

## **МАЗМҰНЫ**

## **СОДЕРЖАНИЕ**

Жоғарғы Сот Төрағасы Ж.Асановтың хаты.....2	Письмо Председателя Верховного Суда Ж. Асанова.....4
Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....6	Постановления судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан.....6
Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының мамандандырылған сот алқасының қаулылары.....36	Постановления специализированной судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан.....36
Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....44	Постановления судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан.....44

## **Құрметті әріптестер! <sup>1</sup>**

Сіздерге жасалып жатқан жұмыс жайлы ақпарат беру дәстүрге айналды. Соны жалғастырайын.

Өздеріңізге белгілі, жыл басында Елбасының шешімімен судьялардың материалдық және әлеуметтік жағдайы едәуір жақсартылды. Оған бюджеттен қомақты қаржы бөлінді.

2018 жылғы 19 қарашада осындай шешім қабылданған кезде Тұңғыш Президент сот жүйесіне екі міндет қойды.

Біріншісі - ынталандыру жасап, сотқа мықты заңгерлерді тарту.

Екіншісі - судья атағын тек лайықтылар алып жүруі үшін біздің кәсіби қызметімізді бағалау жүйесін енгізу.

Шілдеде ел Президенті сот төрелігінің сапасы мен сот кадрларының біліктілігін арттыруды талап етті.

Сондықтан біз қазір бағалау жүйесін қайта қарап жатырмыз.

### **Жаңа әдістеменің мәні неде?**

Бұл бағалау критерийлерінің 4 тобы:

1) кәсіби білім мен оларды сот төрелігін іске асыру барысында пайдалана білу дағдысы;

2) судья қызметінің нәтижелері;

3) іскерлік қабілеттері (төрағалар үшін);

4) адамгершілік қасиеттері.

Әрбір критерийлер тобы шағын критерийлерден тұрады.

Деректер Жоғарғы Соттың ақпараттық жүйесінен алынады.

Әділ бағалау үшін адами факторды барынша азайттық. Ол үшін IT-бөлім статистикалық модуль деп аталатын сервис әзірледі.

Жаңа әдістеме – «қайтадан велосипед ойлап табу» емес. Бұл дамыған елдердің озық тәжірибесі.

Венеция комиссиясының қорытындысына сәйкес «судьялар қызметін тұрақты бағалау - олардың жұмысын жақсарту үшін жақсы құрал және қызмет сатысымен жоғарылауға негіз бола алады».

Еуропалық судьялардың консультативтік кеңесінің стандарттары бойынша бағалау жүйесінде цифрлық (*жүктеме, істер саны, мерзімдер және т.б.*) және сапалық көрсеткіштер (*заңдарды қолдану, шешімдерді сапалы жаза білу және т.б.*) болуы тиіс.

ЕҚЫҰ-ның пікірінше, судьяның қызметін бағалау оның судьялық қабілеттеріне, кәсіби біліктілігіне және лидерлік қасиеттеріне сүйене отырып сапалық тұрғыда іске асырылуы тиіс.

Мұндай бағалау әлемнің көптеген елдерінде енгізілген.

Нидерландыда «ішкі көрініс» деп аталатын жүйе бойынша судьялар кешенді түрде тексеруден өткізіледі.

Италияда тағайындалғаннан кейін судьяларды 2 жыл сайын бағалайды.

<sup>1</sup> ЖС Төрағасының 2019 жылғы 27 тамыздағы әріптестерге кезекті хаты

Теріс баға алса, судья қайта бағалауға жіберіліп, одан өте алмаса, бұл оны қызметінен босатуға негіз болады.

Германияда судьяларды бағалау әрбір 4-5 жыл сайын егжей-тегжейлі есебі бар 18-балдық шкаламен жүргізіледі.

Швецияда, Испанияда, Бельгияда, Болгарияда, Түркияда бағалау нәтижелері судьялардың айлығына әсер етеді.

Мұндай әдістемелерді әлемнің атақты білім беру ұйымдары мен әйгілі компаниялары қолданады.

Сондықтан жаңа әдістемені әзірлеу кезінде біз бағалау критерийлері мен механизмдерінің ашықтығы, шынайылығы мен әділдігі принциптерін басшылыққа алдық.

Бағалаудың басты мақсаты – әрбір судьяның оң және теріс қабілеттерін анықтай отырып, сот төрелігінің сапасын арттыру.

Жаңа әдістеменің мынадай 3 маңызды ерекшелігі бар:

Біріншіден, жаңа жүйенің бұрынғы жүйеден түбегейлі айырмашылығы бар. Ескі рейтингтік жүйе тек құр цифрларға қарап бағалауға бағытталған болатын. Енді көрсеткіштерді IT-жүйе шығарып береді, бірақ ол тек құрал ретінде пайдаланылмақ.

Екіншіден, бағалауды Сот төрелігінің сапасы жөніндегі комиссия жүргізеді. Оның құрамын өткенде жергілікті соттармен бірге сайлап алдық.

Үшіншіден, бағалау нәтижелерін судьяның біліктілігін арттыру бағдарламасын жасау үшін пайдаланамыз. Жеке сұхбат барысында нәтижелерді қайта тексеру мүмкіндігі бар. Жекелеген судьяларды жоғары тұрған лауазымдардың кадр резервіне ұсынатын боламыз.

Қыркүйекте жергілікті соттар үшін жаңа әдістеменің тұсаукесерін өткізіп, бекітілген соң оны ЖС сайтында жариялайтын боламыз.



**Ж. Асанов**

## **Уважаемые коллеги! <sup>1</sup>**

Всегда рассказывал Вам, что делаю и почему. Продолжу.

Как известно, с начала этого года по решению Елбасы было существенно улучшено материальное и социальное обеспечение судей. На эти цели из бюджета выделены значительные средства.

19 ноября 18-го года, когда принималось такое решение, Первый Президент поставил две задачи.

Первое – создать стимулы, чтобы привлечь лучших юристов.

Второе – ввести систему оценку нашей профессиональной деятельности, чтобы высокое звание судьи могли носить только самые достойные.

В июле т.г. Президент страны потребовал повысить качество правосудия и компетентность судейских кадров.

Поэтому мы сейчас в корне пересматриваем систему оценки нашей профессиональной деятельности.

### **В чем суть новой методики?**

Это 4 группы критериев оценки:

1) профессиональные знания и умение применять их при отправлении правосудия;

2) результаты судебной деятельности;

3) деловые качества (для председателей);

4) нравственные качества.

Каждая группа критериев состоит из подкритериев.

Данные выгружаются из информационных систем ВС.

Для объективности минимизировали человеческий фактор. IT-отдел создал инфосервис - статистический модуль данных.

Это не «изобретение нового велосипеда», а испытанный временем опыт лучших практик развитых стран.

Так, по заключению Венецианской комиссии «регулярная оценка деятельности судей - важный инструмент для улучшения их работы и может служить основой для повышения по службе».

Стандарты Консультативного совета европейских судей предписывают обязательное наличие в системе оценки количественных (нагрузка, количество дел, сроки и др.) и качественных (как применяется закон, составляются решения и др.) показателей.

По мнению ОБСЕ оценка профдеятельности судьи должна носить качественный характер с упором на судейские навыки, профессиональную компетенцию и лидерские качества.

Подобные оценки действуют в большинстве стран мира.

В Нидерландах действует система «внутреннего видения», когда оценка судьи осуществляется комплексно.

В Италии судьи оцениваются через 2 года после назначения. При

<sup>1</sup> очередное письмо Председателя ВС коллегам от 27 августа 2019 года

негативном результате судья проходит повторную оценку, а её непрохождение является основанием к увольнению.

В Германии оценка судей осуществляется каждые 4-5 лет по 18-балльной шкале с подробной системой присвоения баллов и их подсчета.

В Швеции, Испании, Бельгии, Болгарии, Турции итоги оценки судей влияют на их зарплату.

Подобные методики успешно применяют престижные образовательные учреждения и известные мировые компании.

Поэтому при разработке новой методики мы за основу взяли принципы прозрачности, объективности и справедливости критериев и механизмов оценки.

Главная цель оценки - это повышение качества правосудия через выявление сильных и слабых сторон каждого судьи и определение сфер его профессионального совершенствования.

Три важные особенности новой методики:

Во-первых, новая система принципиально отличается от прежней - рейтинговой, которая была заточена на оценку лишь по «голым цифрам». Показатели, выдаваемые ИТ-базой, будут использованы, но только как инструмент. Они не являются решающими.

Во-вторых, оценкой будет заниматься Комиссия по качеству правосудия. Вместе с местными судами уже избрали её состав.

В-третьих, данные оценки используем для определения карты компетенций судьи и повышения квалификации. Методика предусматривает их перепроверку в ходе личного интервью. Отдельные судьи будут рекомендоваться для зачисления в кадровый резерв на вышестоящие должности.

В сентябре проведём презентацию новой методики для судей местных судов и после принятия опубликуем на сайте ВС.



**Ж. Асанов**

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

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

**Еңбек даулары бойынша**

**Жергілікті соттар қабылдаған  
сот актілерінің тұжырымдары тексерілген  
дәлелдемелерге емес, тек болжамға негізделіп жасалған**

*2019 жылғы 15 мамыр*

*№ 6001-19-00-ЗГП/214*

Талап қоюшы К. жауапкер «Е» акционерлік қоғамына (бұдан әрі – Қоғам) еңбек шартын бұзу туралы бұйрықты заңсыз деп тану, оның күшін жою, бұрынғы жұмысына қайта орналастыру, лажсыз бос жүрген күндеріне еңбекақы өндіру туралы талап қою арызымен сотқа жүгініп, онда Қоғамның 2018 жылғы 13 наурыздағы № 270 ж/қ жұмыстан босату туралы бұйрығы заңсыз қабылданғанын, жұмыстан өз еркімен шығуға ниеті болмағанын, арызды жазуға мәжбүрлі болғанын көрсетіп, даулы бұйрықтың күшін жойып, бұрынғы қызметіне қайта орналастырып, лажсыз бос жүрген күндеріне еңбекақысын өндіруді сұраған.

Атырау облысы Атырау қалалық сотының 2018 жылғы 12 қыркүйектегі шешімімен талап арыз қанағаттандырылған.

«Е» АҚ «Қ» мұнай-газ өндіру басқармасының (бұдан әрі – Басқарма) 2018 жылғы 13 наурыздағы № 270-Ж/Қ К.-мен еңбек шартын бұзу туралы бұйрығы заңсыз деп танылып, күші жойылған.

К. Басқарманың арнаулы техника және автокөлік колоннасының жүк көтергіш салмағы 5 тоннадан жоғары 10 тоннаға дейінгі зиянды және қауіпті жүк тасымалдау автокөлігінің жүргізушісі болып қайта орналастырылған.

Қоғамнан К.-нің пайдасына 3 819 330 теңге орташа жалақысы, өкілдің көмегіне жұмсалған 100 000 теңге сот шығындары, мемлекет пайдасына 40 598 теңге мемлекеттік баж өндірілген.

Атырау облыстық сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының 2018 жылғы 28 қарашадағы қаулысымен бірінші сатыдағы сот шешімі өзгеріссіз қалдырылған.

Өтінішхатта Қоғамның өкілі Ш. іс бойынша маңызы бар мән-жайлардың дұрыс айқындалмауына, сот актілерінің заңсыз қабылдануына байланысты олардың күшін жойып, талап арызды қанағаттандырусыз қалдыру туралы жаңа шешім қабылдауды сұраған.

Сот алқасы Қоғамның өкілі А.-ның өтінішхатты қолдаған, талап қоюшы К.-ның және оның өкілі Т.-ның өтінішхатты қанағаттандырудан

бас тарту туралы түсініктерін тыңдап, іс материалдарын зерттеп, дау айтылған сот актілерінің күші төмендегі негіздерге байланысты жойылуға жатады деген қорытындыға келді.

Азаматтық іс құжаттарына қарағанда, К. аталған Басқармада 2015 жылдан бастап жүргізуші болып жұмыс істеген.

2018 жылғы 13 наурызда тараптар арасындағы еңбек қатынастары Қазақстан Республикасының Еңбек кодексінің (бұдан әрі – Еңбек кодексі) 49-бабының 1-тармағына сәйкес (тараптардың келісімі бойынша) бұзылған.

Жергілікті соттар істі қарау барысында тараптардың арасында еңбек шартын тоқтату үшін келісім болмағанын, вахтааралық демалыста жүрген К.-ні кадр қызметкерлері телефон арқылы шақыртып алып, кеңсеге келген соң жұмыстан өз еркімен шығу туралы арыз жаздырғанын негізге алып, талап арызды қанағаттандыру туралы шешім қабылдаған.

Істің мұндай тұрғысында қабылданған сот актілерін заңды және негізді деп тануға болмайды.

Талап қоюшы К.-мен еңбек шартын тоқтату Еңбек кодексінің 49-бабының 5-тармағына сәйкес жұмыскердің бастамасы бойынша еңбек шартын бұзуға негіз болған.

Алайда жергілікті соттардың К.-ні кадр бөлімінің қызметкері телефонмен шақыртып алып, жұмыстан өз еркімен шығу туралы арыз жаздырды деген болжамын сот алқасы негізсіз деп санайды.

«Сот шешімі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2003 жылғы 11 шілдедегі № 5 нормативтік қаулысында сот шешімі істің мән-жайлары туралы болжамдарға негізделуі мүмкін емес деген түсініктеме берілген.

Бұдан бөлек, іс құжаттарына тіркелген келісу комиссиясының хаттамасына қарағанда, Басқарма бастығының сол кездегі міндетін атқарушы К.-нің түсінігінде, 2018 жылы 13 наурызда кабинетіне К.-нің анасы келіп, баласының 300 литр солярка ұрлағанын, оның асырауында 5 баласының әрі мүгедек әйелінің бар екенін айтып, ең болмағанда баласының жұмыс орнын ауыстырып, кешірім беруді сұрағаны көрсетілген. Осы орын алған жағдайдан кейін К.-нің өзі жұмыстан шығу туралы арыз бергені анықталған.

Сондықтан сот алқасы өтінішхат иесінің жергілікті соттардың қабылдаған сот актілерінің тұжырымдары объективті дәлелдемелерге емес, тек болжамдар негізінде ғана жасалғаны, істі қарау барысында материалдық құқық нормаларының бұзылғаны туралы уәждерін негізді деп санайды.

Жоғарыда баяндалғанның негізінде Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі кассациялық сот алқасы дауланған сот актілерінің күшін жойып, азаматтық іс бойынша жаңа шешім қабылдады, яғни талап қоюшы К.-нің жауапкер «Е» АҚ-ға еңбек шартын бұзу туралы бұйрықты заңсыз деп тану, күшін жою, бұрынғы жұмысына қайта орналастыру, лажсыз бос жүрген уақытына еңбекақы өндіру туралы талап қою арызы қанағаттандырусыз қалдырылды.

## **Споры о признании недобросовестным участником государственных закупок**

**Суды пришли к выводу, что вина Товарищества в неисполнении обязательств по Договору не установлена. Данный вывод судов согласуется с материалами дела, исследованными в судебных заседаниях доказательствами**

*23 июля 2019 года*

*№ 6001-19-00-3ГП/352*

КГУ «Управление энергетики и коммунального хозяйства города Алматы», переименованное постановлением акимата города Алматы от 17 января 2019 года № 1/34 в КГУ «Управление энергоэффективности и инфраструктурного развития города Алматы» (далее – Учреждение) обратилось в суд с иском к ТОО «А» (далее – Товарищество), третьему лицу, не заявляющему самостоятельных требований на предмет спора, АО «Т» о признании Товарищества недобросовестным участником государственных закупок и взыскании суммы в размере 111 393 970,31 тенге.

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 23 октября 2018 года в удовлетворении иска Учреждения отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 20 февраля 2019 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В ходатайстве Учреждение просит отменить состоявшиеся по делу судебные акты, ссылаясь на допущенные судами нарушения норм материального и процессуального права, несоответствие выводов судов обстоятельствам дела, и вынести новое решение об удовлетворении иска.

Представители Учреждения и третьего лица АО «Т», надлежаще извещенные о времени и месте рассмотрения дела в кассационной судебной коллегии, на судебное заседание не явились, о причинах неявки не сообщили.

Признавая причины неявки указанных лиц неуважительными, судебная коллегия в соответствии с частью 3 статьи 445 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК) рассмотрела дело без их участия.

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

Из материалов гражданского дела следует, что 21 июля 2017 года между Учреждением (заказчик) и Товариществом (подрядчик) заключен договор о государственных закупках работ, таких как: «Реконструкция Юго-Восточной районной котельной в городе Алматы. Внешние инженерные коммуникации (сети электроснабжения и водопровода). Внешние сети водопровода», согласно условиям, требованиям и по ценам, указанным



в приложениях к договору (далее – Договор).

Срок исполнения работ с учетом дополнительного соглашения от 3 ноября 2017 года № 2 установлен до 25 июня 2018 года. Общая сумма договора составила 285 484 566,08 тенге.

Подпунктом 2) пункта 4.1 Договора установлено, что подрядчик обязуется в течение десяти рабочих дней со дня заключения Договора внести обеспечение исполнения Договора в размере 3% от общей суммы Договора, равной 8 564 536,98 тенге, и в размерах аванса, предусмотренных по предметам Договора согласно Приложению 1 к Договору, равных 85 645 369,82 тенге, а также сумму в соответствии со статьей 26 Закона Республики Казахстан «О государственных закупках», равную 17 184 063,50 тенге, что в общем составляет 111 393 970,31 тенге.

Обеспечение вносится в виде гарантийного денежного взноса на банковский счет Учреждения либо в виде банковской гарантии на бумажном носителе.

Товариществом предоставлена банковская гарантия АО «Т» (далее – Банк) от 3 августа 2017 года за № 002-2017-99-0546-G на сумму 111 393 970,31 тенге.

Поскольку подрядчиком работы не начаты и обязательства по Договору не выполнены, Учреждение обратилось в суд с иском о признании Товарищества недобросовестным участником государственных закупок.

Кроме того, в ответ на направленное Учреждением в Банк требование о перечислении денежных средств в сумме 111 393 970,31 тенге Банк письменным ответом от 3 июля 2018 года опроверг факт выдачи банковской гарантии от 3 августа 2017 года за № 002-2017-99-0546-G.

Полагая, что подрядчиком не выполнены обязательства по внесению суммы обеспечения исполнения Договора, Учреждение обратилось с требованием о взыскании указанной суммы с Товарищества.

Отказывая в удовлетворении иска Учреждения, местные суды исходили из требований пункта 5 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 14 декабря 2012 года № 5 «О применении судами законодательства о государственных закупках», согласно которым при рассмотрении исков о признании поставщиков, не исполнивших либо ненадлежащим образом исполнивших свои обязательства по заключенным с ними договорам о государственных закупках, недобросовестными участниками государственных закупок судам необходимо принимать во внимание вину поставщика как основание гражданско-правовой ответственности в соответствии со статьей 359 Гражданского кодекса Республики Казахстан и наступившие негативные последствия для заказчика, исходя из критериев справедливости и разумности согласно части 6 статьи 6 ГПК.

Суды пришли к выводу, что вина Товарищества в неисполнении обязательств по Договору не установлена.

Данные выводы судов согласуются с материалами дела, исследованными в судебных заседаниях доказательствами.

Так, согласно пункту 12 статьи 68 Закона Республики Казахстан «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан» до начала производства строительно-монтажных работ заказчик обязан уведомить органы, осуществляющие государственный архитектурно-строительный контроль, о начале осуществления деятельности по производству строительно-монтажных работ в порядке, установленном Законом Республики Казахстан «О разрешениях и уведомлениях».

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 46 Закона Республики Казахстан «О разрешениях и уведомлениях» исчерпывающий перечень уведомлений предусматривается в приложении 3 к настоящему Закону. Уведомления направляются заявителями в государственный орган, осуществляющий прием уведомлений посредством государственной информационной системы разрешений и уведомлений.

Из пункта 3 приложения 3 к вышеуказанному Закону следует, что в перечень уведомлений включено уведомление о начале строительно-монтажных работ.

Судами установлено, что Учреждение, являясь заказчиком выполнения работ, соответствующего уведомления в уполномоченный орган не направило и разрешения на строительно-монтажные работы не получило, несмотря на неоднократные письменные обращения Товарищества, что препятствовало началу строительно-монтажных работ.

Несмотря на наличие доказательств получения Учреждением письменных обращений Товарищества о необходимости получения разрешения на выполнение работ от 24 июля, 2 октября 2017 года, от 26 марта, 28 апреля, 4 мая, 17 мая 2018 года, заказчик на них не ответил.

В силу изложенного суды пришли к обоснованному выводу об отсутствии вины Товарищества в неисполнении обязательств по договору о государственных закупках, следовательно, правомерно отказали в удовлетворении иска в указанной части.

В свою очередь отсутствие вины Товарищества в неисполнении обязательств по Договору является основанием и для отказа во взыскании суммы банковской гарантии.

Материалы дела свидетельствуют о том, что между Банком и Товариществом 3 августа 2017 года был заключен договор № 002-2017-99-0546-G, в соответствии с которым Банк обязался предоставить банковскую гарантию в пользу Учреждения на сумму 111 393 970,31 тенге.

Данный договор не оспорен, о его недействительности либо фиктивности Банк не заявлял, а также лица, виновные в выдаче фиктивной банковской гарантии, не установлены.

При таких обстоятельствах, выводы судов являются обоснованными

и соответствующими нормам материального права и установленным обстоятельствам дела.

Доводы ходатайства о невозможности получения разрешения на строительно-монтажные работы без предоставления информации о подрядчике, судебная коллегия признает несостоятельными, поскольку обязанность по уведомлению о начале строительно-монтажных работ нормами законодательства об архитектурной деятельности возложена на заказчика, который обладал необходимой информацией о подрядчике, так как она была отражена в конкурсной документации.

При указанных обстоятельствах правовых оснований для удовлетворения ходатайства не имеется, основания, влекущие отмену оспариваемых судебных актов, отсутствуют.

---

## **Трудовые споры**

### **Местными судами неправильно применены нормы материального права, установленным по делу обстоятельствам не дана надлежащая оценка, что привело к неправильному разрешению спора**

*23 июля 2019 года*

*№ 6001-19-00-32п/360*

М. обратилась в суд с жалобой на действия частного судебного исполнителя (далее – ЧСИ), мотивируя тем, что на основании постановления ЧСИ Е. от 28 августа 2018 года возбуждено исполнительное производство. В рамках данного производства с её заработной платы удерживается 40 процентов в пользу К. в счет погашения задолженности в размере 547 821 тенге и 10 процентов за услуги частного судебного исполнителя. Считая постановление незаконным, просила его отменить, поскольку оно вынесено без учета её задолженности перед банком и других расходов.

Решением Кызылординского городского суда от 6 декабря 2018 года иск удовлетворен.

Постановлено отменить постановление ЧСИ Е. от 28 августа 2018 года.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Кызылординского областного суда от 14 февраля 2019 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов и вынесла новое решение об отказе в удовлетворении жалобы Э. на действия частного судебного исполнителя Е. по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что решением Кызылординского

городского суда от 10 августа 2017 года иск К. к Э. о расторжении брака и разделе общего долга удовлетворен частично. Судом расторгнут брак между сторонами, определены равные доли супругов в общем имуществе по 50 процентов, произведен раздел долга между супругами перед АО «К» по 547 821 тенге.

Удовлетворяя жалобу Э., суд первой инстанции мотивировал тем, что ЧСИ Е. не имела права возбуждать исполнительное производство и выносить постановление об обращении взыскания на заработную плату должника, поскольку судом не было принято решение о взыскании с Мусиной (Крыковой) А.Б. в пользу Крыкова А.А. суммы в размере 547 821 тенге. Также суд указал, что в производстве ЧСИ отсутствовал исполнительный лист о взыскании с должника 547 821 тенге.

Суд апелляционной инстанции, оставив решение суда без изменения, указал на нарушение судебным исполнителем требований статьи 95 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее – Закон) о том, что за должником должна быть сохранена часть заработной платы не менее размера прожиточного минимума.

Коллегия считает выводы местных судов ошибочными, основанными на неверном определении круга обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения спора, не соответствующими подлежащим применению нормам материального и процессуального права.

В материалах дела имеется копия определения Кызылординского городского суда от 19 апреля 2018 года о разъяснении решения этого же суда от 10 августа 2017 года по гражданскому делу по иску К. к Э. о расторжении брака и разделе общего долга. Данным определением разъяснено, что решением суда от 10 августа 2017 года следует взыскать с Э. в пользу К. 547 821 тенге.

Данное определение сторонами не оспорено, что М. подтвердила в суде кассационной инстанции.

После вынесения определения суда о разъяснении решения был выдан исполнительный лист о взыскании с Э. в пользу К. суммы в размере 547 821 тенге, который был передан на исполнение ЧСИ Е.

В соответствии со статьей 31 Закона поступивший к судебному исполнителю исполнительный лист является основанием для возбуждения исполнительного производства и применения мер принудительного исполнения.

Постановлением от 28 августа 2018 года на основании исполнительного листа Кызылординского городского суда о взыскании с Э. в пользу К. суммы в размере 547 821 тенге ЧСИ Е. возбудила исполнительное производство и другим постановлением от того же числа направила его на исполнение по месту работы должника.

Местные суды, удовлетворяя жалобу М., не приняли во внимание,

что ЧСИ Е. действовала в строгом соответствии с требованиями подпункта 1) пункта 2 статьи 126 Закона, согласно которому судебный исполнитель обязан принять меры, направленные на принудительное исполнение актов суда. Сведениями о других удержаниях из заработной платы должника либо о наличии других исполнительных листов она не располагала.

Удержание из заработной платы должника на основании оспариваемого постановления производилось работодателем должника М. Бухгалтерия самостоятельно должна была определить пропорциональность взыскания сумм по каждому исполнительному листу либо иному обязательству М., в соответствии с требованиями статей 95 Закона и 115 Трудового кодекса Республики Казахстан, соблюдая при этом ограничения, установленные указанными законодательными нормами об удержании, не превышающем 50 % от заработной платы.

Ввиду изложенного коллегия приходит к выводу, что оспариваемые действия судебного исполнителя совершены в соответствии с законом, в пределах его полномочий, права и законные интересы М. в ходе исполнительного производства не были нарушены, соответственно отсутствовали правовые основания для удовлетворения её жалобы.

Таким образом, местными судами неправильно применены нормы материального права, установленным по делу обстоятельствам не дана надлежащая оценка, что привело к неправильному разрешению спора.

---

## Налоговые споры

### **Выводы судов первой и апелляционной инстанций являются необоснованными, они основаны на неправильном применении норм материального права**

23 июля 2019 года

№ 6001-19-00-3nn/79

АО «К» (далее – Общество) обратилось в суд с заявлением к РГУ «Департамент государственных доходов по городу Алматы Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан» (далее – Департамент, налоговый орган) об оспаривании уведомления от 30 июня 2017 года № 232 о результатах налоговой проверки РГУ «Департамент государственных доходов по городу Алматы Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан».

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Алматы от 27 марта 2018 года, оставленным без изменения постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 27 июня 2018 года, в удовлетворении заявления отказано.

В представлении Председателя Верховного Суда Республики Казахстан ставится вопрос о пересмотре вынесенных по делу судебных актов, ссылаясь на допущенные судами нарушения единообразия судебной практики, норм материального и процессуального права.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов и судебные акты отменила в части отказа в удовлетворении заявления АО «К» об отмене уведомления от 30 июня 2017 года № 232:

- о начислении корпоративного подоходного налога с юридических лиц, за исключением поступлений от организаций нефтяного сектора, в сумме 2 196 555 236 тенге и соответствующей пени, в связи с неудержанием подоходного налога у источника выплаты по доходам нерезидента «S»;

- о начислении корпоративного подоходного налога, налога на добавленную стоимость за нерезидента в сумме 779 915 797 тенге и соответствующей пени, штрафных санкции за оказанные нерезидентами услуги по технической поддержке программного обеспечения в режиме удаленного доступа.

В указанной части дела вынесено новое решение об удовлетворении заявления АО «К».

Отменено уведомление от 30 июня 2017 года № 232 в части:

- о начислении корпоративного подоходного налога с юридических лиц, за исключением поступлений от организаций нефтяного сектора, в сумме 2 196 555 236 тенге и соответствующей пени, в связи с неудержанием подоходного налога у источника выплаты по доходам нерезидента «S»;

- о начислении корпоративного подоходного налога, налога на добавленную стоимость за нерезидента в сумме 779 915 797 тенге и соответствующей пени, штрафных санкции за оказанные нерезидентами услуги по технической поддержке программного обеспечения в режиме удаленного доступа по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что на основании предписания от 8 февраля 2016 № 232 года в отношении Общества проведена комплексная проверка по вопросу правильности исчисления и своевременности уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет за период с 1 января 2012 года по 30 сентября 2015 года.

По результатам проверки вынесено уведомление от 30 июня 2017 № 232 года о начислении:

- корпоративного подоходного налога (далее – КПН) с юридических лиц, за исключением поступлений от организаций нефтяного сектора, в размере 4 354 166 300 тенге, пени в размере 166 259 300 тенге;

- налога на добавленную стоимость (далее - НДС) на произведенные

товары, выполненные работы и оказанные услуги на территории Республики Казахстан, в размере 888 688 900 тенге, пени в размере 26 744 700 тенге;

- НДС за нерезидента в размере 544 295 000 тенге, пени в размере 115 230 800 тенге;

- налога на имущество юридических лиц и индивидуальных предпринимателей в размере 1 805 400 тенге, пени в размере 487 100 тенге.

Общество обжаловало уведомление в суд в части начисления налогов и пени по КПП, по КПП за нерезидента, НДС и НДС за нерезидента в размере 4 002 616,2 тыс. тенге и пени.

Суд первой инстанции, с выводами которого согласилась апелляционная коллегия, отказывая в удовлетворении заявления, свои выводы мотивировал тем, что Обществом не доказана обоснованность предъявленных требований. Оспариваемое решение вынесено в соответствии с законом и в пределах полномочий государственного органа.

Данные выводы судов первой и апелляционной инстанций являются необоснованными, они основаны на неправильном применении норм материального права.

В представлении вынесенные по делу судебные акты оспариваются в части отмены уведомления налогового органа: о начислении КПП в сумме 2 196 555 236 тенге, в связи с неудержанием подоходного налога у источника выплаты по доходам нерезидента «S.»; о начислении КПП и НДС за нерезидента в сумме 779 915 797 тенге за оказанные нерезидентами услуги по технической поддержке программного обеспечения в режиме удаленного доступа.

В соответствии с частью 1 статьи 449 ГПК при рассмотрении дела в кассационном порядке суд проверяет законность судебных актов, вынесенных судами, по имеющимся в деле материалам в пределах доводов ходатайства, представления, протеста. Поэтому судебная коллегия данное дело рассматривает в пределах доводов представления.

Касательно начисления КПП в сумме 2 196 555 236 тенге и соответствующей пени в связи с неудержанием подоходного налога у источника выплаты по доходам нерезидента «S».

В 2012 году товарищество с ограниченной ответственностью «К» (ТОО) преобразовано в акционерное общество.

На момент преобразования участниками ТОО являлись иностранные компании:

- 1) F. с долей участия в уставном капитале 51%;
- 2) S. - 49%.

Основанием доначисления вышеуказанной суммы КПП Департамент указал, что при преобразовании Товарищества произошло увеличение уставного капитала Общества на величину нераспределенного дохода на сумму 29 885 105 300 тенге. При этом доля акционера «S» увеличилась на

14 643 701 600 тенге, которая признается доходом нерезидента в виде дивидендов и подлежит обложению КППН у источника выплаты.

С этими выводами Департамента согласились суды.

Однако данные выводы являются ошибочными.

В соответствии с пунктом 3 статьи 65 Закона Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» (далее – Закон) количество акций, передаваемое участникам преобразованного товарищества с ограниченной ответственностью, определяется исходя из соотношения балансовой стоимости доли каждого участника к общему размеру собственного капитала реорганизуемого товарищества с ограниченной ответственностью.

В силу пункта 1 статьи 13 Закона Республики Казахстан «О бухгалтерском учете и финансовой отчетности» под собственным капиталом понимаются активы за вычетом обязательств.

Согласно пункту 4 указанной статьи Закона, уставный капитал создаваемого акционерного общества равен разнице между активами и обязательствами, переданными ему в соответствии с передаточным актом, и должен соответствовать требованиям, установленным статьей 10 Закона Республики Казахстан «Об акционерных обществах».

Таким образом, уставный капитал акционерного общества формируется за счет собственного капитала реорганизуемого ТОО, с учетом всех активов ТОО за вычетом обязательств.

Согласно указанным нормам Закона, уставный капитал вновь созданного Общества в размере 33 800 000 000 тенге был сформирован за счет всего актива реорганизуемого ТОО на сумму 148 828 917 000 тенге (в том числе первоначально объявленный уставной капитал в размере 3 914 894 750 тенге), за вычетом его обязательств на сумму 115 028 917 000 тенге.

При этом сумма нераспределенной прибыли в размере 29 885 105 250 тенге, которую Департамент считает доходом предприятия, фактически отражает стоимость имущества Общества (здания, сеть, мебель, транспорт и другие), которые остались в предприятии, то есть они не распределены между акционерами, им не переданы.

Уставный капитал Общества в размере 33 800 000 000 тенге сформирован в количестве 200 миллионов штук простых акций, номинальная стоимость 1 акции составила 169 тенге.

При преобразовании акции Общества были распределены между акционерами, исходя из соотношения балансовой стоимости доли каждого участника к общему размеру собственного капитала реорганизуемого Товарищества.

Так, Ф. перешло 51% от общего количества простых акций, что составило 102 000 000 простых акций, а к S. 49 % от общего количества



простых акций – 98 000 000 простых акций.

Тем самым при преобразовании ТОО в Общество не изменился собственный капитал предприятия, равно как и доли участия участников. Они остались прежними. Участники (акционеры) не получили доход, денег в наличной или безналичной форме, имущество, товар, дополнительных благ в виде акций или дивидендов. Отсутствует прирост стоимости акций. Отсутствует решение общего собрания участников о выплате дивидендов участникам (акционерам). Поэтому нет налогооблагаемой базы для исчисления КППН у источника выплаты.

В этой связи выводы судов о том, что при преобразовании Товарищества в Общество увеличилась доля в уставном капитале акционера S., которая признается доходом нерезидента в виде дивидендов и подлежит обложению КППН у источника выплаты согласно подпункту 1) пункта 1 статьи 193 Налогового кодекса Республики Казахстан (далее – Налоговый кодекс), неверные.

При изложенных обстоятельствах оснований для доначисления КППН в сумме 2 196 555 236 тенге и соответствующей пени не было.

Касательно начисления КППН и НДС за нерезидента в сумме 779 915 797 тенге и соответствующей пени за оказанные нерезидентами услуги по технической поддержке программного обеспечения в режиме удаленного доступа.

Суды, поддерживая позицию налогового органа, пришли к ошибочному выводу, что по договорам, заключенным Обществом с CBOSS и ORGA SystemsGmbH, рассматриваются услуги технического обслуживания серверов, находящихся в Республике Казахстан, тогда как предметами данных договоров с CBOSS и ORGA SystemsGmbH являются услуги технической поддержки программного обеспечения (далее – ПО), а не услуги технического обслуживания сервера.

Налоговым кодексом регламентируется определение места оказания услуг.

Согласно подпункту 2) пункта 2 статьи 236 Налогового кодекса местом реализации работ, услуг признается место фактического осуществления работ, услуг, если они связаны с движимым имуществом.

Рассматриваемые услуги договоров с CBOSS и ORGA SystemsGmbH подлежат квалификации в порядке подпункта 5 пункта 2 статьи 236 Налогового кодекса, из содержания которого следует, что местом реализации работ и услуг будет определяться место осуществления предпринимательской или любой другой деятельности лица, выполняющего работы, оказывающего услуги, если такие работы и услуги не указаны в подпунктах 1-4 данной статьи.

По правовому значению отмеченной нормы статьи 236 Налогового кодекса, под фактическим осуществлением работ, услуг понимается

непосредственное оказание услуг, связанных с движимым имуществом; к таким работам, услугам относятся: монтаж, сборка, ремонт, техническое обслуживание. Другие услуги, связанные с движимым имуществом, под действие данного подпункта не подпадают.

Судебная коллегия отмечает, что техническое обслуживание - это работы непосредственно над изделием (материальным объектом), а техническая поддержка - это оказание услуг по поддержке работоспособности программного обеспечения.

В соответствии с пунктом 37) статьи 1 Закона Республики Казахстан «Об информатизации» программное обеспечение – это совокупность программ, программных кодов, а также программных продуктов с технической документацией, необходимой для их эксплуатации.

Согласно пункту 54) статьи 1 вышеуказанного Закона техническая поддержка - оказание услуг по поддержке работоспособности лицензионного программного обеспечения.

Подтверждением данных доводов Общество предоставило заключенные договоры технической поддержки с CBOSS Orient FZ-LLC (№03-786-159/2012 от 13 января 2012 года) и ORGA SYSTEMS GMBH (№2007-006 от 1 января 2007 года), согласно условиям которых техническая поддержка ПО осуществлялась представителями (сотрудниками) компаний-нерезидентов без фактического нахождения кого-либо на территории Республики Казахстан и заключалась в том, чтобы устранить выявленные ошибки в ПО, направив Заказчику исправленную версию ПО посредством канала удаленного доступа.

При этом работы по исправлению ПО осуществлялись не на сервере Общества, а на компьютерах специалистов CBOSS и ORGA, расположенных за пределами Республики Казахстан.

Специалисты вышеуказанных компаний осуществляли у себя исправления программных обеспечений в целях устранения выявленных ошибок/неисправностей. Исправленные версии направлялись заказчику путем удаленного доступа. После этого сертифицированные сотрудники Общества самостоятельно осуществляли тестирование исправленных ПО на полностью независимом тестовом комплексе, далее устанавливали исправленную версию ПО на сервер.

Таким образом, специалисты-исполнители не осуществляли работы непосредственно на серверном оборудовании Общества.

Согласно условиям заключенных договоров, в случае необходимости проведения работ непосредственно на сервере заказчика (технического обслуживания) такие услуги не входили в стоимость технической поддержки ПО, они должны были осуществляться за отдельную плату, путем подписания дополнительного соглашения к договору.

Кроме того, судами не дана надлежащая правовая оценка письменным

разъяснениям Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан (далее – уполномоченный орган) № КГД-07-1-21339-КГД-10034 от 17 апреля 2018 года, № КГД-07-3-34578-КГД-13979 от 4 июня 2018 года, № КГД-07-3-43708-КГД-17959 от 13 июля 2018 года о том, что, если доходы нерезидента от оказания услуг не признаются доходами в виде роялти, услуги оказываются им исключительно за пределами Республики Казахстан, доходы такого нерезидента, не зарегистрированного в государстве с льготным налогообложением, не признаются доходами нерезидента из источников в Республике Казахстан.

В ответе № КГД-07-3-43708-КГД-17959 от 13 июля 2018 года уполномоченный орган сообщает, что в статье 236 Налогового кодекса от 10 декабря 2008 года норма услуг по техническому обслуживанию и обновлению программного обеспечения отсутствовала. Соответственно, место реализации определяется по подпункту 5) пункта 2 статьи 236 Налогового кодекса и местом реализации работ, услуг признается место осуществления предпринимательской или любой другой деятельности лица, выполняющего услуги.

Данная позиция уполномоченного органа подтверждает доводы Общества об отсутствии до 31 декабря 2017 года (в период действия Налогового кодекса от 10 декабря 2008 года) правовых оснований для обложения НДС услуг по технической поддержке программного обеспечения нерезидентов Республики Казахстан, не имеющих на территории Республики Казахстан филиалов и представительств.

Согласно пункту 5 статьи 8 Налогового кодекса при рассмотрении жалобы на уведомление о результатах проверки все неопределенности и неурегулированные вопросы налогового законодательства Республики Казахстан толкуются в пользу налогоплательщика (налогового агента).

Изложенное свидетельствует, что уведомление Департамента в части доначислений налогов за нерезидента по КППН в сумме 297 977 079 тенге и НДС в размере 481 938 718 тенге, пени и штрафных санкций по услугам технической поддержки в режиме удаленного доступа, оказанным нерезидентами «CBOSS Orient FZ-LLC» и «ORGA Systems», подлежат отмене, так как не находит своего документального подтверждения и противоречит нормам действующего налогового законодательства Республики Казахстан.

Тем самым судебные акты нарушают единообразие в толковании и применении судами норм права.

Вышеуказанные нарушения закона, допущенные судами первой и апелляционной инстанций, привели к неправильному разрешению спора, что в соответствии с частью 5 статьи 438 ГПК является основанием к пересмотру вступивших в законную силу судебных актов.

При изложенных обстоятельствах вынесенные по делу судебные акты судов первой и апелляционной инстанций подлежат изменению, отмене в части отказа в удовлетворении заявления Общества об отмене уведомления:

- о начислении КПН в сумме 2 196 555 236 тенге и соответствующей пени, в связи с неуплатой подоходного налога у источника выплаты по доходам нерезидента «S»;

- о начислении КПН и НДС за нерезидента в сумме 779 915 797 тенге и соответствующей пени за оказанные нерезидентами услуги по технической поддержке программного обеспечения в режиме удаленного доступа. В указанной части дела следует вынести новое решение об удовлетворении заявления Общества.

---

### **Споры об обжаловании действий частного судебного исполнителя**

**Судом первой инстанции правомерно  
установлено, что суммы, выплаченные работодателем  
за аренду жилья и медицинское страхование, не подпадают под  
действие пункта 2 Перечня видов заработной платы и (или) иного  
дохода, из которых производится удержание алиментов на содержание  
несовершеннолетних детей, утвержденного приказом Министра  
юстиции Республики Казахстан от 24 декабря 2014 года № 372,  
которые должны быть учтены ЧСИ при определении задолженности  
по алиментам на одного ребенка за оспариваемый период**

*24 июля 2019 года*

*№ 6001-19-00-32п/364*

Б., с учетом уточненных требований, обратился в суд с жалобой на действия частного судебного исполнителя (далее – ЧСИ) Т., связанные с начислением и перерасчетом алиментов с 2015 года по март 2017 года, просил признать постановление ЧСИ Т. об определении задолженности от 20 февраля 2018 года незаконным.

Решением Атырауского городского суда от 17 апреля 2018 года в удовлетворении жалобы отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Атырауского областного суда от 24 июля 2018 года решение суда изменено.

Признано незаконным постановление ЧСИ Т. от 20 февраля 2018 года об определении задолженности Б. по алиментам в части суммы задолженности в размере 2 698 904 тенге.

В остальной части решение суда оставлено без изменения.

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

Из материалов дела следует, что судебными актами с Б. в пользу К. взысканы алименты на содержание двоих детей: Алжана, 14 сентября 2008 года рождения (взыскано с 4 февраля 2015 года), и Амалии, 27 марта 2016 года рождения (взыскано с 12 апреля 2017 года).

Судебным исполнителем объединено в исполнительное производство два исполнительных документа, общий размер алиментов, взыскиваемых с Б., составляет 1/3 часть от всех видов заработка или иного дохода Б. Судебные акты находятся на исполнении у частного судебного исполнителя Т.

На основании заявления взыскателя К. от 8 сентября 2017 года задолженность Б. по алиментам была определена в размере 194 000 тенге.

1 февраля 2018 года взыскатель К. обратилась с заявлением к судебному исполнителю об определении задолженности по алиментам на содержание сына Алжана за последние три года с февраля 2015 года по март 2017 года, указав, что должник Б. самостоятельно оплачивал алименты, однако он имеет хорошую заработную плату.

Согласно справке о заработной плате от 9 февраля 2018 года № 1 в ТОО «С» Б. за оспариваемый период выплачено с удержанием обязательных пенсионных взносов и индивидуального подоходного налога всего 35 088 632,50 тенге.

В соответствии с постановлением ЧСИ Т. от 20 февраля 2018 года задолженность Б. по алиментам за оспариваемый период была определена из расчета на одного ребенка, согласно заявлению взыскателя,  $35\,088\,632,50 \text{ тенге} \times \frac{1}{4} (25\%) = 8\,772\,158 \text{ тенге}$ , за вычетом перечисленных и подтвержденных сумм в размере 2 940 000 тенге, остаток долга составил 5 832 158 тенге.

Судебным исполнителем задолженность по алиментам определена за последние три года на основании заявления взыскателя, добровольно уплаченные суммы алиментов были учтены при перерасчете.

Суд апелляционной инстанции, изменяя решение суда первой инстанции, мотивировал следующим.

Изучением справок о заработной плате заявителя, Положения о предоставлении компенсации расходов приглашенным работникам ТОО «С», связанных с арендой жилья, установлено, что работодатель оплачивал работнику аренду жилья, медицинское страхование, то есть он получал материальную выгоду в натуральной форме, данные доходы не являются доходами в денежной форме, с которых взыскиваются алименты.

В связи с этим апелляционная инстанция посчитала, что при

определении размера недополученных алиментов необходимо из суммы заработной платы в размере 35 088 633 тенге исключить суммы возмещения аренды жилья в размере 9 561 738 тенге и медицинского страхования в размере 1 233 879 тенге, указанные в справке о заработной плате заявителя, отсюда сумма недополученных алиментов за вычетом добровольно уплаченных суммы алиментов в размере 2 9410 000 тенге составляет 3 133 254 тенге. На этом основании оспариваемое постановление судебного исполнителя подлежит признанию незаконным в части 2 698 904 тенге.

Однако данные выводы являются необоснованными, поскольку не соответствуют фактическим обстоятельствам дела, при этом суд неправильно применил нормы материального права.

В силу пункта 2 статьи 99 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее – Закон) размер задолженности по алиментам определяется судебным исполнителем по месту исполнения решения исходя из фактической заработной платы (дохода), получаемой должником за время, в течение которого взыскание не производилось, либо получаемой им к моменту определения задолженности, по выбору взыскателя.

Согласно Перечню видов заработной платы и (или) иного дохода, из которых производится удержание алиментов на содержание несовершеннолетних детей, утвержденному приказом Министра юстиции Республики Казахстан от 24 декабря 2014 года № 372 (далее – Перечень), удержание алиментов на содержание несовершеннолетних детей производится со всех видов заработной платы (денежного вознаграждения, содержания) и иного дохода, которые получают родители в денежной (национальной и (или) иностранной) валюте, за исключением доходов лиц, указанных в пункте 2 настоящего Перечня.

Судом первой инстанции правомерно установлено, что суммы, выплаченные работодателем за аренду жилья и медицинское страхование, не подпадают под действие пункта 2 Перечня, которые должны быть учтены ЧСИ при определении задолженности по алиментам на одного ребенка за оспариваемый период.

Также заслуживают внимания доводы ходатайства о том, что в соответствии со статьей 98 Закона указанные средства также не относятся к денежным суммам, на которые не может быть обращено взыскание.

Оплату арендного жилья нельзя отнести к жилищной выплате, осуществляемой, согласно Закону Республики Казахстан «О жилищных отношениях», за счет бюджетных средств, взамен предоставления служебного жилья сотрудникам специальных государственных органов и военнослужащим.

## Защита прав потребителей

**В силу пункта 3 статьи 109 Земельного кодекса  
из земель общего пользования, занятых и предназначенных  
под кладбища, на каждого умершего жителя поселения или лица  
без определенного места жительства, умершего в данном поселении,  
для захоронения бесплатно должен выделяться земельный участок  
не менее шести квадратных метров**

30 июля 2019 года

№ 6001-19-00-32п/372

Представитель товарищества с ограниченной ответственностью «Единый Центр Ритуальных Услуг» (далее – Товарищество) обратился в суд с заявлением о признании незаконным и отмене предписания РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий, защите конкуренции и прав потребителей Министерства национальной экономики Республики Казахстан по Актыбинской области» (далее – Департамент) о недопущении нарушений норм закона от 15 июня 2018 года (далее – Предписание).

Решением специализированного межрайонного экономического суда Актыбинской области от 3 сентября 2018 года заявление удовлетворено.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Актыбинского областного суда от 4 декабря 2018 года решение суда оставлено без изменения.

Департамент, указывая на неправильное определение судами круга обстоятельств, имеющих значение по делу, и нарушение норм материального права, просит пересмотреть оспариваемые судебные акты и вынести новое решение об отказе в удовлетворении заявления.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов и вынесла новое решение об отказе в удовлетворении заявления ТОО «Единый Центр Ритуальных Услуг» по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что между Товариществом (Доверительный управляющий), ГУ «Отдел финансов города Актобе», ГУ «Отдел жилищно-коммунального хозяйства города Актобе» заключен договор доверительного управления без права последующего выкупа кладбищ города Актобе от 7 июня 2017 года № 4, на основании которого Товариществу переданы в доверительное управление кладбища в городе Актобе сроком на 5 лет.

На основании обращений ассоциации ритуальных услуг Актыбинской области и ТОО «М» Департаментом проведено расследование в отношении Товарищества по вопросам соблюдения законодательства Республики Казахстан в области защиты конкуренции.

По результатам расследования составлено заключение от 1 июня 2018 года, которое утверждено приказом Департамента от 8 июня 2018 года № 68-ОД, и в адрес Товарищества направлено Предписание, в соответствии с которым Товариществу надлежало:

- впредь не допускать нарушений законодательства Республики Казахстан в области защиты конкуренции, предусмотренных подпунктами 7), 8) пункта 2 и пункта 1 статьи 177 Предпринимательского кодекса;

- обеспечить беспрепятственный, равный допуск на кладбище для захоронения умерших (оказания ритуальных услуг, в том числе копке могил, как компаниями, так и самими потребителями), без взимания дополнительной оплаты.

Удовлетворяя заявление Товарищества, суды первой и апелляционной инстанций пришли к выводам, что Товариществом не нарушены нормы закона в области защиты конкуренции, выводы заключения Департамента не соответствуют обстоятельствам дела, поэтому Предписание является незаконным.

Данные выводы судов первой и апелляционной инстанций являются необоснованными, они основаны на неправильном применении норм материального права.

В силу пункта 3 статьи 109 Земельного кодекса из земель общего пользования, занятых и предназначенных под кладбища, на каждого умершего жителя поселения или лица без определенного места жительства, умершего в данном поселении, для захоронения бесплатно должен выделяться земельный участок не менее шести квадратных метров.

Товарищество взимает при захоронении с граждан плату за содержание кладбищ в размере до 20 000 тенге, тогда как по правилам пункта 5 статьи 56 Бюджетного кодекса в составе бюджета района (города областного значения) или районного (города областного значения) бюджета предусматриваются расходы по содержанию мест захоронений и погребений безродных.

Таким образом, для захоронения умерших бесплатно выделяется земельный участок не менее шести квадратных метров и взимание платы с граждан за содержание кладбищ не предусмотрено.

При таких обстоятельствах Департаментом обоснованно предписано Акимату города Актобе обеспечить равный доступ на кладбища субъектам рынка, оказывающим ритуальные услуги, без взимания дополнительной оплаты, а Товариществу обеспечить беспрепятственный, равный допуск на кладбище для захоронения умерших (оказания ритуальных услуг, в том числе копке могил, как компаниями, так и самими потребителями), без взимания дополнительной оплаты.

Акимат города Актобе согласился с вынесенным Предписанием и письмом от 18 мая 2018 года № 04-11/1794 указал Доверительному



управляющему на необходимость обеспечения потребителям услуг равного доступа на кладбища без взимания дополнительной оплаты.

В данном случае местные суды необоснованно ссылались на положения «Порядка захоронения и эксгумации останков», разработанного самим Товариществом (далее – Порядок), указывая на отсутствие в Республике Казахстан законодательной базы для регламентации производства захоронений и организации похоронного дела.

Тогда как согласно пункту 6 статьи 144 Кодекса «О здоровье народа и системе здравоохранения» нормативно-правовые акты в сфере санитарно-эпидемиологического благополучия населения и гигиенические нормативы утверждаются государственным органом в сфере санитарно-эпидемиологического благополучия населения и обязательны для исполнения всеми физическими и юридическими лицами, находящимися на территории Республики Казахстан.

Так, приказ Министра национальной экономики Республики Казахстан от 26 февраля 2015 года № 138 об утверждении санитарных правил «Санитарно-эпидемиологические требования к кладбищам и объектам похоронного назначения» является нормативно-правовым актом, определяющим санитарно-эпидемиологические требования к содержанию и эксплуатации кладбищ, организации захоронения и перезахоронения трупов, а также к объектам похоронного назначения.

Следовательно, подлежит применению нормативно-правовой акт, утвержденный уполномоченным органом, который не содержит требований предоставления таких дополнительных документов, как свидетельство о смерти, заявление о проведении родственного захоронения, документа, подтверждающего родство, согласие близких родственников, наличие которых установлено вышеуказанным Порядком.

Установлено, что Товариществом совершены действия, направленные на отказ покупателей от ранее заключенных договорных обязательств по приобретению услуг у других лиц, что является призывом к дискриминации поставщика.

## Трудовые споры

**Согласно пункту 6 нормативного постановления  
Верховного Суда Республики Казахстан от 6 октября  
2017 года № 9 «О некоторых вопросах применения  
судами законодательства при разрешении трудовых споров»,  
в соответствии со статьей 33 Трудового кодекса допуск  
к работе лица осуществляется только после  
заключения трудового договора**

31 июля 2019 года

№ 6001-19-00-32п/378

Товарищество с ограниченной ответственностью «Институт неврологии имени С.К. Кайшибаева» (далее – Институт неврологии) обратилось в суд с иском к Х. о взыскании денежных сумм, по встречному иску Х. к Институту неврологии о взыскании задолженности по заработной плате, пени за период задержки выплаты заработной платы, всего на сумму 3 862 046 тенге, возложении обязанности по внесению записей в трудовую книжку о приеме на работу с 1 февраля 2017 года на должность главного врача, о расторжении трудового договора по инициативе работника.

Решением суда № 2 Алмалинского района города Алматы от 21 декабря 2018 года исковые требования Института неврологии удовлетворены. Постановлено взыскать с Х. в пользу Института 420 000 тенге.

В удовлетворении встречного иска Х. отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 18 марта 2019 года решение суда изменено, в части удовлетворения иска Института неврологии отменено с вынесением в этой части нового решения об отказе в иске.

В части отказа в удовлетворении иска Х. решение суда отменено, с вынесением в этой части нового решения о частичном удовлетворении иска. Постановлено:

Взыскать с Института неврологии в пользу Х. задолженность по заработной плате в размере 2 997 408 тенге, пеню в размере 50 000 тенге;

Обязать Институт неврологии внести в трудовую книжку Х. записи о приеме на работу с 1 февраля 2017 года в должности главного врача и о расторжении трудового договора по инициативе работника;

Взыскать с Института неврологии в доход государства государственную пошлину в размере 92 922 тенге.

В ходатайстве представитель Института неврологии просит отменить постановление суда апелляционной инстанции ввиду допущенных нарушений норм материального и процессуального права, оставив в силе

решение суда первой инстанции.

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

Из материалов дела следует, что 27 декабря 2016 года К., С., Д., Н. и Х. подписан учредительный договор о создании ТОО «Институт неврологии имени С.К. Кайшибаева».

18 января 2017 года между Институтом неврологии и АО «Казахский медицинский университет непрерывного образования» (далее – Университет) заключен договор о совместной деятельности (далее – Договор).

Удовлетворяя требования Института неврологии и отказывая в иске Х., суд первой инстанции исходил из того, что по Договору Университет может принимать на работу специалистов Института не более чем на 0,5 ставки. В свою очередь в Институте неврологии оплачиваемые должности могут занимать лишь руководители кафедр Университета, к которым Х. не относилась. Х. полный рабочий день была занята в Университете, поэтому не могла осуществлять на полную ставку оплачиваемую трудовую деятельность в Институте неврологии, но при этом как учредитель и по условиям Договора могла находиться в Институте неврологии и безвозмездно оказывать консультативную помощь.

Изменяя решение суда, суд апелляционной инстанции мотивировал тем, что факт наличия трудовых отношений между сторонами подтверждается приказами, пенсионными отчислениями, о которых директор Института неврологии не мог не знать, а также сведениями, которые истец представлял для получения лицензии.

Согласно пункту 6 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 6 октября 2017 года № 9 «О некоторых вопросах применения судами законодательства при разрешении трудовых споров», в соответствии со статьей 33 Трудового кодекса допуск к работе лица осуществляется только после заключения трудового договора.

В случае отсутствия и (или) не оформления надлежащим образом трудового договора по вине работодателя он несет ответственность в порядке, установленном законами Республики Казахстан. В этом случае трудовые отношения считаются возникшими с того дня, когда работник фактически приступил к работе.

О характере трудовых отношений могут свидетельствовать обстоятельства, когда работник лично выполняет работу (трудовую функцию) по определенной квалификации, специальности, профессии или должности, с подчинением трудовому распорядку, а работодатель выплачивает ему заработную плату за труд.

Факт возникновения трудовых отношений между Институтом

неврологии и Х. с 1 февраля 2017 года установлен совокупностью исследованных в суде доказательств.

Так, Договор от 18 января 2017 года не содержит положений об осуществлении работниками Университета либо работниками Института неврологии деятельности на безвозмездной основе.

Из содержания Договора усматривается, что работники Университета могут осуществлять трудовую деятельность в клинических базах Института неврологии, а осуществление трудовой деятельности предусматривает оплату труда согласно трудовому законодательству Республики Казахстан.

Судом первой инстанции не принято во внимание, что Договор о совместной деятельности между Институтом неврологии и Университетом заключен 18 января 2017 года, тогда как Х. принята на работу в Университет 4 сентября 2017 года, трудовую и консультативную деятельность в Институте неврологии она осуществляла с 1 февраля 2017 года, то есть за 7 месяцев до того, как была принята на работу в Университет.

Данное обстоятельство свидетельствует, что Х. осуществляла трудовую деятельность в Институте неврологии до подписания Договора с Университетом.

Судами установлено, что Х. осуществляла трудовую деятельность в Институте неврологии с 1 февраля 2017 года и только в сентябре 2017 года была по совместительству принята на работу в Университет, и с указанного времени пенсионные отчисления стали производиться Институтом неврологии из расчета месячной заработной платы в размере 150 000 тенге, тогда как до указанного времени пенсионные отчисления производились Институтом неврологии из расчета месячной заработной платы в размере 300 000 тенге.

По условиям Договора о совместной деятельности допускается работа по совместительству научно-педагогических работников Университета в клинических базах Института неврологии, целью их сотрудничества является обеспечение качества медицинских услуг путем привлечения квалифицированных научно-педагогических кадров Университета.

Кроме того, судом первой инстанции не дана правовая оценка документам, подтверждающим факт осуществления трудовой деятельности Х. в Институте неврологии.

Из оригинала приказа о командировании от 21 ноября 2017 года № 4 усматривается, что Х., главный врач, командировается в Нидерланды сроком на 3 дня с 14 по 17 декабря 2017 года.

Из письма в адрес ТОО «Т», подписанного директором Института неврологии от 27 апреля 2018 года № 4, следует, что Х. является главным врачом Института неврологии и направляется для участия

в международном конгрессе.

Указанные обстоятельства свидетельствуют, что Институт неврологии направлял Х. в различные командировки не как учредителя, а как сотрудника Института.

Далее, факт осуществления трудовой деятельности в Институте неврологии подтвержден журналом регистрации амбулаторных больных, который велся Х. при приеме пациентов, где указано, что прием осуществляется на платной основе, с указанием стоимости приема.

Из ответа КГУ «Управление предпринимательства и индустриально-инновационного развития города Алматы» от 19 декабря 2018 года видно, что при получении Институтом неврологии приложения к Государственной лицензии на осуществление медицинской деятельности от 3 апреля 2017 года Х. являлась штатным работником.

Данное обстоятельство подтверждает наличие между сторонами трудовых отношений.

Таким образом, при совокупности вышеприведенных обстоятельств судом апелляционной инстанции сделан законный вывод об отказе в удовлетворении иска и об удовлетворении встречного иска.

---

## Бездействие акимата

**В силу подпункта 17) пункта 3 статьи 15 Закона «О гражданской защите» к полномочиям местных исполнительных органов в сфере гражданской защиты относятся, в том числе, разработка и принятие мер по предотвращению чрезвычайных ситуаций, сохранению жизни и здоровья людей, защите материальных и культурных ценностей, а также ликвидации последствий и снижению ущерба при чрезвычайных ситуациях**

31 июля 2019 года

№ 6001-19-00-32п/376

М. обратился в суд с заявлением, в котором просил признать незаконным бездействие акимата города Алматы, выразившееся в неповышении надежности и устойчивости существующей подпорной стены, расположенной южнее улицы Байшешек, выше по склону в городе Алматы, западнее дороги на Ремизовку, а также в неосуществлении разработки мер по предотвращению чрезвычайной ситуации в районе улицы Байшешек, и обязать устранить указанные нарушения.

Решением Бостандыкского районного суда города Алматы от

27 августа 2018 года в удовлетворении заявления М. отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 12 ноября 2018 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов и вынесла новое решение об удовлетворении частично заявления М.

Признано незаконным бездействие акимата города Алматы, выразившееся в несовершении действий по повышению надежности и устойчивости существующей подпорной стены, расположенной южнее улицы Байшешек, выше по склону в городе Алматы, западнее дороги на Ремизовку.

Постановлено обязать акимат города Алматы произвести работы по повышению надежности и устойчивости существующей подпорной стены, расположенной южнее улицы Байшешек, выше по склону в городе Алматы, западнее дороги на Ремизовку по следующим основаниям.

Судом установлено, что заявителю на праве собственности принадлежат жилые дома с земельными участками, расположенные по адресу: город Алматы, улица Байшешек, дом 26 и дом 32, которые граничат с земельным участком, принадлежащим Б.

В 2012 году Б. на принадлежащем ему земельном участке без разрешительных документов осуществил строительно-монтажные работы. Он самовольно срезал естественный склон вместе с растительным слоем. Без соблюдения требований СНиП РК осуществил строительство подпорной стены, захватив при этом землю, находящуюся в государственной собственности. Следствием указанных действий явилось разрушение почвы, формирование оползневых явлений, сход грязевых потоков на нижерасположенные дома.

Для обеспечения сейсмобезопасности нарушенного склона Б. без соответствующих разрешительных документов на расстоянии 1,1 – 1,6 м от принадлежащего М. земельного участка, а большей частью непосредственно на его границе возвел сооружение – железобетонную, монолитную подпорную стену, эксплуатационная надежность которой не обеспечивает поставленной цели.

Согласно заключению Центра судебной экспертизы от 16 января 2018 года № 6395 в результате судебно-экспертного строительно-технического исследования стало известно, что стена состоит из горизонтальной фундаментной плиты толщиной до 30 см. На поверхности стены имеются вертикальные трещины с раскрытием от 1 мм до 7 мм, повреждения в виде раковин, сколов, неоднородного состава бетона. На стене отсутствуют дренажные отверстия и не выполнены мероприятия для организованного отвода воды.

Б. подвергался административному взысканию в виде штрафа, а также ему выдавались предписания о необходимости разработать и утвердить проектно-сметную документацию, провести экспертизу проекта, заключить договоры на сопровождение авторского и технического надзоров, в установленном законом порядке провести работы по укреплению подпорной стены с последующим обследованием ее технического состояния.

Однако Б. не устранил нарушения, подпорную стену не укрепил. Стена, предназначенная сдерживать грунтовые массы, размывается, разрушается, увеличивается раскрытие трещин в бетоне, видны следы коррозии арматуры, происходит выщелачивание бетона и вымывание грунта основания из-под плиты подпорной стенки.

27 февраля 2018 года в очередной раз территории жилых домов по улице Байшешек и саму улицу через подпорную стену затопило грязевыми потоками.

В связи со сложившейся ситуацией 27 марта 2018 года М. обратился в акимат города Алматы с просьбой провести мероприятия по повышению надежности и устойчивости существующей подпорной стены, а также разработать и принять меры по предотвращению чрезвычайной ситуации, сохранению жизни и здоровья людей.

Отказывая заявителю в удовлетворении его требований, суд первой инстанции исходил из того, что факт неисполнения акиматом возложенных на него обязанностей, а именно - оставление без рассмотрения обращения М. в суде, не установлен. Ответ заявителю был направлен КГУ «Управление земельных отношений города Алматы» (далее – Управление).

Апелляционная коллегия, поддерживая выводы суда, указала также, что подпорная стена, об укреплении которой просил М., на баланс уполномоченным органом не принята.

Судебная коллегия сочла, что с выводами судебных инстанций согласиться нельзя, поскольку они сделаны при неправильном определении обстоятельств, имеющих значение для дела, и основаны на неправильном применении норм материального и процессуального права.

В соответствии с подпунктом 8) статьи 1 Закона «О порядке рассмотрения обращений физических и юридических лиц» (далее – Закон) рассмотрение обращения - принятие субъектом, должностным лицом в пределах своей компетенции по зарегистрированному обращению решения в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

Согласно статье 9 Закона субъекты и должностные лица в пределах своей компетенции:

1) обеспечивают объективное, всестороннее и своевременное рассмотрение обращений физических и юридических лиц, в случае необходимости - с их участием;

2) принимают меры, направленные на восстановление нарушенных прав и свобод физических и юридических лиц;

3) информируют заявителей о результатах рассмотрения их обращений и принятых мерах;

4) уведомляют заявителей о направлении их обращений на рассмотрение другим субъектам или должностным лицам в соответствии с их компетенцией.

М. в своем обращении на имя акима и акимата города Алматы от 27 марта 2018 года просил провести мероприятия по повышению надежности существующей подпорной стены, разработать меры по предотвращению чрезвычайных ситуаций, проложить систему водоотведения.

Акимат города Алматы на обращение М. не ответил, направив заявление в Управление, не уведомив об этом заявителя.

В ответе на обращение М. заместитель руководителя Управления указал о том, что Б. привлечен к административной ответственности и в настоящее время Управлением инициирован иск о признании недействительными актов на земельные участки, принадлежащие Б.

Таким образом, обращение М. по существу не рассмотрено, меры направленные на восстановление нарушенных прав заявителя не приняты, поэтому М. обоснованно обратился в суд с требованием о признании бездействия незаконным и понуждении совершить действия.

В обоснование своих требований М. предоставил суду достаточно доказательств, свидетельствующих о том, что непринятие мер по повышению надежности и устойчивости подпорной стены может привести к возникновению чрезвычайной ситуации с угрозой жизни и здоровью людей. Эти обстоятельства в суде опровергнуты не были.

Доводы местного исполнительного органа, поддержанные судами первой и апелляционной инстанций, о невозможности произвести укрепление стены, так как это частная собственность Б., нельзя признать состоятельными.

Из переписки с уполномоченными государственными органами следует вывод о том, что принятые к Б. меры не дали результатов, последний не устранил допущенные им нарушения. Следовательно, угроза возникновения чрезвычайной ситуации существует.

В силу подпункта 17) пункта 3 статьи 15 Закона «О гражданской защите» к полномочиям местных исполнительных органов в сфере гражданской защиты относятся, в том числе, разработка и принятие мер по предотвращению чрезвычайных ситуаций, сохранению жизни и здоровья людей, защите материальных и культурных ценностей, а также ликвидации последствий и снижению ущерба при чрезвычайных ситуациях.

При этом закон не содержит ограничений в осуществлении таких полномочий на объектах, принадлежащих гражданам на праве частной



собственности. Решающую роль в этом играет опасность возникновения чрезвычайной ситуации с угрозой жизни и здоровью людей.

При таких обстоятельствах требования М. о признании незаконным бездействие местного исполнительного органа, выразившееся в непринятии мер по укреплению подпорной стены и понуждению принять такие меры, являются обоснованными.

Принятие мер по укреплению подпорной стены в данном конкретном случае означает принятие мер по предотвращению чрезвычайных ситуаций, поэтому необходимости в понуждении совершения отдельно такого действия нет.

---

### **Установление трудового стажа**

**В силу подпункта 9) пункта 2 статьи 4, подпункта 6) пункта 1 статьи 13 Закона Республики Казахстан «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» в стаж участия в пенсионной системе при предоставлении государственной базовой пенсионной выплаты засчитывается время ухода за инвалидом первой группы, одиноким инвалидом второй группы и пенсионером по возрасту, нуждающимся в посторонней помощи, а также за престарелым, достигшим восьмидесятилетнего возраста**

*7 августа 2019 года*

*№ 6001-19-00-3гп/368*

Ш. обратилась в суд с заявлением об обжаловании действий РГУ «Департамент комитета труда, социальной защиты и миграции по Восточно-Казахстанской области» (далее – Департамент), просила обязать уполномоченный орган засчитать в стаж участия в пенсионной системе при предоставлении государственной базовой пенсионной выплаты время ухода за престарелой П., достигшей 80-летнего возраста и нуждающейся в постороннем уходе, в период с 8 октября 2007 года по 12 октября 2017 года.

Решением Усть-Каменогорского городского суда от 22 января 2019 года заявление удовлетворено частично.

Постановлено признать незаконными действия Департамента по отказу от 28 ноября 2018 года включить в стаж участия для предоставления государственной базовой пенсионной выплаты Ш. время ухода за престарелым, достигшим 80-летнего возраста, и обязать устранить допущенное нарушение в соответствии с требованиями закона. В удовлетворении требований об обязывании засчитать в стаж участия в пенсионной системе при предоставлении государственной базовой

пенсионной выплаты время ухода за престарелой Ф. в период с 8 октября 2007 года по 12 октября 2017 года отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Восточно-Казахстанского областного суда от 4 апреля 2019 года решение суда оставлено без изменения.

Постановлено третий абзац резолютивной части решения изложить в новой редакции следующего содержания: «Обязать РГУ «Департамент комитета труда, социальной защиты и миграции Министерства труда и социальной защиты населения Республики Казахстан по Восточно-Казахстанской области» засчитать в стаж участия в пенсионной системе при предоставлении государственной базовой пенсионной выплаты Ш. время ухода за престарелой Ф., достигшей 80-летнего возраста и нуждающейся в постороннем уходе, в период с 8 октября 2007 года по 12 октября 2017 года».

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

Из материалов дела следует, что решением Усть-Каменогорского городского суда от 11 сентября 2018 года установлен факт осуществления Ш. ухода за престарелой матерью Ф., достигшей 80-летнего возраста, в период с 8 октября 2007 года по 12 октября 2017 года.

По достижении пенсионного возраста Ш. обратилась в Департамент с заявлением о предоставлении государственной базовой пенсионной выплаты, приложив в качестве доказательства наличия стажа участия в пенсионной системе решение суда от 11 сентября 2018 года.

Департамент отказал Ш. в зачете стажа участия в пенсионной системе времени ухода за престарелой Ф. в связи с тем, что она являлась родной матерью заявителя.

Удовлетворяя требования Ш., суды первой и апелляционной инстанций исходили из того, что законодатель предусмотрел возможность зачета времени ухода за престарелым, достигшим восьмидесятилетнего возраста, в стаж участия в пенсионной системе при условии подтверждения факта осуществления и периода ухода решением суда.

Судебная коллегия полагает, что оспариваемые судебные акты являются законными и обоснованными по следующим основаниям.

В соответствии с частью 1 статьи 6 Гражданского кодекса Республики Казахстан, нормы гражданского законодательства должны толковаться в соответствии с буквальным значением их словесного выражения.

В силу подпункта 9) пункта 2 статьи 4, подпункта б) пункта 1 статьи 13 Закона Республики Казахстан «О пенсионном обеспечении в Республике Казахстан» (далее – Закон) в стаж участия в пенсионной системе при предоставлении государственной базовой пенсионной выплаты засчитывается

время ухода за инвалидом первой группы, одиноким инвалидом второй группы и пенсионером по возрасту, нуждающимся в посторонней помощи, а также за престарелым, достигшим восьмидесятилетнего возраста.

Согласно пункту 4 Правил предоставления государственной базовой пенсионной выплаты за счет бюджетных средств, а также назначения и осуществления пенсионных выплат, государственных базовых социальных пособий по инвалидности, по случаю потери кормильца и по возрасту, государственных специальных пособий из уполномоченной организации, утвержденных Приказом министра здравоохранения и социального развития Республики Казахстан от 14 апреля 2015 года № 223, для назначения пенсионных выплат к перечисленным в пункте 3 настоящих Правил документам заявителем предоставляются: решение суда, подтверждающее факт осуществления и период ухода за инвалидом первой группы, одиноким инвалидом второй группы и пенсионером по возрасту, нуждающимся в посторонней помощи, престарелым, достигшим 80-летнего возраста, инвалидом в возрасте до шестнадцати лет.

Судебная коллегия полагает, что из смысла и содержания приведенной нормы следует, что законодатель предусмотрел время ухода за престарелым, достигшим восьмидесятилетнего возраста, засчитать в стаж участия в пенсионной системе при предоставлении государственной базовой пенсионной выплаты при условии подтверждения указанного факта решением суда.

Факт осуществления Ш. ухода за престарелой матерью Ф., достигшей 80-летнего возраста и нуждающейся в постоянном постороннем уходе, подтвержден решением Усть-Каменогорского городского суда от 11 сентября 2018 года.

Следует учесть, что в нормах Закона и Правилах не предусмотрена степень родства престарелого, достигшего восьмидесятилетнего возраста лица, с лицом, осуществляющим за ним уход.

При таких обстоятельствах судебная коллегия считает, что решение Департамента об отказе включить в стаж участия для предоставления государственной базовой пенсионной выплаты Ш. установленного судом периода является незаконным, не соответствующим нормам права.

Данные выводы суда согласуются с позицией Министерства труда и социальной защиты населения Республики Казахстан, которым указано, что в стаж для назначения пенсии лицам, фактически осуществляющим уход, в том числе и родным детям, ухаживающим за престарелыми родителями, входит время ухода за престарелыми, достигшими восьмидесятилетнего возраста.

Следовательно, доводы заявителя ходатайства о том, что в стаж участия в пенсионной системе засчитывается время ухода за престарелым лишь в случае, если престарелый является одиноким, несостоятельны.

**Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының  
мамандандырылған сот алқасының қаулыларынан үзінділер**

**Извлечения из постановлений специализированной  
судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан**

**Государственные закупки**

**О соотношении общих и специальных норм  
закона об административной ответственности**

*20 июня 2019 года*

*№ бкп-30-19*

Постановлением специализированного административного суда города Актөбе от 20 ноября 2018 года С. привлечен к административной ответственности по части 1 статьи 163 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее – КоАП) с наложением административного взыскания в виде административного штрафа в размере 300 месячных расчетных показателей на 741 500 тенге.

Постановлением Актюбинского областного суда от 19 декабря 2018 года постановление суда первой инстанции оставлено без изменения, жалоба С. без удовлетворения.

В представлении Председатель Верховного Суда Республики Казахстан предлагает пересмотреть вступившие в законную силу судебные постановления в кассационном порядке ввиду нарушения единообразия в толковании и применении судами норм права, указывая на неправильное применение судами закона об административной ответственности, так как действия С. следовало квалифицировать по части 11 статьи 207 КоАП.

Согласно протоколу об административном правонарушении от 23 октября 2018 года № 19 уполномоченным органом в период с 20 июля по 10 октября 2018 года проведено расследование нарушений законодательства в области защиты конкуренции в ГУ «Отдел жилищно-коммунального хозяйства города Актөбе» (далее – Отдел ЖКХ). Основанием проведения расследования послужило представление прокуратуры Актюбинской области от 2 мая 2018 года относительно заключения Отделом ЖКХ договоров с ТОО «Т» (далее – Товарищество, ТОО) по озеленению города и другим видам услуг. Расследование показало, что в 2017-2018 годах Отдел ЖКХ заключал договоры о государственных закупках способом из одного источника путем прямого заключения договора с Товариществом, что нарушает требования подпункта 7) пункта

1 статьи 192 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан (далее – ПК). Товарищество не является государственным предприятием и ему не принадлежат соответствующие полномочия, установленные законами для выполнения деятельности на конкурентных рынках. Кроме того, услуги по освещению улиц в населенных пунктах, обеспечение санитарии, благоустройство и озеленение населенных пунктов не входят в перечень видов деятельности, осуществляемых юридическими лицами, 50% акций (долей участия в уставном капитале) которых принадлежат государству, и аффилированными с ними лицами. Согласно аудиторскому отчету Департамента внутреннего государственного аудита по Актюбинской области (далее Департамент аудита) заключение Отделом ЖКХ договоров с Товариществом путем прямого заключения договора нарушает законодательство о государственных закупках.

Таким образом, согласно выводу уполномоченного органа Отдел ЖКХ, заключая договоры о государственных закупках способом из одного источника путем прямого заключения договора с Товариществом, создает условия к ограничению конкуренции, поскольку субъекты частного предпринимательства ввиду отсутствия объявлений о проведении государственных закупок не могут в них участвовать. В соответствии с подпунктами 8) и 9) пункта 2 статьи 194 ПК ограничение доступа на товарный рынок или устранение с него субъектов рынка, а также предоставление отдельным субъектам рынка льгот или других преимуществ признается антиконкурентными действиями (бездействием) государственных, местных исполнительных органов и организаций, наделенных государством функциями регулирования деятельности субъектов рынка.

Отдел ЖКХ в соответствии с уставом ТОО является уполномоченным органом соответствующей отрасли, в связи с чем вправе контролировать деятельность Товарищества.

Согласно уведомлению от 19 октября 2016 года № 02-03/2196, направленному уполномоченным органом в адрес Товарищества и акимата города Актобе, пункты 2.5 и 2.6 устава Товарищества не соответствуют перечню видов деятельности, осуществляемых юридическими лицами, находящимися в коммунальной собственности, более 50% акций (долей участия в уставном капитале) которых принадлежат государству, и аффилированными с ними лицами. Однако в соответствии с пунктом 5.4 устава Товарищества изменение устава Товарищества или утверждение устава в новой редакции относятся к исключительной компетенции единственного участника Товарищества, которым является не Отдел ЖКХ, а акимат города Актобе в лице ГУ «Отдел финансов города Актобе». Данные полномочия в соответствии с подпунктом 1) пункта 5.9 устава Товарищества не могут быть отнесены к компетенции

уполномоченного органа соответствующей отрасли, наделенного правом владения и пользования государственной долей Товарищества, которым согласно пункту 3.2 устава Товарищества является Отдел ЖКХ. Уполномоченный орган соответствующей отрасли относится к органам Товарищества в соответствии с пунктом 5.1 устава Товарищества, однако не подменяет другие органы Товарищества: единственного участника, а также единоличный исполнительный орган Товарищества директора.

В протоколе не указано, в чем выражается вина именно С. В судебном заседании представитель уполномоченного органа на данный вопрос пояснила, что С. в период исполнения обязанностей руководителя Отдела ЖКХ заключил 3 договора о государственных закупках с Товариществом способом из одного источника в нарушение законодательства о государственных закупках.

За осуществление государственных закупок способом из одного источника путем прямого заключения договора о государственных закупках в случаях, не предусмотренных законодательством Республики Казахстан о государственных закупках, административная ответственность предусмотрена специальной нормой Особенной части КоАП – частью 11 статьи 207 КоАП (на момент совершения правонарушения С. частью 12 той же статьи 207 КоАП). Протоколом об административном правонарушении от 6 декабря 2018 года С. привлечен Департаментом аудита к административной ответственности в сокращённом порядке по части 12 статьи 207 КоАП с наложением административного штрафа в размере 120 500 тенге. Протокол составлен по факту заключения Отделом ЖКХ прямого договора о государственных закупках от 4 мая 2018 года № 127 с Товариществом на обслуживание элементов благоустройства в парке Первого Президента на 5 600 000 тенге, чем нарушены нормы пункта 8 статьи 5 и подпункта 27) пункта 3 статьи 39 Закона Республики Казахстан «О государственных закупках».

В соответствии с подпунктом 2) пункта 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан никто не может быть подвергнут повторно уголовной или административной ответственности за одно и то же правонарушение.

Данный правовой принцип “Non bis in idem” («Не дважды за одно и то же») исключает не только повторное наказание за одно правонарушение, но и квалификацию одного события по нескольким статьям закона об административной ответственности, если их нормы соотносятся как общая и специальная или как целое и часть. Также недопустим двойной учет одного и того же обстоятельства одновременно при квалификации правонарушения и определении вида и меры ответственности.

Норма части 11 статьи 207 КоАП является специальной по отношению к положениям части 1 статьи 163 КоАП, вследствие чего действия

С. по прямому заключению договоров о государственных закупках в случаях, не предусмотренных законодательством Республики Казахстан о государственных закупках, способом из одного источника следует квалифицировать по части 11 статьи 207 КоАП.

Специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила судебные акты местных судов и производство по делу об административном правонарушении в отношении С. по части 1 статьи 163 КоАП прекращено за отсутствием состава административного правонарушения.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено.

---

### **Пересмотр дел по вновь открывшимся обстоятельствам**

#### **В пересмотре постановления по вновь открывшимся обстоятельствам отказано ввиду отсутствия оснований, предусмотренных частью 2 статьи 852 КоАП**

*11 июля 2019 года*

*№ 6кп-48-19*

Постановлением специализированного межрайонного административного суда города Астана от 31 октября 2017 года ТОО «Қ» (далее – Товарищество, ТОО) привлечено к административной ответственности по статье 159 части 2 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее – КоАП) с наложением административного штрафа в размере 164 721 182 тенге с конфискацией монопольного дохода на сумму 139 156 889 тенге.

Постановлением того же суда от 7 июня 2018 года постановление о привлечении Товарищества к ответственности отменено по вновь открывшимся обстоятельствам.

В представлении Председателя Верховного Суда Республики Казахстан предлагается вынесенное по данному делу постановление суда от 7 июня 2018 года пересмотреть в кассационном порядке.

Из материалов дела следует, что территориальными органами Комитета по регулированию естественных монополий, защите конкуренции и прав потребителей Министерства национальной экономики Республики Казахстан (далее – Комитет) проведены анализы рынка розничной реализации бензина АИ-92/93, АИ-95/96 и дизельного топлива за август-декабрь 2016 года, январь-март 2017 года. Анализами установлены доли фактического доминирования субъектов рынка

и сделан вывод о наличии согласованных действий в части установления и поддержания цен у ряда розничных продавцов нефтепродуктов.

По результатам проведенного расследования нарушений законодательства в области защиты конкуренции в отношении розничных продавцов нефтепродуктов Департаментом Комитета по городу Астана (далее – Департамент) составлены протоколы по части 2 статьи 159 КоАП отдельно в сфере реализации каждого из видов нефтепродуктов. Постановлениями специализированного межрайонного административного суда города Астана привлечены к ответственности ТОО «F», ТОО «O», ТОО «M», ТОО «A», ТОО «I» и ТОО «K» за совершение согласованных действий при реализации нефтепродуктов.

Пересматривая по заявлению ТОО «K» постановление о привлечении к административной ответственности, суд основывал свои выводы на постановлениях специализированного межрайонного административного суда города Алматы в отношении ТОО «S» и ТОО «G», которыми были прекращены производства по делам об административных правонарушениях по части 2 статьи 159 КоАП за отсутствием состава правонарушения.

Однако данные судебные акты отменены в кассационном порядке постановлениями специализированной судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан от 28 июня 2018 года.

Кроме того, указанные судом первой инстанции в постановлении обстоятельства не соответствуют ни одному из оснований, предусмотренных частью 2 статьи 852 КоАП. Фактически судом вступившее в законную силу постановление о наложении административного взыскания пересмотрено ввиду нарушения единообразия судебной практики в толковании и применении судами норм права, что в соответствии со статьей 851 КоАП может служить основанием для кассационного пересмотра, но не относится к вновь открывшимся обстоятельствам.

Специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила постановление суда первой инстанции, в удовлетворении заявления ТОО «K» о пересмотре постановления специализированного межрайонного административного суда города Астана от 31 октября 2017 года по вновь открывшимся обстоятельствам отказано.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено.



## **Экологические правонарушения**

### **Нарушение закона влечёт признание недействительными принятых актов и их отмену**

*11 июля 2019 года*

*№ бкп-47-19*

Постановлением старшего государственного экологического инспектора Департамента экологии по Мангистауской области (далее – Уполномоченный орган) от 13 июля 2018 года № 95 ТОО «Э» (далее – Товарищество) привлечено к административной ответственности за совершение правонарушения, предусмотренного статьей 332 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее – КоАП), с наложением взыскания в виде административного штрафа в размере 50 МРП или 120 250 тенге.

Постановлением специализированного административного суда города Актау от 27 августа 2018 года постановление должностного лица оставлено без изменения, жалоба Товарищества без удовлетворения.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Мангистауского областного суда от 19 сентября 2018 года постановление суда первой инстанции также оставлено без изменения.

В представлении Председатель Верховного Суда Республики Казахстан предлагает пересмотреть вынесенные по делу судебные акты в кассационном порядке ввиду нарушения единообразия в толковании и применении судами норм права.

Заслушав выступления представителя Товарищества, поддержавшего доводы представления, представителя уполномоченного государственного органа, возражавшего против удовлетворения представления, заключение прокурора, полагавшего представление подлежащим удовлетворению, коллегия приходит к следующему выводу.

Из материалов дела следует, что Департаментом экологии Мангистауской области проведена проверка деятельности Товарищества, в ходе которой установлено, что предприятием получены заключение государственной экологической экспертизы и разрешение на эмиссии в окружающую среду на 2015-2017 годы.

Проверкой установлено, что Товарищество переработало и разместило отходы в ноябре, декабре 2016 года, а также в 2017 году.

В протоколе об административном правонарушении от 3 июля 2018 № 95 года указано на наличие у Товарищества заключения государственной экологической экспертизы, разрешения на эмиссии, а также на размещение отходов на полигонах производства и потребления. При этом государственный экологический инспектор пришел к выводу

о совершении Товариществом правонарушения, выразившегося в невыполнении требований законодательства об обязательном проведении государственной экологической экспертизы или требований, содержащихся в заключении государственной экологической экспертизы, а равно финансирование проектов и программ, не прошедших государственную экологическую экспертизу.

Статьей 822 КоАП предусмотрены требования к оформлению постановления по делу об административном правонарушении. В постановлении по делу об административном правонарушении должны быть указаны: статья Кодекса, предусматривающая ответственность за административное правонарушение; обстоятельства, установленные при рассмотрении дела и другие сведения.

Согласно части 2 статьи 822 КоАП постановление по делу об административном правонарушении должно быть законным и обоснованным.

Исследование материалов дела показало, что протокол и постановление государственного экологического инспектора не содержат указания существа обстоятельств вменяемого Товариществу правонарушения, а равно и обоснования привлечения к административной ответственности.

В соответствии с требованиями части 2 статьи 8 КоАП суд, органы (должностные лица), уполномоченные рассматривать дела об административных правонарушениях, при производстве по делам об административных правонарушениях обязаны точно соблюдать требования Конституции Республики Казахстан, настоящего Кодекса, иных нормативных правовых актов, указанных в статье 1 настоящего Кодекса.

Нарушение закона судом, органами (должностными лицами), уполномоченными рассматривать дела об административных правонарушениях, при производстве по делам об административных правонарушениях недопустимо и влечет за собой установленную законом ответственность, признание недействительными принятых актов и их отмену согласно части 4 статьи 8 КоАП.

Пунктом 1 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 20 апреля 2018 года № 5 «О постановлении суда по делу об административном правонарушении» (далее – Нормативное постановление) предусмотрено, что обоснованность постановления суда означает то, что в постановлении должны быть отражены имеющие значение для данного дела обстоятельства, подтвержденные исследованными доказательствами, удовлетворяющими требованиям закона об их относимости, допустимости и достоверности.

Изучение материалов дела позволяет коллегии сделать вывод, что при рассмотрении вопроса о привлечении Товарищества

к административной ответственности, а также его жалобы на постановление указанные выше требования закона не были соблюдены.

Согласно части 2 статьи 741 КоАП производство по делу об административном правонарушении прекращается по основаниям, предусмотренным подпунктами 1) и 2) части первой настоящей статьи, как при доказанности отсутствия события административного правонарушения или состава административного правонарушения, так и при недоказанности их наличия, если исчерпаны все возможности для сбора дополнительных доказательств.

Существенное нарушение процессуальных норм Кодекса служит основанием к отмене либо изменению постановления суда (подпункт 3) статьи 840 КоАП).

При изложенных обстоятельствах постановления государственного экологического инспектора и нижестоящих судов в отношении Товарищества подлежат пересмотру в порядке статьи 851 КоАП ввиду нарушения единообразия в толковании и применении судами норм права.

Специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила постановления государственного экологического инспектора Департамента экологии Мангистауской области и судебные акты местных судов.

Производство по делу в отношении Товарищества с ограниченной ответственностью «Э» по статье 332 КоАП прекращено за недоказанностью.

Представление Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено.



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

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

**Жаза тағайындау**

**Әрекетінде қылмыстық құқық бұзушылық құрамы болмағандықтан, сот үкімінің күші жойылып, сотталғанға қатысты қылмыстық іс тоқтатылды**

*2019 жылғы 2 шілде*

*№ 2уп-219-19*

Көкшетау қалалық сотының 2018 жылғы 23 сәуірдегі үкімімен:

Қ. бұрын сотталмаған, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 191-бабы екінші бөлігінің 1), 3) тармақтарымен 3 жылға бас бостандығынан айырылған.

Жазасын қылмыстық-атқару жүйесінің орташа қауіпсіз мекемесінде өтеу тағайындалған.

Р. бұрын сотталмаған, ҚК-нің 191-бабы екінші бөлігінің 1), 3) тармақтарымен 3 жыл 6 айға бас бостандығынан айырылған.

Жазасын қылмыстық-атқару жүйесінің орташа қауіпсіз мекемесінде өтеу тағайындалған.

Сот үкімімен Қ. мен Р. адамдар тобы болып алдын ала сөз байласып, жәбірленуші К.-нің өмірі мен денсаулығына қауіпті емес күш қолданып, оның мүлкін ашық жымқырғаны үшін кінәлі деп танылған.

Ақмола облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2018 жылғы 27 маусымдағы қаулысымен сот үкімі өзгертіліп, ҚК-нің 63-бабының негізінде сотталғандар Қ. мен Р.-ға тағайындалған жаза шартты жаза деп есептеліп, пробациялық бақылау тағайындалған.

Сотталғандардың айыбынан жәбірленушінің 35 000 теңгесін ашық жымқырғандары дәлелденбегендіктен алып тасталып, моральдық зиян 30 000 теңгеге дейін азайтылған. Үкімнің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылған.

Қазақстан Республикасының Бас Прокуроры өзінің наразылығында Қ.-ның кінәсін дәлелдейтін ешқандай дәлелдемелер болмауына байланысты сот актілерін өзгертіп, Қ.-ның іс-әрекетінде қылмыс құрамы болмағандықтан оған қатысты істі тоқтатуды, Р.-ның айыбынан «адамдар тобымен алдын ала сөз байласқан» деген саралау белгісін алып тастап, оған тағайындалған жазаны ҚК-нің 63-бабының негізінде шартты жаза деп есептеуді сұраған.

Сотталған Қ.-ның адвокаты Т.-ның өтінішхатында Қ.-ның іс-әрекетінде қылмыс құрамының жоқ екендігін, судья залға кіріп үкімді жариялағанда, аудармашының алдында сот үкімінің аудармасы болғандығын, сондықтан үкім шығарудың құпиясы бұзылғанын көрсетіп, Қ.-ның іс-әрекетінде қылмыс құрамы болмағандықтан оған қатысты істі тоқтатуды сұраған.

Қылмыстық іс кассациялық сот алқасына Бас Прокурордың наразылығымен түскендіктен, адвокат Т.-ның өтінішхаты кассациялық сот алқасының отырысында наразылықпен бірге қаралуға жатады.

Біріккен Ұлттар Ұйымының Бас Ассамблеясының 1966 жылғы 16 желтоқсандағы 2200А (XXI) резолюциясымен қабылданған Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің 14-бабының 5-тармағына сәйкес кейбір қылмыс үшін сотталғандардың қай-қайсысы болмасын өзінің айыпталуы және шығарылған үкімінің, заң бойынша жоғарғы сот сатыларында қайта қаралуын талап етулеріне құқықтары бар.

«Сот үкімі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2018 жылғы 20 сәуірдегі № 4 нормативтік қаулысының 17-тармағына және Қазақстан Республикасы Конституциясының 77-бабы 3-тармағының 9) тармақшасына сәйкес ешкімді өз мойындауы негізінде ғана соттауға болмайды. Осыған байланысты сотталушының өз кінәсін мойындауы іс бойынша жиналған өзге дәлелдердің жиынтығымен кінәлілігі расталған жағдайда ғана айыптау үкімінің негізіне алынатынын ескеру қажет.

Ал, осы қаулының 18-тармағына сәйкес кінәсіздік презумпциясына орай және Қазақстан Республикасы Қылмыстық-процестік кодексінің (бұдан әрі – ҚПК-нің) 19-бабына сәйкес айыптау үкімін болжамдарға негіздеуге болмайды және ол анық дәлелдердің жеткілікті жиынтығымен расталуы тиіс.

Іс бойынша туындаған барлық болжамдар зерттелуі қажет. Дәлелдемелердің арасындағы қайшылықтар анықталуға әрі бағалануға жатады. Сотталушының кінәлілігі жөнінде сейілмеген күдік, сондай-ақ қылмыстық және қылмыстық-процестік заңдарды қолданған кезде туындайтын күмәндар оның пайдасына шешілуге жатады.

Сонымен қатар «Қылмыстық істер бойынша дәлелдемелерді бағалаудың кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2006 жылғы 20 сәуірдегі № 4 нормативтік қаулысының 12-тармағына сәйкес егер соттың үкімі сотталушы мен жәбірленушінің талданбаған, ақиқаты салыстырылмаған және басқа дәлелдемелермен: куәлардың айғақтарымен, іс жүргізу әрекеттерінің хаттамаларымен, сарапшылардың қорытындыларымен, заттай дәлелдемелермен және өзге де құжаттармен расталмаған айғақтарының негізінде ғана шығарылса, оны заңды деп тануға болмайды.

Осы талаптарға қарамастан Қ. адамдар тобы болып алдын ала сөз байласып, жәбірленуші К.-нің өмірі мен денсаулығына қауіпті емес күш

колданып, оның мүлкін ашық жымқырғаны үшін кінәлі екендігі туралы сот тұжырымдары жәбірленуші К.-нің тұрақсыз, қарама-қайшы әрі басқа объективті дәлелдермен расталмаған айғақтарының негізінде ғана шығарылған.

Жәбірленуші К. 2017 жылғы 27 маусымда берген айғағында алкогольдік масаң күйде болғандықтан сол күнгі оқиға толық есінде жоқтығын, саябақта кетіп бара жатқан кезде оған белгісіз 3-4 адам жабылып, қолсөмкесін (барсетка) тартып алып кеткенін көрсеткен.

К. 2017 жылғы 17 тамыздағы қосымша берген жауабында өзіне жабылған адамдардың ішінен Қ.-ның түр сипатын танығаны туралы айғақ берген.

Жәбірленуші К. 2017 жылғы 21 және 22 тамызда Р.-мен, Қ.-мен беттестіру жүргізген кезде өзіне қанша адамның жабылғаны туралы есіне түсіре алмаған.

Сонымен қатар К.-ге қатысты куәлар Н., А., Е., яғни «Алматы» дәмханасының қызметкерлері берген айғақтарында, оны жақсы білетінін, тұрақты клиент болғандықтан ол алкогольдік масаң күйде дәмханаға бірнеше рет келіп, өзін дұрыс ұстамай, басқа клиенттерге ұрынғанын атап көрсеткен.

Сотталған Қ. сотқа дейінгі тергеп-тексеру, сотта берген айғақтарында алкогольдік ішімдік ішіп алған жәбірленуші К. мен Р. екеуін балағаттағанын, Р. оны бетінен ұрып жібергенін, өзі екі рет ұрғанын, сол кезде ол қорғанға соғылып, қолсөмкесін түсіріп алғанын, ал Р. оның қолсөмкесін жерден көтеріп алғанын, одан соң кетіп қалғандарын, жолда кетіп бара жатқанда қолсөмкені Р.-ның қолынан көргенін көрсеткен.

Сотталған адамдардың олардың арасында жымқыру жөнінде алдын ала уағдаластықтың болмағаны туралы айғақтарын теріске шығаратын дәлелдемелер алдын ала тергеп-тексеру барысында да, істі сотта қарау кезінде де табылмаған.

Қылмыстық заңның мағынасы бойынша тонау субъективтік жағынан тек тікелей ниетпен сипатталады. Мұндай кезде кінәлі адам бөтеннің мүлкін ашық иеленуді ұғынады, оның жасаған әрекетінің нәтижесінде мүліктің өзінің қолына көшетінін алдын ала біледі және баю мақсатында тап осыны қалайды.

Қылмыстық істің материалдарына сәйкес Қ. іс жүзінде жәбірленушіге соққылар жұмсаған кезде Р.-ның жәбірленушінің мүлкін жымқыратынын білмегені, әрі көрмегені байқалады.

Жәбірленушіге соққы беру кезінде тек Р.-ның ғана мүлікті жымқыру ниеті болған және мұны оның өзі іске асырған. Осындай нақты деректер кезінде Р.-ның әрекеттерінен ҚК-нің 30-бабына сәйкес сыбайлас қатысушының шектен шығуы байқалады.

Егер адамдар тобының жәбірленушіге дене жарақатын салуы кезінде қатысушының бірінде жәбірленушінің мүлкін жымқыру ниеті туындаса

(сыбайлас қатысушының шектен шығуы), онда оның әрекетін жымқыру деп, ал қатысушының әрекетін тиісінше жәбірленушінің денсаулығына зиян келтіру деп саралаған жөн.

Сотта зерттелген дәлелдемелерге сәйкес Қ.-ның іс-әрекеттерінде жымқыру емес тек жәбірленушінің денсаулығына қасақана жеңіл зиян келтіру байқалады. Сондықтан Қ. өзінің жасаған әрекеті үшін әкімшілік жауапкершілікке тартылуы тиіс (Қазақстан Республикасы Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексінің (бұдан әрі – ӘҚБтК-нің) 73-1-бабы).

Алайда ӘҚБтК-нің 62-бабына сәйкес Қ.-ны әкімшілік жауапқа тарту мерзімі өтіп кеткен.

ҚПК-нің 35-бабы бірінші бөлігінің 2) тармағының талабына сәйкес жасаған іс-әрекетте қылмыстық құқық бұзушылық құрамы болмаса, онда қылмыстық іс тоқтатылады.

Қ.-ның іс-әрекетінде қылмыстық құқық бұзушылық құрамы болмағандықтан, сот үкімінің күші жойылып, оған қатысты қылмыстық іс тоқтатылуға жатады.

ҚПК-нің 37-бабы бірінші бөлігінің талабына сәйкес сот бойынша ақталған адам, сол сияқты өздеріне қатысты қылмыстық істі осы Кодекстің 35-бабы бірінші бөлігінің 1), 2), 5), 6), 7) және 8) тармақтарында көзделген негіздер бойынша тоқтату туралы соттың, қылмыстық қудалау органының қаулысы шығарылған күдікті, айыпталушы, сотталушы ақталуға, яғни олардың құқықтары қалпына келтірілуге тиіс және оның Қазақстан Республикасының Конституциясында кепілдік берілген құқықтары мен бостандықтарын қандай да бір шектеуге болмайды.

ҚПК-нің 39-бабы бірінші бөлігінің талабына сәйкес қылмыстық процесті жүргізетін орган адамды толық немесе ішінара ақтау туралы шешім қабылдай отырып, оның зиянды өтеткізу құқығын тануға тиіс.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған Қ. мен Р.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертіп, Қ.-ны ҚК-нің 191-бабы екінші бөлігінің 1), 3) тармақтарымен кінәлі деп таныған сот актілерінің күшін жойды.

ҚПК-нің 35-бабы бірінші бөлігінің 2) тармағына сәйкес Қ.-ның әрекетінде қылмыстық құқық бұзушылық құрамы болмағандықтан қылмыстық іс тоқтатылды.

ҚПК-нің 4-тарауына сәйкес Қ.-ның қылмыстық процесті жүргізетін органның заңсыз әрекеттері салдарынан келтірілген зиянды өтеткізуге құқығы бар деп танылды.

Сотталған Р.-ның айыбынан «адамдар тобының алдын ала сөз байласуымен» деген саралау белгісі алып тасталды.

Р. ҚК-нің 191-бабы екінші бөлігінің 1) тармағымен 3 жыл 6 ай мерзімге бас бостандығынан айырылып, ҚК-нің 63-бабы қолданылып, шартты жазаға сотталған деп есептелді.

Тағайындалған бүкіл жаза мерзіміне пробациялық бақылау белгіленіп, сот актілерінің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылды.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының наразылығы қанағаттандырылды.

Адвокат Т.-ның өтінішхаты ішінара қанағаттандырылды.

### **Қажетті қорғаныс шегінен шығу**

**Қажетті қорғаныс шегінен шығу кезінде денсаулыққа ауыр зиян келтіргені үшін сотталғанның әрекеті ҚК-нің 112-бабының бірінші бөлігіне қайта сараланып, оған тағайындалған жазаның мөлшері азайтылды**

*2019 жылғы 2 шілде*

*№ 2уп-211-19*

Ақтөбе облысы Ойыл аудандық сотының 2019 жылғы 28 қаңтардағы үкімімен:

Т. бұрын сотталмаған, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 106-бабы екінші бөлігінің 1) тармағымен 6 жылға бас бостандығынан айыруға сотталған. ҚК-нің 63-бабына сәйкес тағайындалған жаза шартты деп саналып, оған тағайындалған жазаның барлық мерзіміне пробациялық бақылау белгіленген.

ҚК-нің 44-бабы екінші бөлігіне сәйкес Т.-ға сотталған адамның мінез-құлқын бақылауды жүзеге асыратын уәкілетті мемлекеттік органға хабарламай, тұрақты тұрғылықты жерін, жұмысын, оқуын ауыстырмау; ойын-сауық орындарына (кафе, клуб, мейрамханаларға) бармау; алкоголизмнен емделу курсынан өту; сотталған адамның түзелуіне және оның жаңа қылмыстық құқық бұзушылықтар жасауының алдын алуға ықпал ететін басқа да міндеттер жүктелген.

Сот үкімімен Т. екі адамның денсаулығына қасақана ауыр зиян келтіргені үшін кінәлі деп танылған.

Қылмыстық іс апелляциялық тәртіпте қаралмаған.

Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының наразылығында сот үкімі қылмыстық заңның дұрыс қолданылмауына және жазаның дұрыс тағайындалмауына байланысты өзгертілуге жатады деп көрсетілген. Істегі дәлелдемелерге қарағанда сотталған Т.-ның әрекетінде жәбірленушілердің денсаулықтарына ауыр зиян келтіру ниеті болмаған, олардың ұрып-соғуларынан қорғанған. Сондықтан Т.-ның әрекетін ҚК-нің 106-бабы екінші бөлігінің 1) тармағынан осы Кодекстің 112-бабының бірінші бөлігіне қайта саралап, оған 6 айға бас бостандығын шектеу



жазасын тағайындауды, 50 сағат мөлшерінде мәжбүрлі еңбекке тартуды, жәбірленушілердің өтемақы қорына өндірілген мәжбүрлі төлем мөлшері 24 050 теңгеге дейін азайтуды сұраған.

Іс материалдарынан анықталғандай, Ақтөбе облысы Ойыл ауданы Қаратал ауылында Ә. мен Қ. 2018 жылғы 15 қараша сағат 20:00 шамасында арақ ішкен мас күйлерінде аталған ауыл тұрғыны Ш.-ның үйіне кіріп, осы үйде қонақта болған Т.-ның далаға шығуын талап еткен. Т. далаға шыққан кезде ешқандай сөзге келместен Ә. мен Қ. оны соққыға жығып, денесінің әр жерінен жұдырықтарымен ұрған. Оларды М. арашалап жатқан уақытта Т. қайтадан Ш.-ның үйіне қашып кірген. Оны соңынан үйге қуып кірген Ә. мен Қ. жұдырықпен соққыларын қайта жалғастырған. Сол кезде Т. ас бөлмеде пештің үстінде тұрған асхана пышағын алып, Қ.-ның сол жақ кеуде тұсына, Ә.-нің оң жақ кеуде тұсына соққы жасаған. Сот-медициналық сараптама қорытындысына сәйкес екеуінің денсаулығына ауыр дәрежелі зиян келтірген.

ҚК-нің 32-бабына сәйкес қорғанушының және басқа да адамдардың жеке басы мен құқықтарын, сондай-ақ қоғамның және мемлекеттің заңмен қорғалатын мүдделерін қоғамға қауіпті қол сұғушылықтан, оның ішінде қол сұғушы адамға зиян келтіру жолымен заңды түрде қорғау қажетті қорғаныс деп танылады. Нәтижесінде қол сұғушыға анық шектен тыс, жағдай мәжбүр етпейтін зиян келтірілетін қол сұғушылықтың сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесіне қорғанудың анық сай келмеуі қажетті қорғаныс шегінен шығу деп танылады. Мұндай шектен шығу қасақана зиян келтірілген жағдайларда ғана қылмыстық жауаптылыққа әкеп соғады.

«Қажетті қорғану жөніндегі заңдарды қолдану туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2007 жылғы 11 мамырдағы № 2 нормативтік қаулысының 3-тармағында, адамды қажетті қорғаныс жағдайында болды деп тану үшін қоғамға қауіпті қол сұғушылық жасалғанын және бұл қол сұғушылық оның осы қол сұғушылықты болдырмау немесе тойтарыс беру үшін шабуыл жасаушыға қаза келтіру немесе денсаулығына зиян келтірумен ұштасқан әрекеттер жасауына себеп болғанын анықтау қажет.

Осы нормативтік қаулының 11-тармағына сәйкес қорғанудың қол сұғушылықтың сипаты мен қоғамдық қауіптілік дәрежесіне сәйкес келуі, қорғанушының өзінің күші мен шабуыл жасаушының күшінің нақтылы ара салмағын есепке алуын және барлық мән-жайларды ескере отырып, қол сұғушылыққа тойтарыс беруде қажеттіден артық зиян келтіруге жол бермеуін көздейді. Бұл орайда қорғанушыларға қасақана келтірген зиянның шабуыл жасаушыға келтірілген немесе келтірілуі мүмкін зиянның көлеміне, сипатына сәйкес келмеуі қорғану құқығын жүзеге асыру үшін осындай зиян келтірудің қажеттігі жоғы көрінеу айқын болғанда ғана қылмыстық жауаптылыққа әкеп соғады деп көрсетілген.

Іс материалдарына қарағанда, жәбірленушілер Ә. мен Қ.-ның тарапынан Т.-ның жеке басына қауіпті қол сұғушылық жасалғаны, ал Т. болса, өзінің басына төнген қатерден қорғану мақсатында әрекет етіп, жәбірленушілер Ә. мен Қ.-ға тойтарыс бергені, алайда осы әрекет барысында ол жәбірленушілерге шектен тыс жағдай мәжбүр етпейтін зиян келтіріп, яғни оқиға орнынан тауып алған пышақпен олардың әрқайсының кеуде тұсынан бір-бір мәрте ұрып, қажетті қорғану шегінен шыққаны және ол объективті айғақтармен бекиді.

Сотталған Т.-ның жауабында Ш.-ның үйіне барып, кешкі ас пен алкогольдік ішімдік ішіп отырған уақытта, үйге ауыл тұрғындары Ә. мен Қ. келіп, оның соңғысы одан сыртқа шығуын сұраған. Сондықтан Т. олардың артынан далаға шыққан кезде Ә. мен Қ. ешқандай сөзге келместен өзін ұра бастағанын, қандай жағдай болғанын түсінбегенін, үйдің ішіне қашқанын, олар артынан қуып келіп, үйдің ішінде ұруларын жалғастырғанын, олардан қорғану мақсатында пештің үстінде тұрған ас үй пышағын алып, онымен Ә. мен Т.-ны ұрғанын көрсеткен.

Жәбірленушілер Ә. мен Қ. осы ауыл тұрғыны Ш.-ның үйінен Т.-ны далаға шақырған. Соңғысы сыртқа шыққан кезде ешқандай сөзге келместен, екеуі оны ұрған. Сол кезде Т. үйдің ішіне қашып кірген. Жәбірленушілер оның соңынан үйдің ішіне кіріп, Т.-ны тағы да ұрған. Осы уақытта Т. шыдай алмай пештің үстінде жатқан ас үй пышағын алып, екеуінің кеуде тұстарына сұғып алған.

Сонымен қатар қылмыстық іс материалдарына сәйкес Т.-ның Ә. мен Қ. оның денсаулығына ауыр дәрежелі зиян келтіріп жатқан кезде өз-өзін қорғаудан басқа ешбір бөтен ойы болмаған.

Жоғарыда аталғандардың және істің мән-жайларына сәйкес сотталған Т.-ның бөтен үйдегі пештің үстінде жатқан пышақты алып, жәбірленушілерге сол пышақпен соққылар жасағаннан кейін ғана жәбірленушілер өздерінің заңға қайшы әрекеттерін, яғни адамдар тобы болып, біршама уақыт мөлшерінде, Т.-ның денсаулығына қауіпті қол сұғушылықтарын тоқтатып, оқиға орнынан кетіп қалған.

Демек бұдан шығатын қорытынды сотталған Т. өзін қорғану мақсатында жәбірленушілерге пышақ қолданбаған жағдайда олар оны ұрып-соғуларын тоқтатпайтын еді.

Алайда сот алқасы жәбірленушілерге қатысты Т.-ның пышақ қолдануы төнген қауіп дәрежесіне сәйкес келмейді деп санайды. Жәбірленушілердің іс-әрекеттері салдарынан сотталғанның денсаулығына жеңіл дәрежелі зиян келгенін ескеріп, Т.-ның тарапынан Ә. мен Қ.-ның денсаулығына ауыр дәрежелі зиян келтірудің, сонымен қатар, қауіптілігі жоғары құрал ретінде пайдаланылған пышақты қолдану қажеттігі болмаған деген тұжырымға келеді.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер

жөніндегі сот алқасы сотталған Т.-ға қатысты бірінші сатыдағы сот үкімін өзгертіп, Т.-ның әрекеті ҚК-нің 106-бабы екінші бөлігінің 1) тармағынан осы Кодекстің 112-бабының бірінші бөлігіне қайта сараланды.

Т.-ға 6 айға бас бостандығын шектеу жазасы тағайындалып, 50 сағатқа мәжбүрлі еңбекке тартылды.

Жәбірленушілердің өтемақы қорына өндірілген мәжбүрлі төлем мөлшері 24 050 теңгеге дейін азайтылып, үкімнің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылды.

Бас Прокурордың наразылығы қанағаттандырылды.

## **Жаза тағайындау**

### **Жаза тағайындау барысында қылмыстық заңның дұрыс қолданылмауы сот үкімінің өзгертілуіне негіз болды**

*2019 жылғы 09 шілде*

*№ 2пн-55-19*

Қызылорда қаласының № 2 сотының 2019 жылғы 4 ақпандағы үкімімен:

Б. бұрын 2018 жылғы 11 сәуірдегі Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК-нің) 190-бабының бірінші бөлігімен 1 жылға бас бостандығын шектеуге, 2018 жылғы 13 қарашадағы ҚК-нің 190-бабының бірінші бөлігімен, 58-бабының екінші, алтыншы бөліктерімен 2 жыл 6 айға бас бостандығын шектеуге сотталған,

ҚК-нің 190-бабы екінші бөлігінің 2) тармағымен 2 жылға бас бостандығынан айыруға, ҚК-нің 58-бабының екінші, алтыншы бөліктерінің негізінде Қызылорда қаласының № 2 сотының 2018 жылғы 13 қарашадағы үкімімен тағайындалған 2 жыл 6 айға бас бостандығын шектеу жазасына онша қатаң емес жазаны неғұрлым қатаң жазаға сіңіру арқылы, түпкілікті 2 жыл 6 айға бас бостандығынан айыруға сотталған.

Жазасын қылмыстық-атқару жүйесінің қауіпсіздігі орташа мекемесінде өтеу белгіленген.

ҚК-нің 74-бабының бірінші бөлігіне сәйкес 2 жыл 6 ай бас бостандығынан айыру жазасын орындау бес жылға дейін болса, алайда Б.-ның 2006 жылы 6 қарашада туған қызы Ж.-ның 14 жасқа толмауына байланысты аталған мерзімді өтеу кейінге қалдырылған.

Сотталғанға пробациялық бақылау белгіленіп, пробация қызметіне хабарламай тұрақты тұрғылықты жерін, жұмысын, оқуын ауыстырмау, түнгі уақытта мейрамханаларға, ойынханаларға, көңіл көтеру орындарына бармау міндеттері жүктелген.

Б.-дан азаматтық талапкерлер М.-ның пайдасына 550 000 теңге, О.-ның пайдасына 142 000 теңге, Ш.-ның пайдасына 455 000 теңге, Р.-ның пайдасына 442 000 теңге және мемлекет пайдасына 15 890 теңге мемлекеттік баж өндірілген.

Сот үкімімен Б. 2018 жылғы наурыз-мамыр айларында медициналық колледжге грантка оқуға түсіруге және ауруханаға жұмысқа орналастыруға мүмкіндігінің барын айтып, сенімді теріс пайдалану мақсатында, бірнеше рет, жәбірленушілер Р.-ның 512 000 теңгесін, О.-ның 212 000 теңгесін, Ш.-ның 525 000 теңгесін, М.-ның 550 000 теңгесін жымқырып, алаяқтық жасағаны үшін кінәлі деп танылған.

Үкім апелляциялық тәртіппен қайта қаралмаған.

Жоғарғы Сот Төрағасының ұсынуында сотталған Б.-ның кінәсінің дәлелденуі мен қылмыстық құқық бұзушылық әрекетінің саралануын дауламай, күшіне енген сот үкімі жазаның дұрыс тағайындалмауына байланысты өзгертілуге жататынын, сот жаза тағайындау кезінде ҚК-нің 58-бабының екінші, алтыншы бөліктерінің негізінде түпкілікті неғұрлым қатаң жазаның түрін таңдап, сотталғанның мерзімін негізсіз 6 айға көбейтіп, оның жағдайын ауырлатуға жол бергенін, сондай-ақ ҚК-нің 46-бабы бесінші бөлігінің 1) тармағына сәйкес сотталған Б. тағайындалған жазаны қылмыстық-атқару жүйесінің қауіпсіздігі барынша төмен мекемесінде өтуге тиіс екенін көрсете келе, сот үкімін кассациялық сот алқасында қайта қарауды сұраған.

Сотталған Б.-ның сот үкімінде көрсетілген мән-жайда қылмыстық құқық бұзушылықты жасағандығы басты сот талқылауында жан-жақты зерттелген және объективті бағаланған дәлелдемелермен бекітілген.

Сот Б.-ның қылмыстық әрекетін ҚК-нің 190-бабы екінші бөлігінің 2) тармағымен дұрыс саралаған.

Алайда бірінші сатыдағы сот сотталғанға жаза тағайындағанда қылмыстық заңды дұрыс қолданбаған.

Қылмыстық іс материалдарынан анықталғандай, Б. ауырлығы орташа қылмыс жасағаны үшін сотталған.

Сонымен қатар бұрын ол Қызылорда қаласының № 2 сотының 2018 жылғы 11 сәуірдегі және 2018 жылғы 13 қарашадағы үкімдерімен ҚК-нің 190-бабының бірінші бөлігімен бас бостандығын шектеуге сотталған.

Сот, осы үкім бойынша қылмыстық іс-әрекеті бірінші іс бойынша үкім шығарылғанға дейін жасалғандықтан оған түпкілікті жаза ҚК-нің 58-бабының екінші, алтыншы бөліктерінің негізінде тағайындалуға жатады деп дұрыс тұжырым жасаған.

ҚК-нің 58-бабының екінші бөлігіне сәйкес егер қылмыстық құқық бұзушылықтар жиынтығына тек қылмыстық теріс қылықтар, онша ауыр емес және ауырлығы орташа қылмыстар кірсе, онда түпкілікті жаза онша қатаң емес жазаны неғұрлым қатаң жазаға сiңiру арқылы тағайындалады.

«Қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 нормативтік қаулысының 14-тармағына сәйкес жеңілірек жазаны неғұрлым ауыр жазаға сiңiру қағидатын қолданған кезде жазалардың қатандық дәрежесі ҚК-нің 40-бабында қандай ретпен көрсетілсе, сондай рет бойынша анықталатынын соттардың ескергендері жөн.

ҚК-нің 40-бабына сәйкес бас бостандығын шектеу жазасы бас бостандығынан айыру жазасынан жеңілірек.

Алайда сот керісінше онша қатаң емес жазаға неғұрлым қатаң жазаны сiңiрiп, түпкілікті неғұрлым қатаң жазаның түрін таңдап, оның мерзімін негізсіз 6 айға көбейтіп, сотталғанның жағдайын ауырлатуға жол берген.

Сондықтан сот алқасы онша қатаң емес жазаны неғұрлым қатаң жазаға сiңiру жолымен, Б.-ға тағайындалған түпкілікті жаза бас бостандығынан айыру мерзімі 2 жылға дейін төмендетілуге жатады деген тұжырымға келді.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған Б.-ға қатысты бірінші сатыдағы сот үкімін өзгертіп, ҚК-нің 58-бабының екінші, алтыншы бөліктерінің негізінде онша қатаң емес жазаны неғұрлым қатаң жазаға сiңiру арқылы Б.-ға тағайындалған түпкілікті жаза бас бостандығынан айыру мерзімі екі жылға дейін төмендетілді.

Б.-ға жазасын ҚК-нің 46-бабы бесінші бөлігінің 1-тармағына сәйкес қылмыстық-атқару жүйесінің қауіпсіздігі барынша төмен мекемесінде өтеу тағайындалды.

Үкімнің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылып, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты Төрағасының ұсынуы қанағаттандырылды.

---

## **Жаза тағайындау**

### **Жергілікті соттар сотталушының әрекетін ҚК-нің 366-бабының екінші бөлігімен дұрыс саралаған**

*2019 жылғы 16 шілде*

*№ 2уп-238-19*

Қызылорда облысы Қармақшы аудандық сотының 2018 жылғы 28 қыркүйектегі үкімімен:

С. бұрын сотталмаған, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 366-бабының екінші бөлігімен кінәлі деп танылып, оған ҚК-нің 50-бабының екінші бөлігіндегі тізімде көрсетілген лауазымдарды атқару құқығынан өмір бойына айыра отырып, осы

Кодекстің 55-бабының үшінші және алтыншы бөліктерінің негізінде 21 000 000 теңге айыппұл салынған.

С.-дан мемлекет пайдасына 57 472 теңге процестік шығындар, жәбірленушілерге өтемақы қорына жиырма айлық есептік көрсеткіш - 48100 теңге мөлшерінде өтемақы өндірілген.

Іс бойынша заттай дәлелдемелердің мәселесі Қазақстан Республикасы Қылмыстық-процестік кодексінің 118-бабында бекітілген тәртіп бойынша шешілген.

Қызылорда облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі апелляциялық сот алқасының 2018 жылғы 13 қарашадағы қаулысымен үкім өзгеріссіз қалдырылған.

Сот үкімімен С. лауазымды адам бола тұра, айтарлықтай мөлшерде пара алғаны үшін кінәлі деп танылған.

Сотталған С. өтінішхатында ауыл маңынан кәсіпкерлік мақсатқа жер телімін беру үшін У.-дан 700 000 теңге алғанын жоққа шығармай, ауыл шаруашылығы өндірісін жүргізу үшін жер телімін беру ауылдық округі әкімінің құзырына жатпайтынын, бұл мәселені шешу конкурс негізінде жүзеге асырылатынын, конкурсқа шығарылатын жер учаскелерінің тізбесін ауданның, облыстық маңызы бар қаланың уәкілетті органы қалыптастырып, қоғамдық кеңестер, агроөнеркәсіп кешен саласындағы мемлекеттік емес ұйымдар, Қазақстан Республикасы Ұлттық кәсіпкерлер палатасы және жергілікті өзін-өзі басқару органымен келісілетінін, бұған өзінің ықпал ете алмайтынын, У.-дың сұраған жер учаскесін беру құзыретіне кірмейтінін, аукцион арқылы сатылатын жер екендігін, оған ықпал ете алмайтынын көрсетіп, сот актілерін қайта қарап, өзінің әрекетін ҚК-нің 190-бабы үшінші бөлігінің 2) тармағына қайта саралап, осы бап бойынша жаза тағайындауды сұраған.

Сотталған С.-ның үкімнің сипаттау-уәждеу бөлігінде көрсетілген жағдайда қылмыстық құқық бұзушылық жасаудағы кінәсінің дәлелденгендігі туралы сот тұжырымдары сот отырысында объективті түрде зерттеліп, тиісті баға берілген дәлелдемелерге негізделген және істің нақты мән-жайларына сәйкес келеді.

Сотта оның қылмыстық әрекеттері өзінің кінәсін жартылай мойындап берген жауабымен, сондай-ақ, куәлар У.-дың, Ж.-ның, Т.-ның, С.-ның, Д.-ның, Ш.-ның, Е.-нің берген айғақтарымен, тергеу амалдарының хаттамаларымен, сот сараптамаларының қорытындыларымен дәлелденген.

Сотталған С. өзінің өтінішхатында жасаған қылмыстық әрекеттерінің дәлелденуіне дау келтірмейтінін, тек қылмыстық әрекетінің саралануы бөлігімен келіспейтінін, себебі өзінің қызметтік міндетіне кәсіпкерлік мақсат үшін жер телімін беруге ешқандай құзыреті жоқ екенін айта келе, өзінің әрекетінде алаяқтық белгілері жоқ екенін атап көрсеткен. Алайда сот С.-ның бұл атап көрсеткен уәждерін негізсіз деп санайды.

Қазақстан Республикасы Жер кодексінің (бұдан әрі – Жер кодексі) 19-бабының бірінші бөлігінде аудандық маңызы бар қалалар, кент, ауыл, ауылдық округтер әкімдерінің қаланың, кенттің, ауылдық елді мекеннің шекарасы (шегі) шебінде жер қатынастарын реттеу саласындағы құзыретіне Жер кодексінің 13 және 16-баптарында көзделген жағдайларды қоспағанда, жер учаскелерін жеке меншікке және жер пайдалануға беретіні көрсетілген. Осы Кодекстің 43-бабының екінші бөлігіне сәйкес жер учаскелерін меншікке немесе жер пайдалануға беруді облыстардың, республикалық маңызы бар қалалардың, астананың, аудандардың, облыстық маңызы бар қалалардың жергілікті атқарушы органдары, аудандық маңызы бар қалалардың, кенттердің, ауылдардың, ауылдық округтердің әкімдері осы Кодексте белгіленген өз құзыреті шегінде жүзеге асырады.

«Қазақстан Республикасындағы жергілікті мемлекеттік басқару және өзін-өзі басқару туралы» Заңның 35-бабының бірінші бөлігінің б) тармақшасында қаладағы аудан, аудандық маңызы бар қала, кент, ауыл, ауылдық округ әкімінің құзыреті өз құзыреті шегінде жер қатынастарын реттеуді жүзеге асыратындығы анықталған.

С. Қазалы ауданы әкімінің өкімімен Қазалы ауданы, Басықара ауылдық округінің әкімі қызметіне тағайындалып, оның қызметтік міндетіне сәйкес Қазақстан Республикасы Заңдарының, Қазақстан Республикасы Президенті мен Үкіметі актілерінің, сондай-ақ орталық мемлекеттік органдардың және облыс, аудан әкімдіктері мен әкімдерінің құқықтық және нормативтік құқықтық актілерінің орындалуын, жер, су қатынастары, қоршаған ортаны қорғау, құрылыс, тұрғын үй-коммуналдық шаруашылықтары, мал шаруашылығын, асыл тұқымды мал шаруашылығын дамыту және жақсарту және тағы басқа жұмыстарды жүргізу міндеттелген.

Іс материалдарынан анықталғандай, 2018 жылғы 26 шілдеде Сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл Ұлттық бюросының сыбайлас жемқорлыққа қарсы қызметтің Қызылорда облысы бойынша департаментінің Батыс аймағы бойынша ауданаралық басқармасына «А» жеке кәсіпкерлігінің басшысы У. Басықара ауылдық округінің әкімі С.-ның ауыл маңынан кәсіпкерлік мақсатқа жер телімін беру үшін өзінен 700 000 теңге пара талап еткендігі жөнінде арызданған.

Осыған байланысты 2018 жылғы 27 шілдедегі Қызылорда облысы бойынша Сыбайлас жемқорлыққа қарсы қызмет қызметкерлерінің ақша қаражаттарын қарап-тексеру, көшірмелерін түсіру және табыс ету туралы хаттамасына сәйкес У.-ға 700 000 теңге ақша қаражаты және арнайы техникалық жазба құралдары табысталған.

Сонымен қатар жүргізілген жасырын тергеу әрекеттері бейнежазбаға жазылып, онда сотталған С. 2018 жылғы 28 шілдеде сағат 18:07 шамасында Қазалы ауданы, Әйтеке би кенті, Пірімов көшесінің бойында орналасқан «Т» кафесінің ішінде У.-мен кездесіп, өзінің пара ретінде сұраған

700 000 теңгені алғаны, осы уақытта Қызылорда облысы бойынша Сыбайлас жемқорлыққа қарсы қызметінің қызметкерлерімен С. ұсталып, оқиға орнына жүргізілген қарап-тексерудің нәтижесінде оның отырған көрпесінің астынан 700 000 теңге ақша заттай дәлелдеме ретінде алынған.

Басты сот талқылауында куә У.-дың берген жауабында, яғни 2018 жылғы 3 шілдеде Қазалы ауданына мал шаруашылығымен айналысу үшін барғанын, сол жақта Басықара ауылының мал шаруашылығымен айналысуға жерінің қолайлы екенін естіп, Басықара ауылының әкімдігіне барып, әкім С.-мен жер алу жайлы сөйлескенін, әкім қарамағындағы Г. деген кісіні шақырып алып, оған жер алу жөніндегі өтініш бергенін, одан соң С.-мен кездесіп, өзін ауылшаруашылығы бөлімінің басшысына, аудан әкімінің орынбасарына апарып таныстырғанын, оған алатын жерді сырттай көрсеткенін, жердің аукцион арқылы алынатынын білмейтінін, С.-мен жер жайлы сөйлескен уақытта жер бөлімінің бастығы Ж.-ға және басқа да қызметкерлерге 700 000 теңге ақша беру қажеттігін, ол қаражатсыз істің бітпейтінін және алатын жерге талас болып жатқанын, егер ол аталған соманы берсе жер бөлімінің бастығы Ж. жұмысты ойдағыдай бітіріп, жер теліміне шешім шығарып беретінін айтып көрсеткен.

Сондай-ақ С. өзін бірнеше рет шақырғанын, оқиға болатын күні С. оған телефон шалып, Әйтеке би кентіндегі «Т» кафесіне шақырғанын, сол кезде өзінің 20 000 теңгеден 35 дана, барлығы 700 000 теңгені стол үстіне «сұраған ақшаңыз» деп бергенін, ақшаны С. алып, отырған көрпешесінің астына салғанын, содан соң өзінің далаға шығып кеткенін, пара ретінде берілген ақша қаражаты өзінің жеке ақшасы екенін көрсеткен.

Демек сотта зерттелген дәлелдемелерге сәйкес С. тікелей қызметтік өкілеттігіне кіретін және лауазымдық жағдайына байланысты осындай әрекеттерге ықпал ете алатын әрекеті үшін пара алған.

«Кейбір сыбайлас жемқорлық қылмыстарды қарау практикасы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 27 қарашадағы № 8 нормативтік қаулысының он алтыншы бөлігіне сәйкес адамның орындалуы үшін пара берілген әрекеттерді (әрекетсіздікті) жасаған-жасамағанына қарамастан және қылмыстық қудалау органдарына дайындалып жатқан қылмыс туралы белгілі болғанына қарамастан, параны алу пара нысанасы қабылданған сәттен бастап аяқталды деп есептеледі.

Сотталған С. өзі пара ретінде сұраған 700 000 теңге ақшаны алып, оны Қызылорда облысы бойынша сыбайлас жемқорлыққа қарсы қызметінің қызметкерлері ұстағандықтан, оның іс-әрекеті аяқталған қылмыс болып саналады.

Жоғарыда анықталған жағдайларда сот сотталған С.-ның лауазымды адам бола тұра, ауыл маңынан кәсіпкерлік мақсатқа жер телімін беру үшін, яғни қызметтік өкілеттігіне кіретін және лауазымдық жағдайына



байланысты осындай әрекеттерге ықпал ете алатын әрекеті үшін У.-дан 700 000 теңге - айтарлықтай мөлшерде пара алған деген тұжырымға дұрыс келген және оның әрекеттерін ҚК-нің 366-бабының екінші бөлігімен дұрыс саралаған.

Осыған орай С.-ның әрекеттерін ҚК-нің 190-бабы үшінші бөлігінің 2) тармағына қайта саралауға негіздер жоқ.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған С.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгеріссіз қалдырды.

Сотталған С.-ның өтінішхаты қанағаттандырусыз қалдырылды.

## Жаза тағайындау

### **ҚК-нің 44-бабы бірінші бөлігінің талаптарына сәйкес бас бостандығын шектеуге сотталған бірінші немесе екінші топтағы мүгедектер мәжбүрлі еңбекке тартылуға жатпайды**

2019 жылғы 16 шілде

№ 2ун-236-19

Батыс Қазақстан облысы Жаңақала аудандық сотының 2018 жылғы 11 мамырдағы үкімімен:

А. бұрын сотталмаған, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 339-бабымен 2 жылға бас бостандығын шектеуге сотталған.

ҚК-нің 44-бабының талабына сәйкес сотталған А.-ға бас бостандығын шектеу мерзіміне пробациялық бақылау белгіленіп, төмендегі міндеттер жүктелген: мамандандырылған органға хабарламай тұрғылықты жері мен жұмыс орнын өзгертпеу; мамандандырылған органның рұқсатынсыз өзінің тұрғылықты жерінен ешқайда кетпеу; шектеу жазасы мерзімі соңына дейін алкогольдік ішімдік ішілетін ойын-сауық орындарына бармау, үкім заңды күшіне енген соң бір ай мерзім ішінде жұмысқа орналасу міндеттері жүктелген.

ҚК-нің 44-бабының бірінші бөлігіне сәйкес сотталған А. жергілікті атқарушы органдар айқындайтын орындарда жылына 240 сағатқа мәжбүрлі еңбекке тартылған.

Сотталған А.-дан мемлекет пайдасына 7 215 000 теңге материалдық залал, 216 450 теңге мемлекеттік баж және 57 472 теңге процестік шығындар өндірілген.

Сот үкімімен А. пайдалануға тыйым салынған жануарларды, олардың бөліктерін немесе дериваттарын заңсыз алып, иемденіп, сақтағаны үшін кінәлі деп танылған.

Батыс Қазақстан облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2018 жылғы 21 маусымдағы қаулысымен сот үкімі өзгеріссіз қалдырылған.

Батыс Қазақстан облысы Жаңақала аудандық сотының 2018 жылғы 31 қазандағы қаулысымен А.-ны тағайындалған мәжбүрлі еңбекке тарту уақыты ҚК-нің 6-бабы негізінде жылына 100 сағатқа қысқартылған.

Сотталған А.-ның өтінішхатында іс бойынша өзінің пайдалануға тыйым салынған жануарлардың бөліктерін, дериваттарын заңсыз алғаны жөнінде дәлелдемелердің жоқтығын, әрекетінде оларды заңсыз иемдену мен сақтау белгілерінің ғана бар екендігін, сондықтан мемлекетке 7 215 000 теңге мүліктік зиян келтірді деп айтуға ешқандай негіз жоқ екендігін, бұл қылмыс құрамының формальды, ал аталған заттарды иемденуі мен сақтауы маңызы жағынан болмашы болғандықтан, қоғамға қандай да бір қауіп төндірмегенін көрсеткен. Сондықтан ҚК-нің 10-бабының төртінші бөлігі және Қазақстан Республикасы Қылмыстық-процестік кодекстің (бұдан әрі – ҚПК) 35-бабы бірінші бөлігінің 2) тармағына сәйкес өзінің әрекеттерінде ҚК-нің 339-бабында көзделген қылмыс құрамының болмауына байланысты қылмыстық істі тоқтатуға жеткілікті негіздердің бар екендігін көрсетіп, сот актілерінің күшін жоюды сұраған.

Сот іс бойынша заңның талаптарын сақтай отырып, сот тергеуін жан-жақты жүргізіп, сотқа дейінгі тергеп-тексеру органы жинақтаған және сот мәжілісінде тікелей зерттеліп сараланған, дәйектілігі жағынан ешбір күмән келтірмейтін нанымды дәлелдемелер жиынтығын негізге алып, А.-ны жоғарыда аталған қылмыстық құқық бұзушылықты жасағаны үшін кінәлі деген тұжырымға дұрыс келген.

Сотталған А.-ның кінәсі өзінің жасаған қылмыстық құқық бұзушылығын ішінара мойындап берген жауаптарымен қатар, жәбірленушінің өкілі И.-дің, куәлар Б.-ның, К.-нің және Қ.-ның жауаптарымен, оқиға орнын қарап-тексеру, тінту хаттамаларымен, сот-биологиялық сараптама қорытындысымен және басқа да іс бойынша жинақталған дәлелдемелермен дәлелденген.

Атап айтқанда басты сот талқылауында жәбірленушінің өкілі И. «Батыс Қазақстан облысы Орман шаруашылығы және жануарлар дүниесін қорғау аумақтық инспекциясында» жетекші маман болып қызмет жасайтынын, Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2012 жылғы 25 шілдедегі № 969 қаулысына сәйкес «Ғылыми мақсаттарда пайдаланудан басқа, Қазақстан Республикасының бүкіл аумағында киіктерді, олардың бөліктері мен дериваттарын пайдалануға 2020 жылға дейін алуға тыйым салынғанын және Қазақстан Республикасы Ауыл шаруашылығы министрінің 2015 жылғы 27 ақпандағы № 18-03/1058 бұйрығына сәйкес А.-ның атып алған екі бас киіктің, әр басының құны 3 607 500 теңгені құрайтынын, сондықтан мемлекетке жалпы 7 215 000 теңге мөлшерінде

шығын келтірілгенін көрсетіп, осы шығынды мемлекет пайдасына өндіруді сұраған.

Басты сот талқылауында куә К.-нің берген жауабында А.-мен көрші тұратынын, оқиға болған күні ауыл тұрғындарынан көршілерінің киік атып алғанын естіп, олардың үйінің ауласына барғанда қора тұсынан қан іздерін көріп, дереу учаскелік полиция қызметкеріне хабарлағанын көрсеткен.

ҚПК-нің 372-бабының негізінде жауаптары жария етілген учаскелік полиция қызметкері – куә Б., оқиға болған күні телефон арқылы түскен деректі тексеру үшін А.-ның үйіне барғанын, тергеу тобы тексеру барысында, оның қорасынан киіктердің бастары мен терілері, сарайдың ішіндегі бөшкеден киік еттері, үйдің ішінен 4 дана киік мүйіздері, қару жарақтар, оқ-дәрілер және пышақтар табылғанын бекіткен.

Куә К., сотқа дейінгі тергеп-тексеру барысында өзінің А.-ның анасы екенін, оқиға болған күні ұлы мал қарауға шығып кетіп, біраз уақыттан соң үйге келіп, атып алған киікті әкеліп, оның етін тұздап қойғанын бекітіп жауап берген.

Сонымен қатар сотқа дейінгі тергеу барысында берген жауабында А. өзінің кінәсін толығымен мойындап, киіктерді көргенде аңшылық қызығушылығы туындап, 2 бас киікті өзімен алып шыққан мылтықтан 2 оқпен атып өлтіргенін, бірінші атқан оғы алдыңғы келе жатқан киіктің алдыңғы және артқы аяқтарына тигенін, екінші атқан оғы артында келе жатқан киікке де тигенін көрсеткен.

А.-ның сотқа дейінгі тергеп-тексеру кезінде берген осы жауаптары куәлар К. мен Қ.-ның жауаптарына қайшы келмейді, керісінше, бұл жауаптар бірін-бірі толықтырады.

ҚПК-нің 125-бабында бекітілген талаптарына сәйкес сот дәлелдемелердің әрқайсысына – олардың қатыстылығы, жол берілетіндігі, анықтығы, ал барлық жинақталған дәлелдемелерге өз жиынтығында қылмыстық істі шешу үшін жеткіліктілігі тұрғысынан баға беріліп, сотталғанның өтінішхатта келтірген уәждерін теріске дұрыс шығарған.

Сот А.-ның қылмыстық құқық бұзушылық әрекетін ҚК-нің 339-бабымен дұрыс саралаған.

Сот ҚК-нің 52-бабының талаптарына сәйкес А.-ның жеке басын сипаттайтын, жазасын жеңілдететін мән-жайларды ескеріп, негізгі жазаны заң шеңберінде дұрыс тағайындаған.

Іс бойынша ақы талабы Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінің 917-бабы бірінші бөлігінің талаптарына сәйкес дұрыс қанағаттандырылған.

Алайда сот оны жергілікті атқарушы органдар айқындайтын орындарда, бірақ жылына 240 сағаттан аспайтын мәжбүрлі еңбекке тарту жазасын тағайындағанда, ҚК-нің 44-бабы бірінші бөлігінің қағидаларын сақтамаған.

Іс материалдарына тіркелген 2016 жылғы 5 қазандағы

№ 1902410 мүгедектік туралы анықтамаға сәйкес А.-ға 2018 жылғы 5 қазанға дейінгі мерзімге екінші топтағы мүгедектік берілген, ал 2018 жылғы 3 қазандағы № 2148634 анықтамаға сәйкес оған бұл топтағы мүгедектік қайта қуәландыру мерзімінсіз берілген.

Ал қылмыстық заңның жоғарыда аталған бабының талаптарына сәйкес бас бостандығын шектеуге сотталған бірінші немесе екінші топтағы мүгедектер мәжбүрлі еңбекке тартылуға жатпайды.

Бұл заң бұзушылық апелляциялық сатыдағы соттың да назарынан тыс қалған.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған А.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертіп, сотталған А.-ға тағайындалған 100 (жүз) сағатқа мәжбүрлі еңбекке тарту жазасының күшін жойды.

Сот актілерінің қалған бөліктері өзгеріссіз қалдырылды.

Сотталған А.-ның өтінішхаты ішінара қанағаттандырылды.

---

#### **Жаза тағайындау**

**ҚК-нің 55-бабы екінші бөлігінің 1) тармағының талаптарына сәйкес онша ауыр емес қылмыстар бойынша жазаның негізгі түрінің мерзімін немесе мөлшерін осы Кодекстің Ерекше бөлігінің тиісті бабында көзделген жазаның негізгі түрінің ең жоғары мерзімінің немесе мөлшерінің жартысынан асыруға болмайды**

*2019 жылғы 6 қазан*

*№ 2ун-278-19*

Алматы облысы Талғар аудандық сотының 2018 жылғы 4 қыркүйектегі үкімімен:

Т. бұрын сотталмаған, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі – ҚК) 345-бабының екінші бөлігімен кінәлі деп танылып, көлік жүргізумен байланысты белгілі бір лауазымдарды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан 2 жылға айыра отырып, 2 жылға бас бостандығын шектеуге сотталған.

ҚК-нің 44-бабына сәйкес Т.-ға мінез-құлқын бақылауды жүзеге асыратын уәкілетті мемлекеттік органға хабарламай, тұрақты тұрғылықты жерін, жұмысын ауыстырмау, белгілі бір орындарға бармау, отбасын материалдық қолдау міндеттері жүктелген.

Сот үкімімен Т. автомобильді басқарып, жол жүрісі мен көлік құралдарын пайдалану қағидаларын бұзып, абайсызда адамның денсаулығына ауырлығы орташа зиян келтіруге әкеп соққан әрекеттер

жасағаны үшін кінәлі деп танылған.

Қылмыстық іс апелляциялық тәртіппен қаралмаған.

Бас Прокурор наразылығында сотталғанның қылмыстық әрекеттерінің саралануын дауламай, сот үкімінің жаза тағайындау бөлігімен келіспеушілігін білдіріп, ҚК-нің 55-бабы екінші бөлігінің негізінде Т.-ға тағайындалған жазаны 1 жылға дейін төмендетуді сұраған.

Т. үкімде көрсетілген жағдайда қылмыс жасағаны сотталғанның басты сот талқылауында кінәсін толық мойындаған жауабымен қатар, жәбірленуші С.-ның жауаптарымен, сот-медициналық сараптама қорытындысымен, басқа да іс құжаттарымен бекітілген.

Сотталғанның іс-әрекеттері ҚК-нің 345-бабының екінші бөлігімен дұрыс сараланған.

Алайда Бас Прокурордың сотталғанға қатысты сот үкімінің жаза тағайындау бөлігімен келіспеу жөніндегі уәждері негізді болып табылады.

Үкімге сәйкес бірінші сатыдағы сот Т.-ға жаза тағайындағанда сотталғанның қылмыстық жауаптылығы мен жазасын жеңілдететін мән-жайлар ретінде қылмыстың сипаты мен қоғамдық қауіптілік дәрежесін, сотталғанның өкінуін, сондай-ақ қылмыстық жауаптылығы мен жазасын ауырлататын мән-жайлар жоқ деп таныған.

ҚК-нің 55-бабы екінші бөлігінің 1) тармағына сәйкес жасалған қылмыс белгісі ретінде көзделмеген жеңілдететін мән-жай болған және ауырлататын мән-жайлар болмаған кезде, жазаның негізгі түрінің мерзімін немесе мөлшерін ҚК-нің Ерекше бөлігінің тиісті бабында көзделген ең жоғары мерзімнің немесе мөлшердің онша ауыр емес қылмыс жасаған кезде жартысынан асыруға болмайтындығы көзделген.

ҚК-нің 345-бабының екінші бөлігімен көзделген бас бостандығын шектеу жазасының ең жоғары мерзімі 2 жылды құрайды.

Сол себепті Т.-ға ҚК-нің 345-бабының екінші бөлігімен тағайындалған бас бостандығын шектеу жазасының мөлшері 1 жылдан аспауы тиіс.

Қазақстан Республикасы Қылмыстық-процестік кодексінің 485-бабы бірінші бөлігінің 5) тармағына сәйкес жазаның дұрыс тағайындалмауы заңды күшіне енген сот үкімдері мен қаулыларын кассациялық тәртіппен қайта қарауға негіз болып табылады.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған Т.-ға қатысты бірінші сатыдағы сот үкімін өзгертіп, Т.-ға ҚК-нің 345-бабының екінші бөлігімен бас бостандығын шектеу түрінде тағайындалған жазаның мерзімін ҚК-нің 55-бабының екінші бөлігі 1) тармағының негізінде 1 жылға дейін төмендетті.

Сот үкімінің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылып, Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының наразылығы қанағаттандырылды.

## Соединение уголовных дел

### **Судебные акты вышестоящих судов отменены с оставлением приговора суда первой инстанции в силе**

*4 июня 2019 года*

*№ 2пн-51-19*

Приговором Алмалинского районного суда города Алматы от 11 мая 2017 года:

Р., ранее не судимый, осужден по пункту «б» части 3 статьи 177 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) (в редакции 1997 года) к 4 годам 8 месяцам лишения свободы с конфискацией имущества, с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы средней безопасности;

- по части 2 статьи 325 УК признан невиновным и оправдан за недоказанностью участия в совершении уголовного правонарушения.

С осужденного Р. взысканы в пользу потерпевшей Ж. в счет возмещения материального ущерба 142 343 312 тенге, в доход государства процессуальные издержки в размере 375 045 тенге, государственная пошлина в размере 1 423 433 тенге.

Приговором суда Р. признан виновным в совершении мошенничества, то есть хищения чужого имущества путем обмана и злоупотребления доверием, неоднократно, в крупном размере.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 18 июля 2017 года приговор оставлен без изменения. В описательно-мотивировочную и резолютивную части приговора внесены уточнения и дополнения. Постановлено правильным считать сумму ущерба, подлежащую взысканию в пользу Ж., – 74 425 000 тенге вместо 142 343 312 тенге и государственную пошлину в доход государства в сумме 744 250 тенге вместо 1 423 433 тенге, также описательно-мотивировочная и резолютивная части приговора по вопросу разрешения судьбы вещественных доказательств дополнены словами «вещественные доказательства по делу - квартиры, расположенные по адресу: г.Алматы, Жилой комплекс «Солнечная долина», д.157, кв.303 и г.Алматы, пр.Аль-Фараби, д.99, кв.60, вернуть по принадлежности М. и В. со снятием ареста, наложенного постановлениями следователя от 27 августа 2013 года и 2 сентября 2013 года, которые санкционированы прокурором г.Алматы».

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 13 марта 2018 года приговор Алмалинского районного суда города Алматы от 11 мая 2017 года и постановление судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от

18 июля 2017 года в отношении Р. отменены, дело направлено на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции.

В представлении Председатель Верховного Суда Республики Казахстан в соответствии с требованиями пункта 2) части 3 статьи 484 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) ставит вопрос о пересмотре в кассационном порядке постановления судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 13 марта 2018 года, постановления судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 26 апреля 2018 года, постановления Алмалинского районного суда города Алматы от 24 октября 2018 года, постановления судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 4 декабря 2018 года ввиду их незаконности и необоснованности.

Выводы суда первой инстанции о доказанности вины осужденного Р. в инкриминируемом ему деянии при обстоятельствах, изложенных в приговоре, основаны на всесторонне, полно и объективно исследованных в судебном заседании доказательствах, соответствуют фактическим обстоятельствам дела.

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

По делу обеспечена полнота судебного следствия.

Существенных нарушений уголовно-процессуального закона судом не допущено.

Гражданский иск разрешен в соответствии с законом.

Наказание осужденному назначено с учетом характера и степени общественной опасности совершенного преступления, его личности, смягчающих ответственность и наказание обстоятельств, является справедливым.

Вместе с тем коллегией по уголовным делам Верховного Суда необоснованно отменены судебные акты с направлением на новое рассмотрение.

При изучении материалов уголовного дела установлено, что в ходе расследования уголовного дела Р. по факту мошенничества в отношении потерпевшей Ж. в отдельное производство были выделены материалы в отношении неустановленных лиц, подлежащих привлечению к уголовной ответственности.

В рамках расследования выделенного уголовного дела № 160000031000284 деяния М. и В. были квалифицированы по части 5 статьи 28, пункту «б» части 3 статьи 177 УК как пособничество в мошенничестве, то есть в хищении путем обмана и злоупотребления

доверием квартир Ж. в группе с неустановленными лицами.

Постановлением первого заместителя прокурора г.Алматы от 29 сентября 2017 года уголовное дело № 160000031000284 прекращено за отсутствием состава уголовного правонарушения.

Постановлением следственного судьи районного суда №2 Бостандыкского района г.Алматы от 19 октября 2017 года в удовлетворении жалобы адвоката Б. в интересах потерпевших о признании незаконным и отмене постановления о прекращении уголовного дела отказано.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 2 ноября 2017 года постановление следственного судьи оставлено без изменения.

Данное постановление является окончательным, обжалованию и опротестованию не подлежит.

Указанные обстоятельства были изложены в возражении адвоката С. в интересах М. и В. на протест Генерального Прокурора с предоставлением процессуальных актов и судебных решений по прекращенному уголовному делу.

Однако судебной коллегией Верховного Суда указанные доводы не были приняты во внимание и вынесено решение об отмене приговора суда и постановления апелляционной инстанции в отношении Р. с указанием необходимости соединения уголовных дел, которое фактически ввиду объективных обстоятельств не может быть исполнено.

Так, постановлением судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 26 апреля 2018 года уголовное дело в отношении Р. в порядке статьи 323 УПК направлено прокурору г.Алматы в связи с существенными нарушениями норм УПК, препятствующими назначению главного судебного разбирательства для решения вопроса о соединении дел.

15 мая 2018 года первым заместителем прокурора г. Алматы уголовное дело направлено в Следственный департамент МВД РК с целью принятия к производству и организации исполнения постановления суда.

Постановлением следственного судьи районного суда № 2 Бостандыкского района г.Алматы от 31 мая 2018 года признаны незаконными действия первого заместителя прокурора г.Алматы в части направления уголовного дела в отношении Р. для производства досудебного расследования.

В постановлении следственный судья указал, что направление дела в Следственный Департамент МВД для принятия к производству и исполнения постановления суда является формальным и незаконным, так как уголовное дело в отношении М., В. и других неустановленных лиц прекращено, и орган досудебного расследования лишен возможности



реального исполнения судебных актов о соединении указанных дел.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 11 июня 2018 года постановление следственного судьи от 31 мая 2018 года оставлено без изменения.

28 мая 2018 года первым заместителем прокурора г.Алматы отменено постановление от 29 сентября 2017 года о прекращении уголовного дела №160000031000284.

Постановлением следственного судьи районного суда № 2 Бостандыкского района г.Алматы от 9 июля 2018 года данное постановление отменено.

19 июля 2018 года судебной коллегией по уголовным делам Алматинского городского суда постановление следственного судьи оставлено без изменения.

Ввиду отсутствия процессуальных оснований для соединения уголовных дел уголовное дело в отношении Р. с новым обвинительным актом от 31 июля 2018 года было направлено в суд для рассмотрения по существу.

Постановлением Алматинского районного суда г.Алматы от 24 октября 2018 года уголовное дело возвращено прокурору г.Алматы для организации дополнительного расследования в отношении Р. и других лиц с целью выполнения указаний, изложенных как в постановлении судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда от 13 марта 2018 года, так и в постановлении судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 26 апреля 2018 года.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда от 4 декабря 2018 года постановление Алматинского районного суда г.Алматы от 24 октября 2018 года оставлено без изменения.

Ввиду невозможности исполнения указания судов о соединении уголовных дел органом уголовного преследования до настоящего времени не принято окончательное решение.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда отменила постановление судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 13 марта 2018 года, частное постановление судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 13 марта 2018 года, постановление апелляционной инстанции от 26 апреля 2018 года и постановление суда первой инстанции от 24 октября 2018 года, постановление апелляционной инстанции от 4 декабря 2018 года, оставив без изменения приговор суда первой инстанции в отношении Р.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено.

## **Состав преступления**

### **Приискание исполнителя преступления судом ошибочно квалифицировано как покушение на совершение преступления**

*9 июля 2019 года*

*№ 2уп-31(2)-19*

Приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам города Астана от 19 августа 2014 года:

Б., ранее не судимый, осужден по части 3 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 11 годам лишения свободы, по части 1 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК к 10 годам лишения свободы. На основании частей 1, 4 статьи 58 УК по совокупности преступлений окончательно назначено 11 лет 6 месяцев лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

К., ранее не судимый, осужден по части 3 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК к 10 годам 6 месяцам лишения свободы, по части 1 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК к 10 годам лишения свободы. На основании частей 1, 4 статьи 58 УК по совокупности преступлений окончательно назначено 11 лет лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Этим же приговором осужден Х., в отношении которого приговор не оспаривается.

Приговором суда Б. и К. признаны виновными в покушении на убийство Ц. и И., а также в приготовлении к убийству Т., совершенных по найму, группой лиц по предварительному сговору и неоднократно.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по уголовным делам суда города Астана от 19 ноября 2014 года приговор в отношении Б. и К. оставлен без изменения.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 19 февраля 2014 года действия Х. по эпизоду покушения на убийство Ц. переквалифицированы по части 3 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК на части 1 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК, со снижением срока наказания.

В протесте Генеральный Прокурор, не оспаривая доказанность вины осужденных, считает, что судебные акты в отношении Б. и К. по эпизодам покушения на убийства потерпевших Ц. и И. подлежат изменению ввиду неверной квалификации их действий, что влечет снижение им срока наказания и отмену применения статьи 58 УК при назначении наказания.

Виновность осужденных Б. и К. в совершении инкриминируемых

им преступлений подтверждается совокупностью исследованных судом доказательств, подробно приведенных и проанализированных в обвинительном приговоре.

При этом действия осужденных Б. и К. в части посягательства на причинение смерти потерпевшим Ц. и И. судом квалифицированы по части 3 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК как покушение на убийство группой лиц по предварительному сговору, по найму, неоднократно.

Однако суд, правильно установив фактические обстоятельства совершения уголовного правонарушения, допустил неправильное применение норм Особенной части при правовой оценке действий осужденных Б. и К. по факту приготовления к противоправному умышленному причинению смерти потерпевшим Ц. и И.

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.

Однако по данному делу таких обстоятельств не установлено.

Так, из материалов дела следует, что Е., нанятый Б. и К. за денежное вознаграждение в качестве исполнителя убийства потерпевших Ц. и И., не собирався участвовать в преступлении, а, напротив, своими действиями пресек его и изобличил виновных лиц, сообщив о подготавливаемом убийстве потерпевшему Ц. и в правоохранительные органы, которыми принято решение о проведении инсценировки убийства.

Дальнейшие действия Е. не выходили за рамки имитации убийств Ц. и И.

В результате инсценировки убийств Ц. и И. преступление осужденными Б. и К. не были доведены до конца по независящим от их воли обстоятельствам.

Согласно части 1 статьи 24 УК приготовлением к преступлению признаются совершенные с прямым умыслом приискание, изготовление или приспособление средств или орудий преступления, приискание соучастников преступления, сговор 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 Б. и К. по приисканию исполнителя преступления не образуют покушения на преступление, а охватываются приготовлением к преступлению, поскольку в данном случае Е. не выполнял и не собирався выполнять объективную сторону состава умышленного убийства.

Следовательно, действия Б. и К. по эпизодам покушения на умышленное убийство Ц. и И. подлежат переквалификации с части 3 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК на часть 1 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК, с назначением наказания с учетом правил части 2 статьи 56 УК.

Что касается эпизода приготовления к убийству потерпевшего Т., то действия осужденных квалифицированы судом правильно.

Согласно пункту 3 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 25 декабря 2006 года № 11 «О квалификации неоднократности и совокупности уголовных правонарушений», если неоднократность в уголовно-правовой норме указана в качестве квалифицирующего признака, то совершение одним и тем же лицом нескольких тождественных уголовных правонарушений подлежит квалификации в целом по соответствующей статье (части статьи) УК, предусматривающей ответственность за неоднократность совершения данного уголовного правонарушения.

В этой связи действия осужденных Б. и К. окончательно следует квалифицировать лишь по части 1 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК.

Применение правил статьи 58 УК подлежит отмене.

В соответствии с пунктом 3) части 5 статьи 46 УК мужчинам, впервые осужденным к лишению свободы за совершение особо тяжких преступлений, отбывание лишения свободы назначается в учреждениях уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов и действия Б. и К. по эпизодам в отношении потерпевших Ц. и И. переквалифицировала на часть 3 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК и по ней на основании части 2 статьи 56 УК назначено каждому по 10 лет лишения свободы.

Отменено применение частей 1, 4 статьи 58 УК и постановлено считать Б. и К. осужденными по части 1 статьи 24, по пунктам «ж, з, н» части 2 статьи 96 УК окончательно к 10 годам лишения свободы, с содержанием их в учреждении уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности.

В остальной части приговор и постановление оставлены без изменения.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

## Пределы судебного разбирательства

### **Признание отягчающим обстоятельством нарушение присяги должно быть доказано материалами уголовного дела и, согласно части 1 статьи 340 УК, суд не должен выходить за пределы предъявленного обвинения**

16 июля 2019 года

№ 2ун-242-19

Приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам Костанайской области от 20 января 2014 года:

Г., ранее не судимый, осужден по части 4 статьи 307 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 6 годам лишения свободы с лишением права занимать должности в правоохранительных органах сроком на 7 лет, с конфискацией имущества, по части 5 статьи 28, пункту «а» части 4 статьи 259 УК к 15 годам лишения свободы с конфискацией имущества. На основании части 4 статьи 58 УК путем частичного сложения наказаний Г. окончательно назначено 15 лет 6 месяцев лишения свободы с лишением права занимать должности в правоохранительных органах сроком на 7 лет, с конфискацией имущества, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Срок отбытия наказания исчислен с 23 октября 2012 года.

В соответствии с частью 1 статьи 50 УК Г. лишен специального звания «старший лейтенант полиции».

Этим же приговором осуждены А., П., К., Н., И., Ц., Б., М., Ш., Е., Т., У., в отношении которых ходатайства не поступили.

Приговором суда Г. признан виновным в использовании своих служебных полномочий вопреки интересам службы, в целях извлечения выгод и преимуществ для себя и других лиц, повлекшем существенное нарушение охраняемых законом интересов государства, совершенном в интересах организованной группы, а также в пособничестве в незаконном приобретении, перевозке, хранении в целях сбыта и сбыте наркотических средств в особо крупном размере, совершенном с использованием служебного положения, организованной группой.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по уголовным делам Костанайского областного суда от 20 мая 2014 года приговор в отношении Г. оставлен без изменения.

Постановлением кассационной судебной коллегии Костанайского областного суда от 10 июля 2014 года судебные акты в отношении Г. оставлены без изменений.

Постановлением суда № 2 города Семей Восточно-Казахстанской области от 7 февраля 2019 года отказано в удовлетворении ходатайства

Г. о пересмотре приговора суда в порядке статьи 6 УК.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Восточно-Казахстанского областного суда от 20 марта 2019 года постановление суда отменено, вынесено новое постановление. Постановлено считать осужденным Г. по приговору специализированного межрайонного суда по уголовным делам Костанайской области от 20 января 2014 года по пункту 2) части 4 статьи 361 УК к 5 годам лишения свободы, по части 5 статьи 28, пункту «а» части 4 статьи 259 УК к 15 годам лишения свободы. На основании части 4 статьи 58 УК по совокупности преступлений путем частичного сложения наказаний окончательно к отбытию определено 15 лет 2 месяца лишения свободы. В остальной части приговор оставлен без изменения.

Выводы суда о виновности Г. в совершении преступлений при изложенных в приговоре обстоятельствах нашли подтверждение совокупностью собранных по делу доказательств, исследованных судебными инстанциями, которым дана надлежащая правовая оценка.

Вина Г. подтверждается показаниями осужденных А., П., К. и членов преступной группы С., Ч., свидетелей М., Т., Ж., Б., Н., Д., В., Л., Ч., Э., Ч., Г., П., Ш., Ф., Ш., О., Е, протоколами следственных действий, заключениями судебно-фонографических, судебно-химических экспертиз и другими объективными доказательствами по делу.

Доводы осужденного Г. в части недоказанности его вины были предметом исследования судами нижестоящих судебных инстанций и обоснованно признаны несостоятельными.

Все участники организованной группы по сбыту героина прямо указывали, что ими передавались денежные средства сотрудникам полиции за пособничество в торговле героином.

Из показаний осужденных К., П., А., С., Ч. следует, что они платили работникам полиции, в том числе и Г., денежными средствами или героином.

Пособничество в действиях Г. выразилось в том, что он неоднократно оказывал содействие А. и М. по не привлечению членов организованной группы к ответственности за сбыт героина.

Действиям Г. судом дана надлежащая правовая оценка.

Вместе с тем суд необоснованно признал отягчающим уголовную ответственность и наказание Г. обстоятельством – нарушение принятой им присяги.

В материалах уголовного дела в отношении Г. приобщены характеризующие его личность документы, однако какие-либо сведения о том, что он принял присягу или профессиональную клятву при поступлении на службу по делу отсутствуют.

Сам Г. в судебном заседании пояснил, что по неизвестной причине присягу не принимал, клятву не давал.

Согласно части 1 статьи 340 УПК главное судебное разбирательство проводится только в отношении подсудимого и в пределах того обвинения, по которому он предан суду.

В обвинительном заключении в отношении Г. отсутствуют сведения о наличии в его действиях отягчающего его уголовную ответственность и наказание обстоятельства – нарушение присяги.

Однако суд, выйдя за рамки обвинения, признал отягчающим уголовную ответственность и наказание Г. обстоятельством – нарушение принятой присяги или профессиональной клятвы.

Данное обстоятельство подлежит исключению из приговора суда, что в соответствии с частью 2 статьи 55 УК влечет снижение назначенного Г. наказания по статье 307 УК.

Так, судом признано смягчающими уголовную ответственность и наказание Г. обстоятельствами наличие у него на иждивении малолетнего ребенка и положительных характеристик по месту жительства и работы.

Преступление, предусмотренное частью 4 статьи 307 УК относится к категории тяжких и за него назначается наказание в виде лишения свободы на срок от 4 до 8 лет.

Согласно пункту 2) части 2 статьи 55 УК при наличии смягчающего обстоятельства, не предусмотренного в качестве признака совершенного преступления, и отсутствии отягчающих обстоятельств, срок и размер основного вида наказания не может превышать при совершении тяжкого преступления двух третей максимального срока или размера наказания.

Следовательно, согласно части 4 статьи 307 УК Г. должно быть назначено не более 5 лет 4 месяцев лишения свободы.

С учетом снижения наказания по части 4 статьи 307 УК окончательное наказание, назначенное путем частичного сложения, подлежит снижению.

Кроме того, из материалов дела следует, что приговор суда в части дополнительного наказания в виде конфискации имущества на момент рассмотрения ходатайств не исполнен. Следовательно, и в этой части судебные акты подлежат пересмотру.

В соответствии со статьей 48 УК конфискации подлежат имущество, добытое преступным путем либо приобретенное на средства, добытые преступным путем, либо имущество, являющееся орудием или средством совершения уголовного правонарушения.

Согласно пункту 20 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 25 июня 2015 года № 4 «О некоторых вопросах назначения уголовного наказания» конфискация может быть обращена лишь на то имущество, которое находилось в собственности осужденного и (или) третьих лиц и было добыто преступным путем либо приобретено на средства, добытые преступным путем, а также на имущество, являющееся орудием или средством совершения уголовного правонарушения.

Если по делу отсутствуют сведения о преступном характере происхождения имущества, либо имущество вообще не установлено, конфискация не назначается, в том числе по статьям Особенной части Уголовного кодекса, предусматривающим обязательное назначение данного вида дополнительного наказания.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов в отношении Г. и отменила признание отягчающим уголовную ответственность и наказание обстоятельством – нарушение присяги.

Основное наказание, назначенное Г. по части 4 статьи 307 УК, снижено до 5 лет лишения свободы.

В части осуждения Г. по части 5 статьи 28, пункту «а» части 4 статьи 259 УК к 15 годам лишения свободы судебные акты оставлены без изменения.

Отменено назначение дополнительного наказания в виде конфискации имущества.

На основании части 4 статьи 58 УК путем частичного сложения наказаний Г. окончательно назначено 15 лет 1 месяц лишения свободы с лишением права занимать должности в правоохранительных органах сроком на 7 лет.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

---

## **Рецидив преступлений**

**Если осужденный был условно-досрочно освобожден от отбывания наказания, то срок погашения судимости согласно части 4 статьи 79 УК исчисляется исходя из фактически отбытого срока наказания, с момента его освобождения**

*16 июля 2019 года*

*№ 2уп-234-19*

Приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам Актюбинской области от 18 апреля 2018 года:

Ж., ранее судимый:

1) 11 декабря 2003 года по части 1 статьи 120 к 4 годам лишения свободы с применением статьи 63 УК, условно, с испытательным сроком на 2 года;

2) 26 мая 2008 года по пунктам «а, г» части 2 статьи 179, пунктам «а, б, г» части 2 статьи 179 УК к 5 годам лишения свободы,

- осужден по пункту 3) части 2 статьи 99 УК к 16 годам лишения



свободы, пункту 1), 3), 7) части 2 статьи 125 УК к 8 годам лишения свободы, пункту 1), 3) части 2 статьи 126 УК к 3 годам лишения свободы, по части 1 статьи 188 УК к 1-му году лишения свободы, по части 1 статьи 191 УК к 2 годам лишения свободы.

На основании части 4 статьи 58 УК, по совокупности уголовных правонарушений, путем частичного сложения наказаний окончательно назначено Ж. 18 лет лишения свободы с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы чрезвычайной безопасности.

Согласно пункту 2) части 2 статьи 14 УК в действиях Ж. признан опасный рецидив преступлений.

Судом Ж. признан виновным в похищении двух лиц группой лиц по предварительному сговору, с применением насилия, опасного для их жизни и здоровья; в незаконном лишении потерпевших свободы группой лиц по предварительному сговору, с применением насилия, опасного для их жизни и здоровья; в совершении грабежа, то есть открытого хищения чужого имущества; в тайном хищении чужого имущества; а также в убийстве, то есть противоправном умышленном причинении смерти, сопряженном с похищением.

Этим же приговором осуждены Б., А., В., в отношении которых ходатайства не поступили.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Актюбинского областного суда от 30 мая 2018 года приговор суда оставлен без изменения.

Вина Ж. в совершении инкриминируемых деяний нашла полное подтверждение совокупностью достоверных и допустимых доказательств, которые всесторонне исследованы судом.

Вывод суда о доказанности вины Ж. подтверждается его частичными признательными показаниями, показаниями других осужденных, протоколами осмотра мест происшествий, стабильными показаниями потерпевших, заключениями судебно-медицинских экспертиз о наличии и степени тяжести телесных повреждений у А., Г., о причине смерти М. и другими объективными доказательствами.

Судебные инстанции, оценивая показания потерпевших А. и Г., правильно признали их достоверными не только в силу их последовательности, но также ввиду того, что они нашли объективное подтверждение другими доказательствами, приведенными в приговоре.

Судом достоверно установлено, что Ж. поймал А. во дворе дома, помимо его воли поместил его в подвал, применил наручники, в чем ему помог Б. Затем вместе с А. и В. переместил потерпевшего на дачу, где, применяя физическую силу, они заставили вызвать поочередно Г. и М., которых также привезли на дачу.

Незаконно удерживая всех потерпевших, лишив их свободы,

избивая их, Ж. завладел их имуществом, а впоследствии совершил умышленное убийство М.

О единстве умысла осужденных Ж., А. и В. свидетельствует согласованный характер их действий по похищению и лишению свободы потерпевших, осведомленности о действиях друг друга. Действия осужденных находятся в непосредственной причинной связи с наступившим от объединенной деятельности каждого из них преступным результатом.

В связи с этим судом обоснованно признано совершение Ж. эпизодов похищения и лишения свободы потерпевших группой лиц по предварительному сговору.

При таких обстоятельствах действия Ж. правильно квалифицированы по пункту 3) части 2 статьи 99, пунктами 1), 3), 7) части 2 статьи 125, пунктами 1), 3) части 2 статьи 126, части 1 статьи 188, части 1 статьи 191 УК.

Наказание Ж. назначено с учетом характера и степени общественной опасности содеянного, личности осужденного, наличия смягчающих и отягчающего его ответственность и наказание обстоятельств и наступивших последствий, является справедливым.

Вместе с тем судом допущено неправильное применение уголовного закона, выразившееся в неверном определении опасного рецидива в действиях осужденного Ж., что повлекло неправильное определение вида учреждения уголовно-исполнительной системы, где надлежит отбывать наказание осужденному.

При изучении материалов дела установлено, что Ж. ранее судим - 11 декабря 2003 года по части 1 статьи 120 УК к 4 годам лишения свободы с применением статьи 63 УК, условно, с испытательным сроком на 2 года.

19 января 2004 года постановлением суда применение статьи 63 УК было отменено, Ж. направлен для отбытия наказания в места лишения свободы. 31 октября 2005 года он освобожден условно-досрочно на неотбытый срок 2 года 5 месяцев 29 дней.

26 мая 2008 года Ж. осужден по пунктам «а, б, г» части 2 статьи 179 УК к 5 годам лишения свободы с конфискацией имущества. Освободился 2 июня 2011 года условно-досрочно на неотбытый срок 1 год 9 месяцев 8 дней.

Согласно пункту 4) части 2 статьи 79 УК судимость в отношении лиц, осужденных к лишению свободы за тяжкие преступления, погашается по истечении шести лет после отбытия наказания.

Как следует из требований части 4 статьи 79 УК, если осужденный был досрочно освобожден от отбывания наказания, то срок погашения судимости исчисляется исходя из фактически отбытого срока наказания, с момента освобождения.

Таким образом, сроком погашения судимости Ж. следует

считать 2 июня 2017 года.

Преступление в отношении А., Г. и М. по рассматриваемому делу Ж. совершено 8 августа 2017 года, то есть после истечения срока погашения судимости по приговору от 26 мая 2008 года.

В связи с этим признание в действиях Ж. опасного рецидива преступлений подлежит отмене, место отбытия им наказания должно быть определено в соответствии с пунктом 3) части 5 статьи 46 УК.

Соответственно подлежит исключению из приговора признание в действиях Ж. опасного рецидива преступлений как обстоятельства, отягчающего его ответственность и наказание.

Других обстоятельств, отягчающих уголовную ответственность и наказание в отношении Ж., суд не установил, в качестве смягчающих обстоятельств признал положительные характеристики.

В соответствии с пунктами 1), 3) части 2 статьи 55 УК, при наличии смягчающего обстоятельства, не предусмотренного в качестве признака совершенного преступления, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок и размер основного вида наказания не может превышать при совершении преступления средней тяжести половины, особо тяжкого преступления трех четвертей максимального срока или размера наказания.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов в отношении Ж. и отменила в части признания в действиях Ж. опасного рецидива преступлений.

Исключено признание опасного рецидива преступлений в качестве обстоятельства, отягчающего уголовную ответственность и наказание.

Наказание, назначенное Ж. по пункту 3) части 2 статьи 99 УК, снижено до 15 лет лишения свободы, по пунктам 1), 3) части 2 статьи 126 УК до 2 лет 6 месяцев лишения свободы.

В части назначения наказания по пунктам 1), 3), 7) части 2 статьи 125, части 1 статьи 188, части 1 статьи 191 УК судебные акты оставлены без изменения.

На основании части 4 статьи 58 УК по совокупности преступлений, путем частичного сложения наказаний окончательно назначено Ж. 17 лет лишения свободы.

На основании пункта 3) части 5 статьи 46 УК отбывание наказания Ж. определено в учреждении уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

## **Состав преступления**

### **Простое распоряжение преступно приобретенным имуществом – это цель любого корыстного преступления, в том числе и хищения, которое не требует дополнительной квалификации**

*13 августа 2019 года*

*№ 2уп-289-19*

Приговором Бурабайского районного суда Акмолинской области от 21 мая 2018 года:

У., ранее не судимый, осужден по статье 177 УК (в редакции от 1997 года) к 5 годам лишения свободы, по части 1 статьи 193 УК (в редакции от 1997 года) к 2 годам ограничения свободы. На основании части 3 статьи 58 УК путем поглощения менее строгого наказания более строгим окончательно назначено 5 лет лишения свободы. В соответствии со статьей 63 УК - условно с испытательным сроком на 2 года.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Акмолинского областного суда от 4 июля 2018 года приговор оставлен без изменения.

Судом У. признан виновным в хищении денежных средств Государственного национального природного парка «Бурабай» на сумму 17 543 547 тенге, а также в их легализации.

В протесте Генеральный Прокурор, не оспаривая квалификацию действий У. по пункту «б» части 4 статьи 177 УК (в редакции от 1997 г.) и доказанность его вины, просит судебные акты в части осуждения У. по части 1 статьи 193 УК (в редакции от 1997 г.) УК отменить, производство по делу в этой части прекратить на основании пункта 2) части 1 статьи 3 УК за отсутствием в его действиях состава уголовного правонарушения.

Доводы суда о том, что У. в целях легализации денежных средств, полученных от преступной деятельности, то есть для вовлечения их в законный оборот, совершил сделку по приобретению автомобиля на сумму 1 800 000 тенге, а также погасил ипотечный кредит на сумму 2 000 000 тенге, являются необоснованными.

Действия У. по приобретению автомобиля и погашению ипотечного кредита на похищенные денежные средства не были связаны с легализацией этих денежных средств. Он лишь распорядился денежными средствами, полученными в результате хищения по своему усмотрению.

Простое распоряжение преступно приобретенным имуществом – это цель любого корыстного преступления, в том числе и хищения, которое не требует дополнительной квалификации.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов в отношении Ж. и отменила судебные акты в части осуждения У. по части 1 статьи 193 (в редакции от 1997 г.) УК, производство по делу в этой части прекращено на основании пункта 2) части 1 статьи 35 УПК за отсутствием в его действиях состава уголовного правонарушения;

- исключено из приговора применение статьи 58 УК.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

Постановлено считать У. осужденным по статье 177 УК (в редакции от 1997 г.) к 5 годам лишения свободы, с применением статьи 63 УК условно, с испытательным сроком на 2 года.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

---

### **Обстоятельство, отягчающее уголовное наказание**

**Согласно части 2 статьи 5 УК, обстоятельство, предусмотренное соответствующей статьей Особенной части УК, в качестве признака уголовного правонарушения не может повторно учитываться как обстоятельство, отягчающее ответственность и наказание**

*13 августа 2019 года*

*№ 2nn-64-19*

Приговором Алматинского городского суда от 23 мая 2005 года:

К., ранее не судимый, осужден по части 1 статьи 235 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 5 годам лишения свободы, по пунктам «а, в» части 3 статьи 181 УК к 10 годам лишения свободы с конфискацией имущества, по пункту «б» части 3 статьи 176 УК к 10 годам лишения свободы с конфискацией имущества, по части 3 статьи 251 УК к 8 годам лишения свободы, по части 3 статьи 28, части 3 статьи 24, пунктам «а, б, е, ж, з» части 2 статьи 96 УК к 15 годам лишения свободы с конфискацией имущества, по части 3 статьи 28, пунктам «е, ж, к» части 2 статьи 96 УК к 19 годам лишения свободы с конфискацией имущества. На основании части 4 статьи 58 УК путем частичного сложения наказаний окончательно к отбытию назначено 25 лет лишения свободы с конфискацией имущества, с отбыванием первых пяти лет в тюрьме, последующего наказания в исправительной колонии строгого режима.

Срок отбытия наказания исчислен с 12 мая 2004 года.

Взысканы с К. в доход государства судебные издержки

в сумме 109 200 тенге.

Этим же приговором осуждены П., К., Т., К., в отношении которых дело не рассматривается.

Приговором суда К. признан виновным:

- в создании организованной преступной группы и руководстве ею;
- в незаконном приобретении, перевозке, хранении и передаче огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывного устройства, организованной группой;
- в вымогательстве с целью получения денег в крупном размере у Б., из корыстных побуждений;
- в покушении на убийство А., выполнявшего общественный долг, способом опасным для жизни многих людей, не доведенным до конца по независящим от него обстоятельствам;
- в убийстве Н., с целью скрыть другое преступление;
- в хищении вверенного ему имущества в крупном размере, путем присвоения и растраты.

Постановлением коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 22 ноября 2005 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением Степногорского городского суда Акмолинской области от 23 ноября 2018 года ходатайство осужденного К. о применении обратной силы закона и сокращении срока наказания удовлетворено частично. По приговору Алматинского городского суда от 23 мая 2005 года действия К. перекалифицированы с пункта «б» части 3 статьи 176 УК (в редакции от 16 июля 1997 года) на пункт 1) части 3 статьи 189 УК, срок наказания по данной статье снижен до 7 лет лишения свободы. В остальной части приговора квалификация действий осужденного оставлена прежней. Окончательное наказание по приговору на основании части 4 статьи 58 УК определено в виде 22 лет лишения свободы с конфискацией имущества, с отбыванием первых пяти лет в тюрьме, в последующем - в учреждении уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности. Срок отбытия наказания исчислен с 12 мая 2004 года.

В остальной части в удовлетворении ходатайства К. об исключении из приговора суда отягчающих вину обстоятельств и применении статьи 55 УК отказано.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Акмолинского областного суда от 12 апреля 2019 года постановление Степногорского городского суда Акмолинской области от 23 ноября 2018 года изменено с отменой в части определения окончательного наказания с применением части 4 статьи 58 УК (в редакции 1997 года) в виде 22 лет лишения свободы, с оставлением К. наказания в виде 25 лет лишения свободы.

В представлении Председателя Верховного Суда указано о том, что неправильное применение уголовного закона привело к нарушению единообразия в толковании и применении судами норм права. Тогда как, согласно части 2 статьи 54 УК, обстоятельство, предусмотренное соответствующей статьей Особенной части, в качестве признака уголовного правонарушения не может повторно учитываться как обстоятельство, отягчающее ответственность и наказание. В связи с чем особо активная роль в совершении преступления и использование оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ подлежат исключению из отягчающих наказание К. обстоятельств.

В соответствии с пунктом 18) части 7 статьи 494 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) по представлению Председателя Верховного Суда кассационная инстанция по имеющимся в уголовном деле и дополнительно представленным сторонами материалам в полном объеме проверяет установление фактических обстоятельств дела и применение уголовного закона, соблюдение норм уголовно-процессуального закона при осуществлении производства по делу, законность и обоснованность приговора или постановления суда первой, апелляционной, кассационной инстанций.

Выводы суда о доказанности вины К. в совершении преступлений, за которые он осужден, при обстоятельствах, изложенных в приговоре, основаны на исследованных в судебном заседании доказательствах.

Юридическая оценка действиям осужденного по части 1 статьи 235, по пунктам «а, в» части 3 статьи 181, пункту «б» части 3 статьи 176, части 3 статьи 251, части 3 статьи 28, части 3 статьи 24, по пунктам «а, б, е, ж, з» части 2 статьи 96 УК, части 3 статьи 28, по пунктам «е, ж, к» части 2 статьи 96 УК дана верно.

Вместе с тем, как видно из материалов дела, при назначении наказания суд указал, что учитывает в качестве смягчающего ответственность и наказание обстоятельства наличие на иждивении у К. малолетнего ребенка, в качестве обстоятельств, отягчающих ответственность и наказание, судом признаны особо активная роль в совершении преступления и использование оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ.

Между тем К. осужден по части 1 статьи 235 УК за создание организованной преступной группы, а равно руководство ею, что уже предусматривает его активную роль в совершении преступлений. Кроме того, К. осужден по части 3 статьи 251 УК за незаконное приобретение, хранение, ношение огнестрельного оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, то есть данное обстоятельство уже вменено ему в обвинение и учтено как признак уголовного правонарушения.

Тогда как, согласно части 2 статьи 54 УК, обстоятельство, предусмотренное соответствующей статьей Особенной части УК, в качестве

признака уголовного правонарушения не может повторно учитываться как обстоятельство, отягчающее ответственность и наказание.

В связи с этим особо активная роль в совершении преступления и использование оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ подлежат исключению из отягчающих наказание К. обстоятельств.

Принимая во внимание наличие смягчающего и отсутствие отягчающих обстоятельств, наказание К. следует назначить с применением правил части 2 статьи 55 УК (в редакции 2014 года).

Согласно пунктам 2), 3) части 2 статьи 55 УК (в редакции 2014 года), при наличии смягчающего обстоятельства, не предусмотренного в качестве признака совершенного преступления, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок или размер наказания не может превышать при совершении тяжкого преступления – двух третей, особо тяжкого преступления – трех четвертей максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей Особенной части УК.

Назначение наказания в соответствии с требованиями части 2 статьи 55 УК влечет снижение сроков назначенного наказания как по инкриминируемым уголовным правонарушениям, так и при назначении наказания по их совокупности.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила судебные акты местных судов в отношении К. и исключила в качестве отягчающих его уголовную ответственность и наказание обстоятельств «особо активную роль в совершении преступлений» и «совершение преступления с использованием оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ».

Назначено К., с применением части 2 статьи 55, части 3 статьи 56 УК (в редакции 2014 года), наказание:

- по части 1 статьи 235 УК (в редакции 1997 года) – 4 года лишения свободы;

- по пунктам «а, в» части 3 статьи 181 УК (в редакции 1997 года) – 10 лет лишения свободы с конфискацией имущества;

- по пункту 1) части 3 статьи 189 УК (в редакции 2014 года) – 4 года 8 месяцев лишения свободы с конфискацией имущества;

- по части 3 статьи 251 УК (в редакции 1997 года) – 6 лет 8 месяцев лишения свободы;

- по части 3 статьи 28, части 3 статьи 24, пунктам «а, б, е, ж, з» части 2 статьи 96 УК (в редакции 1997 года) – 11 лет 3 месяца лишения свободы с конфискацией имущества;

- по части 3 статьи 28, пунктам «е, ж, к» части 2 статьи 96 УК (в редакции 1997 года) – 15 лет лишения свободы.

На основании части 4 статьи 58 УК, путем частичного сложения наказаний, окончательно назначено наказание К. 22 (двадцать два) года



лишения свободы с конфискацией имущества.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено.

## Законность и обоснованность приговора

### **Приговор суда должен быть законным и обоснованным, предположительный вывод суда не допустим**

13 августа 2019 года

№ 2пн-62-19

Приговором Уральского городского суда Западно-Казахстанской области от 27 сентября 2018 года:

М., ранее не судима, осуждена по части 1 статьи 297 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 5 годам лишения свободы с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы средней безопасности.

На основании части 1 статьи 74 УК отсрочено отбывание наказания на 5 лет.

Контроль за поведением осужденной М. возложен на уполномоченный специализированный государственный орган. Осужденной М. разъяснены последствия нарушения условий отсрочки наказания, предусмотренные частями 2), 3), 4) статьи 74 УК.

Принято решение о взыскании процессуальных издержек, решена судьба вещественных доказательств.

Приговором суда М. признана виновной в том, что 8 февраля 2018 года примерно в 18:10 часов, осуществляя свои преступные намерения на незаконный сбыт хранившегося при себе наркотического средства, незаконно сбыла наркотическое средство «экстракционный опий», предварительно разлитый в шприц однократного применения, за наличные деньги в сумме 3 700 тенге гражданину «Иван», задействованному сотрудниками УБН ДВД ЗКО в роли «покупателя» наркотического средства. В тот же день в 19.20 часов гражданин «Иван» добровольно выдал сотрудникам полиции шприц с наркотическим средством.

Дело в апелляционной инстанции не рассматривалось.

Представление Председателя Верховного Суда о пересмотре судебных актов в кассационном порядке по данному делу внесено ввиду нарушения единообразия в толковании и применении судами норм права в отношении осужденной М.

В представлении Председатель Верховного Суда полагает, что выводы суда о доказанности вины М. основаны на непроверенных в судебном заседании доказательствах, что повлекло необоснованное осуждение М.

Согласно части 18 статьи 494 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК), по представлению Председателя Верховного Суда кассационная инстанция в полном объеме проверяет установление фактических обстоятельств дела и применение уголовного закона, соблюдение норм уголовно-процессуального закона при осуществлении производства по делу, законность и обоснованность приговора или постановления суда первой, апелляционной, кассационной инстанций.

Председателем Верховного Суда внесено представление о пересмотре судебных актов в кассационном порядке на основании пункта 1 части 1 статьи 485 УПК в связи с осуждением невиновного.

По данному делу суд первой инстанции в нарушение конституционного принципа (статьи 77 Конституции) и требований статьи 19 УПК о презумпции невиновности без достаточных оснований истолковал имеющиеся сомнения в пользу обвинения и постановил приговор на предположениях.

Осужденная М. в ходе досудебного расследования и в судебном заседании утверждала, что в одноразовом шприце продавала глазные капли «тропикамид», не являющиеся наркотическим средством.

Данные показания осужденной М. не опровергнуты.

Согласно видеозаписи контрольного закупа гражданин «Иван» получил от М. шприц с жидкостью и упаковку «тропикамид».

В протоколе добровольной выдачи от 8 августа 2018 года отражено, что шприц заполнен мутной жидкостью.

В заключении экспертизы от 8 февраля 2018 года, установившей раствор наркотического средства - «эстрационный опий», указано на желто-коричневую жидкость.

По показаниям в судебном заседании свидетеля Ш., производившего оформление контрольного закупа с участием свидетеля под псевдонимом «Иван» в рабочем кабинете ДВД ЗКО, «Иван» добровольно выдал один шприц с жидкостью светлого цвета.

Во время обыска по месту жительства М. обнаружены и изъяты 17 коробков «тропикамида» и шприц с прозрачной жидкостью, которая согласно заключению эксперта от 30 марта 2018 года не содержит в составе наркотических средств и психотропных веществ.

Доводы стороны защиты о получении от М. шприца с прозрачной жидкостью «тропикамид» и выдаче сотрудникам полиции гражданином «Иван» шприца с жидкостью желто-коричневого цвета надлежаще

не проверены.

Вопрос о внешних зрительно воспринимаемых различиях между шприцом с «экстрационным опиумом», выданного гражданином «Иван», и веществами, изъятыми при обыске по месту жительства у осужденной М., в частности, с прозрачной бесцветной жидкостью лекарственного препарата «тропикамид» и с прозрачной маслянистой жидкостью в шприце, не содержащей наркотических средств, не исследованы.

Остался без исследования и оценки период времени в 1 час 10 минут, в течение которого гражданин «Иван» добирался от места покупки у М. шприца с наркотическим средством до здания ДВД ЗКО.

По делу установлено время сбыта примерно в 18 часов 10 минут, добровольная выдача шприца с наркотическим средством сотрудникам полиции - 19 часов 20 минут.

Без внимания и оценки остались имеющиеся противоречия в процессуальных документах, оформленных на стадии досудебного расследования.

По делу наличие в шприце наркотического средства «экстрационный опий» установлено заключением эксперта от 8 февраля 2018 года. Постановления о проведении оперативного закупа, принятии мер безопасности, заявление от гражданина «Иван», протоколы осмотра покупателя наркотических средств, вручения денежных купюр, вручения изделия «К», протоколы добровольной выдачи оформлены 8 февраля 2018 года.

Тогда как в постановлении о принятии уголовного дела к своему производству от 24 января 2018 года, в уведомлении о начале досудебного расследования от 24 января 2018 года, в постановлении об определении процессуального прокурора от 24 января 2018 года, заранее до проведения контрольного закупа у осужденной М. и заключения эксперта о наркотическом средстве, указано, что М. занимается сбытом наркотических средств в виде «экстрационного опия».

Указанному «предопределению» органов уголовного преследования судом правовой оценки не дано.

Судебная коллегия Верховного Суда, руководствуясь конституционным принципом о презумпции невиновности, при наличии допущенных нарушений уголовно-процессуального законодательства, регламентирующих обязанность обоснования приговора достоверными и допустимыми доказательствами, приговор суда в отношении М., как основанный на предположениях и нарушающий единообразие в толковании и применении судами норм права, признает незаконным и необоснованным.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда отменила приговор суда первой инстанции,

уголовное дело прекращено за отсутствием в действиях М. состава уголовного правонарушения.

Представление Председателя Верховного Суда удовлетворено.

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

---

## **Назначение наказания**

**Неотбытое по предыдущему приговору  
дополнительное наказание полностью или частично  
присоединяется к окончательному основному наказанию  
либо полностью или частично складывается с назначенным  
по новому приговору дополнительным наказанием того же вида**

*20 августа 2019 года*

*№ 2уп-282-19*

Приговором Петропавловского городского суда Северо-Казахстанской области от 27 ноября 2018 года:

Щ., ранее не судимый, осужден по части 1 статьи 346 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 180 часам общественных работ с лишением права управления транспортными средствами сроком на 3 года.

Приговором суда Щ. признан виновным в том, что, являясь лицом, ранее лишенным права управления транспортным средством, 28 августа 2018 года вновь управлял транспортным средством, находясь в состоянии алкогольного опьянения.

В апелляционном порядке уголовное дело не рассматривалось.

Протест Генерального Прокурора внесен на изменение приговора ввиду неправильного применения норм Общей части УК.

Выводы суда о виновности Щ. в совершении вмененного в вину деяния основаны на совокупности собранных доказательств, действия его квалифицированы правильно, основное наказание назначено в пределах санкции статьи, по которой признан виновным, и в протесте не оспариваются.

Вместе с тем при назначении дополнительного наказания, являющегося в соответствии с частью 9 статьи 494, пунктом 4) статьи 433 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан основанием для изменения приговора в кассационном порядке, суд недостаточно учел нормы Общей части УК.

Достоверно установлено, что Щ. ранее приговором суда от

22 сентября 2016 года признан виновным по части 1 статьи 346 УК к 150 часам общественных работ, с лишением права управления транспортным средством сроком на 3 года.

Не отбыв в полном объеме назначенное дополнительное наказание в виде лишения права управления транспортными средствами, Щ. вновь в состоянии алкогольного опьянения 28 августа 2018 года совершил уголовный проступок, предусмотренный частью 1 статьи 346 УК.

В соответствии с частью 5 статьи 60 УК присоединение дополнительных видов наказаний при назначении наказания по совокупности приговоров производится по правилам назначения наказания по совокупности уголовных правонарушений.

Согласно частям 2,5 статьи 58 УК, если совокупность уголовных правонарушений включает в себя только уголовные проступки, то окончательное наказание назначается путем поглощения менее строгого наказания более строгим либо путем частичного или полного сложения наказаний. К основному наказанию, назначенному по совокупности уголовных правонарушений, могут быть присоединены дополнительные наказания, назначенные за правонарушения, образующие их совокупность. Окончательное дополнительное наказание при частичном или полном сложении не может превышать максимальный срок или размер, установленный для данного вида наказания Общей частью УК.

В соответствии с разъяснениями пункта 17 нормативного постановления Верховного Суда РК от 25 июня 2015 года № 4 «О некоторых вопросах назначения уголовного наказания» неотбытое по предыдущему приговору дополнительное наказание полностью или частично присоединяется к окончательному основному наказанию либо полностью или частично складывается с назначенным по новому приговору дополнительным наказанием того же вида.

Неотбытое Щ. по предыдущему приговору дополнительное наказание составляет 2 года 19 дней.

Суд не обсудил применение в отношении Щ. вышеуказанных норм действующего законодательства, не принял во внимание цели наказания и не учел содержание диспозиции статьи, по которой признан виновным Щ., предусматривающей наличие правовых последствий дополнительного наказания за совершение предыдущего проступка.

Руководствуясь статьей 39 УК о применении наказания в целях восстановления социальной справедливости, исправления и предупреждения совершения новых уголовных правонарушений, судебная коллегия Верховного Суда согласилась с доводами протеста о необходимости на основании части 5 статьи 60, частей 2, 5 статьи 58 УК к дополнительному виду наказания в виде лишения права управления транспортными средствами, назначенному Щ. по приговору от 27 ноября 2018 года,

частично присоединить неотбытый срок аналогичного дополнительного вида наказания по приговору от 22 сентября 2016 года.

На основании изложенного судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда изменила приговор суда первой инстанции:

- на основании части 5 статьи 60, частей 2, 5 статьи 58 УК к назначенному дополнительному наказанию в виде лишения права управления транспортными средствами сроком на 3 (три) года частично присоединить неотбытое по приговору от 22 сентября 2016 года дополнительное наказание в виде лишения права управления транспортными средствами и окончательно назначить дополнительное наказание в виде лишения права управления транспортными средствами сроком на 3 года 6 месяцев.

В остальной части приговор суда оставлен без изменения.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.



**ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ  
СОТЫНЫҢ БЮЛЛЕТЕНІ**  
ресми басылым

**БЮЛЛЕТЕНЬ**  
**ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**  
официальное издание

Басуға 27.08.2019 ж. қол қойылды.  
Пішімі 60x84 1/8. Қаріп түрі “Times New Roman”  
Офсеттік басылым. Таралымы 2268 дана. Тапсырыс № 8.

Подписано в печать 27.08.2019 г.  
Формат 60x84 1/8. Шрифт “Times New Roman”  
Печать офсетная. Тираж 2268 экз. Заказ № 8.

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