании, в т.ч. и увольнении, нельзя.

Но в 2019 году картина изменилась: уже 8 судей уволены именно за грубые нарушения законности.

Всего в этом году мной приостановлены полномочия 21 судьи. Многие уволены.

Приведу в качестве примеров некоторых из них.

Судью Алмалинского райсуда Алматы Каралуппа предлагалось уволить за то, что признала законным поддельный документ о высшем образовании. А человеку это нужно было, чтобы уйти от уголовного наказания за подделку.

Судья столичного СМЭС Сапаров незаконно отменил меры по обеспечению иска. Из-за этого деньги должника выведены из банка и исполнение решения суда затруднено.

Судья Медеуского райсуда Алматы Бегайдар по надуманным основаниям признал недействительным гарантийное обязательство перед Нацбанком.

Судья СМЭС Алматы Онгельдиев признал компанию неплатежеспособной, хотя у неё имеются активы на десятки миллиардов и они в разы превышают её долги.

Апелляция в лице судьи горсуда Алматы Курманбековой и председателя коллегии Касеинова тоже признали компанию крупного инвестора неплатежеспособной.

Однако та же судья Курманбекова месяц назад принимала прямо противоположное решение - то есть признавала компанию платежеспособной.

Эти незаконные судебные акты иностранный инвестор расценил как попытку его кредиторов рейдерски захватить нефтяные месторождения. Об этом посольство Малайзии направила официальную ноту в наш МИД, заявив, что суды Алматы наносят вред инвестиционному климату Казахстана.

И еще один всем известный недавний случай.

Судья Алматы Загиев, грубо нарушив закон, санкционировал содержание врача под стражей. Сейчас он отстранен от отправления правосудия и решается вопрос о лишении его статуса судьи в отставке.

Коллеги, мы всегда оглашаем свой судебский вердикт публично, начиная со слов: «именем Республики Казахстан».

Каждый день это звучит почти 16 тысяч раз в судах по всей стране (за 9 мес. поступило более 3 млн. дел и материалов). В среднем каждый районный судья делает это примерно 9 раз в день.

От каждого нашего решения зависят судьбы людей, их права и свободы, зависят интересы бизнеса, инвесторов и экономики, а значит и благосостояние нашего общества.

Поэтому ещё раз призываю делать всё, чтобы изо дня в день повышать качество судебных актов и их разъяснений, качество ведения судебных процессов. Только так мы сможем реально начать качественный прорыв в сфере правосудия.

Жакип Асанов

3 октября 2019 года

PS. «Не всякому под силу вершить правосудие... это требует непогрешимых вершителей, коих в народе мало...». Так сказал наш великий Абай.

В моём понимании – судья, это не должность, а, прежде всего, призвание. И мы будем оберегать судей, которые честно и достойно выполняют миссию правосудия.



¹ очередное письмо Председателя ВС коллегам от 4 октября 2019 года

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

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

Меншік құқығын тану туралы

**Апелляциялық сатыдағы соттың тұжырымдары
жан-жақты, жеткілікті тұрғыда зерттелген дәлелдемелерге,
тараптардың арасында туындаған дауды реттейтін материалдық
құқық нормаларына негізделген және меншік иесінің құқығын
қорғауға бағытталған**

2019 жылғы 14 қазан

№ 6001-19-00-3зп/416

Талап қоюшы С.-ның жауапкерлер «КСО» АҚ-на (бұдан әрі – Қоғам), «ЭСМ» ЖШС-не (бұдан әрі – Серіктестік), Шу ауданы әкімдігі жер қатынастары бөлімінің (бұдан әрі – Жер қатынастар бөлімі) Қоғамға алты жыл мерзімге жер учаскесін жалға беру туралы келісімшартын және Қоғам мен Серіктестік арасындағы темір жол тұйығының үстіңгі материалдарын сатып алу-сату туралы шартын жарамсыз деп тану туралы талап қою арызымен сотқа жүгінген.

Жамбыл облысы Шу аудандық сотының 2019 жылғы 22 қаңтардағы шешімімен талап қою арызы ішінара қанағаттандырылып, Жер қатынастары бөлімі мен Қоғам арасындағы алты жыл мерзімге 0,6500 жер учаскесін жалға беру туралы 2013 жылғы 20 маусымдағы № 405 келісімшарт жарамсыз деп танылған.

Қоғам мен Серіктестік арасында 2018 жылғы 15 тамызда жасалған № 79-08-18 теміржол құрылысының үстіңгі материалдарын сатып алу-сату туралы шартының диірменнен № 2 қоймаға дейінгі С.-ның меншігіндегі темір жол тұйығы орналасқан 1388,75 шаршы метр бөлігі жарамсыз деп танылған.

Талап арыздың қалған бөлігі қанағаттандырусыз қалдырылған.

Жамбыл облыстық сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының 2019 жылғы 18 сәуірдегі қаулысымен бірінші сатыдағы соттың шешімі өзгертіліп, талап арыздың қанағаттандырылған бөліктерінің күші жойылып, осы бөлігінде талап арызды қанағаттандырусыз қалдыру туралы жаңа шешім қабылданған. Шешімнің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылған. Арызданушы С. өзінің өтінішхатында іс бойынша қабылданған

апелляциялық сот алқасының қаулысымен келіспейтіндігін, алқаның тұжырымдары істің мән-жайына сәйкес келмейтінін көрсетіп, оның күшін жойып, бірінші сатыдағы соттың шешімін күшінде қалдыруды сұраған.

Қазақстан Республикасы Азаматтық процестік кодексінің (бұдан әрі – АПК) 224-бабына және «Сот шешімі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2003 жылғы 11 шілдедегі № 5 нормативтік қаулысының 5-тармағының талаптарына сәйкес шешім іс жүргізу құқығының нормалары сақтала отырып және осы құқықтық қатынасқа қолдануға жататын материалдық құқық нормаларына толық сәйкестікте шығарылғанда немесе ұқсас қатынасты реттейтін заңның қажетті негіздерін қолданғанда не азаматтық заңнаманың жалпы бастауларынан және мәнінен, адалдық, парасаттылық пен әділдік талаптарынан туындағанда, заңды болып табылады.

Іс үшін маңызы бар фактілер, заң талаптарына сәйкес сот отырысында өндірілген осы фактіге қатысты жол берілген және шынайы дұрыс дәлелдермен құпталса немесе дәлелдеуді қажет етпейтін жалпыға мәлім мән-жайларға сәйкес келсе немесе іс бойынша жинақталған дәлелдемелер дауды шешу үшін жеткілікті болса, ондай шешім негізді болып саналады.

Іс бойынша мұндай заң бұзушылықтарға жол берілмеген.

Іс құжаттарына қарағанда, 2018 жылғы 16 қазандағы № 10100289855704 жылжымайтын мүліктің бар-жоғы туралы анықтамаға сәйкес С.-ның атына жеке меншік құқығымен Жамбыл облысы, Шу ауданы, Бірлік ауылы, Әулие Ата көшесі № 1В тұрғын емес диірмен ғимараты, бидай сақтайтын қоймалары мен темір жол тұйығы тіркелген.

Бұл жылжымайтын мүлік С.-ға 2016 жылғы 4 сәуірде Шу аумақтық сот орындаушылар бөлімінің сот орындаушысы К.-нің қаулысы негізінде атқарушылық өндірістің орындалуы барысында берілген.

Бірлік ауылдық округі әкімінің 2013 жылғы 29 сәуірдегі № 10 шешімімен Қоғамға темір жол тұйығына қызмет көрсету үшін жалпы алаңы 0,6500 га жер учаскесі 6 жыл мерзімге жалға берілген. Бұл шешіммен бірге Қоғамға диірменнен № 2 қоймаға дейінгі ұзындығы 252,5 метр, ені 5,5 метр С.-ның меншігіндегі темір жол тұйығы орналасқан 1388,75 шаршы метр бөлігі берілген.

Бірінші сатыдағы сот талап арызды ішінара қанағаттандыру туралы шешімін, Қазақстан Республикасы Жер кодексінің 51-бабы 1-тармағына және «Атқарушылық іс жүргізу және сот орындаушыларының мәртебесі туралы» Қазақстан Республикасы Заңының 35-бабы 3-бөлігінің талаптарына сүйеніп, Қоғамның даулы темір жол тұйығына меншік құқығын дәлелдейтін дәлелдемелер ұсынбағанымен негіздеген.

Бұл тұжырыммен апелляциялық сот алқасы келіспей, даулы жер тұйығы Қоғамның меншігіне С.-ның меншік құқығы пайда болғанға дейін өткенін және осы уақытқа дейін балансында тұрғанын басшылыққа алған.

Кассациялық сатыдағы сот алқасы апелляциялық сатыдағы соттың бұл тұжырымы сотта зерттелген іс құжаттарына, қолданыстағы материалдық құқық нормаларының талаптарына сәйкес келеді деп есептейді.

«Темір жол көлігі туралы» Қазақстан Республикасы Заңының 18-бабы 2-тармағының 2) тармақшасында теміржол көлігінің қажетіне арналған жерге, яғни теміржолдарға және олармен технологиялық байланыстағы құрылғылар мен ғимараттарға кірме жолдарға бөлінген жерлер де жатады.

Қазақстан Республикасы Жер Кодексінің 114-бабы 1-тармағының 2) тармақшасында теміржол көлігінің қажетіне арналған жерлерге кірме жолдарға бөлінген жерлер жатады.

Қазақстан Республикасы Азаматтық Кодексінің 46-бабының 3-тармағына сәйкес заңды тұлғаның құрамынан бір немесе бірнеше заңды тұлғаны бөліп шығарған кезде олардың әрқайсысына бөлу балансына сәйкес қайта құрылған заңды тұлғаның құқықтары мен міндеттері өтеді.

Сотта анықталған мән-жайларға қарағанда, «Қазақстан Темір Жолы» РММ-сі жарғы капиталына жарна ретінде Қазақстан Республикасы бойынша барлық кірме жолдарды, соның ішінде ұзындығы 1 155, 9 м. болатын «Қызыл бидай» Нан қабылдау пункті одан бөлініп шыққан «Фирмалық көліктік қызмет көрсету орталығы» (бұдан әрі – ФКҚО) жарғы капиталына салым ретінде берген.

«ФКҚО» одан кейін Қоғам болып қайта құрылып, ол тұтастай мүліктің құқықтық мирасқоры мен меншік иесіне айналған.

Бұл мән-жайлар сотта зерттелген 1971 жылғы 29 желтоқсандағы № 11-НЗ бұйрығымен, 2000 жылғы 15 желтоқсандағы № 11 бөлу балансын қабылдау-өткізу туралы актісімен расталған.

Сонымен қатар, даулы теміржол тұйығына Қоғамның құқығы 2005 жылғы 1 сәуірдегі меншік құқығын мемлекеттік тіркеу жөніндегі куәлігімен және 2000 жылғы 15 желтоқсандағы «Қазақстан темір жолы» РММ-нен бөлу балансын қабылдау актісімен бекітілген.

«С» ЖШС-нің 2000 жылғы 26 желтоқсандағы мүліктің құнын бағалау актісіне сәйкес 250-ші бағанада «Қызыл бидай» нан қабылдау пунктінің кірме жолы көрсетілген.

Демек, даулы темір жол тұйығы Қоғамның меншігіне талап қоюшы С.-ның меншік құқығы пайда болғанға дейін өткен және қазіргі уақытқа дейін балансында тұрғанын ескерген жөн.

Кассациялық сатыдағы сот алқасы өтінішхат иесінің апелляциялық сатыдағы сотпен материалдық құқық нормаларының бұзылуына жол берілді, іс біржақты қаралды, уәждеріне тиісті баға берілмеді деген уәждерін негізсіз деп санайды, себебі апелляциялық сатыдағы сот тараптардың іс бойынша берген жауаптарын заңға сәйкес қабылдап, жинақталған барлық дәлелдемелерге тиісті құқықтық баға беріп, заңды шешім қабылдаған.

Жоғарыда баяндалғандардың негізінде Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасы апелляциялық сатыдағы соттың қаулысын күшінде, талап қоюшы С.-ның өтінішхаты қанағаттандырусыз қалдырылды.

Споры о взыскании бюджетных средств

Приведенная позиция суда апелляционной инстанции не нарушает единообразие в толковании и применении судами норм права, регулирующих обязательственные правоотношения

3 сентября 2019 года

№ 6001-19-00-3nn/103

РГУ «Комитет по делам религий Министерства религий и гражданского общества Республики Казахстан» (далее – комитет по делам религий) обратилось в суд с иском к Общественному фонду «Информационно-пропагандистский и реабилитационный центр «А» (далее – фонд) о взыскании 21 977 200 тенге.

Комитет по делам религий предъявил иск о взыскании с фонда в доход государства 21 977 200 тенге.

Иск мотивирован тем, что указанная сумма подлежит возмещению (перечислению) в бюджет согласно предписанию ГУ «Комитет внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан» (далее – комитет госаудита), выявившего в ходе аудита соответствия нарушения бюджетного законодательства при исполнении договоров о государственных закупках на оказание услуг, заключенных между комитетом по делам религий и фондом.

К участию в деле в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, на стороне истца привлечен комитет госаудита.

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Астана от 30 июля 2018 года иск удовлетворен. Взысканы с фонда в доход государства 21 977 200 тенге.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 26 сентября 2018 года решение суда первой инстанции отменено с вынесением нового решения об отказе в иске.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда постановление апелляционной инстанции оставила без изменения по следующим основаниям.

Оспариваемое постановление в силу подпункта 3) части 2 статьи 434 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК) не подлежит пересмотру в кассационном порядке, поскольку оно вынесено по иску, сумма которого составляет менее тридцати тысяч месячных расчетных показателей.

Согласно части 3 статьи 434 ГПК оспариваемый судебный акт может быть пересмотрен в кассационном порядке по протесту Генерального Прокурора Республики Казахстан при наличии оснований, предусмотренных частью 6 статьи 438 ГПК:

1) в случае, когда исполнение принятого постановления может привести к тяжким необратимым последствиям для жизни, здоровья людей или для экономики и безопасности Республики Казахстан;

2) в случае, когда принятое постановление нарушает права и законные интересы неопределенного круга лиц или иные публичные интересы;

3) в случае, когда принятое постановление нарушает единообразие в толковании и применении судами норм права.

Такие основания по рассматриваемому делу не установлены.

Из материалов дела следует, что Указом Президента Республики Казахстан от 24 сентября 2013 года № 648 утверждена Государственная программа по противодействию религиозному экстремизму и терроризму на 2013-2017 годы (далее – программа), соответствующий план реализации которой утвержден постановлением Правительства Республики Казахстан от 23 октября 2013 года № 1141.

Во исполнение названных актов между комитетом по делам религий и фондом был заключен договор о государственных закупках услуг от 31 декабря 2015 года № 2, согласно которому фонд обязался оказать услуги по организации реабилитации и адаптации лиц, пострадавших от радикальной идеологии, а комитет по делам религий принять и оплатить эти услуги.

Стоимость договора – 63 миллиона тенге, срок реализации договора - январь - декабрь 2016 года.

Договор исполнен сторонами в полном объеме.

В целях реализации программы в 2017 году между комитетом по делам религий и некоммерческим акционерным обществом «Центр поддержки гражданских инициатив» (далее – общество) был заключен договор от 14 марта 2017 года № 10, согласно которому комитет по делам религий перечислил обществу 175 356 000 тенге для предоставления государственных грантов неправительственным организациям по плану, утвержденному приказом исполняющего

обязанности министра по делам религий и гражданского общества Республики Казахстан от 29 декабря 2016 года № 19.

Часть указанной суммы – 76 336 664 тенге – предоставлена фонду в виде гранта для реализации проекта «Организация адаптации и реабилитации лиц, пострадавших от радикальной идеологии» на период с 1 апреля по 30 ноября 2017 года по договору от 31 марта 2017 года № 49, заключенному между обществом и фондом.

По данному договору обществом приняты и оплачены услуги фонда на сумму 53 910 700 тенге.

Комитет госаудита провел аудит использования бюджетных средств, выделенных на реализацию программы.

Объект аудита – комитет по делам религий.

В аудиторском отчете от 23 апреля 2018 года отражено, что по услугам, оказанным фондом комитету по делам религий (по договору от 31 декабря 2015 года № 2) и обществу (по договору от 31 марта 2017 года № 49), фонд заключил три договора на общую сумму 21 977 200 тенге с отделом внутренней политики города Жезказган Карагандинской области (далее – отдел) на повторное оказание этих же услуг:

- от 20 мая 2016 года № 21 на сумму 7 589 200 тенге;
- от 23 февраля 2017 года № 19 на сумму 8 500 000 тенге;
- от 14 июня 2017 года № 46 на сумму 5 888 000 тенге.

Аудиторский отчет от 23 апреля 2018 года для проверки обоснованности заключения названных договоров между фондом и отделом был направлен в Департамент Национального бюро по противодействию коррупции (Антикоррупционной службы) по Карагандинской области, в ответе которого указано на отсутствие признаков уголовного правонарушения при заключении договоров (письмо от 29 июня 2018 года № 3-3-4/2626).

На основании аудиторского отчета комитет госаудита вынес в адрес комитета по делам религий предписание от 5 мая 2018 года о возмещении (перечислении) в бюджет 21 977 200 тенге.

Добровольно возратить в бюджет деньги фонд отказался, в связи с чем комитет по делам религий обратился в суд с рассматриваемым иском.

Суд первой инстанции разрешил спор в пользу комитета по делам религий, указав на то, что:

- подтверждены факты необоснованного получения фондом денежных средств из бюджета дважды за одни и те же услуги;
- комитет по делам религий не обжаловал в установленном порядке предписание, следовательно, оно обладает полной юридической силой.

С этими выводами не согласился суд апелляционной инстанции, мотивируя следующим:

- факт необжалования комитетом по делам религий предписания не может подтвердить обоснованность требования истца и свидетельствовать о ненадлежащем исполнении фондом своих обязательств по договорам №№ 2 и 49;

- не опровергнуты возражения и соответствующие доказательства фонда о неидентичности как предметов сделок с комитетом по делам религий и отделом, так и периода их исполнения;

- со стороны отдела отсутствуют претензии к фонду;

- по предмету аудита проведена проверка следственным органом, который дал комитету госаудита ответ об отсутствии признаков уголовного правонарушения;

- обязательства по договорам между комитетом по делам религий и фондом выполнены надлежаще, в соответствии с их условиями.

Приведенная позиция суда апелляционной инстанции не нарушает единообразие в толковании и применении судами норм права, регулирующих обязательственные правоотношения.

Утверждая об обратном, прокуратура не приводит в протесте конкретные судебные акты по аналогичным делам, свидетельствующие о противоречивости судебной практики.

Довод протеста о возможном наступлении негативных последствий для экономики и безопасности страны в случае исполнения оспариваемого судебного акта не является основанием для пересмотра по исключительным обстоятельствам, поскольку в силу процессуального закона к таким обстоятельствам относятся не любые негативные последствия, а тяжкие необратимые последствия для экономики и безопасности Республики Казахстан.

В протесте не содержатся указания на то, что исполнение оспариваемого судебного акта может привести к тяжким необратимым последствиям для экономики и безопасности Республики Казахстан.

Следовательно, правовые основания для удовлетворения протеста, внесенного со ссылкой на наличие исключительных обстоятельств, отсутствуют.

**Споры о признании незаконным акта
специального расследования несчастного случая**

**Местными судами не принято во внимание
то, что в данном случае на истца распространяется
действие локальной Инструкции по организации охраны
и несения службы на охраняемом объекте сотрудниками
Товарищества, которой категорически запрещена проверка
целостности пломб на цистернах**

11 сентября 2019 года

№ 6001-19-00-32п/477

М. обратился в суд к государственному учреждению «Управление по инспекции труда Актыбинской области» (далее – Инспекция) о признании акта специального расследования несчастного случая незаконным.

Решением суда города Актобе от 18 марта 2019 года иск удовлетворен. Постановлено признать незаконным акт специального расследования несчастного случая, произошедшего 10 ноября 2018 года в Товариществе с охранником М.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Актыбинского областного суда от 12 июня 2019 года решение городского суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов в отношении М., по делу приняла новое решение об отказе в удовлетворении исковых требований М. к государственному учреждению «Управление по инспекции труда Актыбинской области» о признании акта специального расследования несчастного случая незаконным по следующим основаниям.

В соответствии с подпунктом 1 пункта 3 статьи 186 Трудового кодекса Республики Казахстан (далее – Трудовой кодекс) не подлежат учету как несчастные случаи, связанные с трудовой деятельностью, повреждения здоровья работников, в ходе расследования которых объективно установлено, что они произошли при выполнении пострадавшим по собственной инициативе работ или иных действий, не входящих в функциональные обязанности работника и не связанных с интересом работодателя.

По делу установлено, что М. работал в Товариществе охранником.

10 ноября 2018 года во время дежурства на территории ТОО «Б» с М. произошел несчастный случай, при подъеме на цистерну по эстакаде он сорвался, упал с высоты, в результате чего получил множественные травмы.

Приказом руководителя Инспекции была назначена комиссия, которая по итогам специального расследования, проведенного в период

с 29 ноября по 13 декабря 2018 года, на основании подпункта 1) пункта 3 статьи 186 Трудового кодекса пришла к выводу, что несчастный случай не связан с производством.

Заявленный по настоящему делу иск М. мотивировал тем, что в момент несчастного случая он находился на своем рабочем месте и выполнял свои прямые обязанности, связанные с интересом работодателя.

Удовлетворяя требования истца, местные суды исходили из того, что согласно Инструкции по организации охраны и несения службы на охраняемом объекте сотрудниками Товарищества, утвержденной директором Товарищества 10 января 2018 года (далее – Инструкция), охранник обязан проверять наличие и целостность пломб на цистернах, при этом сделать это без подъема на эстакаду не представляется возможным. Проверка целостности пломбы без визуального осмотра самим охранником невозможна. Халатностью было бы переложение данных функций на слесаря ТОО «Б», который не несёт ответственность за охрану материальных ценностей заказчика. М. на цистерну не залезал, а поднимался по эстакаде, что не запрещено Инструкцией.

Между тем данные выводы местных судов необоснованны, противоречат требованиям норм материального права и материалам дела.

Действительно, М. работал в Товариществе охранником, в обязанности которого входила охрана территории, ведение записи транспортных средств, въезжающих на территорию охраняемого объекта.

Как следует из материалов дела и пояснений представителя ответчика, охрана объектов производится в соответствии с Инструкцией. Кроме того, на каждый охраняемый объект утверждается локальная Инструкция. Так, 10 января 2018 года Товариществом была утверждена локальная Инструкция по охране нефтебазы для охраны объекта ТОО «Б», согласно которой (подпункт 3.2. пункта 3) сотрудникам охраны запрещается подниматься на автомашины, цистерны, емкости, предназначенные для хранения ГСМ.

В суде М. подтвердил факт ознакомления с локальной Инструкцией по осуществлению охраны нефтебазы ТОО «Б».

Кроме того, как видно из материалов дела, при расследовании несчастного случая в пояснениях сотруднику Инспекции М. подтвердил, что в его обязанности не входила проверка пломб на цистернах.

Таким образом, анализ исследованных по делу доказательств свидетельствует о том, что несчастный случай с М. произошел при выполнении им действий, не входящих в его функциональные обязанности, в связи с чем требования истца не подлежат удовлетворению.

Ссылка местных судов при удовлетворении требований М. на пункт 8.9 Инструкции несостоятельна, поскольку данный пункт предусматривает обязанности охранника по проверке пломб, расположенных на воротах,

дверях помещений. Между тем местными судами не принято во внимание то, что в данном случае на истца распространяется действие локальной Инструкции, которой категорически запрещена проверка целостности пломб на цистернах.

Споры об отмене налогового приказа

Судебные акты местных судов не отвечают положениям статьи 224 ГПК, пунктов 5 и 11 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 11 июля 2003 года № 5 «О судебном решении»

15 октября 2019 года

№ 6001-19-00-3зн/546

А. обратилась в суд с заявлением к Управлению о признании незаконным и отмене налогового приказа о взыскании налоговой задолженности на транспортное средство от 2 октября 2018 года № 08000000832 (далее – Приказ).

Решением Павлодарского городского суда от 26 ноября 2018 года заявление удовлетворено.

Признан незаконным и отменен Приказ о взыскании с А. задолженности по налогу на транспортное средство в размере 138 835 тенге.

С Управления в пользу А. взысканы расходы по оплате помощи представителя в размере 20 000 тенге.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Павлодарского областного суда от 28 февраля 2019 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов в отношении А., по делу приняла новое решение об отказе в удовлетворении заявления А. по следующим основаниям.

Из материалов гражданского дела следует, что за А. с 21 июня 2002 года зарегистрировано транспортное средство марки «ГАЗ 322132» с государственным регистрационным номером S 819 FHM, 1999 года выпуска.

В ходе рассмотрения дела судами достоверно установлено, что указанное транспортное средство 10 августа 2004 года похищено. По данному факту органами внутренних дел Павлодарской области 12 августа 2004 года возбуждено уголовное дело, которое приостановлено ввиду неустановления лиц, подлежащих привлечению к уголовной ответственности.

Транспортное средство снято с учета 27 февраля 2016 года.

В последующем, 5 октября 2018 года, Управлением в адрес заявителя вынесен оспариваемый Приказ о взыскании задолженности по транспортному налогу за период с 2013 по 2016 годы в размере 135 385 тенге, в том числе основной долг - 80 385 тенге, пеня - 58 000 тенге.

Не согласившись с Приказом Управления, А. оспорила его в судебном порядке.

Удовлетворяя заявление, местные суды исходили из требований пункта 6 статьи 493 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» (далее – Налоговый кодекс), действующего с 1 января 2018 года, согласно которым основанием для освобождения от уплаты налога на период розыска транспортного средства, числящегося угнанным и (или) похищенным у владельцев, являются сведения, подтверждающие факт (дату) возбуждения уголовного дела об угоне (похищении) транспортного средства, предоставляемые в налоговые органы уполномоченным государственным органом в сфере регистрации транспортных средств.

Обосновывая свое решение, местные суды пришли к выводу о том, что данная норма применима и в период до ее вступления в силу, поскольку она улучшает положение налогоплательщика.

Судебная коллегия данные выводы судов первой и апелляционной инстанций считает основанными на неправильном применении норм материального права.

Так, пунктом 5 статьи 368 Налогового кодекса, действовавшего до 1 января 2018 года, установлено, что основанием для освобождения от уплаты налога на период розыска транспортного средства, числящегося угнанным и (или) похищенным у владельцев, является документ, подтверждающий снятие с учета транспортного средства по данному основанию в уполномоченном государственном органе в сфере регистрации транспортных средств.

Согласно пункту 3 постановления Конституционного Совета Республики Казахстан от 10 марта 1999 года № 2/2 «Об официальном толковании пунктов 1 и 2 статьи 14, пункта 2 статьи 24, подпункта 5) пункта 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан» обратной силы не имеют те законы, которые относятся к сфере регулирования юридической ответственности граждан за правонарушения и устанавливают новые виды ответственности или усиливают ее путем введения новых санкций, то есть ухудшают положение граждан, совершивших правонарушение. Если после совершения правонарушения ответственность за него законом отменена или смягчена, то новый закон имеет обратную силу.

Из содержания указанных норм следует, что обратную силу имеет закон, смягчающий либо исключаящий ответственность за ранее совершенное правонарушение.

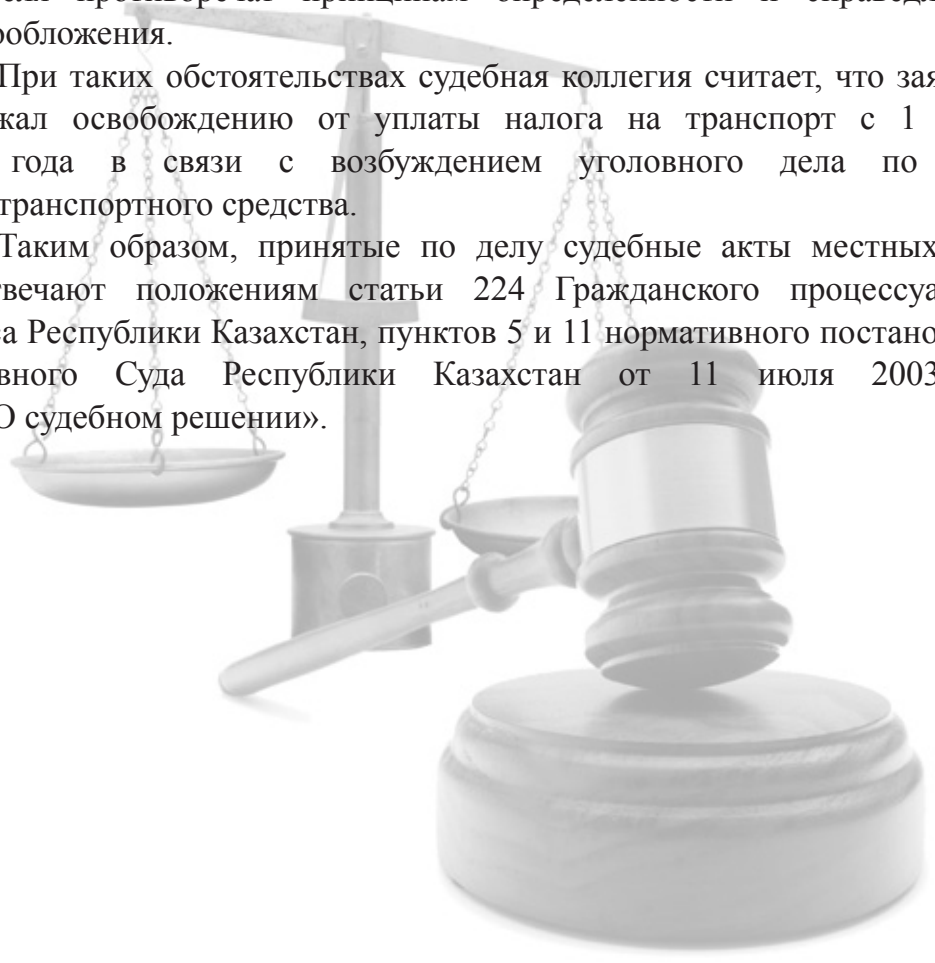
Следовательно, положения пункта 6 статьи 493 Налогового кодекса не могут быть применены к налоговым отношениям, возникшим до введения в действие данной нормы, поскольку налоговое законодательство основывается на принципах налогообложения и не имеет обратной силы.

Кроме того, А. при отсутствии оснований для освобождения от уплаты налога на транспорт, установленных пунктом 5 статьи 368 Налогового кодекса, вышеуказанное налоговое обязательство в 2013-2016 годах в срок не исполнила.

Между тем, согласно пункту 2 статьи 7 Налогового кодекса, запрещается предоставление налоговых льгот индивидуального характера, соответственно, выводы судов об удовлетворении требований заявителя противоречат принципам определенности и справедливости налогообложения.

При таких обстоятельствах судебная коллегия считает, что заявитель подлежал освобождению от уплаты налога на транспорт с 1 января 2018 года в связи с возбуждением уголовного дела по факту угона транспортного средства.

Таким образом, принятые по делу судебные акты местных судов не отвечают положениям статьи 224 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан, пунктов 5 и 11 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 11 июля 2003 года № 5 «О судебном решении».



**Споры о взыскании компенсаций,
связанных с проживанием в зоне
экологической катастрофы**

**Местными судами не приняты во внимание содержащиеся
в постановлении Конституционного Совета разъяснения о том,
что компенсации и льготы, предусмотренные статьёй 13 Закона
«О социальной защите граждан, пострадавших вследствие
экологического бедствия в Приаралье» № 1468-ХІІ, являются
мерой социальной поддержки населения, фактически
проживающего в зоне экологического бедствия,
и не распространяются на лиц, покинувших
зону экологического бедствия**

15 октября 2019 года

№ 6001-19-00-32п/549

М. обратился в суд с иском к АО «П» о взыскании компенсационных выплат за период 7 лет 8 месяцев в размере 5 475 242 тенге, связанных с проживанием в зоне экологической катастрофы, предусмотренных пунктом 1 статьи 13 Закона Республики Казахстан от 30 июня 1992 года № 1468-ХІІ «О социальной защите граждан, пострадавших вследствие экологического бедствия в Приаралье» (далее – Закон № 1468-ХІІ).

Решением Жетысуского районного суда города Алматы от 24 декабря 2018 года иск удовлетворён частично, с АО «П» в пользу М. взысканы названные компенсационные выплаты за период с октября 2015 года по октябрь 2018 года в размере 1 862 802 тенге. В удовлетворении остальной части требований отказано. С ответчика взысканы в пользу истца возмещение расходов по оплате услуг представителя в сумме 250 000 тенге, в доход государства государственная пошлина в размере 18 628 тенге.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 13 мая 2019 года решение суда первой инстанции по апелляционной жалобе ответчика изменено. Размер компенсационных выплат, взысканных с АО «П» в пользу М. за период с октября 2015 года по октябрь 2018 года, снижен до 814 495 тенге. Размер взысканной с ответчика в доход государства государственной пошлины снижен до 8 145 тенге. В остальной части решение Жетысуского районного суда от 24 декабря 2018 года оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов в отношении М., по делу приняла новое решение об отказе в удовлетворении иска М. к АО «П» о взыскании компенсационных выплат, связанных с проживанием в зоне экологической катастрофы, по следующим основаниям.

Подпунктами 2) – 4) пункта 1 статьи 13 Закона № 1468-ХІІ предусмотрено, что населению, проживающему в зоне экологической катастрофы, устанавливаются оплата труда с применением коэффициента 1,5, ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск в количестве двенадцати календарных дней (сверх отпуска, предоставляемого за работу с вредными условиями труда) с одновременным ежегодным оказанием материальной помощи на оздоровление в размере месячной тарифной ставки или должностного оклада сверх действующих выплат (далее – компенсационные выплаты).

В статье 3 Закона № 1468-ХІІ указано, что в зону экологической катастрофы входит, в частности, территория Казалинского района Кызылординской области.

М., указывая, что с 12 января 2009 года работает проводником пассажирских вагонов регионального филиала по пассажирским перевозкам АО «П», предъявленные к работодателю требования об осуществлении компенсационных выплат обосновал доводами о своём рождении и проживании в Казалинском районе Кызылординской области, относящемся к зоне экологической катастрофы.

Признав право М. на компенсационные выплаты, Жетысуский районный суд взыскал их за предшествовавший дню обращения в суд трёхлетний период с применением срока исковой давности, установленного статьёй 178 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК).

Судебная коллегия Алматинского городского суда признала правильным вывод суда первой инстанции об обоснованности заявленных М. требований за период с октября 2015 года по октябрь 2018 года и лишь снизила размер подлежащих взысканию компенсационных выплат с учётом ранее выплаченной работодателем суммы.

Между тем судебные акты первой и апелляционной инстанций не соответствуют установленным статьёй 224 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК) критериям законности и обоснованности. Положенные в их основу выводы не соответствуют установленным по делу фактическим обстоятельствам, сделаны местными судами при неправильном применении норм Закона № 1468-ХІІ.

Как установлено по делу, М. родился 16 марта 1966 года и вырос на станции Казалинск Казалинского района Кызылординской области, обучался в средней школе № 17 Казалинского района, в 1987 году окончил вечернюю школу № 2 на станции Казалинск Западно-Казахстанской железной дороги, в 1992 году поехал поступать в высшее учебное заведение в город Алма-Ата (Алматы), где в дальнейшем трудоустроился, то есть с рождения и до 26-летнего возраста проживал в зоне экологической катастрофы.

В соответствии со статьёй 6 Закона № 1468-ХІІ к пострадавшим

вследствие экологической катастрофы относятся граждане, проживающие или проживавшие не менее десяти лет с 1970 года по настоящее время на территории, получившей в установленном порядке статус зоны экологической катастрофы (включая детей в возрасте до десяти лет).

В соответствии с постановлением Конституционного Совета Республики Казахстан от 29 апреля 2005 года № 3 «О проверке конституционности статьи 13 Закона Республики Казахстан «О социальной защите граждан, пострадавших вследствие экологического бедствия в Приаралье» (далее – постановление Конституционного Совета) в отношении пострадавших вследствие экологической катастрофы и экологического кризиса в статьях 15 и 16 Закона № 1468-ХІІ закреплён ряд компенсаций и льгот, кроме того, статья 17 Закона № 1468-ХІІ предусматривает специальные компенсации и льготы лицам, выехавшим из зоны экологической катастрофы; определённый в указанных статьях Закона № 1468-ХІІ объём компенсаций и льгот для лиц, покинувших зону экологического бедствия, является меньшим по сравнению с тем, который предоставляется гражданам, проживающим на данной территории, так как законодатель принимает во внимание отсутствие вредного влияния на них среды пребывания после выезда.

Также в постановлении Конституционного Совета разъяснено, что Закон № 1468-ХІІ дифференцирует социальные компенсации и льготы в зависимости от влияния зоны экологического бедствия на человека: интересы граждан, проживающих в зонах экологической катастрофы и экологического кризиса, защищаются статьями 13, 15 и 16, а интересы граждан, обладающих статусом пострадавших и выехавших из этих зон, - статьями 15, 16 и 17 Закона № 1468-ХІІ.

Таким образом, суды первой и апелляционной инстанций, установив, что до 1992 года М. проживал в зоне экологической катастрофы, обоснованно отнесли его к категории граждан, пострадавших вследствие экологической катастрофы.

Вместе с тем, распространяя на М. положения статьи 13 Закона № 1468-ХІІ, местные суды не приняли во внимание то, что он с 1992 года фактически не проживает в зоне экологической катастрофы.

Статья 16 ГК дифференцирует понятия «место жительства» и «юридический адрес гражданина». Данной нормой местом жительства (проживания) признаётся тот населённый пункт, где гражданин постоянно или преимущественно проживает, юридическим адресом же гражданина признаётся место его регистрации.

Согласно адресной справке от 24 марта 2017 года по сведениям из государственной базы данных «Физические лица», справке Отдела полиции Казалинского района от 7 декабря 2018 года М. с 3 июля 2014 года зарегистрирован по адресу: Кызылординская область, Казалинский район, село Айтеке би, улица Айбосынова, дом № 36.

Однако, как видно из материалов дела, Казалинский район Кызылординской области не является фактическим местом проживания М. со времени его поступления на работу в АО «П».

Так, при поступлении на работу в АО «П», заключении трудового договора и договора о полной материальной ответственности в январе 2009 года, при подаче заявления о переводе на работу в региональный филиал «Южный» АО «П» М. местом постоянного проживания указывал адрес: Алматинская область, Талгарский район, посёлок Панфилова, улица Северная, дом № 30.

В личном деле проводника пассажирских вагонов М. имеются документы за 2010 и 2012 годы (заявление, акты о медицинских осмотрах), в которых местом его проживания также указан Талгарский район Алматинской области.

В документах за 2013 год местом проживания М. указан город Тараз Жамбылской области.

В дополнительном соглашении к трудовому договору от 30 ноября 2017 года № 332 М. указал местом проживания адрес: Алматинская область, Карасайский район, село Баганашил, улица Тау Самалы, дом № 50.

В дополнительном соглашении к трудовому договору от 15 января 2018 года № 23 М. местом проживания указал адрес: город Тараз, улица Прманова, дом № 1А, квартира № 11.

Таким образом, приведённые данные свидетельствуют о том, что с 1992 года М. фактически не проживает в регионах, относящихся к зоне экологической катастрофы, и не относится к категории граждан, на которых распространяются меры социальной поддержки, предусмотренные статьёй 13 Закона № 1468-ХІІ.

При принятии решения об удовлетворении исковых требований М. местными судами не приняты во внимание содержащиеся в постановлении Конституционного Совета разъяснения о том, что компенсации и льготы, предусмотренные статьёй 13 Закона № 1468-ХІІ, являются мерой социальной поддержки населения, фактически проживающего в зоне экологического бедствия, и не распространяются на лиц, покинувших зону экологического бедствия.

Допущенные Жетысуским районным судом и судебной коллегией Алматинского городского суда по настоящему делу нарушения являются существенными, поскольку привели к неправильному разрешению дела, что является основанием для отмены состоявшихся судебных актов.

Учитывая, что по делу не требуется сбора и дополнительной проверки доказательств, обстоятельства дела исследованы и установлены полно, однако судами нижестоящих инстанций полученным данным дана неверная правовая оценка и допущены ошибки в применении норм права, судебная коллегия считает необходимым оспариваемые в ходатайстве судебные акты

отменить с принятием по делу нового решения об отказе в удовлетворении иска.

Поскольку по делу заявлены требования, связанные с трудовой деятельностью, в силу положений статьи 616 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс) М. освобождён от уплаты государственной пошлины, поэтому в соответствии со статьёй 109 ГПК подлежит возврату АО «П» уплаченная им про подаче ходатайства в Верховный Суд сумма государственной пошлины в размере 4 073 тенге с отнесением этих судебных расходов на счёт бюджетных средств.

Споры о признании сделки действительной

Местные суды нарушили нормы материального и процессуального права, не применили закон, подлежащий применению, вследствие чего установленным по делу обстоятельствам не дали надлежащую оценку

23 октября 2019 года

№ 6001-19-00-3зн/554

А. обратился в суд с иском к Н. о признании действительной сделки купли-продажи жилого дома с надворными постройками и земельным участком, расположенного по адресу: Костанайская область, село Осиновка, улица Целинная, дом 1А (далее – жилой дом).

Иск мотивирован тем, что спорный жилой дом принадлежал на праве собственности Н. В 2000 году истец договорился с К., действовавшим с согласия сына Н., о купле-продаже жилого дома за 300 000 тенге с рассрочкой платежа до 1 октября 2001 года. Сделка была оформлена распиской.

На момент заключения сделки Н. в селе Осиновка не проживал. Дом длительное время пустовал, был в состоянии, непригодном для проживания, однако истца устраивала цена и возможность оплаты в рассрочку.

В течение 2000-2001 годов истец производил оплату стоимости жилого дома, сведения о передаче денег фиксировались на обратной стороне расписки. При передаче последнего платежа истец потребовал документального оформления сделки, однако договор не был заключен по причине отсутствия у К. правоустанавливающих документов на дом. В последующем К. стал уклоняться от заключения договора.

В 2016 году объявился сын К. – Н. и заявил о своих правах на жилой дом. Истец почтовым переводом переслал на его имя недоплаченные 28 000 тенге. Н. указанную сумму получил, тем самым истец в полном объеме

исполнил свои обязательства по оплате стоимости жилого дома.

Решением Костанайского районного суда от 18 января 2019 года в удовлетворении иска отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Костанайского областного суда от 8 мая 2019 года решение суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов в отношении А., по делу приняла новое решение об удовлетворении иска А.

Признан действительным договор купли-продажи жилого дома с земельным участком и надворными постройками, расположенного по адресу: Костанайская область, Костанайский район, село Осиновка, улица Целинная, дом 1А, заключенный между Н. и А., по следующим основаниям.

Из содержания пункта 2 статьи 154 Гражданского кодекса (далее – ГК) следует, что сделка может быть признана действительной в случае несоблюдения установленной для нее законом формы при условии ее фактического исполнения сторонами и если сделка по своему содержанию не противоречит законодательству и не нарушает прав третьих лиц.

По правилам статьи 393 ГК договор считается заключенным, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным его условиям.

А. просил признать действительным договор купли-продажи, существенные условия которого определяются положениями статьи 406 ГК.

В соответствии с указанной нормой по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать имущество (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять это имущество (товар) и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

Из материалов дела следует, что 12 августа 1996 года К. приобрел спорный жилой дом на имя несовершеннолетнего сына Н.

27 декабря 2000 года между А. и К. достигнуто соглашение о купле-продаже жилого дома за 300 000 тенге с рассрочкой платежа до 1 октября 2001 года.

Данное обстоятельство подтверждается содержанием расписки от 27 декабря 2000 года.

При заключении договора К. действовал с согласия сына Н., поскольку в суде первой инстанции Н. подтвердил заключение договора купли-продажи жилого дома на вышеуказанных условиях и пояснил, что сделка не была оформлена по вине самого покупателя, который полностью не уплатил цену договора.

В течение 16 лет К. не предъявлял А. каких-либо претензий, что также свидетельствует об одобрении им заключенной его отцом сделки.

По делу установлено, что в период с 21 декабря 2000 года по 1 октября

2001 года А. выплачено К. 242 000 тенге. Впоследствии, по истечении срока исполнения договора, продавец принял оплату в сумме 30 000 тенге, а также подтвердил остаток задолженности в сумме 28 000 тенге.

Перечисленные обстоятельства указывают на то, что стороны согласовали существенные условия договора купли-продажи спорного жилого дома и эти условия ими фактически исполнены, поскольку продавцом жилой дом передан покупателю, который вселился в дом и уплатил покупную цену.

13 сентября 2018 года истец отправил почтовым переводом ответчику оставшиеся 28 000 тенге. К. перечисленные деньги принял, считая эту сумму возвратом государственной пошлины, взысканной с А. в его пользу предыдущими решениями судов.

Местные суды признали эти доводы ответчика обоснованными, при этом не приняли во внимание, что общая сумма судебных расходов в размере 28 055 тенге была взыскана с А. в пользу К. решениями от 23 октября 2017 года в сумме 1 135 тенге и от 5 октября 2018 года в сумме 26 920 тенге, в то время как перевод осуществлен 13 сентября 2018 года.

Таким образом, спорный жилой дом является предметом исполненного обязательства, фактически совершенная сделка купли-продажи жилого дома по своему содержанию не противоречит законодательству и не нарушает прав третьих лиц.

Местные суды также не приняли во внимание, что последствия неполной оплаты переданного товара прямо определены пунктом 3 статьи 439 ГК, согласно которому, если покупатель не оплачивает переданный в соответствии с договором товар, продавец вправе потребовать оплаты товара и уплаты неустойки.

При продаже товара в рассрочку в случае, если покупатель не производит очередной платеж, продавец не вправе отказаться от исполнения договора и требовать возврата переданного товара, если сумма платежей, полученных от покупателя, превышает половину цены товара (пункт 2 статьи 442 ГК).

Изложенное указывает на то, что местные суды нарушили нормы материального и процессуального права, не применили закон, подлежащий применению, вследствие чего установленным по делу обстоятельствам не дали надлежащую оценку.

**Споры по обжалованию
действий должностных лиц**

**Местными судами правомерно отказано
в удовлетворении иска ввиду соответствия
действий нормам трудового законодательства**

23 октября 2019 года

№ 6001-19-00-3ГП/559

Г. обратился в суд с иском к АО «Национальная компания «Актауский международный морской торговый порт» (далее – общество, работодатель) об оспаривании действий и обязанности выплатить командировочные расходы.

Решением суда № 2 города Актау Мангистауской области от 26 ноября 2018 года в удовлетворении иска отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Мангистауского областного суда от 19 февраля 2019 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

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

Судом установлено, что Г. работает в обществе в должности сменного капитана-кантовщика «Жеңіс» с 8 апреля 2016 года.

Приказом общества от 8 августа 2017 года № 534-к Г. на основании его же заявления был направлен в командировку для подготовки и получения подтверждения профессионального уровня и квалификации в Морскую администрацию порта Таганрог Российской Федерации (далее – РФ) в связи с окончанием срока действия профессионального сертификата.

Отказ в удовлетворении иска местными судами мотивирован тем, что общество направило Г. с сохранением рабочего места (должности) и средней заработной платы на курсы продления рабочего диплома в Морскую администрацию порта Т. на основании заявления последнего.

В связи с тем, что Г. проходил обучение не в интересах общества, а также не повышал квалификацию и не проходил переподготовку, направление его на курсы для продления рабочего диплома не является командировкой.

Следовательно, гарантии и компенсационные выплаты, предусмотренные для работников, направляемых в командировки, на данный случай не распространяются.

С выводами местных судов коллегия соглашается и считает их обоснованными.

Так, в соответствии с пунктом 9.3.4. Коллективного договора,

заклученного на 2017-2019 годы для профессиональной сертификации и подтверждения рабочего диплома, если это необходимо для выполнения функциональных обязанностей, работникам портофлота и отдела по обеспечению безопасности мореплавания предоставляются дни с сохранением рабочего места (должности) и средней заработной платы. На основании подтверждающих документов возмещаются расходы: на проживание – в размере 5 МРП на человека в сутки, на проезд – в размере 5 МРП в одну сторону. Расходы на проживание и проезд могут быть выплачены авансом. Суточные расходы работником производятся самостоятельно.

Дипломы являются личными документами работника. Продление сроков действия личных документов работников или их замена не являются обязанностью работодателя.

Кроме того, при рассмотрении дела обществом были предоставлены доказательства того, что Г. в период продления рабочего диплома с 13 августа по 26 сентября 2017 года не находился в городе Таганрог РФ. По возвращении Г. не сдавал авансовый отчет, не подтвердил прибытие и проживание в городе Таганрог, как того требует Положение о служебных командировках работников и независимых директоров.

Таким образом, местными судами правомерно отказано в удовлетворении иска Г. ввиду соответствия действий нормам трудового законодательства.

При таких обстоятельствах коллегия соглашается с выводами местных судов и приходит к заключению, что все юридически значимые обстоятельства по делу установлены верно. Доводы Г., повторно приведенные в ходатайстве, проверены с достаточной полнотой, данная им правовая оценка и выводы судов соответствуют нормам материального и процессуального права, в связи с чем основания для удовлетворения ходатайства отсутствуют.

Споры о защите чести, достоинства, деловой репутации и взыскании морального вреда

Собранные по делу доказательства судами первой и апелляционной инстанций были оценены по своему внутреннему убеждению, основанному на беспристрастном, всестороннем и полном рассмотрении имеющихся в деле доказательств в их совокупности

29 октября 2019 года

№ 6001-19-00-3гп-568

Л. обратился в суд к О., И., В., Б. о защите чести, достоинства, деловой репутации и взыскании компенсации морального вреда, мотивируя свои требования тем, что ответчики распространили сведения о нем, не соответствующие действительности, порочащие его честь и достоинство, деловую репутацию.

Решением районного суда № 2 Алмалинского района города Алматы от 16 октября 2018 года в удовлетворении иска отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 31 января 2019 года решение суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда постановление апелляционной инстанции оставила без изменения по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что 21 февраля 2018 года частными судебными исполнителями (далее – судебный исполнитель) О. и Б. на своих страницах в социальной сети Facebook опубликованы посты, в которых размещена информация о привлечении к уголовной ответственности Председателя Правления Республиканской палаты частных судебных исполнителей Л., с прикреплением копии приговора суда.

Судебные исполнители И. и В. в этот же период письменно обратились к коллегам со ссылкой на приговор суда.

Обращаясь в суд с иском о защите чести, достоинства и деловой репутации, нарушенных распространением порочащих, не соответствующих действительности сведений, истец указывает, что ответчиками распространены сведения, не соответствующие действительности, а именно: наличие у него судимости.

Согласно пункту 1 статьи 143 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК) гражданин вправе требовать в судебном порядке опровержения сведений, порочащих его честь, достоинство или деловую репутацию.

В соответствии с пунктом 2 нормативного постановления

Верховного Суда Республики Казахстан от 18 декабря 1992 года № 6 «О применении в судебной практике законодательства о защите чести, достоинства и деловой репутации физических и юридических лиц», при рассмотрении гражданских дел, возбужденных по основаниям и в порядке, предусмотренным статьями 141, 143 ГК, статьями 23 и 150 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан, судам необходимо с исчерпывающей полнотой выяснить: были ли распространены сведения, об опровержении которых предъявлен иск, порочат ли они честь и достоинство гражданина, репутацию организации, соответствуют ли эти сведения действительности.

Из буквального толкования этой нормы следует, что основанием для защиты чести, достоинства и деловой репутации является совокупность всех трех вышеуказанных условий, то есть сведения должны носить порочащий характер, они должны быть распространены и не соответствовать действительности. При отсутствии хотя бы одного из указанных обстоятельств иск не может быть удовлетворен судом.

В силу правил действующего законодательства на Л. возложена обязанность доказать факт распространения сведений ответчиками, а также то, что данные сведения порочат его честь, достоинство и деловую репутацию.

Бремя доказывания соответствия действительности сведений, порочащих честь, достоинство или деловую репутацию, возлагается на распространившее их лицо.

Факт распространения сведений в судебном заседании установлен и не оспаривается сторонами.

Также согласно заключениям специалистов, информация о фактах нарушения закона Л. во всех четырех эпизодах представлена в форме утверждения и может быть подвергнута верификации, то есть проверке на соответствие/несоответствие действительности. В случае несоответствия действительности данные сведения, согласно проведенному филологическому анализу, могут являться порочащими честь и достоинство Л.

Вместе с тем факт наличия приговора военного суда Актюбинского гарнизона от 27 января 1997 года, которым Л. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного пунктом «в» статьи 233 Уголовного кодекса Республики Казахстан, в суде был достоверно установлен.

Также в суде установлено, что ответчикам о наличии постановления надзорной коллегии Военного суда Республики Казахстан от 20 мая 2004 года об отмене приговора суда за отсутствием доказательств вины Л. в самовольном оставлении воинской части и прекращении производства по делу стало известно лишь при

рассмотрении данного гражданского дела. Таким образом, в суде установлено, что сведения, распространенные ответчиками, соответствовали действительности, в связи с чем суды пришли к правильному выводу о необоснованности заявленных исковых требований.

Собранные по делу доказательства судами первой и апелляционной инстанций были оценены по своему внутреннему убеждению, основанному на беспристрастном, всестороннем и полном рассмотрении имеющихся в деле доказательств в их совокупности.

Судебная коллегия указанные выводы судов считает справедливыми и законными.

Споры о признании незаконными действий по изменению имени и фамилии ребенка

**В соответствии с пунктом 4 статьи 64 Кодекса
«О браке (супружестве) и семье», если родители проживают
раздельно, оформив в регистрирующем органе расторжение
брака (супружества), и родитель, с которым проживает ребенок, желает
присвоить ему свою фамилию, регистрирующий орган разрешает этот
вопрос в интересах ребенка без учета мнения другого родителя**

30 октября 2019 года

№ 6001-19-00-32п/564

С. обратился в суд к государственному учреждению «Аппарат акима района «Есиль» города Нур-Султан» (далее – ГУ «Аппарат акима района «Есиль»), третьим лицам, не заявляющим самостоятельных требований на предмет спора – Е, государственному учреждению «Управление образования города Нур-Султан», аппарату акима Медеуского района города Алматы о признании незаконными действий по изменению имени и фамилии ребенка, обязанности восстановить первичную актовую запись о рождении, выдаче повторного свидетельства о рождении.

Решением Есильского районного суда города Астана от 16 мая 2019 года в удовлетворении заявления С. отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 30 июля 2019 года решение суда первой инстанции изменено.

Решение суда в части отказа в удовлетворении требования С. о признании незаконными действий ГУ «Аппарат акима района «Есиль» по изменению имени ребенка Асет на имя Асылбек, об обязанности восстановить первичную актовую запись о рождении в части имени ребенка С. Асета,

с аннулированием изменения имени на Е. Асылбек отменено с вынесением в этой части нового решения об удовлетворении иска.

Признаны незаконными действия ГУ «Аппарат акима района «Есиль» по изменению имени ребенка Асет на имя Асылбек. Суд обязал ГУ «Аппарат акима района «Есиль» восстановить первичную актовую запись о рождении в части имени ребенка С. Асета с аннулированием изменения в части имени ребенка Е. Асылбек.

Решение суда в части отказа в удовлетворении исковых требований С. о признании незаконными действий по изменению фамилии ребенка С. на Е., об обязанности восстановить первичную актовую запись о рождении С. Асета с аннулированием изменений на Е. Асылбек в части фамилии, о выдаче повторного свидетельства о рождении на имя Асета Адилетулы оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда изменила постановление апелляционной инстанции и в части отмены решения суда первой инстанции, и удовлетворения требований С. о признании незаконными действий ГУ «Аппарат акима района «Есиль» города Нур-Султан» по изменению имени ребенка Асет на имя Асылбек, об обязанности восстановить первичную актовую запись о рождении в части имени ребенка С. Асета, с аннулированием изменения имени Е. Асылбек, оставив в силе решение суда первой инстанции по следующим основаниям.

Судом установлено, что 8 августа 2015 года С. и Е. заключили брак. 10 января 2017 года у них родился сын С. Решением Бостандыкского районного суда города Алматы от 15 мая 2017 года брак между ними расторгнут, местожительство ребенка определено с матерью.

18 сентября 2017 года Е. обратилась в Отдел регистрации актов гражданского состояния (далее – Отдел РАГС) аппарата акима Медеуского района города Алматы с заявлением об изменении фамилии ребенка на Е., имени - на Асылбек, отчества – на Адилетович в связи с расторжением брака.

Заключением от 21 сентября 2017 года № 214, утвержденным начальником Отдела РАГС аппарата акима Медеуского района города Алматы, ходатайство Е. удовлетворено.

На основании указанного заключения Отдел РАГС ГУ «Аппарат акима района «Есиль» внес соответствующие изменения в актовую запись о рождении ребенка.

Свои требования по настоящему иску С. мотивировал тем, что имя и фамилия ребенка могут быть изменены лишь по совместному заявлению родителей, он своего согласия на изменение имени и фамилии ребенка не давал.

Отказывая истцу в удовлетворении его требований, суд первой инстанции мотивировал решение тем, что регистрирующий орган при внесении изменений в актовую запись действовал в соответствии с Правилами организации государственной регистрации актов гражданского состояния, внесения изменений, восстановления, аннулирования записей актов гражданского состояния, утвержденными приказом Министра юстиции Республики Казахстан от 25 февраля 2015 года № 112 (далее – Правила № 112).

Изменяя решение суда и удовлетворяя частично требования С., суд апелляционной инстанции исходил из того, что Е. – мать ребенка, проживающая с сыном отдельно от отца ребенка, оформив в регистрирующем органе расторжение брака, имела право без согласия отца только на изменение фамилии ребенка на свою фамилию. Регистрирующий орган не имел права менять имя ребенка без согласия его отца.

Действительно, в соответствии с пунктом 4 статьи 64 Кодекса «О браке (супружестве) и семье», если родители проживают раздельно, оформив в регистрирующем органе расторжение брака (супружества), и родитель, с которым проживает ребенок, желает присвоить ему свою фамилию, регистрирующий орган разрешает этот вопрос в интересах ребенка без учета мнения другого родителя.

То есть в данной норме речь идет о возможности присвоения ребенку фамилии того супруга, с кем после официального расторжения брака проживает ребенок. Этот же случай предусмотрен подпунктом 3) пункта 101 Правил № 112.

Вместе с тем в Правилах № 112 предусмотрен особый случай, при котором может быть изменено имя ребенка. Так, в соответствии с подпунктом 15) пункта 101 Правил № 112 внесение изменений в записи актов гражданского состояния производится, если ребенок фактически носит имя, отличное от того, которое указано в записи акта о его рождении, когда это вызывается интересами ребенка.

В суде было установлено, что ребенок фактически с двухмесячного возраста носит имя, отличное от того, которое указано в записи акта о его рождении. На сегодняшний день ребенок привык к имени Асылбек, которым его зовут все окружающие его родные и близкие. Истцом данный факт не опровергнут. Следовательно, его доводы о том, что ребенок в нарушение Конвенции о правах ребенка от 20 ноября 1989 года лишился своей индивидуальности, не состоятельны.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулыларынан үзінділер

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

Доказательство

Согласно требованиям статьи 77 Конституции Республики Казахстан и статьи 19 УПК все сомнения толкуются в пользу обвиняемого

1 октября 2019 года

№ 2пн-78-19

Приговором Панфиловского районного суда Алматинской области от 18 ноября 2014 года:

К., ранее не судимый, осужден по пункту «б» части 2 статьи 311 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК; в редакции 1997 года) к 5 годам лишения свободы с конфискацией имущества, с лишением права занимать должности на государственной службе, в органах местного самоуправления и таможенных органах сроком на 5 лет, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Приговором суда К. признан виновным в том, что, являясь должностным лицом, а именно ведущим специалистом отдела контроля в неторговом обороте таможни «Коргас» Департамента таможенного контроля по Алматинской области, используя свои служебные полномочия по проведению таможенного контроля ручной клади и сопровождаемого багажа, перемещаемого через таможенную границу, из корыстных побуждений, достоверно зная, что провоз товаров народного потребления без уплаты таможенных платежей и налогов для личного пользования разрешается в объеме, не превышающем 50 килограммов или в сумме 1 500 евро, получил от О. через У. деньги в сумме 30 000 тенге за действия в пользу взяткодателя по провозу товаров народного потребления, привезенных из Китайской Народной Республики в Республику Казахстан, сверх положенной нормы в общем объеме 100 килограммов без уплаты таможенных платежей и налогов.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по уголовным делам Алматинского областного суда от 14 января 2015 года приговор суда изменен в связи с изменением в законе, на основании статьи 6 УК К. назначено наказание по части 1 статьи 366 УК (в редакции 2014 года) в виде штрафа в размере пятидесятикратной суммы взятки в сумме 1 500 000 тенге.

В остальной части приговор оставлен без изменения.

Постановлениями кассационной судебной коллегии Алматинского областного суда 3 марта 2015 года и 3 декабря 2015 года судебные акты по делу оставлены без изменения, а кассационные протест и жалоба адвоката оставлены без удовлетворения.

Председателем Верховного Суда по результатам рассмотрения ходатайства К. внесено представление о пересмотре судебных актов в кассационном порядке ввиду нарушения единообразия в толковании и применении судами норм права, повлекшего осуждение невиновного.

В представлении Председатель Верховного Суда полагает, что выводы суда о доказанности вины К. основаны на недостаточно полно исследованных в судебном заседании доказательствах, полученных с нарушением требований закона и вызывающих сомнение в достоверности.

В основу обвинения К. положены противоречивые показания О., А. и У., являющихся родственниками.

По показаниям О. 28 марта 2014 года она вывозила товары народного потребления из Китая в Казахстан весом 100 кг. На таможенном посту «Коргас» хотела договориться с работником таможни К. провезти товар за денежное вознаграждение в сумме 20 000 тенге, но последний потребовал 30 000 тенге. При этом он ручкой написал на бумаге «30 000», пальцами руки показал ей цифру три и, показав жестом в сторону грузчика У., дал понять, что она должна передать деньги ему. После этого она передала деньги У., а К. разрешил вывезти ей груз. Денежные средства в сумме 30 000 тенге, а также специальное техническое средство ей были вручены инспектором финансовой полиции по Алматинской области А. Обработанные специальным порошком денежные средства ей были даны в присутствии понятых.

Между тем данные показания О. противоречат показаниям в судебном заседании свидетеля А., из которых следует, что денежные средства, врученные им О. по поручению оперативных работников Департамента, специальным порошком не обрабатывались. Деньги он вручил в присутствии понятых ранее, 27 января и 28 января 2014 года.

Органом досудебного расследования предмет взятки в сумме 30 000 тенге не изъят, имеющаяся в материалах дела видеозапись не фиксирует передачу денег от О. - К.

Согласно имеющейся видеозаписи, передача К. денег не зафиксирована. В ходе следствия не были сняты копии записей с камер видеонаблюдения в здании таможенного поста «Коргас».

Меры к сохранению листка бумаги, на которой К. ручкой написал «30 000», не предпринимались.

Сведения об оформлении груза О., перемещавшей 28 марта 2014 года через таможенную границу товар весом 100 кг, а также данные о весе перемещенного товара в материалах дела отсутствуют, из видеозаписи

перемещения груза это также не усматривается. Таким образом, утверждения осужденного К. о том, что груз О. во время прохождения через таможенный досмотр он не оформлял и не выпускал, не опровергнуты.

Более того, уголовное дело в отношении К. возбуждается 28 июля 2014 года на основании заявления С. в отношении работников таможни «Коргас», поданного ею 6 июня 2014 года, по факту вымогательства денежных средств за беспрепятственный выпуск товаров через границу, то есть через 4 месяца после события, имевшего место 28 марта 2014 года.

В материалах уголовного дела имеются данные по проведению специальных оперативно-розыскных мероприятий в отношении К. от 13 января, 20 февраля и 18 марта 2014 года в виде проведения негласного аудио-видеоконтроля, для участия в которых была привлечена О. с применением модели поведения, имитирующей преступную деятельность.

В рамках данных мероприятий выполнены процессуальные действия в виде оформления протоколов вручения денежных средств О. от 27 марта 2014 года, вручения и выдачи ей технических средств от 28 марта 2014 года, стенограммы разговоров от 28 марта 2014 года, протокол отбора образцов голоса О., К. для экспертного исследования, причем данные действия были осуществлены и документально оформлены инспектором УРЭФП ДБЭКП по Алматинской области А., являющимся родственником О.

О наличии родственных отношений в судебном заседании подтвердили допрошенные А. и О.

Между тем, исходя из смысла требований статьи 86 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК), участие в уголовном судопроизводстве лиц, связанных родственными или другими отношениями личной зависимости, должны расцениваться как обстоятельства, исключающие их участие в производстве по уголовному делу.

Данным обстоятельствам судами нижестоящих инстанций не дана соответствующая оценка. Вопросы о допустимости и достоверности перечисленных доказательств предметом исследования не явились, соответствующей оценки не получили.

Суд также не дал оценку противоречивым показаниям свидетеля У., который первоначально в судебном заседании утверждал, что деньги, полученные им от О., он не передавал К., поскольку потратил на собственные нужды, и их у него никто не спрашивал. На вопрос о том, почему во время производства предварительного следствия давал иные показания о передаче денег К., пояснил, что допрос был произведен работниками финансовой полиции ночью, на русском языке, и так как он не владеет русским языком, не понял существа допроса и подписал протокол.

В последующем свидетель У. был повторно допрошен в судебном

заседании по инициативе прокурора, при этом он изменил свои показания, поддержав показания, данные во время производства предварительного следствия по делу.

Следует отметить, что допрос свидетеля У. во время производства предварительного следствия был проведен с существенными нарушениями норм уголовно-процессуального закона. Из имеющейся в материалах дела видеозаписи допроса свидетеля У. от 18 сентября 2014 года, проведенного инспектором финансовой полиции А., усматривается, что допрос производился фактически на казахском языке, а оформлен на русском языке, перед допросом свидетель подписывает заранее заготовленный, напечатанный текст его допроса и отвечает лишь на вопросы-утверждения допрашивающего лица, причем речь идет о событии, имевшем место 27 марта 2014 года.

На основании изложенного судебная коллегия Верховного Суда, руководствуясь требованиями статьи 77 Конституции и статьи 19 УПК о презумпции невиновности и толкуя имеющиеся сомнения в пользу осужденного, судебные акты в отношении К., основанные на предположениях и нарушающие единообразие в толковании и применении судами норм права, признает незаконными и необоснованными.

В силу статьи 39 УПК и разъяснений нормативного постановления Верховного Суда от 20 апреля 2018 года «О судебном приговоре» судебная коллегия признает за К. право на реабилитацию вследствие необоснованного привлечения его к уголовной ответственности.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов в отношении К., дело прекращено за отсутствием в деянии состава преступления.

Признано за К. право на возмещение вреда, причиненного незаконными действиями органов, ведущих уголовный процесс.

Представление Председателя Верховного Суда удовлетворено.

Состав уголовного правонарушения

Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и должен быть подтвержден достаточной совокупностью достоверных доказательств

8 октября 2019 года

№ 2уп-369-19

Приговором военного суда Алматинского гарнизона от 17 мая 2019 года:

Т., ранее не судимая, признана виновной по части 1 статьи 445 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) и в соответствии

с примечанием к данной статье освобождена от уголовной ответственности.

Взыскан с Т. в Фонд компенсации потерпевшим принудительный платеж в размере 10 МРП в сумме 24 050 тенге.

Приговором суда Т. признана виновной в том, что она, являясь лицом, входящим в состав пограничного наряда «По проверке документов и лиц» ОПК «Пассажирский» в международном аэропорту «Алматы», в нарушение требований законодательства в сфере охраны Государственной границы, 27 декабря 2018 года в 15:50 часов допустила беспрепятственный незаконный переход через Государственную границу гр.О., в отношении которой выезд из Республики Казахстан (далее по тексту – РК) был закрыт в виду наличия задолженности по транспортному налогу в размере 562 716 тенге.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Военного суда Республики Казахстан от 19 июня 2019 года приговор оставлен без изменения.

В протесте Генеральный Прокурор указывает, что судебные акты в отношении Т. подлежат отмене ввиду нарушения ее конституционных прав и свобод, допущенных при расследовании и судебном рассмотрении дела, а также неправильного применения норм уголовного и уголовно-процессуального законов. Просит отменить судебные акты в отношении Т., производство по делу прекратить.

В ходатайстве адвокат К. указывает, что судебные акты в отношении Т. подлежат отмене ввиду односторонности и неполноты судебного следствия. Выводы суда, изложенные в судебных актах, не соответствуют фактическим обстоятельствам дела. Ни органом досудебного расследования, ни судом не отражено, в чем выражается существенный вред. Судом ходатайство адвоката о недопустимости доказательств оставлено неразрешенным. Считывающая машина «Регула 7024» по паспорту определила идентичность личности О. как на английском, так и на русском языках. Сверка оригинала паспорта с данными счетной машины «Регула 7024» каким-либо нормативным правовым актом КНБ РК либо обязанностями контролера не предусмотрена. Т. о допущении ошибки счетной машиной не подозревала, какой-либо вред интересам безопасности государства не причиняла. Просит удовлетворить протест Генерального Прокурора и отменить судебные акты в отношении Т. с прекращением производства по делу.

В силу презумпции невиновности и в соответствии со статьей 19, части 3 статьи 393 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК), а также пункта 18 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 20 апреля 2018 года № 4 «О судебном приговоре» обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и должен быть подтвержден достаточной совокупностью достоверных доказательств.

Имеющиеся противоречия между доказательствами подлежат выяснению и оценке. Неустранимые сомнения в виновности подсудимого, а также сомнения, возникающие при применении уголовного и уголовно-процессуальных законов, толкуются в его пользу.

Эти требования закона судом не выполнены и выводы суда о доказанности вины Т. в совершении инкриминируемого ей преступления являются ошибочными, поскольку они не нашли своего объективного подтверждения исследованными в суде доказательствами.

Объективная сторона уголовного правонарушения, предусмотренного статьи 445 УК, выражается в нарушении правил охраны Государственной границы, в том числе в пунктах пропуска, лицом, входящим в состав пограничного наряда или исполняющим иные обязанности по охране Государственной границы, если это деяние повлекло или могло повлечь причинение существенного вреда интересам безопасности государства.

Уголовная ответственность по статье 445 УК наступает только в том случае, когда нарушение правил охраны Государственной границы повлекло или могло повлечь причинение существенного вреда интересам безопасности государства.

Органом уголовного преследования какие-либо доказательства о том, что действия Т. повлекли или могли повлечь причинение существенного вреда интересам безопасности государства, не представлены, в чем выражается действительный либо возможный ущерб интересам государства, ни органом досудебного расследования, ни судом не указаны и не обоснованы.

Материалами дела установлено, что у О. имелась задолженность по транспортному налогу в сумме 562 716 тенге.

Постановлением судебного исполнителя от 22 июня 2018 года возбуждено исполнительное производство по исполнению налогового приказа РГУ «Управление Государственных доходов по Аль-Фарабийскому району г. Шымкент» о взыскании с О. в пользу государства задолженности по транспортному налогу в размере 562 716 тенге.

В рамках данного исполнительного производства санкционированным судьей постановлением судебного исполнителя от 12 ноября 2018 года был ограничен выезд О. за пределы Республики Казахстан.

Однако в нарушение данного ограничения О. выехала за пределы Республики Казахстан.

Вместе с тем факт незаконного пересечения Государственной границы О. установлен 11 января 2019 года, то есть только после ее возвращения из Индии в Казахстан, и уголовное дело по данному факту возбуждено 6 февраля 2019 года после полного погашения О. налоговой задолженности, произведенного 25 января 2019 года.

Обязательным признаком объективной стороны данного преступления является причинная связь между действиями в виде нарушения правил

охраны Государственной границы и наступившими общественно опасными последствиями, которые по делу не установлены.

Факт возвращения О. обратно в Казахстан и оплата ею налоговой задолженности свидетельствуют о том, что действия Т. не повлекли причинения существенного вреда интересам безопасности государства. Погашение налоговой задолженности относится к внутренним обязанностям граждан республики.

Выводы суда о допущении Т. беспрепятственного, незаконного перехода О. через Государственную границу Республики Казахстан не соответствуют фактическим обстоятельствам дела.

Из материалов дела следует, что О. перешла границу с соблюдением всех процедур, а именно: прошла таможенный контроль, сдала багаж, на пограничном контроле предъявила действительный национальный паспорт РК.

Согласно показаниям Т., она провела проверку паспорта О. с использованием специального технического средства «Регул 7024». После сканирования документа на мониторе ЕИС «Беркут» в программе АРМ «Контролер», в графе «Фамилия» получила данные проверяемой как «О» с двумя буквами «с», вследствие чего ошибочно допустила ее переход через Государственную границу.

Показания осужденной согласуются с материалами служебного расследования, в которых нашел свое подтверждение факт неверного отражения в программе анкетных данных О.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов в отношении Т., дело прекращено за отсутствием в ее действиях состава уголовного правонарушения.

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

Протест Генерального Прокурора и ходатайство адвоката К. удовлетворены.

Вещественные доказательства

Неправильное разрешение судьбы вещественных доказательств повлекло изменение судебных актов

15 октября 2019 года

№ 2пн-82-19

Приговором Кордайского районного суда Жамбылской области от 16 августа 2017 года:

Ч., ранее не судимый, осужден по пунктами 4), 5) части 2 статьи 234 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 3 годам лишения свободы с конфискацией имущества, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы средней безопасности.

Вопрос о вещественных доказательствах разрешен.

В том числе автотранспортные средства марки «Volvo FH12» г/н B914 PPN, прицеп г/н 6066 BD, марки «Volvo FH12» г/н B 508 NVN, прицеп г/н 4850 BD, марки «Mercedes Benz ACTROS» г/н B 579 EAO, прицеп г/н 0791 BF, марки «Volvo FH12» г/н B 198 FSO, прицеп г/н 3084 BF, марки «Volvo FH10» г/н 125 ORA 05, прицеп г/н 03 DPA 05, марки «Volvo FH12» г/н 972 PMA 05, прицеп г/н 04 DPA 05, марки «SCANIA 380» г/н 502 OKA 05, прицеп г/н 41 DHA 05, марки «MAN» г/н 227 SCA 05, прицеп г/н 70 CCA 05, марки «MAN» г/н B 503 KCO, прицеп г/н 0814 BE, марки «SCANIAR420» г/н 953 PNA02, прицеп г/н 0668 AS, марки «SCANIAR420» г/н 155 PSA 05, прицеп г/н 67 DOA 05, марки «Mercedes Benz ACTROS» г/н 851 ACA 05, прицеп г/н 40 DMA 05, марки «Mercedes Benz ACTROS» г/н 437 BOA 05, прицеп г/н 59 ARA 05, марки «Volvo FH12» г/н A 169 KTO, прицеп г/н 18 COA 02, марки «DAF XF 480» г/н 672 FOA 05, прицеп г/н 1754 BD, марки «MAN» г/н 263 CLA 05, прицеп г/н 01 ATA 05, марки «Volvo FH12» г/н B 786 HRN, прицеп г/н 4535 BD, марки «Volvo FH12» г/н 215 HHA 05, прицеп г/н 24 CAA 05, марки «MAN» г/н 076 APA 05, прицеп г/н 13 ADA 05, марки «MAN» г/н B 788 LHN, прицеп г/н 3270 BF, марки «MAN» г/н 537 AKA 05, прицеп г/н 14 ADA 05, марки «MAN» г/н B 620 XFM, прицеп г/н 1174 BF, марки «Volvo FH12» г/н B 782 LHN, прицеп г/н 0464 BF, марки «Volvo FH12» г/н B 278 EVO, прицеп г/н 1214 BF, марки «Volvo FH16» г/н 891 ERA 05, прицеп г/н 01 BBA 05, марки «Volvo FH12» г/н 485 PNA 05, прицеп г/н 41 CHA 02, марки «Mercedes Benz ACTROS» г/н 229 PBA 05, прицеп г/н 57 BAA 05, марки «Volvo FH12» г/н B 127 DAO, прицеп г/н 03 CXA 05, марки «Mercedes Benz ACTROS» г/н 490 PNA 05, прицеп г/н 98 BKA 02, марки «Volvo FH12» г/н B530ZCM, прицеп г/н 7747BD, марки «Volvo FH16» г/н 889 DCA05, прицеп г/н

89 АХА 05, марки «Volvo FH12» г/н А 788 ENP, прицеп г/н 3100 BF, марки «Volvo FH12» г/н В 918 DVO, прицеп г/н 0752 BF, марки «MAN» г/н В 741 AFO, прицеп г/н 73 DRA 05, марки «MAN» г/н В 598 EPO, прицеп г/н 07 DPA 05, марки «Mercedes Benz ACTROS» г/н В 941 NTN, прицеп г/н 5123 BD, марки «Mercedes Benz ACTROS» г/н 895 LDA 02, прицеп Эг/н 35 BLA 02, марки «Volvo FL12 intercooler» г/н В 839 DCO, прицеп г/н 0302 BF обращены в доход государства, сохранные расписки владельцев указанных транспортных средств отменены.

Приговором суда Ч. признан виновным в совершении экономической контрабанды, то есть в перемещении через таможенную границу Таможенного союза товаров народного потребления из Китайской Народной Республики, сопряженном с недостоверным декларированием, в особо крупном размере, группой лиц по предварительному сговору.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Жамбылского областного суда от 10 октября 2017 года приговор изменен. Назначенное Ч. наказание снижено до 1 года 6 месяцев лишения свободы. В остальной части приговор оставлен без изменения.

В представлении Председатель Верховного Суда Республики Казахстан предлагает рассмотреть в судебном заседании кассационной инстанции ходатайство адвоката М. о пересмотре приговора суда и постановления суда апелляционной инстанции. Указывает, что судебные акты в части обращения в доход 38 автотранспортных средств с прицепами являются незаконными.

Вина Ч. в совершении экономической контрабанды в особо крупном размере, группой лиц по предварительному сговору материалами дела доказана, и это его деяние правильно квалифицировано по пунктам 4), 5) части 2 статьи 234 УК.

По делу установлено, что Ч. для перевозки контрабандного товара использовал 38 автомашин. Из них 14 автомашин были предоставлены индивидуальным предпринимателем (далее – ИП) «Miroslava tour» в соответствии с договором перевозки груза № 1 (транспортно-экспедиционное обслуживание) от 12 июля 2015 года, заключенным с Н. В свою очередь, указанный ИП заключил договоры на однократную (разовую) перевозку груза с собственниками автотранспортных средств. Остальные 24 автомашин были наняты самим Ч. на территории Китайской Народной Республики у граждан Республики Казахстан, занимающихся перевозкой грузов. При обращении автотранспортных средств в доход государства суд исходил из пункта 14 нормативного постановления Верховного Суда от 18 июля 1997 года № 10 «О практике применения законодательства об уголовной ответственности за контрабанду», которым разъяснено, что судьбу использованных при контрабанде транспортных средств надлежит разрешать в зависимости от того, признаны ли последние в установленном законом порядке вещественными доказательствами по делу в качестве орудий преступления.

Согласно части 1 статьи 51 Уголовного кодекса Республики Казахстан от 16 июля 1997 года, в редакции пункта 1) части 3 статьи 467 УК от 3 июля 2014 года, действовавшей во время совершения Ч. преступления (июнь-июль 2015 года), конфискация имущества есть принудительное безвозмездное изъятие в собственность государства всего или части имущества, являющегося собственностью осужденного, а также имущества, являющегося орудием или средством совершения преступления.

Как установлено частью 3 статьи 113 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) применительно к данному делу, наряду с другими обстоятельствами по уголовному делу, подлежат доказыванию обстоятельства, подтверждающие, что имущество, подлежащее конфискации, использовалось или предназначалось для использования в качестве орудия правонарушения.

Из части 1, пункта 1) части 3) статьи 118 УПК следует, что при вынесении решения о прекращении уголовного дела или вынесении приговора признанные вещественными доказательствами орудия уголовного правонарушения подлежат конфискации в судебном порядке или передаются в соответствующие учреждения определенным лицам или уничтожаются.

Постановлением руководителя СОГ ДГД по Жамбылской области от 1 сентября 2015 года 38 автомашин с прицепами признаны вещественными доказательствами.

При этом ни орган уголовного преследования, ни суд не признал их орудиями преступления.

Материалами дела установлено, что собственники автотранспортных средств не были знакомы с Ч., они не знали и не могли знать о незаконности перемещения через таможенную границу товаров народного потребления, находящихся в их автомашинах. Автомшины были переданы ими для перевозки товаров на основании гражданско-правовых договоров, заключенных в письменной и устной форме.

В этой связи обращение в доход государства автомашин нарушает их право собственности.

При таких обстоятельствах судебные акты в указанной части являются незаконными и подлежат отмене.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов в отношении Ч. и в части обращения в доход государства автотранспортных средств отменила.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено.

Доказательство

Приговор основан на совокупности достоверных и допустимых доказательств

22 октября 2019 года

№ 2уп-409-19

Приговором Аршалынского районного суда Акмолинской области от 8 мая 2019 года:

А., ранее не судимый, Г., ранее не судимый, признаны невиновными по пункту 3) части 2 статьи 191, пункту 1) части 2 статьи 120 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) и оправданы за недоказанностью участия в совершении уголовных правонарушений.

Признано за А. и Г. право на реабилитацию и возмещение им материального и морального вреда, причиненного незаконными действиями органов, ведущих уголовный процесс.

Процессуальные издержки в сумме 2 094 408,96 тенге отнесены на счет государства.

Судьба вещественных доказательств разрешена в соответствии с частью 3 статьи 118 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК).

Приговором суда А. и Г. признаны невиновными и оправданы за недоказанностью их участия в совершении группой лиц по предварительному сговору изнасилования потерпевшей К., а также открытого хищения мобильных телефонов на общую сумму 20 000 тенге, принадлежавших потерпевшей.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Акмолинского областного суда от 26 июня 2019 года приговор оставлен без изменения.

В протесте Генеральный Прокурор указывает, что судебные акты являются незаконными, поскольку выводы суда не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, судебными инстанциями не дана надлежащая оценка показаниям потерпевшей, свидетелей обвинения. Приговор основан на противоречивых показаниях Г. и А., которые опровергаются заключением судебной молекулярно-генетической экспертизы, показаниями потерпевшей, заключением судебно-медицинской экспертизы, согласно которому у К. обнаружены телесные повреждения в виде кровоподтеков верхних конечностей. Считает, что последовательность и стабильность показаний потерпевшей, их согласованность с заключением эксперта, характер обнаруженных телесных повреждений не вызывают каких-либо сомнений, напротив, доказывают вину А. и Г. в совершении изнасилования потерпевшей

К. Просит судебные акты в отношении А. и Г. отменить. Уголовное дело направить на новое судебное рассмотрение в апелляционную инстанцию Акмолинского областного суда.

Выводы судебных инстанций об отсутствии доказательств вины Г. и А. в инкриминируемых им деяниях основаны на всесторонне полно и объективно исследованных доказательствах, проанализированных и сопоставленных между собой.

Все доказательства по рассматриваемому делу в соответствии со статьей 125 УПК были исследованы на предмет их достоверности, допустимости и относимости.

Так, Г. и А. предъявлено обвинение в том, что они, находясь в состоянии алкогольного опьянения, совершили изнасилование потерпевшей К. против её воли, группой лиц по предварительному сговору, с применением насилия и угрозой его применения, а также совершили открытое хищение мобильных телефонов, принадлежащих потерпевшей, причинив ей материальный ущерб на сумму 20 000 тенге.

В основу обвинения положены показания потерпевшей К.; заключение судебно-медицинской экспертизы № 181 в отношении К., согласно которому у последней обнаружены телесные повреждения в виде кровоподтеков верхних конечностей; заключение судебной молекулярно-генетической экспертизы, по выводам которого смесь ДНК, выявленная из тампона с содержимым во влагалище потерпевшей К. спермальной фракции, вероятно, принадлежит К., Г. и неизвестному мужчине.

Однако доводы стороны обвинения не нашли объективного подтверждения в судебном заседании, поскольку бесспорные доказательства виновности Г. и А. в совершении указанных преступлений суду не были предоставлены.

Анализ показаний потерпевшей К. показал, что они являются нестабильными и противоречивыми.

Так, при первоначальном допросе 31 августа 2018 года К. пояснила, что А. и Г. насильно посадили её в машину, на переднем сидении находился О. Далее они поехали в степь, где А. заставил её выпить водку, а Г. насильно раздел её, после чего А. изнасиловал её, при этом Г. сначала держал её руки, а потом ушел. О. в это время находился на переднем пассажирском сидении. Далее они выпили ещё водки, она пыталась позвонить матери, но А. отобрал её телефоны.

В ходе дополнительного допроса 4 сентября 2018 года потерпевшая К. показала, что в машину её насильно посадил А., на переднем пассажирском сидении находился О. Далее они поехали в степь, где А. заставил её выпить водку. Спустя некоторое время туда подъехал Г. Когда она хотела позвонить матери, А. забрал у неё телефон «Леново», Г. начал раздевать её насильно, в процессе чего у неё из кармана выпал сотовый телефон марки «Самсунг»,

который Г. передал А., после того, как Г. раздел её, он вышел из машины, а А. изнасиловал её.

В судебном заседании потерпевшая К. пояснила, что её насильно посадили в машину А. и О., заставили выпить водки, отчего она опьянела. Затем подъехал Г. и они с А. поочередно её изнасиловали.

При этом при проведении очных ставок с Г. и А. потерпевшая умолчала об изнасиловании ее Г.

В судебном заседании потерпевшая К. пояснила, что её насильно посадили в машину А. и О., заставили выпить водки, отчего она опьянела. Затем подъехал Г. и они с А. поочередно её изнасиловали.

Нестабильность и непоследовательность своих показаний потерпевшая объяснила плохой памятью и состоянием алкогольного опьянения в момент совершения преступлений в отношении неё.

Однако показания потерпевшей опровергаются показаниями оправданных А. и Г. о том, что 30 августа 2018 года они не вступали с К. в половую связь и не похищали принадлежащие ей сотовые телефоны.

Показания оправданных подтверждаются показаниями свидетелей К., О., В., Н., А., И., Б. и других.

Г., будучи допрошенный в ходе досудебного расследования в качестве свидетеля, имеющего право на защиту, пояснил, что ранее вступал с К. в половой контакт около 3-4 раз, в последний раз половой акт с К. был совершен около недели назад.

Из заключения судебной молекулярно-генетической экспертизы № 4100 следует, что смесь ДНК, выявленная из спермальной фракции, вероятно, принадлежит К., Г. и неизвестному мужчине.

Эксперт Ж. дала пояснение суду о том, что мужскую ДНК во влагалище возможно выявить в срок до семи суток после полового контакта, данный срок может варьироваться в зависимости от индивидуальных особенностей женщины.

Таким образом, заключение вышеназванной экспертизы и показания эксперта подтверждают показания Г. о том, что половой акт с К. состоялся за несколько дней до инкриминируемого ему деяния, и опровергают показания потерпевшей о том, что её 30 августа 2018 года изнасиловали Г. и А.

Касательно заключения судебно-медицинской экспертизы, установившей наличие телесных повреждений у потерпевшей, судебные инстанции пришли к правильному выводу о том, что обнаруженные телесные повреждения в виде кровоподтеков верхних конечностей могли образоваться и при других обстоятельствах, таких как действия её брата К., который, увидев её в 17 часов 30 минут 30 августа 2018 года в машине А. в состоянии алкогольного опьянения, отругал её и насильно вытащил из машины, посадив в свою машину.

Данные обстоятельства подтвердили в судебном заседании свидетели К., А., О., пояснив, что потерпевшая ни на что не жаловалась, настроение у неё было нормальное, одежда была в нормальном состоянии.

Между тем потерпевшая К. об этом факте ни в ходе досудебного расследования, ни в судебном заседании не упоминала, объяснив это плохой памятью.

Показаниями указанных свидетелей установлено, что потерпевшая К. около 17 часов уже находилась вместе с А. и О. на берегу озера Шалкар, что позволяет опровергнуть показания потерпевшей о том, что её насильно посадили в машину в 20 часов и увезли в степь.

Показания К. о том, что А. бил её по голове несколько раз, когда она сопротивлялась, не согласуются с заключением судебно-медицинской экспертизы, которым установлено наличие телесных повреждений у потерпевшей в виде кровоподтеков верхних конечностей.

Доводы прокурора о незаконности оправдания Г. и А. по пункту 3) части 2 статьи 191 УК не могут быть приняты во внимание, поскольку в ходе судебного заседания в прениях прокурор отказался от обвинения в этой части, что в соответствии с пунктом 12 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 19 декабря 2003 года № 13 «О практике рассмотрения уголовных дел в апелляционном порядке» не входит в предмет рассмотрения и не является основанием для отмены или изменения приговора.

Таким образом, суд оценил и проанализировал все исследованные в суде доказательства, представленные стороной обвинения и стороной защиты в их совокупности в соответствии с требованиями статьи 125 УПК, проверил, сопоставив их между собой, и каждому из них дал оценку с точки зрения относимости, допустимости и достоверности.

При апелляционном рассмотрении дела были проверены аргументы обвинения на предмет законности и обоснованности приговора, каких-либо нарушений закона не установлено.

В соответствии с пунктом 2 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 20 апреля 2018 года № 4 «О судебном приговоре» судам следует иметь в виду, что приговор является законным, если он постановлен законным составом суда с соблюдением правил подсудности, в точном соответствии с требованиями уголовно-процессуального закона о процедуре судебного разбирательства на основе принципа состязательности и равноправия сторон с обеспечением их доступа к исследованию доказательств на равных основаниях, при условии правильного применения норм права.

Обоснованность приговора означает, что он основывается на доказательствах, которые собраны с соблюдением требований закона, и непосредственно в судебном заседании полно, объективно и всесторонне

исследованы, приведен их анализ и дана надлежащая оценка, а выводы суда мотивированы.

Судебными инстанциями данные требования закона соблюдены, в основу приговора положены доказательства, полученные с соблюдением норм уголовно-процессуального закона.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда оставила без изменения судебные акты местных судов в отношении А. и Г.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан и ходатайство потерпевшей К. оставлены без удовлетворения.

Квалификация

Судебные акты оставлены без изменения ввиду правильной квалификации действий виновных лиц

22 октября 2019 года

№ 2уп-394-19

Приговором районного суда № 2 Есильского района города Астаны от 18 февраля 2019 года:

Ш., ранее не судимый, осужден по пункту 2) части 2 статьи 245 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 2 годам ограничения свободы с лишением права занимать управленческие должности в организациях, связанные с предоставлением налоговой отчетности, сроком на 3 года;

Р., ранее не судимый, осужден по части 5 статьи 28, пункту 2) части 2 статьи 245 УК к 1 году 6 месяцам лишения свободы с лишением права занимать управленческие должности в организациях, связанные с предоставлением налоговой отчетности, сроком на 3 года;

Х., ранее не судимый, осужден по части 5 статьи 28, пункту 2) части 2 статьи 245 УК к 1 году 6 месяцам лишения свободы с лишением права занимать управленческие должности в организациях, связанные с предоставлением налоговой отчетности, сроком на 3 года;

К., ранее не судимый, признан невиновным по части 5 статьи 28, пункту 2) части 2 статьи 245 УК и оправдан за отсутствием состава преступления.

Приговором суда Ш., Р. и Х. признаны виновными в том, что Ш., являясь руководителем ТОО «ВД», в группе лиц по предварительному сговору с руководителем ТОО «Р» Р. и руководителем ТОО «ДЭН» Х., при их содействии, путем внесения в декларации заведомо искаженных

данных о доходах, сокрытия других объектов налогообложения, уклонился от уплаты налогов в сумме 130 945 640 тенге, что относится к крупному размеру ущерба. К. оправдан по обвинению в пособничестве уклонению от уплаты налогов в крупном размере в группе лиц по предварительному сговору.

Постановлением коллегии по уголовным делам суда города Нур-Султана от 17 апреля 2019 года приговор суда изменен, наказание, назначенное Ш. и Х. отменено, на основании пункта 3) части 1 статьи 71 УК указанные лица освобождены от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности. В остальной части приговор оставлен без изменения.

Апелляционной инстанцией вынесено частное постановление, которым доведено до сведения прокурора города Нур-Султана о факте неправильного применения норм уголовного закона государственным обвинителем, повлекшем ошибочную переквалификацию действий осужденных, а также об отсутствии надлежащего надзора за делами, производство по которым было прервано.

В протесте Генеральный Прокурор Республики Казахстан просит отменить приговор суда, постановление, частное постановление суда апелляционной инстанции и направить дело на новое апелляционное рассмотрение. Указывает, что судом первой инстанции неправильно применен уголовный закон. Временем совершения преступления по делу является март 2012 года. Соответственно, исходя из месячного расчетного показателя (далее – МРП) на 2012 год (1 618 тенге), особо крупный размер ущерба составляет 121 350 000 тенге. Органом досудебного расследования действия К. квалифицированы правильно. Он обналичивал денежные средства, полученные от ТОО «ВД» через ТОО «ДЭН», и передавал их Ш. Судами дана ненадлежащая оценка показаниям К. в суде.

По делу установлено, что Ш., являясь соучредителем и директором ТОО «ВДС», основным видом деятельности которого являлось осуществление инжиниринговых услуг в сфере архитектурной, градостроительной и строительной деятельности, с целью уклонения от уплаты налогов в бюджет путем внесения в декларации заведомо искаженных данных о доходах и сокрытия других объектов налогообложения использовал в качестве субподрядчика и поставщика товаров ТОО «Р», зарегистрированное на работающего в ТОО «ВД» Р., тем самым завысил затратную часть ТОО «ВД». По состоянию на 27 октября 2011 года у ТОО «ВД» перед ТОО «Р» образовалась задолженность за поставленные товары и выполненные работы в сумме 458 309 742 тенге. Заведомо зная, что в случае невыполнения обязательства перед ТОО «Р» указанная задолженность будет являться его доходом, Ш. с целью сокрытия своей преступной деятельности и введения в заблуждение сотрудников налоговых органов, вступив в предварительный

сговор с Р. и Х., составил трехсторонний акт взаимозачета № 11 от 28 октября 2011 года на сумму 458 309 742 тенге между ТОО «ВД», ТОО «Р» и ТОО «ДЭН». Р. и Х., действуя в группе лиц по предварительному сговору, достоверно зная, что ТОО «ДЭН» не является ни поставщиком, ни покупателем ТОО «Р», между ними не заключен договор, подтверждающий уступку права требования долга, подписали акт взаимозачета, оказав тем самым содействие Ш. в уклонении от уплаты налогов в бюджет. Таким образом, Ш. в период 2013-2014 годов в нарушение статьи 89 Кодекса «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» от 10 декабря 2008 года (далее – Налоговый кодекс) в группе лиц по предварительному сговору с Р. и Х., при их содействии, внося в декларации ТОО «ВД» заведомо искаженные данные, путем сокрытия объектов налогообложения уклонился от уплаты налогов в сумме 130 945 635 тенге с доходов, образовавшихся от непогашения задолженности перед ТОО «Р».

Органом досудебного расследования действия Ш. квалифицированы по части 3 статьи 245 УК, действия Р., Х. – по части 5 статьи 28, части 3 статьи 245 УК.

Кроме того, согласно обвинительному акту К., являясь руководителем и единственным учредителем ТОО «ВН», обналичивал денежные средства, полученные от уклонения от уплаты налогов ТОО «ВД» через ТОО «ДЭН», и передавал их Ш., тем самым способствовал уклонению от уплаты налогов в группе лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере. Указанные его действия квалифицированы по части 5 статьи 28, части 3 статьи 245 УК.

В главном судебном разбирательстве участвующий в деле прокурор представил суду новую формулировку обвинения, согласно которой действия Ш. подлежат переквалификации на пункт 2) части 2 статьи 245 УК, действия Р., Х. и К. – на часть 5 статьи 28, пункт 2) части 2 статьи 245 УК. В обоснование указал, что в связи с введением в действие закона, улучшающего положение обвиняемых, имеющего обратную силу, сумма ущерба 130 945 640 тенге не составляет особо крупный размер.

В протесте указано, что временем окончания уклонения от уплаты налогов является март 2012 года, когда ТОО «ВД» сдало налоговые декларации, не отразив сумму 458 309 742 тенге в качестве дохода.

Между тем моментом окончания преступления, предусмотренного статьей 245 УК, является фактическая неуплата налогов в срок, установленный налоговым законодательством. Поскольку для разных видов налогов Налоговым кодексом предусмотрены разные сроки представления налоговых деклараций и сроки уплаты, моментом окончания преступления следует считать неуплату налога, подлежащего уплате последним по времени.

Согласно акту № 1909 документальной налоговой проверки от 8 апреля 2016 года ТОО «ВД С» налоги в сумме 130 945 635 тенге начислены за

налоговые периоды 2013-2014 годов. В том числе за 2013 год корпоративный подоходный налог (далее – КПН) в сумме 6 714 286 тенге и за 4 квартал 2013 года налог на добавленную стоимость (далее – НДС) в сумме 4 028 571 тенге, за 2014 год – КПН в сумме 75 126 740 тенге и за 1, 2, 3, кварталы 2014 года НДС в сумме 45 076 038 тенге (7 312 573+14 008 748+23 754 717).

Пунктом 3 статьи 142 Налогового кодекса установлено, что налогоплательщик осуществляет уплату по КПН по итогам налогового периода не позднее десяти календарных дней после срока, установленного для сдачи декларации.

В соответствии со статьей 148, пунктом 1 статьи 149 Налогового кодекса плательщик КПН представляет в налоговый орган декларацию по КПН не позднее 31 марта года, следующего за отчетным налоговым периодом, которым является календарный год с 1 января по 31 декабря.

Пункт 1 статьи 271 Налогового кодекса обязывает плательщика НДС уплатить налог за каждый налоговый период не позднее 25 числа второго месяца, следующего за отчетным налоговым периодом.

Из статьи 269, пункта 1 статьи 270 Налогового кодекса следует, что плательщик НДС обязан представить декларацию по НДС в налоговый орган за каждый налоговый период не позднее 15 числа второго месяца, следующего за отчетным налоговым периодом (календарный квартал).

Таким образом, ТОО «ВД Строй-инжиниринг» обязано было уплатить КПН за 2013 год и за 2014 год не позднее соответственно 10 апреля 2014 года и 10 апреля 2015 года, НДС за 4 квартал 2013 года, 1, 2 и 3 кварталы 2014 года – соответственно не позднее 25 февраля, 25 мая, 25 августа и 25 ноября 2014 года.

В этой связи моментом окончания преступления по данному делу признается 2015 год, поскольку, как указано выше, налогоплательщик обязан был уплатить КПН за 2014 год не позднее 10 апреля 2015 года.

Согласно пункту 3) статьи 3 УК в редакции Закона Республики Казахстан от 21 января 2019 года «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам усиления защиты права собственности, арбитража, оптимизации судебной нагрузки и дальнейшей гуманизации уголовного законодательства» особо крупным размером по статье 245 УК является сумма не поступивших в бюджет платежей, превышающая 75 000 МРП.

В силу части 1 статьи 6 УК указанный Закон имеет обратную силу.

С учетом МРП на 2015 год в размере 1 982 тенге особо крупным размером по данному преступлению является сумма 148 650 000 тенге (1 982*75 000).

Таким образом, сумма неуплаченных налогов 130 945 635 тенге не образует особо крупный размер.

При таких обстоятельствах суд правильно квалифицировал действия Ш. как уклонение от уплаты налогов в крупном размере, в группе лиц по предварительному сговору, действия Р., Х. как пособничество в уклонении от уплаты налогов в крупном размере, в группе лиц по предварительному сговору.

Вывод судов первой и апелляционной инстанций об оправдании К. обоснован тем, что орган досудебного расследования не указал, как он содействовал уклонению от уплаты налогов с ТОО «ВД», с которым не имел никаких отношений. Акт взаимозачета № 11 от 28 октября 2011 года между ТОО «ВД», ТОО «Р» и ТОО «ДЭН» он не подписывал. Факт получения К. денежных средств с банковского счета принадлежащего ему ТОО «ВН» не образует состав пособничества в уклонении от уплаты налогов с ТОО «ВД». Отсутствует причинная связь между этим фактом и инкриминируемым Ш. деянием. Никто по делу не давал показаний о том, что К. передавал снятые деньги Ш.

В протесте указано, в частности, что все ТОО зарегистрированы по одному юридическому адресу, руководителями ТОО «Р», ТОО «ДЭН», ТОО «ВН» были работники ТОО «ВД», бухгалтерский учет вел один бухгалтер.

Однако эти обстоятельства сами по себе не доказывают соучастие К. в уклонении от уплаты налогов в виде пособника. При этом необходимо иметь в виду, что предъявленное органом досудебного расследования обвинение основано на том, что он передавал снятые с банковского счета ТОО «ВН» деньги Ш. В этой части суды правильно указали, что данное обстоятельство никакими доказательствами не подтверждено. Действительно, в деле отсутствуют сведения о времени, месте передачи денег, их суммах.

Кроме того, из протеста следует, что ТОО «ДЭН» в 2011-2012 годах при сдаче налоговой отчетности не представило реестр счетов-фактур по приобретенным товарам и услугам, ТОО «ДЭН» и ТОО «Р» за этот период не уплатили КППН в связи с отсутствием налогооблагаемого дохода. При этом не указано, каким образом данные обстоятельства доказывают вину К. в инкриминированном ему деянии.

В протесте также утверждается, что К. не представил документы, подтверждающие его показания касательно выполнения работ по субподряду с ТОО «Д» и оплаты труда нанятых для этого рабочих за счет снятых с банковского счета денег.

Между тем в соответствии со статьей 19 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) никто не обязан доказывать свою невиновность (часть 2). Неустранимые сомнения в виновности подозреваемого, обвиняемого, подсудимого толкуются в их пользу (часть 3). Обвинительный приговор не может быть основан на предположениях и должен быть подтвержден достаточной совокупностью допустимых

и достоверных доказательств (часть 4).

С учетом изложенных обстоятельств судебная коллегия считает, что приговор суда и апелляционное постановление подлежат оставлению без изменения.

Как указано выше, судом апелляционной инстанции вынесено частное постановление, которым доведено до сведения прокурора города Нур-Султан о факте неправильного применения норм уголовного закона государственным обвинителем, повлекшего неправильную переквалификацию действий осужденных, а также об отсутствии надлежащего надзора за делами, производство по которым было прервано.

Данный судебный акт подлежит изменению: в части указания на неправильное применение норм уголовного закона государственным обвинителем – отмене, в остальной части – оставлению без изменения.

Согласно статье 337 УПК, регулирующей участие государственного обвинителя в главном судебном разбирательстве, прокурор может изменить обвинение (часть 6).

Следовательно, прокурор по данному делу воспользовался своим правом на изменение обвинения в связи с введением в действие закона, улучшающего положение подсудимых. Переквалификация действий Ш., Р., Х. является правильной и по существу. В этой связи отсутствует факт неправильного применения уголовного закона участвующим в деле прокурором.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда оставила без изменения судебные акты местных судов в отношении Ш., Р., Х., К.

Частное постановление коллегии по уголовным делам суда первой инстанции от 17 апреля 2019 года изменила, отменила в части указания на неправильное применение норм уголовного закона государственным обвинителем, в остальной части оставила без изменения.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен частично.

Назначение наказания

Судом первой инстанции дана неверная правовая оценка действиям осужденных

22 октября 2019 года

№ 2уп-401-19

Приговором районного суда № 2 Сарыаркинского района города Астана от 29 октября 2018 года:

Р., ранее не судимый, осужден по части 3 статьи 24, части 3 статьи 28, пункту 2) части 2 статьи 216 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 1 году 7 месяцам ограничения свободы, по части 3 статьи 24, части 5 статьи 28, пунктам 1) и 2) части 2 статьи 245 УК к 1 году 3 месяцам ограничения свободы.

На основании части 2 статьи 58 УК путем поглощения менее строгого наказания более строгим окончательно назначено 1 год 7 месяцев ограничения свободы с лишением права выписки счетов-фактур при осуществлении предпринимательской деятельности сроком на 1 год;

К., ранее не судимый, осужден по части 3 статьи 24, части 5 статьи 28, пункта 2) части 2 статьи 216 УК к 1 году 6 месяцам ограничения свободы, по части 3 статьи 24, части 5 статьи 28, пунктам 1) и 2) части 2 статьи 245 УК к 1 году 3 месяцам ограничения свободы.

На основании части 2 статьи 58 УК путем поглощения менее строгого наказания более строгим окончательно назначено 1 год 6 месяцев ограничения свободы с лишением права выписки счетов-фактур при осуществлении предпринимательской деятельности сроком на 1 год.

В апелляционном порядке приговор не пересматривался.

Судом Р. и К. признаны виновными в организации и пособничестве в покушении на совершение субъектом частного предпринимательства действий по выписке счетов-фактур без фактического выполнения работ, оказания услуг, отгрузки товаров, а также в пособничестве в покушении на уклонение от уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет с юридического лица.

Так, Р. вступил в предварительный преступный сговор с К. по выписке счетов-фактур без фактического выполнения работ, оказания услуг, отгрузки товаров и их сбыту предпринимателям за денежное вознаграждение и способствованию субъектам частного предпринимательства в уклонении от уплаты налогов, с использованием счетов-фактур без фактического выполнения работ, оказания услуг, отгрузки товаров.

С этой целью Р. на сайте OLX.kz разместил соответствующее объявление и приобрел ТОО «С».

По получении соответствующей информации Службой экономических

расследований Департамента государственных доходов (далее – СЭР ДГД) по Алматинской области был разработан план по предотвращению преступной деятельности Р. и К. В связи с этим сотрудник Службы Л., имитировавший преступную деятельность, обратился к Р. с просьбой выписать вышеуказанные счета-фактуры за денежное вознаграждение в размере 4% от общей суммы.

Р. по предварительному сговору с К. изготовил для Л. подложные фискальные чеки на сумму 225 217 826 тенге.

Далее, Р. изготовил и распечатал договоры, квитанции к приходно-кассовым ордерам, счета-фактуры, акты якобы выполненных работ по оказанию услуг ТОО «С» для ТОО «С2014» на общую сумму 225 217 826 тенге. 13 февраля 2018 года Р. и К. вылетели в город Талдыкорган, где при передаче им денег Л. были задержаны сотрудниками СЭР ДГД по Алматинской области.

В протесте и.о. Генерального Прокурора указывает, что в части обвинения пособничества в покушении на уклонение от уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет с юридического лица приговор подлежит отмене. Суд, правильно установив фактические обстоятельства совершения уголовного правонарушения, дал неверную правовую оценку действиям осужденных Р. и К. Осужденные реализовали Л. счета-фактуры без фактического выполнения работ. В свою очередь, Л., являясь сотрудником полиции, не собирался уклоняться от уплаты налогов, а имитировал преступную деятельность.

Дальнейшие действия Л. как сотрудника полиции не выходили за рамки имитации подготовки к уклонению от уплаты налогов. Просит приговор изменить, переqualificировать действия Р. и К. с покушения на приготовление к совершению правонарушения и на основании пункта 2) части 1 статьи 35 УК производство по делу в этой части прекратить за отсутствием в их действиях состава уголовного правонарушения, а также исключить применение части 2 статьи 58 УК.

Выводы суда по эпизоду организации и пособничества на совершение действий по выписке счета-фактуры без фактического выполнения работ основаны на всесторонне, полно и объективно исследованных в судебном заседании доказательствах. Действия Р. по части 3 статьи 24, части 3 статьи 28, пункту 2) части 2 статьи 216 УК и К. – по части 3 статьи 24, части 5 статьи 28, пункту 2) части 2 статьи 216 УК судом квалифицированы правильно.

Вместе с тем, в части обвинения в пособничестве в покушении на уклонение от уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет с юридического лица приговор подлежит отмене по следующим основаниям.

Судом первой инстанции правильно установлены фактические обстоятельства совершения уголовного правонарушения.

Однако дана неверная правовая оценка действиям

осужденных Р. и К.

Согласно части 3 статьи 24 УК покушением на преступление признаются действия (бездействие), совершенные с прямым умыслом, непосредственно направленные на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по независящим от лица обстоятельствам. Под действием, непосредственно направленным на совершение преступления, следует понимать начало или продолжение выполнения объективной стороны задуманного преступления.

По делу таких обстоятельств не установлено.

Согласно приговору, Р. и К. реализовали Л. счета-фактуры без фактического выполнения работ. В свою очередь, Л., являясь сотрудником полиции, не собирався уклоняться от уплаты налогов, но имитировал преступную деятельность. Подложные документы не были использованы для уклонения от уплаты налогов.

Согласно показаниям свидетеля Л., он имитировал модель преступления, представившись работником ТОО «С». По вымышленной истории он просил ускорить и изготовить документы, необходимые для закрытия расходной части ранее обналиченных денежных средств и увеличения затратной части этого Товарищества.

Вина осужденных подтверждается рассекреченными материалами оперативно-розыскной деятельности: негласным аудио-, и видеоконтролем в отношении Р.; записями произведенных разговоров между Р. и Л.; скриншотом переписки между ними с мобильного телефона; данными протокола осмотра и выдачи от 9 февраля 2018 года, по которому вручены Л. для передачи Р. денежные средства в сумме 57 000 тенге; муляжом денежных средств в сумме 6 700 000 тенге.

Согласно протоколу осмотра места происшествия от 13 февраля 2018 года из салона автомашины марки «Subaru Outback», госномер 461 NXA 05, в которой происходила передача вышеуказанных документов и муляжа денег, изъяты: подложные договоры, квитанции к приходно-кассовым ордерам, счета-фактуры, акты выполненных работ по факту оказания услуг ТОО «С» в адрес ТОО «С» за период времени с 28 августа 2017 года по 26 декабря 2017 год на общую сумму 225 217 826 тенге, муляж денежных средств в сумме 6 700 000 тенге. Согласно заключению специалиста № 285 документы с оттиском круглой печати ТОО «С» и оттиск круглой печати ТОО «С» имеют идентичные (сходства) по ряду признаков и совпадают между собой: по размеру, начертанию шрифта, расположению элементов, распределению красителя, цвету красителя, содержанию текста.

Из протокола выемки от 16 февраля 2018 года видно, что у Р. были изъяты печать ТОО «С», учредительные документы, ноутбук марки «Asus», в котором были обнаружены бухгалтерские файлы ТОО «С».

Согласно части 1 статьи 24 УК при приготовлением к преступлению признаются совершенные с прямым умыслом приискание, изготовление или приспособление средств или орудий преступления, приискание соучастников преступления, стговор на совершение преступления либо иное умышленное создание условий для совершения преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по не зависящим от воли лица обстоятельствам.

При таких обстоятельствах действия осужденных Р. и К. по изготовлению счетов-фактур без фактического выполнения работ не образуют покушения на преступление, а охватываются приготовлением к преступлению. Тем более что Л. не выполнял и не собирался выполнять объективную сторону состава уклонения от уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет с организаций.

В данном случае действия Р. и К. должны быть квалифицированы не как покушение на уклонение от уплаты налогов, а как приготовление к нему.

В соответствии с частью 2 статьи 24 УК уголовная ответственность наступает за приготовление к тяжкому или особо тяжкому преступлению. Учитывая, что часть 2 статьи 245 УК относится к преступлению средней тяжести, Р. и К. на основании пункта 2) части 1 статьи 35 УК подлежат освобождению от уголовной ответственности с прекращением уголовного дела в этой части.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила приговор суда первой инстанции судов в отношении Р. и К.:

действия Р. и К. переквалифицированы с части 3 статьи 24, части 5 статьи 28, пунктов 1), 2) части 2 статьи 245 УК на часть 1 статьи 24, часть 5 статьи 28, пункты 1), 2) части 2 статьи 245 УК и на основании пункта 2) части 1 статьи 35 УК производство по делу прекращено за отсутствием в их действиях состава уголовного правонарушения;

отменено применение части 2 статьи 58 УК;

постановлено считать Р. осужденным по части 3 статьи 24, части 3 статьи 28, пункту 2) части 2 статьи 216 УК к 1 году 7 месяцам ограничения свободы;

К. по части 3 статьи 24, части 5 статьи 28, пункту 2) части 2 статьи 216 УК к 1 году 6 месяцам ограничения свободы.

В остальной части приговор оставлен без изменения.

Протест и. о. Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

**Обобщение
судебной практики по гражданским
делам о праве на самовольную постройку**

Обобщение проведено в соответствии с планом работы Верховного Суда Республики Казахстан на второе полугодие 2019 года.

Обобщение основано на изучении гражданских дел, судебных актов вынесенных судами республики за 2017-2018 годы и первое полугодие 2019 года, а также справок по результатам проведённых обобщений областными и приравненными к ним судами.

Изучена судебная практика по спорам, связанным с:

- 1) самовольной постройкой на несформированной в земельные участки земле, принадлежащей государству;
- 2) самовольной постройкой на земельных участках, которые не принадлежат лицу, осуществившему постройку;
- 3) самовольной постройкой, созданной без получения на это разрешения;
- 4) самовольной постройкой лицом, в законном пользовании которого находится земельный участок;
- 5) сносом самовольных построек.

Целью обобщения является изучение судебной практики по делам обобщаемой категории, выявление проблемных вопросов, возникающих в правоприменительной практике судов, выработка предложений по формированию единообразного применения законодательства.

Статистические данные

Отдельного учета категории дел о признании права на самовольную постройку в утвержденных формах статистического отчета по движению и рассмотрению гражданских дел не ведется, статистические данные приведены на основании справок местных судов.

По сведениям военного суда дела обобщаемой категории не рассматривались.

регион	период	всего рассмотрено	с вынесением решения	из них		Прекращено, оставлено без рассмотрения, передано по подсудности	Обжаловано
				удовлетворено	отказано		
город Нур-Султан	2017	92	72	56	16	20	33
	2018	145	89	71	18	56	39
	1 полуг. 2019	62	42	30	12	20	23
город Алматы	2017	254	236	228	8	18	15
	2018	1130	907	891	16	223	22
	1 полуг. 2019	245	212	203	9	33	9
город Шымкент	2017	192	114	65	49	78	2
	2018	167	106	71	35	61	12
	1 полуг. 2019	77	42	30	12	35	7
Акмолинская область	2017	59	30	27	3	29	3
	2018	93	62	51	11	31	2
	1 полуг. 2019	46	29	24	5	17	2
Алматинская область	2017	2932	2633	2586	47	299	3
	2018	3359	2888	2856	32	471	7
	1 полуг. 2019	1004	783	754	29	221	3
Актюбинская область	2017	9	6	3	3	3	2
	2018	4	2	2	-	2	-
	1 полуг. 2019	3	2	2	-	1	1
Атырауская область	2017	26	18	10	8	8	8
	2018	11	8	3	5	3	5
	1 полуг. 2019	2	1	1	-	1	-

Восточно - Казахстанская область	2017	89	75	67	8	14	7
	2018	64	53	44	9	11	9
	1 полуг. 2019	27	17	11	6	10	4
Жамбылская область	2017	63	40	24	16	23	5
	2018	43	25	14	11	18	6
	1 полуг. 2019	14	5	4	1	9	-
Западно - Казахстанская область	2017	53	33	22	11	20	7
	2018	27	20	9	11	7	9
	1 полуг. 2019	13	3	1	2	10	-
Карагандинская область	2017	151	121	112	9	30	7
	2018	110	81	72	9	29	2
	1 полуг. 2019	49	31	20	11	18	5
Костанайская область	2017	269	236	224	12	39	9
	2018	281	176	160	16	35	13
	1 полуг. 2019	53	44	33	11	9	14
Кызылординская область	2017	741	529	509	20	212	-
	2018	293	221	219	2	72	3
	1 полуг. 2019	41	31	31	-	10	-
Мангистауская область	2017	11	9	4	5	2	5
	2018	6	1	1	-	4	-
	1 полуг. 2019	9	6	2	4	3	1
Павлодарская область	2017	29	21	17	4	8	4
	2018	45	35	32	3	10	2
	1 полуг. 2019	10	5	4	1	5	1
Северо- Казахстанская область	2017	42	37	33	4	5	3
	2018	39	32	28	4	7	4
	1 полуг. 2019	7	5	4	1	2	-
Туркестанская область	2017	68	50	35	15	18	2
	2018	113	84	68	16	29	4
	1 полуг. 2019	-	-	-	-	9	-

Нормативно-правовая база

Основными нормативными правовыми актами, регулирующими признание права на самовольную постройку и подлежащими применению при рассмотрении дел данной категории, являются:

- Конституция Республики Казахстан;
- Гражданский кодекс Республики Казахстан (далее - ГК);
- Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (далее - ГПК);
- Земельный кодекс Республики Казахстан (далее - Земельный кодекс);
- Закон Республики Казахстан «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан» (далее - Закон об архитектуре);
- Закон Республики Казахстан «Об индивидуальном жилищном строительстве» (далее - Закон об индивидуальном жилищном строительстве);
- Закон Республики Казахстан «О местном государственном управлении в Республике Казахстан» (далее - Закон о местном управлении);
- Экологический кодекс Республики Казахстан;
- Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах применения законодательства о праве собственности на жилище» от 9 июля 1999 года № 10 (далее - нормативное постановление «О некоторых вопросах применения законодательства о праве собственности на жилище»);
- Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с защитой права собственности на жилище» от 16 июля 2007 года № 5 (далее - нормативное постановление «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с защитой права собственности на жилище»);
- Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах применения судами земельного законодательства» от 16 июля 2007 года № 6 (далее - нормативное постановление «О некоторых вопросах применения судами земельного законодательства»);
- Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан «О применении судами Республики Казахстан законодательства о судебных расходах по гражданским делам» от 25 декабря 2006 года № 9 (далее - нормативное постановление «О применении судами Республики Казахстан законодательства о судебных расходах по гражданским делам»);
- СНиП РК, регулирующие отношения в сфере архитектуры, градостроительства и строительства.

При этом необходимо учитывать, что при рассмотрении споров применению подлежат нормативные правовые акты, действующие на момент возникновения соответствующих правоотношений.

Применение гражданского процессуального законодательства

Порядок производства

Иск о признании права на самовольную постройку рассматривается в исковом порядке, поскольку заинтересованное лицо обращается с требованием о защите нарушенного или оспариваемого права или законного интереса путём разрешения спора о праве.

Соответствующее разъяснение содержится в пункте 11 нормативного постановления «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с защитой права собственности на жилище».

В этой связи иски о признании права на самовольную постройку предъявляются и рассматриваются судами во всех случаях в исковом производстве.

Подсудность

В соответствии с частью 1 статьи 31 ГПК иски о правах на земельные участки, здания, помещения, сооружения, другие объекты, прочно связанные с землей (недвижимое имущество), предъявляются по месту нахождения объектов недвижимости (исключительная подсудность).

В связи с этим споры, связанные с признанием права собственности на самовольную постройку, рассматриваются по месту территориального нахождения спорного объекта недвижимости.

В зависимости от сторон по гражданскому делу иски рассматриваются районными (городскими) судами, если одной из сторон является гражданин.

Если сторонами дела являются физические лица, осуществляющие индивидуальную предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, и юридические лица, иск подсуден специализированным экономическим судам в соответствии с частью 1 статьи 27 ГПК.

Обобщение показало, что в основном иски, поступившие в суд, приняты с соблюдением правил подсудности и не вызывают у судов определенных сложностей.

Однако имеет место несоблюдение требований ГПК судами первой инстанции.

Решением Аккайынского районного суда Северо-Казахстанской области удовлетворен иск Г. к акимату Аккайынского района Северо-Казахстанской области о признании права собственности на самовольную постройку.

Согласно свидетельству о государственной регистрации индивидуального предпринимателя за Г. зарегистрировано КХ «Г». Земельный участок, на котором возведен склад, был предоставлен КХ «Г»

во временное возмездное землепользование (аренду) сроком на три года для строительства склада.

Иск заявлен в связи с осуществлением Г. предпринимательской деятельности и фактически касается интересов КХ «Г», что в соответствии с частью 1 статьи 27 ГПК является подсудностью экономического суда.

Решением Карабалыкского районного суда Костанайской области удовлетворен иск К. к акиму Карабалыкского района о признании права собственности на самовольную постройку.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Костанайского областного суда решение суда отменено с направлением дела на новое рассмотрение в специализированный межрайонный экономический суд Костанайской области ввиду нарушения судом правил подсудности, поскольку судом установлено, что истец К. зарегистрирован в Управлении государственных доходов по Карабалыкскому району в качестве ИП. Спорное здание является объектом, предназначенным для предпринимательской деятельности.

При определении подведомственности дел, связанных с применением положений статьи 244 ГК, судам необходимо учитывать субъектный состав участников спора и характер правоотношений в их совокупности.

Круг лиц, участвующих в деле

Иски о признании права собственности на самовольную постройку рассматриваются судами в порядке искового производства и предъявляются местному исполнительному органу. Ответчиком по таким делам должны выступать акимы соответствующей административно-территориальной единицы, возглавляющие местный исполнительный орган. Также, в зависимости от категории спора, такие иски могут быть предъявлены к собственнику земельного участка или к застройщику (лицу, который возвел самовольную постройку).

Состав иных лиц, участие которых необходимо для правильного разрешения дела, определяется судом содержанием предмета и оснований требований истца, возражений ответчика и подлежащих применению законов.

Пунктом 11 нормативного постановления «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с защитой права собственности на жилище» разъяснено, что иск о признании права собственности на самовольно построенное жилище предъявляется к местному исполнительному органу.

Установлено, что истцы в основном правильно указывают ответчика.

Имеют место споры, когда требования о признании права на самовольную постройку истцом предъявляются к ненадлежащему ответчику.

Из смысла статьи 50 ГПК следует, что в случае предъявления иска к ненадлежащему ответчику суд в порядке подготовки дела к судебному

разбирательству разъясняет истцу его право подачи заявления о замене ненадлежащего ответчика надлежащим.

Замена ненадлежащего ответчика допустима по заявлению самого истца, любого другого участника процесса либо по инициативе суда, однако такая замена возможна только при согласии истца.

Суды не во всех случаях применяют данную норму.

М. обратилась в суд с иском к ГУ «Аппарат акима города Шымкент» о признании права собственности на самовольную постройку, возведенную на земле, принадлежащей государству.

По данному спору надлежащим ответчиком должен быть аким соответствующей административно-территориальной единицы, однако суд не разъяснял истцу его право на замену ненадлежащего ответчика надлежащим.

Решением Каратауского районного суда города Шымкент от 5 октября 2018 года иск удовлетворен.

Аналогичные решения выносили суды Кызылординской, Карагандинской, Павлодарской областей (иск А. к КГУ «Аппарат акима поселка Шиели» о признании права собственности на самовольную постройку удовлетворен решением Шиелийского районного суда Кызылординской области от 11 мая 2018 года; иск Ж. к КГУ «Аппарат акима Бухар-Жырауского района» о признании права собственности на самовольную постройку удовлетворен решением Бухар-Жырауского районного суда Карагандинской области от 25 июня 2018 года; иск К., О. к ГУ «Отдел строительства, архитектуры и градостроительства Качирского района» о признании права собственности на самовольную постройку удовлетворен решением Качирского районного суда Павлодарской области от 25 октября 2017 года).

Обобщением установлено, что суды не применяют статью 50 ГПК, поскольку не проводят по делу надлежащую подготовку дела к судебному разбирательству (глава 16 ГПК).

13 ноября 2018 года акимат города Астана обратился в суд с иском к Б. о сносе самовольно возведенного строения.

20 ноября 2018 года судья, приняв исковое заявление в производство, назначил подготовку дела к судебному разбирательству на 6 декабря 2018 года. Однако до вынесения решения фактически никаких действий по подготовке не проводил.

При рассмотрении дела в судебном заседании было установлено, что, согласно справке о зарегистрированных правах на недвижимое имущество от 24 января 2019 года, земельный участок, на котором возведено самовольное строительство, принадлежит Б., то есть другому лицу, а не ответчику.

В этой связи 28 января 2019 года суд вынес решение (суд района

Байқоңыр города Нур-Султан) об отказе в удовлетворении иска. Иск о сносе самовольной постройки находился на рассмотрении в суде более двух месяцев и не получил надлежащего разрешения, поскольку в иске было отказано ввиду предъявления иска к ненадлежащему лицу, при этом истцу не было разъяснено его право на замену ответчика.

Государственная пошлина

Государственная пошлина в соответствии со статьей 607 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс) является обязательным платежом, взимаемым за совершение юридически значимых действий и (или) выдачу документов уполномоченными государственными органами или должностными лицами.

Согласно статье 149 ГПК к исковому заявлению прилагается документ, подтверждающий уплату государственной пошлины.

В соответствии с подпунктом 11) части 1 статьи 104 ГПК в исках о праве собственности на объекты недвижимого имущества цена иска определяется рыночной стоимостью таких объектов в местах их нахождения на день предъявления иска.

Таким образом, гражданско-правовые споры о праве собственности на самовольные постройки относятся к требованиям имущественного характера, подлежащим оценке. Спорный объект является материальным и имеет денежную оценку, поэтому его цена определяется по рыночной стоимости.

В соответствии с подпунктом 1) пункта 1 статьи 610 Налогового кодекса, если иное не установлено данным пунктом, с исковых заявлений имущественного характера государственная пошлина взимается: с физических лиц - 1 процент, с юридических лиц - 3 процента от суммы иска.

При предъявлении иска о признании права собственности на самовольную постройку истцы уплачивают государственную пошлину, исходя из стоимости имущества с приложением к заявлению документов о его рыночной стоимости (отчет об оценке недвижимости, информационные справки о средней рыночной стоимости спорных объектов).

Обобщение показало, что судами Кызылординской области принимаются в производство иски о признании права собственности на самовольную постройку без документа, подтверждающего рыночную стоимость возведенного объекта.

О. обратился в суд с иском о признании права собственности на самовольную постройку, оплатил государственную пошлину в размере 10 000 тенге, однако отчета об оценке либо справки о рыночной стоимости

объекта в материалах дела не имеется. При этом невозможно определить, из какой рыночной стоимости исходил истец при уплате государственной пошлины (Кызылординский городской суд).

Аналогичное прослеживается по искам Е. (Казалинский районный суд), А. (Сырдарьинский районный суд).

Судебная практика рассмотрения гражданских дел о признании права собственности на самовольную постройку показывает, что судами такие заявления принимаются в производство после оплаты госпошлины в размере 1% (3%) от рыночной стоимости имущества на день предъявления иска.

В пункте 11 Требований к форме и содержанию отчета об оценке, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 3 мая 2018 года за № 501 (аналогичное положение содержалось в утративших силу правилах от 25 февраля 2015 года), предусмотрено, что стоимость объекта оценки, указанной в отчете об оценке, действительна в течение шести месяцев от даты её составления. Поэтому представленные документы о рыночной стоимости объекта должны соответствовать указанным требованиям.

Имеют место факты определения цены иска по актам оценки, составленным более 6 месяцев до даты предъявления иска.

13 ноября 2018 года С., обращаясь в суд с иском о признании права собственности на самовольную постройку, оплатила государственную пошлину в размере 1% от рыночной стоимости имущества, указанного в отчете об оценке, который был составлен 16 февраля 2016 года (суд № 2 города Петропавловск Северо-Казахстанской области).

21 ноября 2016 года К. обратился в суд с иском о признании права собственности на самовольную постройку, оплатил государственную пошлину в размере 1% от рыночной стоимости имущества, при этом к заявлению приложил справку о стоимости, выданную 20 октября 2015 года (Экибастузский городской суд Павлодарской области).

Аналогично по иску Б. к акиму города Костанай о признании права собственности на самовольную постройку. В суд иск поступил 19 октября 2017 года с оплатой государственной пошлины, исходя из рыночной стоимости, указанной в отчете об оценке от 4 апреля 2016 года (Костанайский городской суд).

Следует отметить, что правила части 1 статьи 109 ГПК, предписывающие обязательность распределения судебных расходов стороне, в пользу которой состоялось решение, по иску заявленному к местному исполнительному органу о признании права собственности на самовольную постройку не распространяются, поэтому суды обоснованно не взыскивают с таких ответчиков в пользу истцов расходы по оплате государственной пошлины. Это связано с тем, что ответчик по таким делам не нарушает материальных прав истца и, следовательно, его вины в том, что истец использует судебную форму защиты, не имеется.

По данному вопросу Верховным Судом ранее проводилось обобщение. Соответствующие разъяснения имеются в нормативном постановлении «О применении судами Республики Казахстан законодательства о судебных расходах по гражданским делам».

Вместе с тем имеют место случаи, когда суд в порядке статьи 109 ГПК по данной категории дел взыскивал государственную пошлину с местного исполнительного органа.

Решением Бурлинского районного суда Западно-Казахстанской области от 23 июня 2017 года удовлетворен иск С. к акиму города Аксай о признании права собственности на самовольную постройку - жилой дом.

Разрешен вопрос о судебных расходах. С акима города Аксай в пользу С. взыскана уплаченная истцом государственная пошлина в размере 36 886 тенге.

Аналогично по искам М., Б. к акиму города Аксай о признании права собственности на самовольную постройку (Бурлинский районный суд).

Решением суда района Ж. Северо-Казахстанской области от 2 августа 2018 года удовлетворен иск Б. к акимату района Ж. о признании права собственности на самовольные постройки. В мотивировочной части решения суд указал, что на основании статьи 109 ГПК с акимата подлежит взыскание государственной пошлины в пользу истца. Однако в резолютивной части решения отражено о взыскании государственной пошлины в размере 6 000 тенге с акимата в доход государства.

Практика применения норм материального права

Для того, чтобы стать объектом отношений, регулируемых статьёй 244 ГК, произведенная лицом постройка должна быть самовольной.

Самовольной постройкой является жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданное:

- 1) на несформированной в земельные участки земле, принадлежащей государству;
- 2) на земельном участке, который не принадлежит лицу, осуществившему постройку;
- 3) без получения на это разрешений, необходимых в соответствии с земельным законодательством Республики Казахстан, законодательством Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан и иным законодательством Республики Казахстан (пункт 1 статьи 244 ГК).

Из пункта 2 статьи 244 ГК следует, что объектом отношений является самовольная постройка. Субъектом является «лицо», из этого следует вывод, что субъектом может быть не только гражданин.

Далее в пункте 2 предусмотрено, какие могут наступить последствия

в случае самовольной постройки:

1) На лицо возлагается обязанность произвести снос самовольной постройки.

Срок сноса законодателем не установлен. Если лицо, осуществившее самовольную постройку, не исполнит этой обязанности, статья 244 ГК в качестве альтернативы предусматривает возможность сноса самовольной постройки за счет лица, осуществившего постройку. Правом принять решение об использовании альтернативного способа сноса самовольной постройки обладает собственник земельного участка с учетом соразмерности нарушения.

2) Лицо, осуществившее самовольную постройку, не приобретает на неё право собственности.

Этот вывод следует из общего правила статьи 235 ГК, требующего, чтобы для приобретения права собственности на новую вещь при ее создании был соблюден закон. Поскольку лицо не имеет права собственности на эту постройку, ему не принадлежат и права, составляющие содержание права собственности (пункт 3 статья 188 ГК). Законодатель включил в пункт 2 статьи 244 ГК положение о том, что лицо не вправе распоряжаться постройкой - продавать, дарить, сдавать в аренду, совершать другие сделки. Это означает, что, не будучи собственником, это лицо не имеет также права владеть самовольной постройкой и пользоваться ею.

Пункт 2 статьи 244 ГК не затрагивает вопроса о праве собственности на материалы, использованные при возведении самовольной постройки. Этот вопрос разрешается общими правилами ГК о праве собственности. Лицо, создавшее самовольную постройку и осуществившее ее снос, сохраняет право собственности на использованные материалы. В соответствии с положениями пункта 4 статьи 236 ГК до момента государственной регистрации права на вновь созданное недвижимое имущество к имуществу применяются правила о праве собственности на материалы и другое имущество, из которого недвижимое имущество создается.

Если снос осуществлен другим лицом за его счет, закон допускает истребовать материалы из чужого незаконного владения (статья 260 ГК).

Далее, в пункте 3 статьи 244 ГК законодатель предусмотрел случаи приобретения права собственности на самовольную постройку.

Анализ указанной нормы позволяет сделать вывод, что самовольная постройка должна быть возведена на земельном участке, не принадлежащем лицу, которое эту постройку возвело.

Однако охватываемые пунктом 3 статьи 244 ГК случаи имеют отличия, которые заключаются в следующем:

- право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, осуществившим постройку на не принадлежащем ему земельном участке, при условии, что данный участок будет

в установленном порядке предоставлен этому лицу под размещение возведенной постройки (часть 1 пункта 3 статьи 244 ГК);

- право собственности застройщика на самовольную постройку на не принадлежащем ему земельном участке, за исключением земель, принадлежащих государству, может признаваться судом при наличии согласия на это собственника земельного участка с выплатой последнему компенсации при условии соответствия постройки требованиям законодательства Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности (часть 2 пункта 3 статьи 244 ГК);

- право собственности на самовольную постройку может быть признано судом также за лицом, в законном пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка. В этом случае лицо, за которым признано право собственности на постройку, возмещает осуществившему ее лицу расходы на постройку в размере, определенном судом (часть 3 пункта 3 статьи 244 ГК).

В указанном пункте содержится одно общее для всех требование:

- право собственности на самовольную постройку не может быть признано за указанными лицами, если сохранение постройки повлечет нарушения прав и охраняемых законом интересов других лиц либо будет создавать угрозу жизни и здоровью граждан (часть 4 пункта 3 статьи 244 ГК).

Статья 244 ГК устанавливает, что во всех случаях, когда допускается приобретение права собственности на самовольную постройку, такое приобретение не является обязательным. Смысл нормы в том, что даже суд не во всех случаях вправе наделить правом собственности ни лицо, построившее на не принадлежащем ему земельном участке, находящемся в распоряжении органов, регулирующих земельные отношения, ни собственника (субъекта землепользования), на участке которого возведена самовольная постройка.

Соответствующая оговорка содержится в части 4 пункта 3 статьи 244 ГК. Она обязывает суд в определенных случаях отказывать в признании права собственности на самовольное строение. Но такой отказ должен следовать в случаях, когда затронуты действительно важные интересы. В статье предусматривается, что сохранение постройки не должно создавать угрозу здоровью и жизни граждан, а также нарушать права и охраняемые законом интересы других граждан. Указанное требование имеет самостоятельное значение. Поэтому суд вправе применять его и в тех случаях, когда, например, местный исполнительный орган предоставил земельный участок лицу под самовольную постройку.

Таким образом, анализ пункта 3 статьи 244 ГК позволяет сделать вывод о том, что:

- право на самовольную постройку может быть установлено, если

самовольная постройка возведена на земельном участке, не принадлежащем лицу, которое эту постройку возвело;

- право на самовольную постройку не может быть признано за лицом, в законном пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка, поскольку законодатель для этого предусмотрел другой порядок для оформления таких прав. Об этом порядке будет указано ниже.

В пункте 4 статьи 244 ГК предусмотрено положение о том, что с учетом социально-экономической целесообразности самовольная постройка, возведенная лицом на земельных участках (не сформированной в земельные участки земле), принадлежащих государству и не находящихся в землепользовании, передается в коммунальную собственность с возмещением расходов на постройку в размере, определенном судом.

При осуществлении самовольной постройки на земельном участке, находящемся в землепользовании государственных землепользователей, с учетом социально-экономической целесообразности самовольная постройка передается в коммунальную собственность с возмещением расходов на постройку в размере, определенном судом, из бюджетных средств.

Таким образом, чтобы не поощрять самовольную постройку и одновременно обеспечить сохранность средств на ее создание, законодатель предусмотрел ее передачу в собственность лицу, в законном пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка, а в исключительных случаях с учетом социально-экономической целесообразности в коммунальную собственность.

Следует отметить, что на практике норма пункта 4 статьи 244 ГК не работает, таких споров в судебной практике не выявлено, возможно, это связано с историческими условиями, при которых указанная норма вводилась в действие (пункт 2 статьи 6 ГК).

Согласно части 1 пункта 3 статьи 244 ГК право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, осуществившим постройку на не принадлежащем ему земельном участке, при условии, что данный участок будет в установленном порядке предоставлен этому лицу под размещение возведенной постройки.

Данная норма закона применяется, когда самовольная постройка возведена на несформированной в земельные участки земле, принадлежащей государству и без получения на это разрешений, необходимых в соответствии с земельным законодательством Республики Казахстан, законодательством Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан и иным законодательством Республики Казахстан.

В соответствии со статьями 17, 18, 19, 44 Земельного кодекса предоставление земельных участков в частную собственность

и землепользование относится к компетенции районного (кроме районов в городах) исполнительного органа, местного исполнительного органа города областного значения, акимов города районного значения, поселка, аула (села), аульных (сельских) округов.

В пункте 11,12 нормативного постановления «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с защитой права собственности на жилище» разъясняется, что при рассмотрении иска о признании права собственности на жилой дом, самовольно возведенный на земельном участке, не отведенном для этих целей, он может быть удовлетворен только при условии, что данный участок будет предоставлен истцу в установленном законом порядке. Удовлетворение такого иска возможно при условии, если сохранение постройки не повлечет нарушение законных интересов других лиц или не создаст угрозу жизни и здоровью граждан. Эти условия должны подтверждаться органами, уполномоченными осуществлять государственную приемку законченных строительных объектов.

Вышеприведенные нормы закона означают, что самовольное строение должно быть возведено на земельных участках, принадлежащих государству, то есть соответствующий земельный участок не принадлежит никому на праве частной собственности и не выделен никому в пользование. Часть 1 пункта 3 статьи 244 ГК устанавливает, что в таких случаях право на самовольную постройку устанавливается решением суда. Право на подачу иска о признании права на самовольную постройку принадлежит лицу, осуществившему самовольное строительство. Существование права на подачу иска в суд не зависит от наличия решения соответствующего органа о предоставлении участка. Такое лицо вправе сначала обратиться в органы, регулирующие земельные отношения, с просьбой о предоставлении участка и лишь затем обратиться в суд. Но оно вправе сразу же обратиться с иском в суд. Ответчиком по такому спору является местный исполнительный орган.

Следует отметить, что по данной категории споров важна стадия подготовки дела к судебному разбирательству (глава 16 ГПК).

На стадии подготовки суд принимает меры к выяснению вопроса, какое решение относительно земельного участка, на котором построена самовольная постройка, будет принято местным исполнительным органом. Суд предлагает ответчику представить соответствующие доказательства в письменном виде. Такой документ подписывается уполномоченным лицом, то есть акимом соответствующей административно-территориальной единицы.

Судебная практика показывает, что одного мнения (позиции), высказанного представителем акима в судебном заседании по данному вопросу, недостаточно. Суд должен располагать достоверными сведениями о дальнейшей судьбе земельного участка при рассмотрении такой категории споров, что обязывает норма статьи 244 ГК.

Поэтому соответствующие доказательства должны находиться в материалах дела.

Необходимость предоставления таких доказательств заключается в том, чтобы в будущем после вступления решения суда в законную силу не возникли проблемы с его исполнением.

Статья 272 ГПК не содержит основания приостановления производства по делу, на случай предоставления уполномоченному органу времени для принятия решения о предоставлении земельного участка, поэтому суд обязан рассмотреть дело с учетом представленных доказательств.

Далее, суд устанавливает, не повлечет ли сохранение постройки нарушения прав и охраняемых законом интересов других лиц, не будут ли созданы угрозы жизни и здоровью граждан (часть 4 пункта 3 статьи 244 ГПК).

Поэтому по данной категории споров могут участвовать третьи лица, которые в суде дают заключение о соответствии постройки требованиям законодательства Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности и иному законодательству Республики Казахстан.

Решение судом выносится только после выяснения указанных обстоятельств и предоставления необходимых этому доказательств.

С момента обращения лица, осуществившего самовольную постройку, в суд с указанным иском приостанавливается действие правила, содержащегося в части 2 пункта 2 статьи 244 ГК, предусматривающего снос самовольной постройки. С момента вступления в законную силу решения суда об отказе в признании права собственности названное правило возобновляет свое действие.

Проведенное обобщение показало, что суды, как правило, выносят законные и обоснованные решения по указанной категории споров.

Постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 21 декабря 2017 года оставлены без изменения решение Алматинского районного суда города Астана от 31 мая 2016 года, постановление судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 13 сентября 2016 года, которыми отказано в удовлетворении иска О. к акимату города Астана о признании права собственности на самовольную постройку.

Отказ суды мотивировали тем, что согласно пункту 3 статьи 244 ГК право собственности на самовольную постройку может быть признано судом за лицом, осуществившим постройку на не принадлежащем ему земельном участке, при условии, что данный участок будет в установленном порядке предоставлен этому лицу под размещение возведенной постройки.

О. без разрешения уполномоченного органа возведено

самовольное строение на не принадлежащем ему земельном участке, а постановлением акима города Астана от 29 февраля 2016 года в предоставлении земельного участка отказано, поэтому суд пришел к обоснованному выводу об отказе в иске.

Қ. обратился в суд с иском к акимату Целиноградского района о признании права собственности на самовольную постройку.

Судом установлено, что на не предоставленном истцу под строительство жилого дома земельном участке, принадлежащем государству, им самовольно возведен дом, который соответствует требованиям строительных норм и правил. Земельный участок не выходит за красную линию, прав третьих лиц не нарушает, соответствует генеральному плану населенного пункта.

В судебном заседании акимом Кояндынского сельского округа было высказано мнение, что им будет предоставлен земельный участок истцу. Также в деле имеется письменный ответ акима аналогичного содержания.

Решением Целиноградского районного суда Акмолинской области от 19 сентября 2018 года иск Қ. о признании права собственности на самовольную постройку удовлетворен.

Также представляется правильным рассмотрение спора, которым отказано в признании права собственности на самовольную постройку, поскольку строение находится на земельном участке, относящемся к государственному лесному фонду, а земельный участок у истца находился на праве долгосрочного землепользования.

Решением Риддерского городского суда Восточно-Казахстанской области от 16 мая 2018 года, оставленным без изменения постановлением судебной коллегии по гражданским делам Восточно-Казахстанского областного суда от 16 августа 2018 года, отказано в удовлетворении иска Р. к акиму города Риддера о признании права собственности на самовольное строение.

Судом установлено, что земельный участок предоставлен истцу на праве долгосрочного лесопользования.

Отказ в иске мотивирован тем, что земельный участок из земель лесного фонда не может быть в установленном порядке предоставлен Р. под размещение возведенной постройки, поскольку земельный участок лесного фонда относится к объектам государственной собственности и находится в республиканской собственности. Истец в соответствии с договором долгосрочного лесопользования имеет право возводить постройки только на срок действия договора.

В то же время имеют место споры, когда суд выносит решение, не соответствующее требованиям части 1 пункта 3 статьи 244 ГК.

Постановлением Верховного суда Республики Казахстан от 5 июня 2019 года отменено постановление судебной коллегии по гражданским

делам суда города Астана от 23 октября 2018 года по делу по иску Ж. к акимату города Астана о признании права собственности на самовольную постройку.

Решением Сарыаркинского районного суда города Астана от 9 августа 2018 года в удовлетворении иска отказано, апелляция инстанция с таким решением согласилась.

Суд кассационной инстанции посчитал выводы суда преждевременными, поскольку судами не установлено, на каком земельном участке возведены самовольные постройки, может ли этот земельный участок быть в установленном порядке предоставлен застройщику.

Суд первой инстанции провел по делу формальную подготовку, не выяснил этот вопрос и в судебном заседании. Указанное упущение не устранила и апелляция инстанция, что явилось основанием для отмены постановления и направления дела на новое рассмотрение.

Из смысла части 1 пункта 3 статьи 244 ГК следует, что отсутствие согласия уполномоченного органа на предоставление земельного участка истцу в будущем является основанием для отказа в удовлетворении иска о признании права собственности на самовольную постройку.

Несмотря на прямое указание закона, суды не всегда соблюдают данную норму, выносят решения, по которым мнение местного исполнительного органа на предоставление земельного участка истцу в будущем не выясняют, в деле такие доказательства отсутствуют.

Решением Сарыаркинского районного суда города Астана от 5 октября 2018 года, оставленным без изменения апелляция инстанцией, отказано в удовлетворении иска А. к акимату города Астана о признании права собственности на самовольную постройку.

Отказ в иске суды мотивировали тем, что в силу статьи 72 ГПК А. в обоснование своих требований не представила суду доказательства о том, что земельный участок, на котором осуществлена самовольная постройка, будет предоставлен ей уполномоченным органом и что строение соответствует градостроительным и строительным нормам и правилам.

Суды не приняли в качестве доказательства письмо ГУ «Управления архитектуры и градостроительства города Астана» от 21 июня 2018 года, указывающее, что оформление права на земельный участок возможно после ввода объекта в эксплуатацию. Установлено, что возведенное строение не соответствует требованиям законодательства, истцом в нарушение требований статьи 75 Закона об архитектуре не соблюден порядок приемки построенного объекта в эксплуатацию, поэтому отсутствовали правовые основания для удовлетворения иска.

В данном случае суд вынес правильное по существу решение, но следует отметить, что в целях вынесения объективного решения

суд в ходе подготовки должен был выяснить мнение акима относительно предоставления в будущем истцу земельного участка и обязать акима представить такие доказательства, а не возлагать эту обязанность на истца.

Решением Семейского городского суда Восточно-Казахстанской области от 5 июня 2019 года, оставленным без изменения апелляционной инстанцией, удовлетворен иск С. к акиму города Семей о признании права собственности на самовольную постройку.

При рассмотрении дела аким как глава исполнительного органа в суд не явился, не предъявил суду документ по поводу предоставления земельного участка истцу в будущем.

Решение суд мотивировал тем, что самовольная постройка возведена на земельном участке, принадлежащем государству, но отсутствие претензий уполномоченных органов к самовольно возведенным строениям свидетельствует о том, что они не создадут угрозы жизни и здоровью граждан. Ссылаясь на подпункт б) пункта 1 статьи 74 Закона об архитектуре, суд пришел к выводу, что лицо, осуществившее самовольную постройку, несет полную ответственность за безопасность и надлежащее качество самовольной постройки при её эксплуатации.

Как было указано выше, закон обязывает по этой категории дел в обязательном порядке выяснять мнение местного исполнительного органа.

Особенность данной категории дел в том, что они по своим признакам имеют схожесть с категорией дел, которые рассматриваются в порядке особого искового производства, поскольку спор вытекает из публично-правовых отношений. Поэтому если ответчик (аким) в суд не является, суд может признать явку указанного лица в судебное заседание обязательной с отложением разбирательства по делу и повторным вызовом лица, применив аналогию закона (часть 2 статьи 296 ГПК).

Более того, эти действия суда будут соответствовать пункту 3 статьи 18 Конституции, в котором предусмотрено, что государственные органы, общественные объединения, должностные лица и средства массовой информации обязаны обеспечить каждому гражданину возможность ознакомиться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации.

В том случае, если представитель местного исполнительного органа в суд не является, не предоставляет необходимые документы, суд обязан реагировать вынесением частных определений в адрес вышестоящего акима.

Обобщение показало, что профилактическая работа в этом направлении судами не проводится.

Решением Алакольского районного суда Алматинской области от 4 декабря 2018 года удовлетворен иск Т. к ГУ «Аппарат акима Ушаральского городского округа» о праве собственности на самовольную постройку.

Установлено, что самовольная постройка возведена на земельном участке, который не принадлежит истцу. Иск заявлен к ГУ «Аппарат акима Ушаральского городского округа», то есть ответчик - ненадлежащий.

В ходе подготовки дела суд не разъяснил истцу его право заменить ненадлежащего ответчика надлежащим.

В деле имеется отзыв ГУ «Аппарат акима У. городского округа», подписанный К., действующим на основании доверенности, в котором он высказал мнение, что не возражает против удовлетворения иска, то есть, по сути, признал иск. В судебном заседании представитель участия не принимал, подал заявление о рассмотрении дела в его отсутствие.

Из смысла части 2 статьи 48 ГПК следует, что суд не принимает признания иска ответчиком, если эти действия противоречат закону или нарушают чьи-либо права, свободы и законные интересы.

Суд вынес решение об удовлетворении иска, мнение уполномоченного органа, каковым является аким, осталось невыясненным, что недопустимо при рассмотрении данной категории споров, поскольку для истца могут наступить нежелательные последствия в виде отказа уполномоченным органом в отводе земельного участка и вынесенное решение останется неисполненным.

Принятие судом иска ответчика о признании права собственности на самовольную постройку без установления обстоятельств, при которых в силу части 1 пункта 3 статьи 244 ГК может быть удовлетворен иск, является нарушением норм материального и процессуального права.

Поэтому суды должны строго соблюдать требования части 1, 4 пункта 3 статьи 244 ГК и принимать необходимые меры к правильному определению и выяснению круга обстоятельств, имеющих значение для дела, рассматривать возникшие споры при явке ответчиков.

В силу части 2 пункта 3 статьи 244 ГК право собственности застройщика на самовольную постройку на не принадлежащем ему земельном участке, за исключением земель, принадлежащих государству, может признаваться судом при наличии согласия на это собственника земельного участка с выплатой последнему компенсации при условии соответствия постройки требованиям законодательства Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности.

Это означает, что самовольное строение возведено на земельных участках, принадлежащих на праве собственности или праве постоянного пользования земельным участком лицу, а самовольная постройка возведена застройщиком (третьим лицом), у которого нет документов на землю, где им произведена постройка (захват земельного участка). Часть 2 пункта 3 статьи 244 ГК устанавливает, что в таких случаях право на самовольную постройку устанавливается решением суда. Право на подачу иска о признании права на самовольную постройку принадлежит лицу,

осуществившему самовольное строительство (застройщику). Ответчиками являются собственник земельного участка и аким соответствующей административно-территориальной единицы, возглавляющий местный исполнительный орган.

В этом случае суд обязан:

- исключить принадлежность земли государству;
- выяснить мнение собственника земельного участка, согласен ли он с заявленным иском (необходимо получить его письменное согласие).

Если собственник земельного участка не возражает против заявленного иска, то суд вправе вынести решение об удовлетворении иска при наличии следующих условий:

- застройщик выплачивает собственнику земельного участка компенсацию за земельный участок;
- самовольная постройка должна отвечать требованиям законодательства Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности;
- постройка не влечет нарушения прав и охраняемых законом интересов других лиц, не создает угрозу жизни и здоровью граждан.

Обобщение показало, что такие споры судами республики не рассматривались.

Право собственности на самовольную постройку может быть признано судом также за лицом, в законном пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка. В этом случае лицо, за которым признано право собственности на постройку, возмещает осуществившему ее лицу расходы на постройку в размере, определенном судом (часть 3 пункта 3 статьи 244 ГК).

Анализ данной нормы показал, что закон допускает признание права собственности на самовольную постройку при условии, что с таким иском обращается лицо, коему принадлежит земля на праве собственности и или праве постоянного землепользования. При этих условиях право собственности также устанавливается решением суда. В этом случае приобретение права собственности лицом (застройщиком), осуществившим самовольную постройку, не допускается. Статья 244 ГК предоставляет такое право исключительно лицу, имеющему право собственности или право постоянного землепользования, на котором воздвигнута самовольная постройка.

С момента возбуждения соответствующего дела прекращается действие части 2 пункта 2 статьи 244 ГК, требующей сноса самовольной постройки. Более того, лицо, осуществившее самовольную постройку, не будучи ее собственником, не имеет права распорядиться ею посредством ее сноса. С момента вступления в законную силу решения об

отказе в признании права собственности норма об обязанности сноса возобновляет свое действие.

Лицо (застройщик), осуществившее постройку на земельном участке, не принадлежащем ему на праве собственности или праве землепользования, имеет право на возмещение от собственника земельного участка расходов на постройку. Размер возмещения определяется судом. Однако последнее правило не препятствует сторонам самостоятельно договариваться о размере возмещения.

В пункте 13 нормативного постановления «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с защитой права собственности на жилище» разъясняется, что при признании права собственности на жилой дом за лицом, в законном пользовании которого находится земельный участок, где возведена самовольная постройка, суд при наличии соответствующего требования возмещает лицу, осуществившему постройку, понесенные им на строительство расходы.

Обобщением не установлены такие споры, однако, на основании данной нормы закона в суд обращаются лица, в законном пользовании которых находится земельный участок, и они возвели на нем самовольную постройку. Исковые требования у всех идентичные - «о признании права на самовольную постройку».

В соответствии с пунктом 1 статьи 6 ГК нормы гражданского законодательства должны толковаться в соответствии с буквальным значением их словесного выражения.

Из пункта 3 статьи 244 ГК не следует, что решением суда можно признать право собственности на самовольную постройку в случае, если лицо, которому принадлежит право собственности или право постоянного землепользования на земельный участок, возвело на своем земельном участке самовольную постройку.

Однако суды в этом случае признают право на самовольную постройку.

Решением Каратауского районного суда города Шымкент от 15 октября 2018 года удовлетворен иск Х. к акимату города Шымкент о признании права собственности на самовольную постройку - жилой дом, расположенный на земельном участке, принадлежащем истцу.

Решением Алатауского районного суда города Алматы от 8 апреля 2019 года удовлетворен иск С. к акимату города Алматы о признании права собственности на самовольную постройку в виде жилого дома, расположенного на земельном участке, принадлежащем истцу на праве собственности.

Решением Медеуского районного суда города Алматы от 19 марта 2018 года удовлетворен иск Ш. к акимату города Алматы о признании права собственности на самовольно возведенный жилой дом, расположенный на земельном участке, принадлежащем истцу на праве собственности.

Решением суда № 2 город Уральск Западно-Казахстанской области от 11 мая 2018 года удовлетворен иск А. к акимату города Уральск о признании права собственности на самовольную постройку, расположенную на земельном участке, принадлежащем истцу.

Решением Карасайского районного суда Алматинской области от 22 декабря 2017 года удовлетворен иск Ж. к акимату Карасайского района о признании права собственности на самовольно возведенный жилой дом, расположенный на земельном участке, принадлежащем истцу.

По указанным делам лица, создавшие самовольную постройку, надлежащие меры к ее легализации не принимали.

Решением Костанайского городского суда от 30 июля 2018 года отказано в удовлетворении иска М. к акиму города Костанай о признании права собственности на самовольную постройку.

Установлено, что истец не смогла ввести дом в эксплуатацию самостоятельно ввиду отсутствия необходимых документов.

Суд первой инстанции отказ мотивировал тем, что истец не вправе требовать в судебном порядке признания права собственности на самовольную постройку на принадлежащем ей земельном участке.

Постановлением судебной коллегии Костанайского областного суда от 13 сентября 2018 года решение суда отменено, принято новое решение об удовлетворении иска.

Суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что в соответствии со статьей 244 ГК дом относится к самовольной постройке, поскольку создан без получения разрешений.

Суд сослался на подпункт 3) пункта 1 статьи 74 Закона об архитектуре и указал, что строительство дачного дома было произведено без соблюдения разрешительного порядка и предварительного согласования, поскольку истцу было отказано в выдаче АПЗ и утверждении акта приемки, что явилось основанием для обращения истца в суд о признании права собственности в порядке статьи 244 ГК.

При этом суд принял во внимание техническое заключение, которым установлено, что все конструктивные элементы строения находятся в исправном состоянии, не имеют опасных деформаций, дефектов и повреждений. Эксплуатация садового дома не создает угрозу жизни и здоровью граждан, что позволяет удовлетворить требования истца.

По аналогичной категории дел суды выносят решения, которыми в удовлетворении иска отказывают.

Решением Сарыаркинского районного суда города Нур-Султан отказано в удовлетворении иска П. к акимату города Астаны о признании права на самовольную постройку.

По делу установлено, что истец с 1964 года является собственником домостроения. Решениями комиссии по легализации от 4 июня 2006 года

и 8 января 2016 года истец легализовала самовольные постройки, возведенные на земельном участке, принадлежащем ей на праве собственности. По данному делу истцом ставился вопрос о праве собственности на самовольно возведенные строения, не прошедшие легализацию и принятые ею в эксплуатацию самостоятельно. Акт приемки от 18 сентября 2017 года Управлением архитектуры и градостроительства на учет не был принят, действия Управления в отдельном производстве оспорены в суде, однако признаны законными.

Суд, отказывая в иске, пришел к выводу, что согласно положениям статьи 244 ГК приобретение права собственности на самовольную постройку допускается, если она возведена на земельном участке, не принадлежащем лицу, которое эту постройку возвело.

То есть для лиц, возведших постройки на земельных участках, принадлежащих им на праве собственности, законодатель предусмотрел иные пути для оформления своих прав.

Суд сослался на положения статьи 74 Закона об архитектуре, из которой следует, что собственник самостоятельно осуществляет приемку в эксплуатацию законченных строительством технически несложных объектов. Акт приемки, оформленный по форме, является исключительным исходным документом при регистрации имущественного права на построенный объект и подлежит обязательному учету в местных исполнительных органах, осуществляющих функции в области архитектуры и градостроительства.

Ж., обращаясь в суд с иском к акиму города Риддер о признании права собственности на самовольную постройку, мотивировала тем, что в 2016 году самовольно возвела жилой дом без проектно-сметной документации, в том числе без утвержденного проекта и декларации о соответствии, заключений о качестве строительно-монтажных работ и соответствии выполненных работ. В результате не смогла ввести в эксплуатацию построенный дом на земельном участке, предоставленном постановлением акима от 28 декабря 2015 года № 1339 с правом временного краткосрочного землепользования (аренды) сроком на 3 года под индивидуальное жилищное строительство. Уполномоченным органом ей было отказано в регистрации акта.

Решением Риддерского городского суда Восточно-Казахстанской области от 27 февраля 2017 года иск Ж. удовлетворен, признано право собственности за Ж. на самовольную постройку с последующей регистрацией права собственности.

М. обратилась в суд с иском к акиму района Сарыарка о признании права собственности на самовольные постройки – баню и сарай, расположенные на земельном участке, принадлежащем ей на праве собственности.

Самовольные постройки возведены с нарушением процедуры,

установленной законом. Согласно техническому заключению самовольная постройка пристроена к жилому дому и соответствует строительным нормам и правилам, действующим на территории Республики Казахстан.

Решением Сарыаркинского районного суда города Астана от 5 апреля 2019 года в удовлетворении иска отказано, поскольку по делу установлено, что истец не обращалась в установленном порядке в местный исполнительный орган по вопросу регистрации акта приемки в эксплуатацию.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда отменено решение Медеуского районного суда с вынесением нового решения об отказе в иске Б. к акимату города Алматы о признании права собственности на самовольную постройку. Отказывая в удовлетворении иска, апелляционной инстанцией указано, что принадлежность истцу земельного участка на праве собственности, доказанность соответствия самовольного строения требованиям архитектурного и строительного законодательства, отсутствие нарушения прав и законных интересов третьих лиц в своей совокупности не лишают истца права на узаконение возведенного им объекта в предусмотренном законом порядке.

По аналогичным основаниям постановлением судебной коллегии по гражданским делам Акмолинского областного суда от 9 ноября 2017 года отменено решение специализированного межрайонного экономического суда от 1 августа 2017 года с вынесением нового решения об отказе в иске ТОО «К» к акимату Зерендинского района о признании права собственности на самовольные постройки.

Имеет место судебная практика, когда в одном суде один и тот же судья выносит разные решения по аналогичным делам (Акмолинская область).

16 мая 2018 года Целиноградским районным судом вынесено решение об удовлетворении иска М. к акимату Целиноградского района о признании права собственности на самовольную постройку.

Суд свои выводы мотивировал тем, что земельный участок принадлежит истцу на праве собственности, самовольно возведенное строение соответствует требованиям законодательства об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности, сохранение постройки не повлечет нарушение прав и охраняемых законом интересов других лиц и не создает угрозу жизни и здоровью граждан. Уполномоченным органом отказано в выдаче акта ввода в эксплуатацию.

Между тем этот же судья 23 июля 2018 года вынес решение об отказе в удовлетворении иска С. к акимату Целиноградского района о признании права собственности на самовольную постройку – жилой дом.

Суд отказ в удовлетворении иска мотивировал тем, что истцом строительство дома произведено без получения разрешительных документов и на земельном участке, принадлежащем ему на праве собственности,

для которого существует иной порядок регистрации права собственности на вновь возведенное строение.

Суды удовлетворяют иски исходя из наличия следующих критериев:

- самовольная постройка соответствует требованиям законодательства Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности;

- постройка не влечет нарушения прав и охраняемых законом интересов других лиц, не создает угрозу жизни и здоровью граждан;

- самовольная постройка возведена на земельном участке, находящемся у истца на законных основаниях.

Отказывая в удовлетворении иска, суды исходят из того, что приобретение права собственности на самовольную постройку допускается, если она возведена на земельном участке, не принадлежащем лицу, которое эту постройку возвело. То есть для лиц, возведших самовольные постройки на земельных участках, принадлежащих им на праве собственности, законодатель предусмотрел иные пути для оформления своих прав.

В судах города Алматы также сложилась судебная практика возврата исковых заявлений по данной категории дел в порядке подпункта 1) пункта 1 статьи 152 ГПК (истцом не соблюден установленный законом для данной категории дел или предусмотренный договором сторон порядок досудебного или внесудебного урегулирования спора и возможность применения этого порядка не утрачена).

Например, И., К., Ж. обратились в суд с иском о признании права собственности на самовольную постройку.

Определением Медеуского районного суда города Алматы от 6 сентября 2018 года исковое заявление возвращено по основаниям того, что истцы не лишены права узаконения своих прав на самовольно возведенное строение путем составления акта ввода в эксплуатацию с приложением к нему технической документации, удостоверяющей факт соблюдения строительных нормативов при осуществлении строительства.

По тем же основаниям определением Жетысуского районного суда города Алматы от 27 июля 2018 года возвращен иск О. к акимату города Алматы о признании права собственности на самовольную постройку.

Возвращая иск, суд указал, что истцом не представлены доказательства невозможности зарегистрировать право собственности на самовольную постройку, поскольку ранее истец действий по сбору технической документации не совершал.

В соответствии с частью 1 статьи 8 ГПК каждый вправе обратиться в суд за защитой нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов. Обязательный досудебный порядок урегулирования спора по данной категории дел не предусмотрен.

Незаконно поступают и местные исполнительные органы, когда

рекомендуют собственникам земельных участков для признания права на самовольную постройку обратиться в суд.

Более того, обобщением установлено, что в основном по таким делам они не принимают участие, заявление о рассмотрении спора подают в их отсутствие. По существу признают иск, в отзыве указывают, что если самовольная постройка соответствует требованиям закона, то полагают, что заявленный иск обоснован.

Например, такой отзыв имеется в материалах дела по иску Д. к Акимату города Алматы, третьему лицу КГУ «Управление архитектуры и градостроительства города Алматы» о признании права собственности на самовольную постройку (Медеуский районный суд города Алматы).

Обобщение показало, что в судах нет единообразной практики по данной категории споров.

Суды, рассматривая споры о праве на самовольную постройку (когда истец в одном лице является собственником или постоянным землепользователем земельного участка и застройщиком самовольной постройки) должны исходить из следующего.

В силу статьи 34 Конституции Республики Казахстан каждый обязан соблюдать Конституцию и законодательство Республики Казахстан.

Право на земельный участок и право на расположенные на нем здания неотделимы друг от друга (статья 52 Земельного кодекса). Право собственника земельного участка осуществлять на нем постройку вытекает из нормы статьи 188 ГК.

Однако любое право лица не должно нарушать другие законы.

Как было указано выше, самовольной постройкой является жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданные на несформированной в земельные участки земле, принадлежащей государству, на земельном участке, который не принадлежит лицу, осуществившему постройку без получения на это разрешения (пункт 1 статьи 244 ГК).

В соответствии со статьей 12 Закона об архитектуре использование земельных участков собственниками либо землепользователями для застройки (включая прокладку коммуникаций, инженерную подготовку территории, благоустройство, озеленение и другие виды обустройства участка) может осуществляться только в соответствии с утвержденной в установленном законодательством Республики Казахстан порядке проектной документацией и соблюдением целевого назначения или сервитута, зонирования территории, красных линий и линий регулирования застройки, правил организации застройки и прохождения разрешительных процедур в сфере строительства и эксплуатации.

Согласно статье 17 указанного закона несоблюдение государственных нормативов в области архитектуры, градостроительства и строительства,

отклонение от установленного порядка разработки, согласования и утверждения градостроительной, архитектурно-строительной и иной проектной (проектно-сметной) документации относятся к нарушениям установленных норм и требований и влекут ответственность, предусмотренную законодательными актами Республики Казахстан. К указанным нарушениям также относится самовольное строительство, равно как и изменение архитектурного облика, перепланировка (переоборудование, перепрофилирование) зданий, отдельных помещений и (или) частей здания.

О начале строительства необходимо также уведомлять уполномоченные органы (пункт 12 статьи 68 Закона об архитектуре). Это означает, что собственник или постоянный землепользователь имеют право возводить объекты недвижимости при соблюдении указанных норм закона.

Поскольку у лиц, выстроивших самовольную постройку, нет на нее никаких документов, но им принадлежит земельный участок на праве собственности или праве постоянного землепользования, для узаконения самовольной постройки они должны обратиться в уполномоченный орган.

Этот смысл заложен и в статью 244 ГК, то есть из указанной нормы следует, что если земля не принадлежит лицу, а он на ней возвел самовольную постройку, то в этом случае только суд может решить вопрос о праве на самовольную постройку. Если же земля принадлежит лицу, что должно подтверждаться соответствующими доказательствами, и лицо на своей земле возвело самовольную постройку, то законодатель дает право ему решить этот вопрос в уполномоченном органе.

Поэтому в статье 244 ГК законодатель выделяет случаи, когда право на самовольную постройку подлежит защите в суде.

В том случае, если уполномоченный орган отказывает выдать необходимые документы, которые подтверждают соответствие незаконной постройки установленным градостроительным, строительным нормам и правилам и другим нормам законодательства, лицо, которое возвело самовольную постройку на своем земельном участке, вправе обратиться в суд с заявлением в порядке главы 29 ГПК. Соответственно такой спор рассматривается в особо исковом производстве.

В соответствии со статьей 74 Закона об архитектуре собственник самостоятельно осуществляет приемку в эксплуатацию законченных строительством технически несложных объектов. Акт приемки построенного объекта, оформленный по форме, является исключительным исходным документом при регистрации имущественного права на построенный объект и подлежит обязательному учету в местных исполнительных органах, осуществляющих функции в области архитектуры и градостроительства.

Если уполномоченный орган воспрепятствует вводу в эксплуатацию объекта, лицо вправе защищать свои права также в порядке главы

29 ГПК, обжаловав решение уполномоченного органа. При рассмотрении споров в порядке главы 29 ГПК суды не должны по формальным основаниям признавать действия государственных органов законными только потому, что самовольная постройка возведена лицом с нарушением установленной законодательством процедуры. Это обстоятельство может явиться основанием для привлечения застройщика к административной ответственности. Поэтому суд при рассмотрении спора в порядке главы 29 ГПК должен в совокупности установить: предпринимало ли лицо, создавшее самовольную постройку, надлежащие меры к ее легализации, насколько правомерно было отказано уполномоченным органом в регистрации права на самовольную постройку, были ли допущены при строительстве существенные нарушения архитектурных, градостроительных и строительных норм и правил, создает ли такая постройка угрозу жизни и здоровью граждан, выяснить вопрос о соответствии самовольной постройки экологическим нормам и правилам и другим законодательным нормам РК.

Таким образом, суд не должен заменять органы, на которые возложена обязанность по проверке самовольной постройки на предмет соответствия архитектурным, градостроительным и строительным и иным нормам по вводу строения в эксплуатацию.

Поэтому иск о признании права собственности на самовольную постройку, где земля принадлежит собственнику и застройщику в одном лице, не может быть использован для упрощения регистрации прав на вновь созданный объект недвижимости с целью обхода норм специального законодательства.

Следовательно, правильной следует признать позицию судов, которые при предъявлении иска о признании права на самовольную постройку (когда истец в одном лице является собственником или постоянным землепользователем земельного участка и застройщиком самовольной постройки) отказывают в его удовлетворении по вышеуказанным основаниям.

Доказательства и доказывание

Следует отметить, что, рассматривая дела о признании права на самовольную постройку в порядке статьи 244 ГК, законодатель предусмотрел одно общее для всех правило: право собственности на самовольную постройку не может быть признано за лицами, указанными в части 1, 2 и 3 пункта 3 статьи 244 ГК, если сохранение постройки повлечет нарушение прав и охраняемых законом интересов других лиц либо будет создавать угрозу жизни и здоровью граждан (часть 4 пункта 3 статьи 244 ГК).

Анализ нормы, как уже говорилось ранее, свидетельствует, что во всех случаях, когда допускается признание права собственности

на самовольную постройку, такое признание не может во всех случаях быть обязательным. Поэтому даже суд не во всех случаях вправе наделить правом собственности ни лицо, построившее на не принадлежащем ему земельном участке, находящемся в распоряжении органов, регулирующих земельные отношения, ни собственника или постоянного землепользователя, на участке которого возведена самовольная постройка. Это отчетливо следует из части 4 пункта 3 статьи 244 ГК.

Таким образом, норма закона обязывает суд в определенных случаях отказывать в признании права собственности на самовольное строение. Но такой отказ должен следовать только в случаях, когда действительно затронуты существенные интересы, что прямо вытекает из части 4 пункта 3 статьи 244 ГК.

Поэтому рассматривая дела данной категории, необходимо в первую очередь установить и дать правовую оценку, не нарушает ли самовольная постройка нормы законодательства в области архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан, а также не повлечет ли сохранение постройки нарушение прав и охраняемых законом интересов других лиц и не будет ли создавать угрозу жизни и здоровью граждан. Соответствует ли оно экологическим и другим нормам РК.

Только при выяснении этих обстоятельств и предоставлении тому соответствующих доказательств суд выносит решение.

Указанные требования закона имеют независимое значение. То есть, например, компетентные органы, регулирующие земельные отношения, решили предоставить земельный участок лицу под возведенную незаконную постройку, а суд, давая оценку требованиям истца о признании права на самовольную постройку, установит, что она возведена с нарушениями, поэтому вправе отказать в удовлетворении иска (иски, заявленные на основании части 1 пункта 3 статьи 244 ГК).

В пункте 11 нормативного постановления «О некоторых вопросах разрешения споров, связанных с защитой права собственности на жилище» разъясняется, что удовлетворение иска о признании права на самовольную постройку возможно при условии, если сохранение постройки не повлечет нарушение законных интересов других лиц или не создаст угрозы жизни и здоровью граждан.

При рассмотрении данной категории споров лицо, которое возвело самовольную постройку, должно доказать отсутствие вышеуказанных обстоятельств надлежащими письменными доказательствами.

Нарушение в области архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан выражается в несоответствии деятельности по возведению постройки требованиям закона об архитектуре, экологического, пожарного, санитарного и другого

законодательства, в зависимости от назначения и месторасположения объекта.

Нарушения строительных норм и правил могут выражаться, например, в снижении прочности и устойчивости постройки, грубых несоответствиях проектной документации, введении объекта в эксплуатацию ненадлежащими лицами и т.д.

Судам при рассмотрении таких споров необходимо выяснять существенность нарушения в области архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан и применять их в редакции, действовавшей во время возведения самовольной постройки.

Обобщением установлено, что имеется положительная практика по рассмотрению данной категории споров в выездных судебных заседаниях, поскольку суд визуально перепроверял доводы и возражения сторон по предмету спора.

Для установления наличия (отсутствия) отступлений от архитектурной, градостроительной и строительных норм при возведении самовольной постройки суды обязательно назначают судебно-строительно-технические экспертизы. Обобщение показало, что суды при назначении таких экспертиз правомерно не ставят перед экспертами вопросы правового характера, а ставят, к примеру, такие, которые могут повлечь выяснение причин уничтожения постройки, причинения вреда жизни, здоровью человека, повреждение или уничтожение имущества других лиц. Вопросы правового характера должен устанавливать суд.

Нарушение процедуры строительства не может служить основанием для отказа в иске о признании права собственности на самовольную постройку.

Суды должны в полной мере, в совокупности всех представленных доказательств, доводов и возражений сторон давать оценку вопросу о том, допущено ли существенное нарушение в области архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан. Не повлечет ли сохранение постройки нарушение прав и законных интересов других лиц, не будет ли создавать угрозу для жизни и здоровья граждан.

Обобщением установлено, что в сложившейся практике по рассмотрению дел о признании права собственности на самовольную постройку суды принимают меры к тому, чтобы в делах имелись следующие доказательства:

- заключение организации, обладающей лицензией на проведение экспертных работ и инжиниринговых услуг для строительства, о соответствии возведенного объекта и его технического состояния требованиям СНиП РК;
- заключение территориального органа Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Казахстан о том, что эксплуатация самовольно возведенного объекта возможна при условии соблюдения требований

норм и правил пожарной безопасности;

- заключение органов санитарного и эпидемиологического надзора о соответствии постройки санитарным нормам и правилам.

В качестве обоснования невозможности проведения необходимых согласований и получения разрешительных документов на самовольно возведенный объект в суд представляется отказ органов архитектуры и строительства в выдаче указанных документов.

В качестве доказательства того, что постройка не нарушает права и законные интересы третьих лиц, представляются письменные согласия собственников соседних помещений (участков) на осуществление постройки (они заверены нотариально) или суд приглашает смежных собственников для дачи показаний в качестве свидетелей.

Между тем при наличии в делах указанных доказательств суды не всегда выносят правильные решения.

Так, в результате ненадлежащего изучения представленных доказательств постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 29 мая 2019 года отменено решение суда № 2 города Петропавловск от 13 ноября 2018 года и постановление судебной коллегии по гражданским делам Северо-Казахстанского областного суда от 26 февраля 2019 года. Дело направлено на новое судебное рассмотрение, удовлетворено ходатайство третьего лица.

Установлено, что С. обратился в суд с иском о признании права собственности на самовольную постройку.

Удовлетворяя иск, суды сослались на сообщение Управления по чрезвычайным ситуациям, согласно которому дом соответствует нормам и требованиям пожарной безопасности, ГУ «Управление Департамента Комитета госсанэпиднадзора Министерства здравоохранения Республики Казахстан по городу Петропавловск» о том, что санитарное состояние собственной и прилегающей территории дома удовлетворительное. Также суд сослался на техническое заключение ТОО «Ф и К», из которого следует, что строительные конструкции жилого дома и других построек находятся в работоспособном состоянии и пригодны для дальнейшей эксплуатации по своему назначению.

При рассмотрении дела в суде кассационной инстанции установлено, что указанные документы составлены в период с 2010 по 2012 годы, а письмо Управления по чрезвычайным ситуациям не содержит данных о проведении соответствующей проверки и акта обследования.

Техническое заключение ТОО «Ф и К» подготовлено на основании СНиП РК 1.04-04-2002 «Обследование технического состояния зданий и сооружений», из которого следует, что система технического обследования состояния сооружений включает следующие виды контроля:

- предварительное обследование;

- детальное инструментальное обследование.

Согласно пункту 1.3 РДС РК 07-7-99 «Правила оценки физического износа зданий и сооружений», на которые ссылался эксперт Д., физический износ отдельных конструкций, элементов, систем или их участков следует оценивать путем сравнения признаков физического износа, выявленных в результате визуального и инструментального обследования с их значениями, приведенными в соответствующей таблице настоящих правил.

Однако из указанного технического заключения не следует, что техническое состояние самовольной постройки проверялось путем инструментального обследования, следовательно, делать вывод о безопасности самовольной постройки, не выяснив и не установив, почему не было инструментального обследования, является упущением суда, его формального подхода при рассмотрении дела.

Таким образом, выводы суда о том, что сохранение постройки не повлечет нарушение прав и охраняемых законом интересов других лиц и не будет создавать угрозу жизни и здоровью граждан, были сделаны незаконно, тем более, что в материалах дела отсутствовали данные о допросе в суде смежных землепользователей, суд не выяснял их мнение по поводу самовольного строения.

Снос самовольных построек

По общему правилу статьи 244 ГК самовольная постройка подлежит сносу осуществившим ее лицом либо за его счет, за исключением случаев, предусмотренных пунктам 3, 4 статьи 244 ГК. Если судом будет вынесено решение об отказе в признании права на самовольную постройку, то и в случаях, предусмотренных пунктами 3, 4 статьи 244 ГК, самовольная постройка подлежит сносу.

Решение о сносе самовольной постройки выносит суд.

Обратиться с иском о сносе вправе уполномоченный орган, прокурор, собственник или постоянный землепользователь земельного участка.

Ответчиком является лицо, которое возвело самовольную постройку. Если самовольная постройка создавалась подрядными организациями, ответчиком также будет являться заказчик как лицо, по заданию которого была осуществлена самовольная постройка.

На требование о сносе самовольной постройки, созданной на участке истца без его согласия, если истец владеет этим участком, а также о сносе самовольной постройки, создающей угрозу жизни и здоровью граждан, исковая давность не распространяется (статья 187 ГК).

Обобщением установлено, что иски о сносе самовольных построек судами рассматриваются в основном правильно и не вызывают

затруднений. Предъявляя иск, истец во всех случаях подтверждает факт строительства самовольной постройки с нарушением установленной законодательством процедуры.

Так, постановлением кассационной инстанции от 7 февраля 2018 года оставлены без изменения решение Бостандыкского районного суда города Алматы от 16 марта 2017 года и постановление судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 18 июля 2017 года.

Из материалов дела следует, что истец обратился в суд с иском к У. о признании здания самовольной постройкой, возложении обязанности снести здание за счет средств ответчика.

Местные суды, удовлетворяя исковые требования, исходили из того, что строительство спорного объекта осуществлено ответчиком за счет собственных сил и средств, хозяйственным способом без привлечения лицензированных подрядных организаций. Земельный участок, на котором расположено здание, является государственной собственностью.

Кассационная судебная коллегия пришла к выводу о законности вынесенных судебных актов.

Местные суды правильно установили неправомерность действий ответчика, исходя из отсутствия разрешительных документов на строительство 2-этажного здания, привлечения ответчика У. по данному факту к административной ответственности и пояснения самого ответчика о самовольном возведении строения без согласования с уполномоченными органами.

Постановлением кассационной инстанции от 21 декабря 2016 года оставлены без изменения решение Алматинского районного суда города Алматы от 31 мая 2016 года и постановление судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 13 сентября 2016 года.

Из материалов дела следует, что истец обратился в суд с иском к О. о признании здания самовольной постройкой, возложении обязанности демонтировать здание. О. обратился со встречным иском, в котором просил признать право собственности на индивидуальный жилой дом, возложении обязанности на акима представить земельный участок под построенный жилой дом.

Установлено, что О. сроком на один год был выделен в аренду земельный участок. По окончании срока аренды О. выстроил на земельном участке, который принадлежит государству, жилой дом, т.е., не имея разрешения уполномоченного органа, возвел самовольную постройку в четыре этажа.

Местные суды, удовлетворяя исковые требования о сносе и отказывая в удовлетворении о признании права на самовольную постройку, исходили из того, что строительство дома осуществлено ответчиком за счет собственных сил и средств хозяйственным способом без привлечения лицензированных подрядных организаций. Земельный участок,

на котором расположено здание, является государственной собственностью.

Кассационная судебная коллегия пришла к выводу о законности вынесенных судебных актов.

Местные суды правильно установили неправомерность действий О., исходя из отсутствия разрешительных документов на строительство 4-этажного здания, привлечения ответчика О. по данному факту к административной ответственности и наличия в материалах дела решения уполномоченного органа, которым О. было отказано в предоставлении земельного участка.

Обоснованно суды не приняли во внимание доказательства, представленные О. о том, что выстроенный им дом пригоден к эксплуатации и не создает угрозу жизни людей, что подтверждалось техническим заключением.

По аналогичным основаниям постановлением кассационной инстанции от 31 октября 2018 года оставлено без изменения решение специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 2 апреля 2018 года и постановление судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 20 июня 2018 года по делу по иску КГУ «Управление государственного архитектурно-строительного контроля города Алматы» к ТОО «В» о сносе самовольных построек.

Таким образом, суды правильно исходят из того, что возложение обязанности по сносу самовольной постройки представляет собой санкцию за совершение гражданского правоотношения и допускается при наличии вины застройщика, который возвел самовольную постройку с нарушением требований закона.

Следует отметить, что основная часть споров, рассматриваемых судами о сносе, возникает между смежными собственниками земельных участков. Например, когда один из собственников возвел на своем земельном участке строение (баню, гараж, навес и т.д.), либо между собственниками многоквартирных домов и органа управления объектом кондоминиума (конструкции на лестничных площадках, балконах, в общих коридорах и т.д.). В случае возникновения таких споров нормы статьи 244 ГК не применяются, поскольку указанные правоотношения регулируются нормами гражданского законодательства по защите права собственности и иных вещных прав и Законом Республики Казахстан «О жилищных отношениях».

Выводы:

Обобщение показало, что судами в основном правильно применяется норма статьи 244 ГК, регулирующая правоотношения о признании права на самовольную постройку и ее снос. Вместе с тем отдельными судами данная норма закона неверно толкуется и применяется. Указанная норма предусматривает установление права на самовольную постройку в судебном порядке в случаях, если земельный участок не принадлежит лицу на праве собственности, в других случаях законом предписана специальная процедура регистрации права на самовольную постройку.

Необходимо заметить, что количество споров о признании права на самовольную постройку с 2018 года в отдельных регионах резко увеличилось. Это связано с изменением в законодательстве, согласно которому с 1 января 2016 года исключена комиссионная приемка и внедрен новый порядок приемки объекта в эксплуатацию. Сейчас объекты принимает в эксплуатацию сам заказчик совместно с подрядчиком и другими заинтересованными лицами. Законом определено, что основанием для регистрации объекта в государственном органе, осуществляющим регистрацию прав на недвижимое имущество, является утвержденный акт приемки, зарегистрированный в структурных подразделениях соответствующих местных исполнительных органов, осуществляющих функции в сфере архитектуры и градостроительства (статья 74 Закона Республики Казахстан «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан»). 13 декабря 2017 года Приказом Министра по инвестициям и развитию Республики Казахстан за № 867 были утверждены Правила приемки построенного объекта в эксплуатацию собственником самостоятельно, а также формы акта приемки.

Таким образом, законодатель принял меры, чтобы лицо реализовало свое право на строительство самовольной постройки, не нарушая закон.

Однако отдельные лица, которые имеют на праве собственности земельные участки, не соблюдают предусмотренную законодательством процедуру. Минуя государственный орган, они обращаются в суд с исками о признании права на самовольную постройку в порядке статьи 244 ГК, при этом неся дополнительные материальные затраты в виде уплаты госпошлины.

Недостаточно правильно применяется также и процессуальное право, что выражается в поверхностном исследовании доказательств, неправильном определении и установлении обстоятельств, имеющих значение для дела. Результатом этого являются ошибки, которые были выявлены при проведении обобщения.

По выявленным проблемным вопросам в обобщении судам даны соответствующие рекомендации в целях вынесения законных решений.

Для правильного и единообразного применения законодательства необходимо:

- надлежащим образом проводить подготовку к рассмотрению гражданских дел, правильно определить круг обстоятельств, имеющих значение для дела, обеспечить соблюдение норм законодательства, касающихся признания права на самовольную постройку;
- неукоснительно соблюдать процессуальные права сторон;
- тщательно исследовать и давать надлежащую оценку установленным обстоятельствам дела, разрешать споры в соответствии с требованиями закона;
- при выявлении нарушений реагировать вынесением частных определений.

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



**ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ
СОТЫНЫҢ БЮЛЛЕТЕНІ**
ресми басылым

БЮЛЛЕТЕНЬ
ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
официальное издание

Басуға 25.11.2019 ж. қол қойылды.
Пішімі 60x84 1/8. Қаріп түрі “Times New Roman”
Офсеттік басылым. Таралымы 2 221 дана. Тапсырыс
№ 10.

Подписано в печать 25.11.2019 г.
Формат 60x84 1/8. Шрифт “Times New Roman”
Печать офсетная. Тираж 2 221 экз. Заказ № 10.

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