МАЗМҰНЫ

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

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....8

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының мамандандырылған сот алқасының қаулылары.....29

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары.....36

Мемлекеттік сатып алу туралы істер бойынша сот практикасын қорыту.....59

СОДЕРЖАНИЕ

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

Постановления судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан.....8

Постановления специализированной судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан.....29

Постановления судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан.....36

Обобщение судебной практики по делам о государственных закупках 59

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

Ни реабилитационный, ни временный управляющий не уполномочены на передачу имущества кредиторам в рамках возбужденного дела по прекращению реабилитационной процедуры и признанию должника банкротом, выводы судов о правомочности действий ответчика противоречат обстоятельствам дела и нормам права

21 июня 2017 года *№ 6001-17-00-3пп/27*

Банкротный управляющий ТОО «П» (далее – ТОО) А. обратился в суд с иском к Т. о признании сделки по реализации имущества от 6 августа 2014 года недействительной и приведении сторон в первоначальное положение.

Решением специализированного межрайонного экономического суда Северо-Казахстанской области от 15 августа 2016 года в удовлетворении иска отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Северо-Казахстанского областного суда от 3 ноября 2016 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Дело поступило по представлению Председателя Верховного Суда Республики Казахстан о пересмотре постановления судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила ввиду неправильного применения норм материального права судебные акты местных судов, по делу приняла новое решение о признании недействительным соглашения от 6 августа 2014 года между реабилитационным управляющим М. и Т. о передаче недвижимого имущества, расположенного по адресу: город Петропавловск, улица Мира, 337, – в виде земельного участка 0,1567 га, тяговой трансформаторной подстанции № 4 площадью 154, 1 кв. м. и ограждения.

Стороны приведены в первоначальное положение.

Представление Председателя Верховного Суда РК удовлетворено по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что 28 ноября 2011 года в отношении ТОО «П» применена реабилитационная процедура сроком на 3 года и утвержден план реабилитации.

24 апреля 2014 года реабилитационным управляющим назначен М.

25 мая 2014 года собранием кредиторов М. разрешена реализация имущества товарищества для погашения реестра кредиторских задолженностей по ценам не ниже остаточной стоимости.

Собранием кредиторов 5 июня 2014 года принято решение о подготовке заключительного отчета и обращения в суд с заявлением о прекращении реабилитационной процедуры в связи с неисполнением графика погашения плана реабилитации.

После этого в ходе проведения процедуры реабилитации 6 июня 2014 года, 10 июня 2014 года и 20 июня 2014 года РУ М. заключены договоры займа с физическим лицом Т. всего на сумму 4 000 000 тенге, сроком до 1 августа 2014 года.

Договоры займа в материалах дела отсутствуют.

Заключительный отчет согласован с кредиторами 20 июня 2014 года, 23 июня 2014 года реабилитационный управляющий обратился в суд о прекращении реабилитационной процедуры.

14 июля 2014 года заявление принято к производству суда и возбуждено гражданское дело. 16 июля 2014 года М. назначен временным управляющим.

6 августа 2014 года в счет погашения задолженности по договорам займа М. передано Т. недвижимое имущество ТОО в виде подстанции № 4 площадью 230,10 кв.м. с земельным участком 0,1567 га, диспетчерского пункта площадью 146,6 кв.м., гаража площадью 154,1 кв.м. и ограждения в городе Петропавловск.

20 августа 2014 года процедура реабилитации прекращена и ТОО «П» признано банкротом. 12 декабря 2015 года банкротным управляющим назначен А.

Местные суды, отказывая в удовлетворении требований истца, мотивировали тем, что спорное имущество реализовано на основании решения собрания кредиторов от 22 мая 2014 года, банкротный управляющий не представил суду доказательств недействительности сделки.

Однако данные выводы являются необоснованными, поскольку не соответствуют обстоятельствам дела, и судами неправильно применены нормы материального права.

Обоснованными являются доводы представления о том, что решением собрания кредиторов от 22 мая 2014 года реабилитационному управляющему М. разрешена реализация имущества ТОО «П» для погашения реестра кредиторских задолженностей по ценам не ниже остаточной стоимости, однако кредиторами не принято решение о передаче имущества в счет погашения задолженности перед Т. на основании договоров займа, заключенных позже – в июне 2014 года.

Планом реабилитации сделка по реализации имущества не была предусмотрена, также как не было предусмотрено получение займа от

физического лица Т., согласование реализации имущества с собранием кредиторов не производилось.

Кроме того, судами не принято во внимание, что собранием кредиторов 22 мая 2014 года принято решение о реализации части имущества в счет погашения задолженности по заработной плате и кредиторской задолженности, включенной в реестр требований кредиторов.

20 июня 2014 года собранием кредиторов согласован заключительный отчет М., который приложен к заявлению в суд о прекращении реабилитационной процедуры и признании ТОО банкротом.

Согласно пункту 3 статьи 50 Закона имущество банкрота, не переданное приобретателю на момент возбуждения процедуры банкротства, включается в состав имущественной массы банкрота, а кредитор или несостоявшийся приобретатель по неисполненному обязательству вправе предъявить свои требования в рамках процедуры банкротства.

Между тем оспариваемое соглашение от 6 августа 2014 года зарегистрировано в органах юстиции 6 октября 2014 года – после вынесения решения о признании ТОО банкротом и возбуждении процедуры банкротства, собственником же имущества на момент рассмотрения дела о банкротстве являлось товарищество.

Поскольку ни реабилитационный, ни временный управляющий не уполномочены на передачу имущества кредиторам в рамках возбужденного дела по прекращению реабилитационной процедуры и признанию должника банкротом, выводы судов о правомочности действий ответчика противоречат обстоятельствам дела и нормам права.

Более того, спорное имущество передано Т. в счет погашения задолженности в сумме 4 000 000 тенге, что значительно ниже стоимости имущества, поскольку согласно информационной справке от 31 октября 2016 года ИП «Ф», имеющего государственную лицензию на занятие деятельностью по оценке имущества, рыночная стоимость спорного недвижимого имущества на август 2014 года могла составлять 15 000 000 тенге.

Таким образом, ответчиком совершены действия, повлекшие уменьшение имущества должника, которое подлежало включению в имущественную массу банкрота.

Согласно статье 224 ГПК и нормативному постановлению Верховного Суда Республики Казахстан «О судебном решении» от 11 июля 2003 года № 5 (с изменениями и дополнениями по состоянию на 31 марта 2017 года) решение суда должно быть законным и обоснованным.

Однако местные суды при рассмотрении данного спора грубо нарушили вышеуказанные требования.

Если поставщик поставил товар с нарушением сроков, обусловленных Договорами, но им приняты все меры для надлежащего исполнения обязательства, претензий по качеству товара у заказчика не возникло, негативные последствия не наступили, доказательств обратному не представлено, не устойка уплачена, то все это свидетельствует об отсутствии признаков недобросовестности в действиях поставщика

13 июля 2017 года *№ 6001-17-00-3пп/33*

ТОО «С» обратилось в суд к ТОО «Ф» о признании его недобросовестным поставщиком.

Дело поступило по представлению Председателя Верховного Суда Республики Казахстан о пересмотре решения специализированного межрайонного экономического суда города Астана от 13 июля 2016 года и постановления судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан от 14 декабря 2016 года.

ТОО «С» (далее – СК-Фармация), являясь единым дистрибьютером по закупу и обеспечению лекарственными средствами, изделиями медицинского назначения в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи (далее – ГОБМП), обратилось в суд с вышеуказанным иском, мотивируя тем, что между ним и ответчиком заключены договоры от 23 и 30 ноября 2015 года, от 27 января 2016 года, в соответствии с которыми ТОО «Ф» (далее – СТОФАРМ) обязалось в установленные договорами сроки осуществить СК-Фармация поставку лекарственных средств и изделий медицинского назначения. Однако ответчик систематически срывал сроки поставки, что крайне негативно влияет на процесс лечения клиентов, получающих лечение в рамках ГОБМП.

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Астана от 13 июля 2016 года иск СК-Фармация удовлетворен, СТОФАРМ признан недобросовестным поставщиком.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 23 сентября 2016 года решение суда первой инстанции отменено, вынесено новое решение об отказе в удовлетворении иска СК-Фармация.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан от 14 декабря 2016 года постановление суда апелляционной инстанции отменено с оставлением в силе решения суда первой инстанции.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты судов первой и кассационной инстанций, оставив в силе постановление суда апелляционной инстанции.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что между СК-Фармация и СТОФАРМ заключены договоры поставки от: 23 ноября 2015 года № ЛС-16-015; 23 ноября 2015 года № ЛС-16-017; 30 ноября 2015 года № ЛС-16-034; 30 ноября 2015 года № ЛС-16-063; 30 ноября 2015 года № ЛС-16-064; 30 ноября 2015 года № ЛС-16-065; 30 ноября 2015 года № ЛС-16-066; 30 ноября 2015 года № ЛС-16-067; 30 ноября 2015 года № ЛС-16-068; 27 января 2016 года № ЛС-16-091 (далее – Договоры), согласно которым ответчик обязался в установленные сроки осуществить поставку истцу лекарственных средств и изделий медицинского назначения.

Судами установлено, что СТОФАРМом по вышеназванным Договорам допущены нарушения сроков поставки от 1-го до 43 дней.

На момент подачи иска в суд лекарственные средства и изделия медицинского назначения по названным Договорам ответчиком истцу поставлены, выставленная истцом ответчику пеня за просрочку в поставке продукции оплачена путем удержания покупателем из денежных средств, подлежащих оплате поставщику по Договорам.

Указывая на негативные последствия, наступившие для единого дистрибьютора, суды первой и кассационной инстанций решение обосновали тем, что вследствие систематического нарушения поставщиком договорных условий заказчик в значительной мере лишился того, на что был вправе рассчитывать при заключении договоров (своевременного обеспечения оказания гарантированной государством бесплатной медицинской помощи), несоблюдение графиков поставок привело к нарушению единым дистрибьютором договорных обязательств с организациями здравоохранения, перед которыми он в свою очередь выступал в роли поставщика.

Вместе с тем данные выводы судов не основаны на требованиях действующего законодательства и обстоятельствах, имеющих существенное значение для дела.

Согласно разъяснениям, содержащимся в пункте 5 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О применении судами законодательства о государственных закупках» от 14 декабря 2012 года № 5, 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. Под негативными последствиями следует понимать причинение стороне договора такого ущерба, в силу которого она в значительной степени лишилась того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора.

Из содержания вышеприведенной нормы следует, что суд при рассмотрении данного дела не должен был исходить только из факта ненадлежащего исполнения обязательств СТОФАРМом, а обязан был выяснить вопрос о наличии вины ответчика и мере наступивших негативных последствий для истца.

Установив факт нарушения СТОФАРМом сроков поставки товара, суды не приняли во внимание, что фактическая поставка товара заказчику осуществлена, истцом товар принят без каких-либо претензий по его качеству и ассортименту, что подтверждается материалами дела, а также подтверждено представителем истца на заседании суда кассационной инстанции.

Из материалов дела следует и это не оспаривается сторонами, что СТОФАРМ неоднократно уведомляло СК-Фармация о том, что нарушение сроков поставки лекарственных средств и изделий медицинского назначения было вызвано просрочкой, допущенной со стороны представительств заводов-производителей лекарственных средств.

В соответствии с отчетом исполнения по договорам поставки СТОФАРМ за период с 1 января 2016 года по 5 июля 2016 года в полном объеме исполнило обязательства по поставке товара по вышеуказанным Договорам. При этом поставщиком допущены нарушения сроков поставки по данным договорам от 1-го дня до 43 дней.

Ненадлежащее исполнение обязательств СТОФАРМом повлекло его имущественную ответственность в виде уплаты неустойки, установленной условиями Договоров. Согласно письменным требованиям СК-Фармация поставщиком добровольно оплачена пеня за нарушение сроков поставки товара путем удержания СК-Фармацией пени из суммы, подлежащей оплате поставщику по вышеуказанным договорам.

В связи с тем, что ответчик, хотя и поставил товар с нарушением сроков, обусловленных Договорами, принял все меры для надлежащего исполнения обязательства, претензий по качеству товара у заказчика не возникло, негативные последствия не наступили, доказательств обратному не представлено, неустойка уплачена, судебная коллегия считает, что выводы судов первой и кассационной инстанций о наличии признаков недобросовестности в действиях поставщика являются необоснованными.

При таких обстоятельствах выводы суда апелляционной инстанции об отказе в удовлетворении иска СК-Фармация являются законными и обоснованными.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулыларынан үзінділер

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

Жер дауы бойынша

Жер учаскесі нысаналы мақсатта пайдаланылмай жатқандығы анықталса, онда жеке меншік құқығымен берілген тиесілі жер учаскесі мәжбүрлеп алынуға жатады

2017 жылғы 7 маусым *№ 6001-17-00-3гп/285*

Талап қоюшы «Маңғыстау облысының жердің пайдаланылуы мен қорғалуын бақылау басқармасы» ММ жауапкер Р.-ға жер учаскесін мәжбүрлеп алып қою туралы талап арызбен сотқа жүгініп, оны мынадай мән-жайлармен негіздеген. Яғни Р.-ға 2010 жылғы 5 ақпандағы сыйға тарту шартының негізінде Ақтау қаласы, 15-шағын ауданы, жер көлемі 1,25 га, кадастрлық нөмірі:13-200-015-039, жер учаскесі бұрынғы № 36 балалар бақшасын орналастыру және қызмет көрсету үшін берілген.

Алайда, 2015 жылы 17 маусымда Маңғыстау облысының жердің пайдаланылуы мен қорғалуын бақылау басқармасының инспекторлары жер учаскесінің пайдаланылмай жатқандығын анықтаған. 2015 жылы 10 шілдеде жауапкерге бір жыл ішінде жер учаскесін нысаналы мақсат бойынша пайдалану жөнінде нұсқама жолданған. Бірақ 2016 жылы 29 шілдедегі тексеру тағайындау жөніндегі актінің негізінде орын алған кемшіліктер жойылмағаны анықталды.

Маңғыстау облысы Ақтау қаласы № 2 сотының 2016 жылғы 13 қазандағы шешімімен талап қоюшының арызы қанағаттандырылып, жауапкер Р.-дан бұрынғы № 36 балалар бақшасын орналастыру және қызмет көрсету үшін Ақтау қаласы, 15 шағын ауданында орналасқан, көлемі 1,25 га, (кадастрлық нөмірі 13-200-015-039) жеке меншік құқығымен берілген тиесілі жер учаскесі мәжбүрлеп алынған.

Маңғыстау облыстық сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының 2016 жылғы 27 желтоқсандағы қаулысымен бірінші сатыдағы сот шешімінің күші жойылып, азаматтық іс жүргізу қысқартылған.

Осы аталған соттың азаматтық істер жөніндегі сот алқасының 2016 жылғы 28 желтоқсандағы ұйғарымымен 2016 жылғы 27 желтоқсандағы қаулысының қарар бөлігінің екінші абзацындағы: «талап арызы бойынша

азаматтық іс өндірісінен қысқартылсын» деген сөздер «талап арыз қараусыз қалдырылсын» деп түзетілген.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасы (бұдан әрі – сот алқасы) іс бойынша өтініш хаттың уәждерін қолдаған талап қоюшы өкілінің түсінігін, жауапкер өкілінің қарсы пікірін, прокурордың апелляциялық сатыдағы сот қаулысының күшін жойып, бірінші сатыдағы соттың шешімі күшінде қалдырылуға жатады деген қорытындысын тыңдап, іс материалдарын зерттеп, мынадай тұжырымға келді.

Қазақстан Республикасы Азаматтық процестік кодексінің (бұдан әрі – АПК) 438-бабының 5-бөлігіне сәйкес, заңсыз сот актісін шығаруға әкеп соққан материалдық және процестік құқық нормаларының елеулі түрде бұзылуы заңды күшіне енген сот актілерін кассациялық тәртіппен қайта қарауға негіздер болып табылады.

Мұндай заң бұзушылықтарға апелляциялық сот жол берген.

Іс құжаттарына қарағанда, Т. 2010 жылғы 5 ақпандағы сыйға тарту шартының негізінде Оңтүстік Қазақстан облысы, Түлкібас ауданында тұратын Р.-ға Ақтау қаласы, 15-шағын ауданы, жер көлемі 1,25 га, (кадастрлық нөмірі 13-200-015-039) бұрынғы № 36 балалар бақшасын орналастыру және қызмет көрсету үшін берілген жер учаскесін сыйға тартқан.

Ақтау қаласының жер қатынастар бөлімінің 2015 жылғы 17 маусымдағы хатына сәйкес, Маңғыстау облысының жердің пайдаланылуы мен қорғалуын бақылау басқармасының инспекторлары Ақтау қаласы 15-шағын ауданында орналасқан жер учаскесі жер заңнамасының талаптарына сай пайдаланып жатқандығына тексеріс жүргізген.

Тексеріс барысында, балалар бақшасын орналастыру және қызмет көрсету үшін берілген жер учаскесі нысаналы мақсатта пайдаланылмай жатқандығы анықталып, ол туралы № 63 акт жазылған.

2015 жылғы 10 шілдеде жауапкерге сыйға тарту шартында көрсетілген мекенжайға жазбаша нұсқама жолданып, жер учаскесін нысаналы мақсатта пайдалану туралы ескертілген.

Талап қоюшы 2016 жылы 29 шілдеде № 440 акт негізінде тексеру тағайындаған. Ол туралы жауапкерге жазбаша хат жолданған.

2016 жылғы 1 тамыздағы № 1 тексеру актісінде 2015 жылғы 10 шілдедегі жолданған нұсқаманың орындалмағаны, яғни орын алған кемшіліктердің жойылмағаны көрсетілген.

Бірінші сатыдағы сот, «Маңғыстау облысының жердің пайдаланылуы мен қорғалуын бақылау басқармасы» ММ-нің талап арызын қанағаттандырып, оны жауапкер Р. 2010 жылдан бері даулы жер учаскесінің иесі бола тұра, жер учаскесін нысаналы мақсат бойынша пайдаланбай келгенімен, жер учаскесіне құрылыс салу үшін құжаттарды ресімдемегенімен, талапкердің жер учаскесін алу туралы талап арыз бермегенімен негіздеген. Жер учаскесі нысаналы мақсат бойынша пайдаланылмай келгендіктен және ол жерді алу

туралы рәсімдерді талап қоюшы сақтағандықтан жер учаскесі мәжбүрлеп алынған.

Апелляциялық сот алқасы бірінші сатыдағы сот шешімінің күшін жойып, талап арызды қараусыз қалдырып, оны талап қоюшының сотқа дейінгі дауды шешу тәртібін сақтамағанымен негіздеген.

Сонымен қатар, апелляциялық сатыдағы сот «Алматы қаласының сараптама – бағалау орталығы» ЖШС сарапшысының 2016 жылғы 2 желтоқсандағы № 29 қортындысы бойынша, 2015 жылғы 15 тамыздағы ішкі почта жөнелтілімінің алынғандығы туралы хабарламаның «Табыс етілді» деген орнында «Р.Р.» емес, «Р.Г.» деген сөз жазылып, басқа адаммен жасалған деген мән-жайды негізге алған.

Бұдан басқа, апелляциялық сатыдағы сот Р. отбасымен бірге Алматы қаласында тұратындығын көрсеткен.

Алайда кассациялық сот алқасы апелляциялық сатыдағы соттың жасаған мұндай тұжырымымен келіспейді.

Ал бірінші сатыдағы сотқа жауапкер қолтаңба жазу сараптамасын тағайындау туралы өтініш келтірген.

Алайда, бірінші сатыдағы сотта Р. жер учаскесін нысаналы мақсат бойынша пайдалану жөнінде нұсқаманы оның сыйға тарту шартында көрсетілген: Оңтүстік Қазақстан облысы, Түлкібас ауданы, Азаттық мекенжайына жолданғаны және ол нұсқаманы отбасы мүшелерінің бірі алғандығы нақты анықталып, тараптар дауламаған.

Сондықтан, бірінші сатыдағы сот сараптама тағайындауға негіз жоқ деп танып, сараптама тағайындау туралы өтінішті қанағаттандырудан бас тартып, ол туралы 2016 жылы 13 қазанда ұйғарым шығарған.

Соттың нұсқама жолданған мекенжайын Р.-ның өзі көрсеткендігін және оның өкіліне берген сенімхатта аталған мекенжай көрсетілгенін нақты әрі жеткілікті түрде анықтаған.

Сонымен қатар, сот тарапынан Р.-ға өзінің көрсеткен мекенжайына жеделхат жолданып, жауапкердің әкесіне табыс етілген.

Бұған қоса, талап қоюшы Қазақстан Республикасы Жер кодексінің 92-бабының 2) тармақшасына сәйкес, «Жылжымайтын мүлікке құқықтарды мемлекеттік тіркеу туралы» Заңның талаптарын сақтап, 2015 жылғы 10 шілдедегі Қазақстан Республикасы заңнамасының бұзылуын қалпына келтіру туралы жазбаша нұсқама 2015 жылы 19 тамызда тіркелген.

Сондықтан, «Маңғыстау облысының жердің пайдаланылуы мен қорғалуын бақылау басқармасы» ММ-мен жер учаскесін нысаналы мақсаты бойынша пайдаланбағаны үшін заңда көрсетілген тәртіппен жер учаскесін алу таралы рәсімдері өз уақытында орындалған.

Осыған орай, сот алқасы, бірінші сатыдағы сот, жауапкерге жолданған нұсқаманы оның отбасы мүшелерінің бірі жауапкерге хабарлауы үшін

алынып, ал өз кезегінде жауапкер өзіне жіберілген нұсқамамен танысты деген дұрыс тұжырымға келді деп санайды.

Жоғарыда аталғандардың негізінде, Қазақстан Республикасы Жоғарғы сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасы апелляциялық сатыдағы соттың қаулысы мен ұйғарымының күшін жойып, бірінші сатыдағы соттың шешімін күшінде қалдырды.

«Маңғыстау облысының жердің пайдаланылуы мен қорғалуын бақылау басқармасы» ММ-нің өтінішхаты қанағаттандырылды.

Споры в сфере страхования

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

5 июля 2017 года *№ 6001-17-00-3гп-364*

АО «Компания по страхованию жизни «Н» (далее – АО «КСЖ «Н») обратилось в суд с иском к О. о взыскании суммы в размере 11 206 254 тенге в возмещение страховых выплат, осуществлённых в пользу семей Б. и У., погибших в результате дорожно-транспортного происшествия (далее – ДТП), имевшего место по вине О.

Решением Алматинского районного суда города Астана от 22 августа 2016 года иск удовлетворён. С О. в пользу АО «КСЖ «Н» взыскана сумма произведённых страховых выплат в размере 11 206 254 тенге и государственная пошлина в доход государства в сумме 112 063 тенге.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов, по делу приняла новое решение об отказе в удовлетворении исковых требований

АО «КСЖ «Н» к О. о взыскании суммы страховых выплат по следующим основаниям.

Удовлетворяя исковые требования истца, суд первой инстанции мотивировал выводы указанием на обязанность О. возместить в регрессном порядке вред, выплаченный страховой компанией семьям погибших работников, застрахованных работодателем от несчастных случаев при исполнении ими трудовых обязанностей.

Судебной коллегией суда города Астана решение суда изменено. Судебная коллегия, ссылаясь на пункт 1 статьи 933 ГК, пришла к выводу о том, что право обратного требования возникает в размере выплаченного возмещения. Истцом – АО «КСЖ«Н» – фактически выплачено страховое возмещение в размере 3 885 395 тенге, в связи с чем сумма страхового возмещения, взысканная с О., подлежит снижению с 11 206 254 тенге до 3 885 395 тенге.

Вместе с тем судебная коллегия Верховного суда считает, что данные выводы местных судов не согласуются с требованиями норм материального права. В связи с этим вынесенные по делу судебные акты подлежат отмене по следующим обстоятельствам.

Как установлено по делу, Б. и У. состояли в трудовых отношениях с ТОО «Т».

25 января 2014 года при возвращении Б. и У. из служебной командировки на трассе сообщением Алматы–Екатеринбург произошло ДТП, повлекшее их смерть.

28 февраля 2014 года работодателем оформлен акт о несчастном случае формы Н-1 с определением степени вины работодателя и работника соответственно 100 % и 0 %.

Вступившим в законную силу приговором суда № 2 Актогайского района Карагандинской области от 23 октября 2014 года О. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 3 статьи 296 Уголовного кодекса Республики Казахстан, и ему назначено наказание в виде шести лет лишения свободы в колонии-поселении с лишением права управления транспортным средством на три года.

Несчастный случай произошёл в период действия договора обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей, заключенного 5 сентября 2013 года между ТОО «Т» и АО «КСЖ «Н» (страховщиком) на срок с 6 сентября 2013 года по 5 сентября 2014 года.

Между работодателем и страховой компанией в период с 9 апреля 2014 года по 28 мая 2015 года были заключены договоры аннуитетного страхования в пользу выгодоприобретателей – семей умерших застрахованных работников Б. и У.

Во исполнение названных договоров АО «КСЖ «Н» осуществлены аннуитетные платежи семье Б. в размере 6 410 934 тенге и семье У. – 4 424 920 тенге, а также выплаты на их погребение по 185 200 тенге, которые истец просил взыскать с ответчика.

Между тем, как следует из материалов дела, требования АО «КСЖ «Н» к О. вытекают из условий договора обязательного страхования работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей, а не из требований возмещения вреда.

Отношения сторон, связанные обязательствами по выплате страхового возмещения, регулируются Законом, целью которого является обеспечение защиты имущественных интересов работников, жизни и здоровью которых причинен вред при исполнении ими трудовых (служебных) обязанностей, посредством осуществления страховых выплат.

В соответствии с пунктом 11 статьи 1 Закона Республики Казахстан «Об обязательном страховании работника от несчастных случаев при исполнении им трудовых (служебных) обязанностей» страховая выплата – сумма денег, выплачиваемая страховщиком выгодоприобретателю в пределах страховой суммы при наступлении страхового случая.

Исходя из целей обязательного страхования работника, к данным правоотношениям не могут быть применены требования пункта 1 статьи 933 ГК, а также подпункт 8) пункта 1 статьи 9 Закона, поскольку страховая компания не возмещает вред за причинителя вреда, а производит выплату страховой суммы по договору страхования.

Законом от 30 декабря 2009 года № 234-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам обязательного и взаимного страхования, налогообложения» (далее – Закон № 234-IV) в Закон были внесены изменения.

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

Таким образом, по объекту страхование стало личным.

Суброгация по договорам обязательного страхования работника от несчастного случая при исполнении трудовых обязанностей не может быть применена, в связи с тем, что в силу статьи 840 ГК переход прав страхователя на возмещение убытков (суброгация) возможен лишь по договорам имущественного страхования.

До внесения в Закон соответствующих поправок (в части исключения подпункта 8) пункта 1 статьи 9) необходимо учитывать, что в соответствии

с пунктом 1 статьи 12 Закона «О правовых актах» при наличии противоречий в нормах нормативных правовых актов разного уровня действуют нормы акта более высокого уровня.

Поскольку подпункт 8) пункта 1 статьи 9 Закона противоречит статье 840 ГК, применять следует нормы ГК.

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

Споры, связанные с воспитанием детей

В соответствии с пунктом 1 статьи 74 Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» при рассмотрении требований родителей о возврате ребенка от любого лица, удерживающего его у себя не на основании закона или судебного решения, суд вправе с учетом мнения ребенка отказать в удовлетворении иска родителей, если придет к выводу, что передача ребенка родителям не отвечает интересам ребенка

28 июня 2017 года *№ 6001-17-00-3гп/352*

К. обратился в суд с иском к Ф. об определении места жительства несовершеннолетнего ребенка С., 14 марта 2013 года рождения, с ним и возврате ребенка.

Ф. обратилась в суд со встречным иском к К. об ограничении в родительских правах и определении места жительства ребенка с ней.

Решением специализированного межрайонного суда по делам несовершеннолетних города Алматы от 25 декабря 2015 года в удовлетворении иска К. отказано.

Встречный иск Ф. удовлетворен. Постановлено: ограничить родительские права К. в отношении ребенка С., с определением ее места жительства с Ф., проживающей по адресу: город Алматы, улица Есенберлина, дом 122.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 3 мая 2016 года решение суда отменено.

Вынесено новое решение об удовлетворении иска К. и об отказе в удовлетворении иска Ф. в полном объеме. Место жительство несовершеннолетнего ребенка К. определено с отцом. Постановлено: возвратить ребенка К. от Ф. истцу К.

Надзорная судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда по протесту Генерального Прокурора отменила постановление апелляционной инстанции, оставив в силе решение суда первой инстанции в силу следующего.

Из материалов дела следует, что согласно свидетельству о рождении К. является отцом С., 14 марта 2013 года рождения. Факт нахождения в фактических брачных отношениях К. с матерью С.– Т. достоверно установлен и не оспаривается сторонами.

Судом установлено, что после прекращения фактических брачных отношений ребенок К. остался проживать со своей бабушкой Ф. – матерью Т.

20 мая 2015 года согласно свидетельству о смерти Т. умерла по причине механической асфиксии путем удавления.

После смерти матери ребенок проживает с бабушкой.

Документов, подтверждающих то, что Ф. признана опекуном несовершеннолетней С., не имеется.

Суд апелляционной инстанции, отменяя решение суда и определяя место жительства ребенка с К., исходил из того, что отец имеет преимущественное право на воспитание своего ребенка.

Выводы судебной коллегии мотивированы тем, что ответчик Ф. не признана опекуном ребенка, К. к уголовной ответственности за совершение преступления против жизни и здоровья Т. не привлекался, сведений о наличии вступившего в законную силу приговора о его виновности нет, отец имеет все условия для содержания дочери, у него отсутствует задолженность по алиментам.

Однако выводы суда апелляционной инстанции не соответствуют обстоятельствам дела и не отвечают интересам ребенка.

Согласно статье 3 Конвенции о правах ребенка, во всех действиях в отношении детей, независимо от того, предпринимаются они государственными или частными учреждениями, занимающимися вопросами социального обеспечения, судами, административными или законодательными органами, первоочередное внимание уделяется наилучшему обеспечению интересов ребенка.

В силу статьи 73 Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» (далее – Кодекс) при разрешении спора о месте жительства ребенка суду следует учитывать нравственные и личные качества родителей,

возможность создания условий для развития и воспитания (род деятельности, режим работы родителей, материальное и семейное положение родителей и другие подобные условия).

В соответствии с пунктом 2 статьи 79 Кодекса ограничение родительских прав допускается, если оставление ребенка с родителями опасно для него вследствие поведения родителей, но при этом не установлены достаточные основания для лишения родителей родительских прав, применение которого возможно при наличии оснований, предусмотренных в статье 75 Кодекса.

Из материалов дела следует, что К., как отец ребенка, не принимал активного участия в воспитании и содержании ребенка. Практически через месяц после рождения ребенка, с 25 апреля до 16 сентября 2013 года, К. санкционирован арест по уголовному делу, по которому предъявлено обвинение в совершении преступления, предусмотренного статьей 327 части 3 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

Вступившим в законную силу приговором Ауэзовского районного суда города Алматы от 16 сентября 2013 года К. осужден к 3 годам лишения свободы, условно.

Постановлением судебного исполнителя от 6 апреля 2015 года установлено, что задолженность по алиментам на основании судебного приказа Бостандыкского районного суда города Алматы от 4 декабря 2014 года на содержание ребенка составляет 108 000 тенге. Доказательств о содержании дочери не предоставлено.

Из заключения органа, осуществляющего функции по опеке и попечительству Медеуского района города Алматы, следует, что за 8 месяцев до смерти Т. супруги не проживали совместно. Считают, что целесообразнее определить место жительство девочки с бабушкой, учитывая малолетний возраст девочки, условия проживания ребенка, привычный круг общения, привязанность ребенка к бабушке, а также материальное и семейное положение отца, его моральный облик, который не имеет постоянного места жительства, сожительствует в четвертый раз с женщиной.

Суд первой инстанции, ограничивая в родительских правах К. и определяя место жительства ребенка с Ф., пришел к обоснованному выводу, что со стороны К. не предпринимались надлежащие меры по воспитанию и содержанию дочери, не проявлялась забота о ребенке.

Судом первой инстанции дана надлежащая правовая оценка судебной психолого-психиатрической экспертизе и пояснениям эксперта К., согласно которым, исходя из интересов ребенка, необходимо определить место проживания с бабушкой, которая, занимаясь воспитанием внучки, окружила ее любовью и заботой.

В соответствии с пунктом 1 статьи 74 Кодекса при рассмотрении требований родителей о возврате ребенка от любого лица, удерживающего

его у себя не на основании закона или судебного решения, суд вправе с учетом мнения ребенка отказать в удовлетворении иска родителей, если придет к выводу, что передача ребенка родителям не отвечает интересам ребенка.

Принимая во внимание вышеуказанные обстоятельства, судебная коллегия пришла к выводу, что в данном случае передача ребенка отцу не будет отвечать интересам ребенка.

Кроме того, девочка находится на диспансерном учете у детского гинеколога, выставленный диагноз требует ежедневного и регулярного ухода за девочкой.

При таких обстоятельствах судебная коллегия пришла к выводу, что допущенные судом апелляционной инстанции нарушения являются существенными, они привели к неправильному разрешению дела, ввиду чего постановление апелляционной инстанции отменено с оставлением в силе решения суда первой инстанции.

Жилищные споры

Согласно пункту 7 статьи 55 Закона Республики Казахстан «О воинской службе и статусе военнослужащих» в случаях, когда служебное жилище не подлежит безвозмездной приватизации, в том числе вследствие его расположения в закрытых и обособленных военных городках, на пограничных заставах и в комендатурах, право безвозмездной приватизации компенсируется стоимостью соответствующего жилища в порядке, определенном Правительством Республики Казахстан

13 июня 2017 года *№ 6001-17-00-3г-304*

А. обратился в суд к республиканскому государственному учреждению «Акмолинская районная эксплуатационная часть» Министерства обороны Республики Казахстан о признании незаконным отказа в выплате денежной компенсации взамен права приватизации служебного жилья и возложении обязанности выплатить компенсацию.

А. свои требования мотивировал тем, что на период прохождения воинской службы ему и членам его семьи из государственного жилищного фонда было предоставлено жилье в виде двух комнат в общежитии по адресу: город Астана, улица Ш. Кудайбердыулы, дом № 24. А. 29 декабря 2015 года был уволен с воинской службы по состоянию здоровья с выслугой более

20-ти лет. Ему положена денежная компенсация взамен права приватизации жилья, но ответчик незаконно ее не выплачивает, поэтому просил признать обжалуемые действия незаконными и взыскать сумму компенсации.

Решением военного суда Акмолинского гарнизона от 18 октября 2016 года в удовлетворении иска отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Военного суда Республики Казахстан от 28 декабря 2016 года решение суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов, по делу приняла новое решение обудовлетворении исковых требований А. и признала незаконным приказ республиканского государственного учреждения «Акмолинская районная эксплуатационная часть» Министерства обороны Республики Казахстан № 221 от 31 декабря 2015 года в части отмены приказа № 131 от 5 августа 2015 года о выплате А. денежной компенсации в размере 24 119 640 тенге.

Взыскано с ответчика в пользу А. 28 151 280 тенге и возложена на республиканское государственное учреждение «Акмолинская районная эксплуатационная часть» Министерства обороны Республики Казахстан обязанность устранить в полном объеме допущенное нарушение и восстановить нарушенные права А. по следующим основаниям.

Согласно Конституции в Республике Казахстан создаются условия для обеспечения граждан жильем.

Конституционное право граждан на жилище относится к основным правам человека и заключается в обеспечении государством стабильного, постоянного пользования жилым помещением лицами, занимающими его на законных основаниях, а человек вправе рассчитывать на получение поддержки со стороны государства в обеспечении жильем.

Материалами гражданского дела установлено, что А. проходил воинскую службу в Центральном спортивном клубе армии Министерства обороны Республики Казахстан.

В период прохождения воинской службы истцу и членам его семьи на основании договора найма жилого помещения от 3 мая 2015 года № 1582 из государственного жилищного фонда было предоставлено жилище в виде двух комнат в общежитии, расположенном по адресу: город Астана, улица Ш. Кудайбердыулы, дом № 24.

4 августа 2016 года истец обратился с рапортом на имя начальника республиканского государственного учреждения «Акмолинская районная эксплуатационная часть» Министерства обороны Республики Казахстан (далее – РГУ) о выплате денежной компенсации права приватизации жилья.

5 августа 2016 года был вынесен приказ начальника РГУ о выплате компенсации в размере 24 119 640 тенге.

Приказом Министра обороны Республики Казахстан от 29 декабря 2015 года А. был уволен с воинской службы по состоянию здоровья с выслугой более 20-ти лет без выплаты компенсации.

После увольнения заявителю стало известно, что приказом начальника РГУ № 221 от 31 декабря 2015 года отменена выплата денежной компенсации в размере 24 119 640 тенге.

Предметом спора является законность приказа от 31 декабря 2015 года и взыскание компенсации в размере 28 151 280 тенге на основании цен на жилье 2016 года.

Местные суды, отказывая в удовлетворении заявления, пришли к выводу, что общежитие не находится в закрытом военном городке, действующим законодательством не предусмотрена выплата компенсации для лиц, проживающих в общежитиях.

Данная позиция судов является ошибочной по следующим основаниям.

Согласно пункту 6 статьи 55 Закона Республики Казахстан «О воинской службе и статусе военнослужащих» (далее – Закон) военнослужащим, состоявшим на воинской службе десять лет и более в календарном исчислении на 1 января 2013 года, предоставляется служебное жилище из государственного жилищного фонда, которое они имеют право приватизировать (за исключением жилищ, расположенных в закрытых и обособленных военных городках, на пограничных заставах и в комендатурах) на условиях и в порядке, предусмотренном жилищным законодательством Республики Казахстан.

Пунктом 7 данной статьи предусмотрено, что военнослужащие, состоявшие на воинской службе пятнадцать лет и более в календарном исчислении на 1 января 2013 года, имеют право приватизировать служебное жилище безвозмездно после двадцати лет воинской службы в календарном исчислении.

Таким образом, предусмотрено, что военнослужащие, состоящие на воинской службе более двадцати лет, вправе приватизировать служебное жилище безвозмездно.

Далее в пункте 7 статьи 55 Закона указано, что в случаях, когда служебное жилище не подлежит безвозмездной приватизации, в том числе вследствие его расположения в закрытых и обособленных военных городках, на пограничных заставах и в комендатурах, право безвозмездной приватизации компенсируется стоимостью соответствующего жилища в порядке, определенном Правительством Республики Казахстан.

В соответствии с пунктом 7 Правил компенсации права безвозмездной приватизации служебного жилища, которое не подлежит приватизации, в том числе вследствие его расположения в закрытых и обособленных военных городках, пограничных заставах и в комендатурах, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 28 августа 2012 года № 1092 (далее – Правила), размер денежной компенсации определяется путем умножения количества постоянно совместно проживающих членов семьи получателя, включаяего самого, на нормы

положенной полезной площади (18 квадратных метров) и цену одного квадратного метра продажи нового жилья в среднем по республике за январь текущего года согласно данным уполномоченного органа в области государственной статистики, публикуемым на его официальном сайте в соответствии с планом статистических работ. Для чего получатель подает документы, подтверждающие состав совместно проживающих членов семьи получателя.

Указанными выше нормами права предусмотрены следующие основания, при которых возможна выплата денежной компенсации взамен права приватизации:

– заявитель должен быть военнослужащим,

– наличие служебного жилья, которое не подлежит приватизации,

– стаж более 20-ти лет воинской службы в календарном исчислении.

В рассматриваемом случае рапорт заявителем был подан в период службы, у него имеется необходимый стаж, проживает в общежитии. К рапорту были приобщены все необходимые документы.

Жилой дом, в котором проживает заявитель, принадлежит ответчику на праве оперативного управления и представляет собой общежитие комнатного типа.

Комната в общежитии представляет собой один из видов жилых помещений. Так, в соответствии с пунктами 7, 20, 28 статьи 2 Закона РК «О жилищных отношениях» (далее – Закон о жилищных отношениях) служебное жилище – это жилище с особым правовым режимом, предоставляемое из жилищного фонда государственного учреждения и предназначенное для заселения гражданами на период выполнения ими обязанностей, связанных с характером их трудовых отношений, общежитие – это жилое здание, специально построенное или переоборудованное для проживания лиц, работающих по трудовому договору на период работы, а жилище – отдельная жилая единица (индивидуальный жилой дом, квартира, комната в общежитии), предназначенная и используемая для постоянного проживания, отвечающая установленным санитарно-эпидемиологическим, техническим и другим обязательным требованиям.

Пунктом 1 статьи 99 Закона о жилищных отношениях нуждающиеся в жилье военнослужащие, за исключением военнослужащих Службы государственной охраны Республики Казахстан, и члены их семей – супруга (супруг); совместные или одного из супругов несовершеннолетние дети (усыновленные, находящиеся на иждивении или под опекой), дети (усыновленные, находящиеся на иждивении или под опекой) и дети супруга (супруги), обучающиеся в организациях образования по очной форме обучения в возрасте до двадцати трех лет; дети-инвалиды (усыновленные, находящиеся на иждивении или под опекой) и дети-инвалиды супруга

(супруги), ставшие инвалидами до восемнадцати лет; родители, находящиеся на иждивении военнослужащего, – обеспечиваются на период прохождения воинской службы служебным жильем из жилищного фонда государственных учреждений Вооруженных Сил, других войск и воинских формирований в соответствии с Правилами обеспечения жильем военнослужащих, утверждаемыми Правительством Республики Казахстан.

Согласно пункту 12 Правил обеспечения жильем военнослужащих, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 28 августа 2012 года № 1091, в качестве служебного жилища военнослужащим предоставляются квартиры либо общежития по нормам, установленным законодательством Республики Казахстан.

Анализ данных норм права свидетельствует о том, что предоставленные комнаты относятся к служебному жилью, которое не подлежит приватизации согласно пункту 7 статьи 13 Закона о жилищных отношениях.

Следовательно, заявитель имеет право на выплату денежной компенсации взамен права приватизации. Поэтому обжалуемый приказ является незаконным, так как нарушает права истца и не соответствует требованиям закона.

Требование о взыскании с ответчика денежной компенсации взамен права приватизации является обоснованным, так как такое право у А. имеется.

Размер денежной компенсации необходимо определить по ценам на жилье на январь 2016 года в сумме 28 151 280 тенге, так как согласно указанным Правилам следует исходить из цен одного квадратного метра продажи нового жилья в среднем по республике за январь года принятия решения.

Трудовые споры

В соответствии с пунктом 23 раздела 4 «Правил назначения и аттестации руководителя государственного предприятия, а также согласования его кандидатуры», утверждённых приказом министра национальной экономики Республики Казахстан от 2 февраля 2015 года № 70, в государственных предприятиях на праве хозяйственного ведения с наблюдательным советом уполномоченные органы соответствующей отрасли обязаны предварительно получить согласие наблюдательного совета по вопросу об увольнении ректора Университета

14 июня 2017 года *№ 6001-17-00/3гп/293*

А. обратился в суд с иском, мотивируя требования тем, что 16 сентября 2003 года между сторонами был заключен индивидуальный трудовой договор, согласно которому Министерство предоставило А. работу в должности ректора РГП на ПХВ «Северо-Казахстанский государственный университет им. М.Козыбаева» (далее – Университет). Дополнительным соглашением от 20 мая 2015 года, № 20, договор был продлен на срок до 20 мая 2018 года.

14 июня 2016 года приказом министра № 30 – ЖҚ трудовой договор с А. был расторгнут с 25 июня 2016 года на основании подпункта 23) пункта 1 статьи 52 Трудового кодекса Республики Казахстан о прекращении полномочий руководителя исполнительного органа по решению уполномоченного органа юридического лица.

С указанным приказом истец не согласен, считает его незаконным и подлежащим отмене в связи с нарушением процедуры увольнения. Указывает, что вопрос о расторжении трудового договора не согласован ответчиком с наблюдательным советом Университета и первичной профсоюзной организацией.

Решением суда № 2 города Петропавловск от 25 августа 2016 года в удовлетворении иска А. отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Северо-Казахстанского областного суда от 2 ноября 2016 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов, по делу приняла новое решение об удовлетворении исковых требований, приказ министра образования и науки Республики Казахстан от 14 июня 2016 года № 30 – ЖҚ о расторжении трудового договора с А. признан незаконным. А. восстановлен на прежней работе в качестве ректора РГП на ПХВ «Северо-Казахстанский государственный университет им. М.Козыбаева» по следующим основаниям.

Материалами дела установлено, что 16 сентября 2003 года между сторонами был заключен индивидуальный трудовой договор, согласно которому Министерство предоставило А. работу в должности ректора Университета. Дополнительным соглашением № 20 от 20 мая 2015 года договор был продлён на срок до 20 мая 2018 года.

14 июня 2016 года приказом министра образования и науки Республики Казахстан № 30–ЖҚ трудовой договор с истцом был расторгнут

с 25 июня 2016 года на основании подпункта 23 пункта 1 статьи 52 Трудового кодекса Республики Казахстан о прекращении полномочий руководителя исполнительного органа по решению уполномоченного органа юридического лица.

Существо искового требования сводится к вопросу законности самой процедуры увольнения.

Необходимость предварительного согласования вопроса о расторжении трудового договора с наблюдательным советом Университета и получения мотивированного мнения профсоюзного комитета первичной организации, нормативное обоснование обязательности этих процедур подробно изложены в судебных актах, сторонами не оспариваются и сомнения у судебной коллегии не вызывают.

Местные суды, отказывая в иске, сослались на невозможность получения предварительного согласования вопроса об увольнении истца с наблюдательным советом ввиду фактического отсутствия такого органа на момент решения этого вопроса, а также получения одобрения общественного объединения «Казахстанский отраслевой профессиональный союз работников образования и науки» (далее – Отраслевой профсоюз).

Эти выводы судов являются неправильными.

Так, статьями 13, 24 Конституции Республики Казахстан каждый имеет право на свободу труда и судебную защиту своих прав и свобод.

Истец уволен 14 июня 2016 года.

Наблюдательный совет в Университете введен 20 ноября 2015 года Постановлением Правительства Республики Казахстан № 932 и создан 7 июля 2016 года на основании приказа министра образования и науки Республики Казахстан № 445.

В соответствии с пунктом 23 раздела 4 «Правил назначения и аттестации руководителя государственного предприятия, а также согласования его кандидатуры», утверждённых приказом министра национальной экономики Республики Казахстан 2 февраля 2015 года № 70, «в государственных предприятиях на праве хозяйственного ведения с наблюдательным советом уполномоченные органы соответствующей отрасли (местные исполнительные органы) предварительно согласовывают с наблюдательными советами вопрос расторжения договора с руководителем предприятия».

Вышеуказанными нормативными правовыми актами установлена обязательность получения предварительного согласия наблюдательного совета по вопросу об увольнении ректора Университета.

Фактическое отсутствие такого органа, связанное с организационными проблемами его создания, не может являться основанием для нарушения конституционных трудовых прав А.

Судебная коллегия отмечает, что наблюдательный совет создан по истечении 23 дней с момента увольнения истца, что свидетельствует о том, что ответчик имел реальную возможность отложить решение этого вопроса и, более того, должен был сделать это в целях соблюдения установленного законом порядка увольнения.

Получение такого согласия 22 июля 2016 года, то есть после увольнения, не имеет какого-либо правового значения, так как законом установлена предварительность такого согласия.

На момент увольнения истца такое согласие отсутствовало.

Также необоснованы выводы судов о наличии согласия первичной профсоюзной организации на увольнение.

Из справок председателя первичной профсоюзной организации Университета следует, что истец является членом именно этого профсоюза и регулярно уплачивает членские взносы.

Свое членство в отраслевом профсоюзе истец отрицает, и это обстоятельство подтверждается материалами дела.

Нормами статей 67, 72 ГПК предусмотрено, что доказательства должны быть достоверными, бремя доказывания возлагается на стороны.

Доказательств, соответствующих этим требованиям закона, и, в частности, о том, что истец является членом Отраслевого профсоюза, ответчиком суду не представлено.

Поддержанную местными судами позицию ответчика о том, что истец в силу своего должностного положения должен входить в первичную профсоюзную организацию при Министерстве, нельзя признать убедительной.

Анализ и содержание переписки Отраслевого профсоюза с Министерством показал об отсутствии такой первичной профсоюзной организации и нахождения работников в должностной категории истца, то есть ректоров ВУЗов, «...за пределами отраслевого профсоюзного движения», чем фактически подтверждается, что истец не является членом этой организации.

Отсутствие первичной профсоюзной организации при Министерстве является организационным и правовым упущением ответчика.

Получение одобрения на увольнение истца от профсоюзной организации, членом которой он не является, не обосновано нормативными правовыми актами.

При таких обстоятельствах судебная коллегия сочла обоснованными требования истца о нарушении ответчиком установленной законом процедуры расторжения трудового договора в силу отсутствия согласия наблюдательного совета и одобрения первичной профсоюзной организации, ввиду чего отменила судебные акты местных судов и удовлетворила иск.

Споры о налогах

Наличие договоров об оказании каких-либо услуг, выполнении работ и их формальное соответствие установленным требованиям не свидетельствует о фактическом исполнении сторонами принятых обязательств, неявляется бесспорным доказательством совершения сделок

27 июня 2017года *№ 6001-17-00-3гп/343*

Республиканское государственное учреждение «Управление государственных доходов по городу Усть-Каменогорск» обратилось в суд с иском к товариществу с ограниченной ответственностью «Ш» (далее – ТОО), ТОО «V», ТОО «С», ТОО «Строительная компания «А» о признании недействительными сделок, указанных в налоговой отчетности по НДС за 3-4 кварталы 2011 года, 2-3 кварталы 2012 года, 3 квартал 2014 года.

Решением специализированного межрайонного экономического суда Восточно-Казахстанской области от 22 ноября 2016 года в иске РГУ «Управление государственных доходов по городу Усть-Каменогорск» (далее – Управление, налоговый орган) к ТОО «Ш», ТОО «V», ТОО «С», ТОО «Строительная компания «А» о признании недействительными сделок, указанных в налоговой отчетности по НДС за 3-4 кварталы 2011 года, 2-3 кварталы 2012 года, 3 квартал 2014 года, отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Восточно-Казахстанского областного суда от 31 января 2017 года решение суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов, по делу приняла новое решение об удовлетворении исковых требований, о признании недействительными сделок между ТОО «Ш», ТОО «V», ТОО «С», ТОО «Строительная компания «А», указанных в налоговой отчетности по НДС за 3-4 кварталы 2011 года, 2-3 кварталы 2012 года, 3 квартал 2014 года по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что ТОО «Ш» зарегистрировано в качестве налогоплательщика 15 августа 2001 года. Вид деятельности – общестроительные и ремонтно-строительные работы.

В очередной налоговой отчетности ф.300.00 «Декларация по НДС» за 3-4 кварталы 2011 года, 2-3 кварталы 2012 года, 3 квартал 2014 года ТОО «Ш» отражены взаиморасчеты с ТОО «Э», ТОО «М», ТОО «Ц» на сумму оборота в размере 49 315 096 тенге, в том числе НДС – 5 917 809 тенге.

Приговором суда № 2 города Усть-Каменогорск от 6 мая 2016 года ТОО «Э», ТОО «М», ТОО «Ц» признаны лже предприятиями.

15 и 16 июня 2016 года Управление ТОО «Ш» направило уведомления об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, об исключении из вычетов расходов и из зачета НДС по взаиморасчетам с лжепредприятиями.

ТОО «Ш» требования налогового органа исполнило путем сдачи дополнительной налоговой отчётности, указав вместо ТОО «Э», ТОО «М», ТОО «Ц» других поставщиков - ТОО «V», ТОО «С», ТОО «Строительная компания «А».

В подтверждение взаиморасчетов ТОО «Ш» представлены договоры поставок, о возмездном оказании услуг, счета-фактуры, накладные, акты выполненных работ, квитанции к приходным кассовым ордерам.

Отказывая в иске, местные суды исходили из наличия у налогоплательщика права на внесение изменений в налоговую отчетность и отсутствия доказательств, свидетельствующих о фиктивности и противоправности сделок.

Между тем приведенные выводы судов ошибочны и не основаны на законе.

Суд отказал в иске налогового органа, ссылаясь на то, что оспариваемые счета-фактуры являются одним из доказательств совершения сделки.

Из содержания иска следует, что Управление просило признать недействительными сделки, подтверждаемые наличием счетов-фактур, указанных в налоговой отчетности ТОО.

Согласно пунктам 1 и 2 статьи 56 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (Налоговый кодекс) налоговый учет – процесс ведения налогоплательщиком (налоговым агентом) учетной документации в соответствии с требованиями Налогового кодекса в целях обобщения и систематизации информации об объектах налогообложения и (или) объектах, связанных с налогообложением, а также исчисления налогов и других обязательных платежей в бюджет и составления налоговой отчетности. Налоговый учет основывается на данных бухгалтерского учета. Порядок ведения бухгалтерской документации устанавливается законодательством Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности.

Наличие договоров об оказании каких-либо услуг, выполнении работ и их формальное соответствие установленным требованиям не свидетельствует

о фактическом исполнении сторонами принятых обязательств, не является бесспорным доказательством совершения сделок.

Согласно оспариваемым сделкам ТОО «V» оказывало ТОО «Ш» услуги погрузчика, автокрана, экскаватора, поставляло товары.

ТОО «Строительная компания «А» выполняло работы по изготовлению и установке металлических ограждений.

ТОО «С» осуществляло поставку товара.

При этом декларации и расчеты по налогу на транспортные средства, имущество, а также по индивидуальному подоходному и социальному налогу приведенные поставщики в органы налоговой службы не представляли либо представляли с нулевыми показателями.

Анализ изложенного свидетельствует об отсутствии налогооблагаемой базы, наемных работников и, как следствие, невозможности оказания услуг.

Достоверность сведений, указанных в счетах-фактурах, договорах, вызывают обоснованные сомнения.

Из счетов-фактур следует, что товар якобы вывезен ТОО «Ш» («самовывоз»), а это указывает на несоответствие содержания сделки способу ее исполнения.

Оказывая услуги в сфере автомобильного транспорта, перевозчик, грузоотправитель и грузополучатель должны неукоснительно соблюдать требования Закона Республики Казахстан «Об автомобильном транспорте» (далее – Закон) и разработанные в соответствии с ним Правила перевозок грузов автомобильным транспортом, утвержденные постановлением Правительства Республики Казахстан 18 июля 2011 года № 826 (далее – Правила).

Вопреки пунктам 20 и 42 Правил ответчики не представили суду путевые листы, отрывные талоны путевых листов, подтверждающие совершение перевозок, работу (передвижение) автотранспортного средства, погрузку и разгрузку товара.

В накладных на отпуск товара также нет сведений о транспортной организации, осуществившей перевозку, что свидетельствует о формальности сделки, заключенной с целью создания видимости совершения финансово-хозяйственных операций и оптимизации налоговой нагрузки.

Согласно счетам-фактурам ТОО «V» поставляло строительные инструменты. Однако по регистрационным данным вид его деятельности – полиграфическая деятельность и прочие виды издательской деятельности. Следовательно, ТОО «V» не имеет отношения к строительному рынку, доказательства приобретения товара в целях поставки ТОО «Ш» в деле отсутствуют.

В силу статей 41 и 53 Закона Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью» директор товарищества, являясь единоличным исполнительным органом, выступает от имени юридического лица без доверенности в гражданских отношениях.

Все счета-фактуры от ТОО «V» подписаны Х. При этом по регистрационным данным юридического лица руководителем является Т.

Таким образом, представленные ответчиком документы в виде договоров, счетов-фактур и накладных за подписью Х. не могут служить доказательством состоявшихся сделок и свидетельствуют о несостоятельности выводов местных судов.

По факту создания ТОО «Строительная компания «А» без фактического намерения осуществлять предпринимательскую деятельность возбуждено уголовное дело по статье 215 Уголовного кодекса Республики Казахстан, именуемой «Лжепредпринимательство».

В рамках расследования уголовного дела руководитель данной фирмы Л. пояснила, что ТОО «Строительная компания «А» изначально создано не в целях осуществления предпринимательской деятельности, никакие услуги не оказывало, товары не поставляло. Договоры и бухгалтерские документы подписывались ею формально.

Более того, ни один из поставщиков в декларациях по НДС не отразил ТОО «Ш» в качестве покупателя.

Фактическое наличие у ТОО «Ш» товара не свидетельствует о его поставке ТОО «V», ТОО «С», ТОО «Строительная компания «А».

Вышеперечисленное свидетельствует о том, что сделки между ответчиками заключены с целью создания видимости осуществления финансово-хозяйственных операций и оптимизации налоговой нагрузки.

Все три предприятия сняты с регистрационного учета по НДС фактически ввиду отсутствия по месту нахождения и оборотов в декларации. Несмотря на это, местные суды не усомнились в достоверности реализации указанными предприятиями товаров и осуществления ими предпринимательской деятельности и, вопреки требованиям пункта 1 статьи 158 и пункта 1 статьи 160 Гражданского кодекса Республики Казахстан, отказали в признании сделок недействительными.

Кроме того, ссылка судов на аудиторские отчеты ТОО «ДП» об определении достоверности взаиморасчетов ТОО «Ш» с ТОО «V», ТОО «С» в силу части 2 статьи 63 ГПК не могут быть приняты в качестве доказательств, поскольку его выводы основаны исключительно на бухгалтерских документах ТОО «Ш», достоверность которых налоговым органом оспаривается.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының мамандандырылған сот алқасының қаулыларынан үзінділер

Извлечения из постановлений специализированной судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан

Состав административного правонарушения

Сроки предоставления декларантом таможенному органу документов и сведений при таможенном декларировании условного выпуска товаров не регламентированы таможенным законодательством

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

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

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

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

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

Согласно протоколу об административном правонарушении № 000019 от 5 января 2017 года Товариществом 29 ноября 2016 года подана и зарегистрирована декларация № 55103/29116/0004720 на груз «обои» количеством 7 мест, весом 48,8 кг, фактурной стоимостью 319 евро, полученный Товариществом от «М» из Канады. 28 ноября

2016 года Товарищество обратилось в Департамент с просьбой произвести условный выпуск товара по процедуре «для внутреннего потребления» в связи с необходимостью проведения процедуры сертификации. В заявлении Товарищество обязалось представить указанный документ таможенному органу в течение 30 дней, однако в скобках указало дату до 8 декабря 2016 года.

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

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

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

Условно выпущенные товары, указанные в подпункте 2) пункта 1 статьи 301 Таможенного кодекса, запрещены к передаче третьим лицам, в том

числе путем их продажи или отчуждения иным способом, а в случаях, если ограничения на ввоз указанных товаров установлены в связи с проверкой качества и безопасности этих товаров, запрещены к их использованию (эксплуатации, потреблению) в любой форме. Условно выпущенные товары имеют статус иностранных товаров и находятся под таможенным контролем.

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

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

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

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

На основании изложенного специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила постановление заместителя руководителя Департамента государственных доходов по городу Астана Д. от 9 января 2017 года и постановление суда первой инстанции, производство по делу об административном правонарушении по статье 538 КоАП в отношении товарищества с ограниченной ответственностью «И» прекращено за отсутствием состава административного правонарушения.

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

Протест заместителя Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

Порядок проведения закрытых тендеров

Выводы о неправомерности проведения закрытых закупок, предусматривающих допуск к конкурсу только участников, определяемых заказчиком, об ограничении ТОО «А» в участии в конкурсе являются несостоятельными, поскольку решение вопроса о доступе к участию в конкурсе определенных участников предоставлено недропользователю ТОО «Ж», согласно Закону «О недрах и недропользовании» от 27 января 1996 года № 2828

24 августа 2017 года *№ 6ап-39-17*

Постановлением специализированного административного суда города Уральск от 28 декабря 2016 года товарищество с ограниченной ответственностью «Ж» (далее – ТОО «Ж») признано виновным в совершении правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 159 КоАП, с наложением взыскания в виде штрафа в размере 5% от дохода (выручки), полученного в результате осуществления монополистической деятельности, в сумме 3 130 935 тенге.

Постановлением Западно-Казахстанского областного суда от 26 января 2017 года постановление суда оставлено без изменения.

Заслушав пояснения представителя ТОО «Ж», поддержавшего доводы протеста, пояснения представителей уполномоченного органа, просивших отказать в удовлетворении протеста, заключение прокурора в обоснование протеста, исследовав материалы дела, коллегия считает протест подлежащим удовлетворению по следующим основаниям.

В силу подпункта 1) статьи 840 КоАП основанием к отмене либо изменению постановления по делу об административном правонарушении и вынесению постановления является несоответствие выводов судьи, органа (должностного лица) о фактических обстоятельствах дела, изложенных в постановлении по делу об административном правонарушении, исследованным при рассмотрении жалобы, апелляционного ходатайства, протеста прокурора доказательствам.

Согласно протоколу об административном правонарушении № 42 от 27 июля 2016 года Департаментом в период с 26 марта по 15 июля 2016 года проведено расследование нарушений ТОО «Ж» антимонопольного законодательства. ТОО «Ж» вменяется совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 159 КоАП, то есть

заключение антиконкурентного соглашения между субъектами рынка, запрещенное Предпринимательским Кодексом Республики Казахстан (далее – ПК), выразившееся в непредставлении ТОО «Д» тендерного предложения к дате окончания подачи документов, то есть к 13 ноября 2015 года, и последующее их представление нарочно, определение перечня компаний, допущенных к участию в конкурсе по усмотрению заказчика, исключение из этого перечня ТОО «А».

В соответствии с подпунктом 5) пункта 3 статьи 169 ПК запрещаются и признаются недействительными полностью или частично в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, достигнутые в любой форме соглашения между субъектами рынка, которые приводят или могут привести к ограничению конкуренции, в том числе касающиеся ограничения доступа на товарный рынок или устранения с него других субъектов рынка в качестве продавцов (поставщиков) определенных товаров или их покупателей.

Как следует из материалов дела, ТОО «Ж» на основании Контракта № 81, заключенного 31 октября 1997 года, осуществляет деятельность на проведение разведки, доразведки, добычи и раздел углеводородного сырья (раздел продукции) на Чинаревском нефтегазоконденсатном месторождении в Западно-Казахстанской области.

В силу пункта 5 Преамбулы Контракта недропользователь соглашается подчиняться действующему законодательству Республики Казахстан при осуществлении деятельности на территории Республики Казахстан. Согласно пункту 1.9 Контракта, действующее законодательство – это действующие на момент заключения Контракта Конституция Республики Казахстан, законы, постановления Парламента, указы и постановления Президента, постановления Правительства, международные договоры и конвенции, участником которых является Республика Казахстан, и другие нормативные правовые акты Республики.

Гарантии стабильности Контракта обеспечиваются нормами о том, что положения Контракта остаются неизменными на протяжении всего срока действия Контракта.

На момент вступления Контракта в силу действовал Указ Президента Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» от 27 января 1996 года № 2828, которым не был предусмотрен специальный порядок приобретения услуг недропользователем. В соответствии с подпунктом 8) пункта 1 статьи 63 Указа недропользователь обязан отдавать приоритет казахстанским организациям в услугах при проведении Операций по недропользованию, включая использование воздушного, железнодорожного, водного и других видов транспорта, если эти услуги конкуренто способны по цене, эффективности и качеству. Иные обязанности на недропользователя не возложены.

В соответствии с пунктом 3 статьи 276 ПК Республика Казахстан гарантирует стабильность условий договоров, заключенных между инвесторами и государственными органами Республики Казахстан, за исключением случаев, когда изменения в договоры вносятся по соглашению сторон.

Условиями Заключенного Контракта предусмотрен специальный раздел о выполнении субподрядных работ. Так, согласно пункту 19.1 недропользователь в рабочей программе и бюджете определяет план и объем субподрядных работ, потенциальных подрядчиков, заключает договоры на поставку оборудования, товаров и услуг. В соответствии с пунктом 19.3 Контракта ТОО «Ж» может привлекать подрядчиков на конкурсной основе, каждый конкурс будет проводиться в порядке, специально определенном недропользователем.

Анализ приведенных положений нормативных актов и Контракта позволяет сделать вывод, что на момент регистрации Контракта законодательство не возлагало обязанность на недропользователя по закупу услуг путем проведения конкурса, указанные действия определяются подрядчиком самостоятельно в соответствии с условиями Контракта. Положения пункта 19.3 Контракта предписывают возможность проведения конкурса в случае заключения договора с подрядчиками, а не при заключении договора об оказании услуг. Эта же норма Контракта предоставляет недропользователю право выбора привлечения подрядчиков на конкурсной основе либо без проведения такового.

В соответствии с пунктами 3.6, 3.6.1. «Процедуры закупок товаров, работ и услуг в ТОО «Ж», утвержденной 15 мая 2014 года, компания, как правило, должна заключать контракт на поставку товаров, работ, услуг на основе тендеров, при условии соблюдения положений настоящих процедур. При проведении тендеров ко всем участникам применяется подход, основанный на принципах равенства и свободной конкуренции. Метод тендера по внутренним процедурам (закрытый конкурс) означает, что тендерные предложения могут предоставляться только теми компаниями, которым подрядчик направил конкурсную документацию.

Следовательно, выводы о неправомерности проведения закрытых закупок, предусматривающих допуск к конкурсу только участников, определяемых заказчиком, об ограничении ТОО «А» в участии в конкурсе являются несостоятельными, поскольку решение вопроса о доступе к участию в конкурсе определенных участников предоставлено недропользователю ТОО «Ж».

Процедура закупок товаров, работ и услуг в ТОО «Ж» предусматривает обязанность представления конкурсной документации в определенные сроки. Так, дата окончания представления заявок – 13 ноября

2015 года. Указанные требования ТОО «Д» соблюдены, при этом не имеет юридического значения способ доставки конкурсной документации – нарочно или почтовым отправлением.

При таких обстоятельствах у судов отсутствовали правовые основания для констатации факта совершения ТОО «Ж» административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 159 КоАП.

Коллегия не входит в обсуждение неправильного определения уполномоченным органом дохода, полученного в результате осуществления монополистической деятельности, имеющего юридическое значение при определении размера подлежащего взысканию штрафа, ввиду отсутствия основания для привлечения ТОО «Ж» к административной ответственности.

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

На основании изложенного специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила судебные акты местных судов в отношении товарищества с ограниченной ответственностью «Ж», производство по делу постановило прекратить за отсутствием в его действиях состава правонарушения, предусмотренного статьей 158 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Протест заместителя Генерального прокурора Республики Казахстан, таким образом, был удовлетворен.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулыларынан үзінділер

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

Қоғамдық қауіпсіздікке және қоғамдық тәртіпке қарсы қылмыстық құқық бұзушылықтар

Сот сотталған Т.-ның жеке басына қатысты мәліметтерді, оның жауаптылығы мен жазасын жеңілдететін және ауырлататын мән-жайларды ескеріп, жасалған қылмыстық құқық бұзушылықтарға сай заңды жаза тағайындағандықтан жергілікті соттардың сот актілері өзгеріссіз қалдырылды

2017 жылғы 4 шілде *№ 2нп-1(9)-17*

Ақтөбе облысының қылмыстық істер жөніндегі мамандандырылған ауданаралық сотының 2016 жылғы 28 қарашадағы үкімімен Т. 2012 жылғы 3 тамызда ҚК-нің 103-бабы 2-бөлігінің «ж» тармағымен 4 жылға бас бостандығынан айыруға сотталған, 2014 жылғы 19 ақпанда 1 жыл 3 айға мерзімінен бұрын шартты түрде босатылған,

- ҚК-нің 99-бабы 2-бөлігінің 1), 2), 6), 8), 11), 13), 15) тармақтарымен, 24-бабының 3-бөлігімен, 99-бабы 2-бөлігінің 1), 2), 6), 8), 11), 13), 15) тармақтарымен, 125-бабы 3-бөлігінің 1) тармағымен, 192-бабы 4-бөлігінің 1), 2) тармақтарымен, 200-бабының 4-бөлігімен, 24-бабының 3-бөлігімен, 200-бабының 4-бөлігімен, 255-бабының 4-бөлігімен, 257-бабының 2-бөлігімен, 269-бабының 3-бөлігімен, 287-бабының 1-бөлігімен, 287-бабының 2-бөлігімен, 287-бабының 5-бөлігімен, 291-бабы 4-бөлігінің 1), 2) тармақтарымен кінәлі деп танылып, ҚК-нің 58-бабы 4-бөлігінің талабына сай түпкілікті мүлкі тәркіленіп, өмір бойына бас бостандығынан айырылған.

Жазасын ерекше режимдегі түзеу колониясында өтеу тағайындалып, алғашқы 5 жылын түрмеде өтеу белгіленген.

ҚК-нің 14-бабы 2-бөлігінің 2) тармағына сәйкес Т.-ның әрекетінде қылмыстың қауіпті қайталануы танылған.

Аталған сот үкімімен А., Д., Қ., К., С., Р., Ж., И., М., У., Х, Ы, Х., Г., Н., Т., Ж., І, В., Ғ., П., Ш., И., Б., У., Ю., Е., З.-лар да сотталған. Оларға қатысты қылмыстық іс қаралмайды.

Сот үкімі бойынша Т. террористік топтың мүшесі бола тұра террористік топтың әрекетіне және ол жасап жатқан терроризм актілеріне қатысқан. Террористік актілерді жасау үшін қарулану мақсатында 2016 жылғы 5 маусымда Ақтөбе қаласы Ә.Молдағұлова даңғылындағы 12-үйде «Паллада» және Жанқожа батыр көшесіндегі 24-үйде орналасқан «Пантера» қару-жарақ дүкендеріне, Есет батыр көшесінің бойында орналасқан аумағы қарулы әскери күзетпен қорғалатын «Қазақстан Республикасы ІІМ Ұлттық ұланның № 6655 әскери бөлімі» мемлекеттік мекемесінің ғимаратына қарулы шабуыл жасаған. Қоғамдық қауіпсіздікті бұзып, халықты үрейлендіру үшін адам өміріне қол сұғып, Қазақстан Республикасы мемлекеттік органдарының шешімдер қабылдауына ықпал ету және шешім қабылдау қатерін төндіріп, қару және қару ретінде пайдаланылатын заттарды қолданып, шабуылға ұшыраған адамдардың өмірі мен денсаулығына қауіпті күш қолданып, ауыр зиян келтірген. Аса ірі мөлшерде бөтеннің мүлкін және атыс қарулары мен оқ-дәрілерді жымқырып, суық қаруларды, жарақат салатын патрондар мен ату мүмкіндігі бар ұңғысыз атыс қаруларын, сондай-ақ атыс қаруларын және оқ дәрілерді заңсыз иемденіп, беріп, сақтап, тасымалдап және алып жүрген. Көптеген адамдардың өміріне қауіпті тәсілмен, қарақшылықпен ұштасқан діни өшпенділік, араздық уәжі бойынша құқық қорғау органдарының, әскери бөлімнің қызметкерлерін және бейбіт адамдарды қасақана өлтіріп және қасақана өлтіруге оқталып, қастандық жасаған. Көліктерді жымқыру мақсатынсыз заңсыз иемденіп және көліктерді заңсыз иемденуге оқталып, адамдарды ұрлап және олардың өмірлеріне қауіп төндіріп, елеулі мүліктік залал келтіріп, терроризм актісін жасағаны үшін кінәлі деп танылған.

Ақтөбе облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2017 жылғы 12 қаңтардағы қаулысымен сот үкімі өзгеріссіз қалдырылған.

Сотталған Т. қылмыстық әрекеттерінің сараланyы мен кінәсінің дәлелденуіне күмән келтірмей, жасаған әрекеттеріне шын жүректен өкінетінін, тағайындалған жаза тым қатал екендігін көрсетіп, отбасылық жағдайын ескере отырып, 20 немесе 25 жылға бас бостандығынан айыру жазасын тағайындауды сұраған.

Қылмыстық іс құжаттарын зерделеп, қорғаушы Т.-ның өтінішхатын қолдаған уәждерін тыңдап, прокурордың сот актілерін күшінде қалдыруды сұраған қорытындысын, қылмыстық істегі дәлелдемелерді жан-жақты тексеріп, сот алқасы Т.-ға қатысты сот актілері төмендегі мән-жайлардың негізінде өзгеріссіз қалдыруға жатады деп есептейді.

2015 жылғы 28 қарашада Қазақстан Республикасы ратификациялаған Азаматтық және саяси құқықтар туралы халықаралық пактінің 6-бабына сәйкес «Өмір сүру құқығы - әрбір адамның ажырамас құқығы болып табылады. Бұл құқық заңмен қорғалады. Ешкімнің де өмірі еріксіз қиылуға тиіс емес».

Сондай-ақ Қазақстан Республикасы Конституциясының 17-бабында көрсетілгендей, адамның қадір-қасиетіне қол сұғылмайды. Ешкімді азаптауға, оған зорлық-зомбылық жасауға, басқадай қатыгездік немесе адамдық қадір-қасиетін қорлайтындай жәбір көрсетуге не жазалауға болмайды.

Қазақстан Республикасы Конституциясының 5-бабының 3-бөлігіне сәйкес мақсаты немесе іс-әрекеті Республиканың конституциялық құрылысын күштеп өзгертуге, оның тұтастығын бұзуға, мемлекет қауіпсіздігіне нұқсан келтіруге, әлеуметтік, нәсілдік, ұлттық, діни, тектік-топтық және рулық араздықты қоздыруға бағытталған қоғамдық бірлестіктер құруға және олардың қызметіне, сондай-ақ заңдарда көзделмеген әскерилендірілген құрлымдар құруға тыйым салынады.

Сотталған Т.-ның үкімде көрсетілген қылмыстық құқық бұзушылықтарды жасағаны жөніндегі соттың тұжырымы басты сот талқылауында жан-жақты зерттелген дәлелдемелермен толық негізделген.

Атап айтқанда, көріністер бойынша үкімде толық егжей-тегжейлі келтірілген сотталғанның кінәсін толық мойындаған айғағымен, жәбірленушілер Ч., М., Т., О., А., К., Г., Ш., У., Ж., Е., Ғ.-лардың, куәлар З., Л., И., Д.-лардың, Ақтөбе қаласы ІІБ-ның ЖБО-ның қызметкерлері С., Д., П., І., В., Ю., Ш., Х.-лардың және тағы басқалардың айғақтарымен, сот-фонографиялық, сот-баллистикалық, психо-филологиялық, микробөлшектерге қатысты, молекулярлық-генетикалық, криминалистік, сот-психиатриялық сараптамалар қорытындыларымен, заттай дәлелдерді алу, оқиға болған жерді қарау хаттамаларымен және басқа да іс бойынша жинақталған құжаттармен толық бекітілген.

Сотталған Т.-ның қылмыстық әрекеттері дұрыс сараланған.

Сот жаза тағайындағанда «Қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 нормативтік қаулысының ережелеріне сәйкес жасалған қылмыстық құқық бұзушылықтардың сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесін, сотталғанның террористік акт жасауға түрткі болған мемлекеттік құрылымның негіздеріне, құқық қорғау ұйымдарының өкілдеріне өшпенділік сезімін уағыздайтын дәстүрлі емес діни ағымды ұстанғанын, оның жасаған қылмыстары қайтыс болған адамдар мен олардың туыстарының мүдделеріне

ғана емес, Республиканың жалпы халқына және де бүкіл Қазақстанның мүддесіне нұқсан келтіргенін, сотталғандардың террористік топ құрамында қылмыстық құқық бұзушылықтарды жасау кезінде белсенділік танытқанын, террористік топтың іс әрекеттері салдарынан бірнеше адам өліп, көптеген азаматтар жарақат алып және басқа да адамдардың өмірлері мен денсаулықтарына қауіп төнгенін, аса ірі көлемде материалдық шығындар мен басқа да ауыр зардаптар келтірілгенін ескерген.

Сонымен қатар сот Т.-ның жеке басына қатысты мәліметтерді, оның жауаптылығы пен жазасын жеңілдететін және ауырлататын мән-жайларды ескеріп, жасаған қылмыстық құқық бұзушылықтарына сай заңды жаза тағайындаған.

Сондықтан сотталған Т.-ның оған тағайындалған жазаны жеңілдету туралы уәждері негізсіз болып табылады.

Жоғары аталғандардың негізінде, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған Т.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгеріссіз және сотталғанның өтінішхатын қанағаттандырусыз қалдырды.

Шартты жаза тағайындау

Кассациялық сот алқасы сотталушыға қатаң жаза тағайындағандықтан, сот актілері өзгертіліп, ҚК-нің 63-бабының талабы негізінде шартты жаза тағайындады

2017 жылғы 18 шілде *№ 2уп-250-2017*

Оңтүстік Қазақстан облысы Шымкент қаласы Абай аудандық сотының 2016 жылғы 10 қазандағы үкімімен Р. бұрын сотталмаған, ҚК-нің 177-бабы 3-бөлігінің «б» тармағымен мүлкі тәркіленіп, 3 жылға бас бостандығынан айырылып, жазасын жалпы режимдегі түзеу колониясында өтеу тағайындалған.

Сот үкімімен Р. алаяқтық, яғни алдау және сенімді теріс пайдалану жолымен бөтеннің мүлкін бірнеше рет ірі мөлшерде жымқырғаны үшін кінәлі деп танылған.

Оңтүстік Қазақстан облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2016 жылғы 13 желтоқсандағы қаулысымен сот үкімі өзгеріссіз қалдырылған.

Шымкент қаласы Әл-Фараби аудандық сотының 2017 жылғы 22 маусымдағы қаулысымен «Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің жиырма бес жылдығына байланысты рақымшылық жасау туралы» Қазақстан Республикасының 2016 жылғы 13 желтоқсандағы Заңының 4-бабының 2-бөлігіне сай сотталған Р.-ның 2016 жылғы 10 қазандағы үкімімен тағайындалған жазасының осы Заң қолданысқа енгізілген күнге дейінгі өтелмеген бөлігінің төрттен бірі қысқартылған.

Кассациялық сот алқасы адвокат Б.-ның өтінішхатты қолдап, сот актілерін өзгертуді сұраған уәжін, прокурор Қ.-ның сот актілерін өзгертіп, сотталғанға ҚК-нің 63-бабын қолдануды сұраған қорытындысын тыңдап, іс құжаттары мен өтінішхатты зерттеп, сот актілері төмендегі негіздерге байланысты өзгертілуге жатады деп есептейді.

Соттың сотталған Р.-ның айыбына тағылған қылмыстық үкімде баяндалған мән-жайда жасаған деген тұжырымы сот отырысында егжей-тегжейлі, мұқият тексеріліп, тиісті бағасын алған дәлелдемелерге негізделген және ол өтінішхатта дауланбайды.

Сотталған Р.-ның іс-әрекеті ҚК-нің 177-бабы 3-бөлігінің «б» тармағымен дұрыс сараланған.

Алайда сотталған Р.-ның әрекетінде қылмыстық жауаптылық пен жазаны ауырлататын мән-жай анықталмай, тек жеңілдететін мән-жайлар танылса да, сот оған қатаң жаза тағайындаған.

«Қылмыстық жаза тағайындаудың кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 25 маусымдағы № 4 нормативтік қаулысының ережелеріне сәйкес, соттар жасалған қылмыстық құқық бұзушылықтың сипаты мен қоғамға қауіптілік дәрежесін, кінәлі адамның жеке басына қатысты мәліметтерді, оның жауаптылығы мен жазасын жеңілдететін және ауырлататын мән-жайларды, сондай-ақ тағайындалған жазаның сотталушының түзелуіне, отбасының және оның асырауындағы адамдардың тұрмыс жағдайына ықпал ететінін ескерулері қажет.

Бірінші сатыдағы сот сотталған Р.-ның бұрын қылмыстық жауапкершілікке тартылмағандығын ескеріп, оны қылмыстық жауаптылығы мен жазасын жеңілдететін мән-жай ретінде танып, ал қылмыстық жауаптылығы мен жазасын ауырлататын мән-жайларды анықтамаған.

Сонымен қатар, қазіргі уақытта Р. қылмыс жасағанына шын өкініп, жәбірленушіге келтірген шығынның орнын толық толтырғаны және атқарушылық құжаттағы сома жеке сот орындаушысының шотына аудару жолымен толық көлемде орындалғандықтан, атқарушылық іс жүргізудің тоқтатылғаны іс материалдарымен бекітіледі.

Мұндай жағдайда, сот алқасы сотталған Р.-ның түзелуі оны қоғамнан аластатпаған жағдайда да мүмкін деген қорытындыға келіп, оған ҚК-нің 63-бабын қолданып, шартты жаза тағайындауға толық негіз бар деп есептейді.

Жоғарыда аталғандардың негізінде, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған Р.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертіп, оған тағайындалған 2 жыл 1 ай 3 күнді ҚК-нің 63-бабын қолданып шартты деп санап, осы мерзімге пробациялық бақылау белгіленді.

Мүлкін тәркілеу түріндегі қосымша жаза жойылып, Р.-ның мінез-құлқын бақылау сотталғанның тұрғылықты мекенжайында орналасқан уәкілетті мемлекеттік органға жүктеліп, Р. қамаудан дереу босатылды.

Жаза тағайындау

Кассациялық сот алқасы жәбірленушіні тонау эпизодына қатысты сотталғанның аталған қылмыстық құқық бұзушылықты жасаудағы кінәсінің дәлелденбеуіне байланысты қылмыстық іс бойынша іс жүргізуді тоқтатып, жаза тағайындау барысында ҚК-нің 55-бабы екінші бөлігінің талаптары бұзылуына байланысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертті

2017 жылғы 5 қыркүйек *№ 2уп-336-17*

Маңғыстау облысының кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық сотының 2016 жылғы 9 желтоқсандағы үкімімен К. бұрын:

1) 2015 жылы 27 қаңтарда ҚК-нің 178-бабы екінші бөлігінің «а» тармағымен 3 жылға бас бостандығынан айыруға сотталып, ҚК-нің 63-бабының негізінде жаза шартты деп есептеліп, 2 жыл сынақ мерзімі белгіленген;

2) 2015 жылғы 6 сәуірде ҚК-нің 178-бабы 2-бөлігінің «а» тармағымен 3 жылға бас бостандығын шектеуге сотталған,

- ҚК-нің 191-бабы 2-бөлігінің 1), 4) тармақтарымен мүлкі тәркіленіп, 4 жылға бас бостандығынан айыруға, ҚК-нің 192-бабы 2-бөлігінің 1), 2), 3), 4) тармақтарымен мүлкі тәркіленіп, 7 жылға бас бостандығынан айыруға, ҚК-нің 58-бабы 3-бөлігінің негізінде қылмыстардың жиынтығы бойынша онша қатаң емес жазаны неғұрлым қатаң жазаға сіңіру жолымен мүлкі тәркіленіп, 7 жылға бас бостандығынан айыруға сотталған.

ҚК-нің 64-бабына сәйкес 2015 жылғы 27 қаңтардағы үкіммен тағайындалған шартты түрде соттаудың күші жойылған.

ҚК-нің 60-бабына сәйкес үкімдердің өтелмеген бөлігін ішінара қосу арқылы мүлкі тәркіленіп, белгілі бір лауазымды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан өмір бойына айыра отырып, 7 жыл 6 айға бас бостандығынан айыруға, тағайындалған жазаны жалпы режимдегі түзеу колониясында өтеуге сотталған.

Осы үкіммен К., С., Қ. және Т.-да сотталған, оларға қатысты өтінішхат келтірілмеген.

Сот үкімімен сотталған А. жәбірленушінің өміріне немесе денсаулығына қауіпті емес күш қолданып не осындай күш қолдану қатерін төндіріп, тұрғын үй-жайға заңсыз кіріп, бөтеннің мүлкін ашық жымқырғаны, сондай-ақ адамдар тобымен алдын ала сөз байласып, бірнеше рет, тұрғын үй-жайға заңсыз кіріп, қаруды немесе қару ретінде пайдаланылатын заттарды қолданып, бөтеннің мүлкін жымқыру мақсатындағы шабуылға ұшыраған

адамның өміріне немесе денсаулығына қауіпті күш қолданумен немесе тікелей осындай күш қолдану қатерін төндірумен ұласқан шабуыл жасағаны үшін кінәлі деп танылған.

Маңғыстау облыстық сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының 2017 жылғы 2 ақпандағы қаулысымен үкім өзгертіліп, үкімнің қарар бөлігінен А.-ға қатысты «белгілі бір лауазымды атқару немесе белгілі бір қызметпен айналысу құқығынан өмір бойына айырылсын» деген сөздер алып тасталған.

Прокурордың сот актілерін өзгертіп, сотталғанның өтінішхатын қанағаттандыру қажеттігі туралы қорытындысын тыңдап, сотталғанның өтінішхатында келтірілген уәждерді және қылмыстық іс материалдарын зерттеп, сот алқасы сотталған А.-ға қатысты сот актілері төмендегі мән-жайлардың негізінде өзгертілуге жатады деп есептейді.

Сотталған А. үкімде көрсетілген жағдайда жәбірленушілер Ә., А. ,М., Б.-ларға қатысты қарақшылық шабуыл жасағаны басты сот талқылауында жан-жақты зерттелген және объективті бағаланған дәлелдемелермен, атап айтқанда сотталғанның басты сот талқылауында кінәсін толық мойындаған жауабымен, жәбірленушілер Ә., Б., М., куә С., сотталғандар К., У., Қ., Т.-ның жауаптарымен және іс бойынша жинақталған жазбаша құжаттардың жиынтығымен: қылмыс болған жерді қарау, айғақ затты алу, беттестіру хаттамаларымен, сот-медициналық сараптама қорытындыларымен дәлелденген.

Сот барлық дәлелдемелерді заң талаптарына сәйкес жинақталғанына және олардың рұқсат етілген жолмен алынғандығы мен дұрыстығына ҚПК-нің 125-бабының негізінде тиісті бағасын берген.

Алайда сотталған А.-ның жәбірленуші П.-ға қатысты қылмысты жасамағаны туралы уәждері негізді болып табылады.

ҚПК-нің 19-бабына сәйкес сотталушының кінәлілігіне сейілмеген күмән оның пайдасына түсіндіріледі.

ҚПК-нің 393-бабы 3-бөлігінің талабына сай айыптау үкімін болжамдарға негіздеуге болмайды және ол сот талқылауы барысында сотталушының қылмыстық құқық бұзушылық жасауға кінәлілігі соттың зерттеген дәлелдемелерінің жиынтығымен расталған жағдайда ғана шығарылады.

Сол сияқты, «Қылмыстық істер бойынша дәлелдемелерді бағалаудың кейбір мәселелері туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2006 жылғы 20 сәуірдегі № 4 нормативтік қаулысының 12-тармағында істі ҚПК-нің 382-бабында көзделген қысқартылған тәртіпте қарау жағдайларын қоспағанда, 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 айғақтардың негізінде ғана шығарылса, оны заңды деп тануға болмайды делінген.

Алайда бірінші сатыдағы сот тарапынан жоғарыдағы талаптар қажетті деңгейде сақталмаған.

Қылмыстық іс материалдарынан анықталғандай, сотталған А. жәбірленуші П.-ға қатысты қылмысты сотқа дейінгі тергеп-тексеру барысында және сот тергеуінде де мойындамай, өзінің бұл қылмысқа қатысы жоқтығын, ол қылмыс жасалған күні жұмыста болғанын және өзінің уәждерін айғақтайтын куәлары барын көрсеткен.

Куә Л. сот отырысында өзінің «В» ЖШС-да директор болып жұмыс істейтінін, 2016 жылғы 10 мамырда аталған ЖШС-ға А. жүк тасушы ретінде бір күнге жұмысқа шыққанын, оның қасында экспедитор мен жүргізуші болғанын, жұмысқа шыққан күні оған 8 сағатқа табель толтырылғанын көрсеткен.

Куә Р. сот отырысында «В» ЖШС-да жүргізуші болып жұмыс жасайтынын, А.-ның өз араларында «Коля» деп атайтынын, 2016 жылдың 10 мамырында сағат 08:00-де жұмысқа келіп, Колямен бірге автокөлікке жүк тиегендерін, көлікте өзі, А. және экспедитор болғанын, шамамен сағат 11:00-ге жақын бірінші «О» супермаркетіне барып тауарларын тапсырғандарын, одан кейін басқа азық-түлік дүкендеріне тауар таратқандарын, А. сол күні қасында болғанын, ешқайда кетпегенін көрсеткен.

Куәлар Ж., Р., Ф., Ю., О., Р. және Ғ.-лардың өздерінің әр түрлі дүкендерде администратор болып жұмыс атқаратындарын, 2016 жылғы 10 мамырда «В» ЖШС-нің оларға алып келген тауарларын дүкен қызметкерлері қабылдап алғандарын, бірақ олардың тауарды нақты кімнен қабылдап алғандарын білмейтіндерін, себебі қазіргі уақытта ол қызметкерлердің жұмыстан шығып кеткендерін, дүкендерде орналасқан дыбыс-бейне жазбаларының сақталмағанын көрсеткен.

Сонымен қатар, сотталған А.-ның 2016 жылғы 10 мамырда «В» ЖШС-да жұмыста болғаны аталған жұмыс орнының берген ресми құжаттарымен (ведомость, жүкқұжаттармен) расталады.

Жәбірленуші П. болса өзінің алғашқы жәбірленуші ретінде берген айғағында оны тонаған адамды көрсе тани алатынын, оның жасы 30-35 шамасында, ұзын бойлы, денесі тығыршықтай екендігін, көзінде күннен қорғайтын қара көзілдірік болғанын көрсеткен.

Алайда тану үшін көрсету барысында жәбірленуші П. сотталған А.-ны орта денесінен және көзінен таныған көрсеткен.

Іс құжаттарынан анықталғандай, қылмыс жасалған уақытта сотталған А. 27 жаста болған, жәбірленуші П. болса өзінің айғағында қылмыскердің жасы жобамен 30-35 шамасында деп көрсеткен.

Мұндай жағдайда жәбірленуші П.-ның тану кезінде сотталғанды жазбай таныдым деуі күмән тудырады. Ал апелляциялық сатыдағы соттың өз қаулысында сотталған А.-ның сол күні, яғни П.-ның тоналған күні жұмыста болмағаны куә Л.-ның айғағымен расталған деген қорытындысы іс материалдарымен бекімейді, керісінше жоққа шығарылады, себебі үкімге сәйкес аталған куә басты сот талқылауында сотталғанның сол күні жұмыста болғанын көрсеткен.

«Сот үкімі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2002 жылғы 15 тамыздағы № 19 нормативтік қаулысының 5-тармағына сәйкес егер сот қылмыстың орын алғанын, оны сотталушының жасағандығын, оның қылмыс жасаудағы кінәсін, кінәсі заң талаптарын сақтай отырып жиналған дәлелдемелермен расталғандығын даусыз анықтаса, сонымен қатар сот кінәсіздік презумпциясын басшылыққа ала отырып, дәлелдерді тікелей зерттеп, барлық сейілмеген күдіктерді тиісті құқықтық процедура шеңберінде сотталушының пайдасына түсіндіре отырып, ҚПК-нің 390-бабында көрсетілген барлық сұрақтарға жауап берген жағдайда ғана адамның қылмыс жасаудағы кінәсі дәлелденген деп танылады.

Сондықтан сотталған А.-ның жәбірленуші П.-ға қатысты тонау жасады деген соттың тұжырымы негізсіз және жоғарыда көрсетілген дәлелдемелермен жоққа шығарылады.

Сонымен қатар, сот сотталған А.-ға жаза тағайындау кезінде қылмыстық заң талаптарына жете мән бермей, нәтижесінде жазаны дұрыс тағайындамаған.

Үкімге сәйкес бірінші сатыдағы сот А.-ға жаза тағайындағанда сотталғанның қылмыстық жауаптылығы мен жазасын жеңілдететін мән-жайлар ретінде оның жастығын, отбасы жағдайын, ал қылмыстық жауаптылығы мен жазасын ауырлататын мән-жайлар жоқ деп таныған.

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

Сотталған А.-ның қылмыстық әрекеті сараланған ҚК-нің 192-бабы екінші бөлігінің санкциясында 10 жылға дейін бас бостандығынан айыру жазасы көрсетілген.

Сондықтан сотталған А.-ға ҚК-нің 192-бабы екінші бөлігінің 1), 2), 3), 4) тармақтарымен тағайындалған бас бостандығынан айыру жазасының мөлшері 6 жыл 8 айдан аспауы тиіс.

Жоғарыда аталғандардың негізінде, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасы сотталған А.-ға қатысты жергілікті соттардың сот актілерін өзгертіп, ҚК-нің 191-бабы екінші

бөлігінің 1), 4) тармақтарымен сотталған А.-ның аталған қылмыстық құқық бұзушылықты жасаудағы жәбірленуші П.-ны тонау эпизодына қатысты қылмыстық іс бойынша іс жүргізу кінәсінің дәлелденбеуіне байланысты тоқтатылды.

А.-ға ҚК-нің 192-бабы 2-бөлігінің 1), 2), 3), 4) тармақтарымен тағайындалған жаза 6 жыл 8 айға дейін төмендетіліп, ҚК-нің 58-бабының ережелерін қолдану алып тасталды.

Сот актілерінің жазаны ҚК-нің 60-бабына сәйкес үкімдердің жиынтығы бойынша тағайындау бөлігі өзгеріссіз қалдырылып, алдыңғы үкімдер бойынша жазаның өтелмеген бөліктерін ішінара қосу арқылы түпкілікті А.-ның мүлкін тәркілеп, 7 жыл 2 айға бас бостандығынан айыру түріндегі жаза тағайындалды.

Сот актілерінің қалған бөлігі өзгеріссіз қалдырылып, сотталған А.-ның өтінішхаты қанағаттандырылды.

Назначение дополнительного наказания

В связи с отменой ареста и передачей имущества в счет возмещения ущерба потерпевшему в ходе досудебного расследования конфискация имущества отменена

20 июня 2017 года *№ 2уп-184-17*

Приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам города Астана от 9 июня 2016 года С. осужден по пункту 2 части 4 статьи 189 УК к 8-мигодам лишения свободы с конфискацией имущества, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с пожизненным лишением права занимать материально-ответственные должностив государственных органах и коммерческих организациях, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Конфисковано в доход государства следующее имущество осужденного: земельный участок (гараж) по проспекту Республики, 6/2-13 в городе Астана; автомашины марки: «ToyotaLandCruiser 200» 2014 года выпуска, государственный номер 233HUA01; «ToyotaLandCruiser 200 VX» 2009 года выпуска, государственный номер 411BKA01; денежные средства в сумме 100 000 долларов США, 7 610 400 тенге, 12 014 долларов США и 12 935 евро.

Конфисковано в доход государства личное имущество супруги С. – И.: автомашины марки «ToyotaLandCruiser 200» 2011 года выпуска, государственный номер 118FXA01, марки «Lexus RX350» 2013 года выпуска, государственный номер 606RBA01; имущество С., а именно – 100% доли участия в ТОО «D» (Д)., земельный участок № 62Г по улице Кабанбай батыра в городе Астана, а также имущество В. в виде 100% доли участия в ТОО «R».

Этим же приговором осуждены Е., Д., М., О., Т., А., Б., И., Ш., П., в отношении которых судебные акты не пересматривались.

Приговором суда С. признан виновным в присвоении и растрате, то есть в хищении чужого имущества, вверенного виновному, группой лиц по предварительному сговору, в особо крупном размере.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам суда города Астана от 11 августа 2016 года приговор суда оставлен без изменения.

Изучив материалы уголовного дела, доводы ходатайства и дополнения к нему, выслушав выступление представителя, просившего изменить судебные акты, прокурора, полагавшего отменить решение суда в части конфискации земельного участка, судебная коллегия по уголовным делам пришла к следующему.

Выводы суда о доказанности вины С. в совершении инкриминируемых деяний при обстоятельствах, изложенных в приговоре, основаны на объективно исследованных и надлежаще оцененных в судебном заседании доказательствах, соответствуют фактическим обстоятельствам дела и в ходатайстве не оспариваются.

Судом действия осужденного квалифицированы правильно. Мера наказания назначена в соответствии с требованиями закона.

Доводы ходатайства АО «ЭКСПО-2017» о незаконности и необоснованности судебных актов в части первоочередности исполнения конфискации имущества перед исполнением гражданского иска не обоснованы по следующим основаниям.

Конфискация имущества, согласно статьи 48 УК, является одним из видов дополнительного наказания. Учитывая корыстный мотив совершения преступлений, а также то, что санкции инкриминируемых осужденным деяний предусматривают обязательную конфискацию имущества, суд первой инстанции обоснованно применил ко всем осужденным указанное дополнительное наказание, признав наличие у них имущества, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем.

Приоритетность исполнения приговора в части конфискации имущества перед гражданским иском вытекает из норм Уголовно-процессуального кодекса. Согласно статье 390 УПК при постановлении приговора суд разрешает вопросы о виновности лица, совершившего

преступление, и виде наказания, которое должно быть ему назначено, и лишь затем – подлежит ли удовлетворению гражданский иск.

Дальнейшая судьба конфискованного имущества регулируется нормами Уголовно-исполнительного законодательства и состоит в описи имущества, обеспечении хранения и передачи уполномоченному государственному органу.

Все затраты по вышеуказанным действиям в соответствии со статьей 80 УИК подлежат удовлетворению за счет конфискованного имущества в пределах средств, полученных от его реализации или дальнейшего использования.

Порядок реализации или дальнейшего использования конфискованного имущества регламентируется «Правилами реализации или использования имущества, арестованного на основании приговора суда по уголовному делу в части конфискации имущества либо на основании решения о передаче имущества государству» с изменениями, утвержденными приказом Министра финансов Республики Казахстан от 23 мая 2016 года № 249.

Исковые требования, согласно статье 167 УПК, предъявляются к подозреваемому, подсудимому и вред, причиненный неправомерными действиями (бездействием) имущественным или неимущественным благам и правам граждан и юридических лиц, подлежит возмещению этими лицами в порядке статьи 917, 921 ГК.

Учитывая, что в результате преступных действий виновных лиц причинен материальный ущерб АО «ЭКСПО-2017» в размере 8 060 332 317 тенге, суд принял обоснованное решение об удовлетворении исковых требований.

Таким образом, приговор суда в части конфискации имущества является законным и обоснованным.

Вместе с тем суд при вынесении приговора допустил ошибку в решении вопроса о конфискации имущества в виде земельного участка по адресу: город Астана, ул. Кабанбай батыра, № 62Г, кадастровый номер 21:320:135:1891, принадлежавшего сыну осужденного С.

Согласно материалам уголовного дела в отношении данного участка арест отменен постановлением заместителя руководителя управления Следственного департамента антикоррупционной службы от 9 февраля 2016 года ввиду передачи потерпевшему в счет возмещения ущерба еще в ходе досудебного производства.

Из справки Министерства Юстиции № 6001-17-2-1-12\41 следует, что правообладателем указанного земельного участка в настоящее время является АО «ЭКСПО-2017».

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

С. и отменила в части решение о конфискации земельного участка по адресу: город Астана ул. Кабанбай батыра № 62Г, кадастровый номер 21:320:135:1891.

В остальной части судебные акты в отношении осужденного С. оставлены без изменения.

Ходатайство АО «ЭКСПО-2017» удовлетворено частично.

Назначение наказания

Части 2 и 3 статьи 55 УК содержат конкурирующие нормы права, предусматривающие порядок определения размера наказания при определенных условиях. Применение двух норм при назначении наказания по одному и тому же делу в отношении одного и того же лица недопустимо

1 августа 2017 года *№ 2уп-294-17*

Приговором районного суда № 2 Есильского района города Астана от 15 ноября 2016 года О., ранее не судимый, осужден по части 2 статьи 366 УК к 3 годам лишения свободы с конфискацией имущества, находящегося в собственности осужденного, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с пожизненным лишением права занимать должности на государственной службе, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Срок наказания исчислен с 27 сентября 2016 года.

Приговором суда О. признан виновным в получении взятки в значительном размере в качестве лица, уполномоченного на выполнение государственных функций.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам суда города Астана от 25 января 2017 года приговор изменен. Назначенное О. наказание снижено до 2 лет 3 месяцев лишения свободы на основании применения положений частей 2, 3 статьи 55 УК.

Изучив материалы уголовного дела, доводы протеста, выслушав выступление прокурора, просившего отменить постановление суда апелляционной инстанции, адвоката, полагавшего необходимым оставить судебные акты без изменения, судебная коллегия пришла к выводу, что протест подлежит частичному удовлетворению по следующим основаниям.

Виновность О. в совершении инкриминируемого деяния установлена совокупностью достоверных и допустимых доказательств, исследованных судом и получивших надлежащую оценку.

Действия О. правильно квалифицированы по части 2 статьи 366 УК, наказание приговором суда назначено с учетом характера совершенного преступления, личности виновного, отвечает общим требованиям порядка назначения наказания.

Судом апелляционной инстанции при рассмотрении дела по жалобе осужденного допущено нарушение уголовного закона, повлекшее необоснованное снижение наказания.

Части 2 и 3 статьи 55 УК содержат конкурирующие нормы права, предусматривающие порядок определения размера наказания при определенных условиях. Применение двух норм при назначении наказания по одному и тому же делу в отношении одного и того же лица недопустимо.

По смыслу закона при конкуренции норм права, регулирующих назначение наказания, необходимо применять специальную норму.

В данном случае положения части 2 статьи 55 УК относятся к общей норме, предусматривающей ограничение максимального срока наиболее строгого вида наказания, назначение которого возможно при наличии смягчающих уголовную ответственность и наказание обстоятельств, не предусмотренных в качестве признака совершенного преступления, и отсутствии отягчающих обстоятельств. При совершении тяжкого преступления этот срок не может превышать двух третей от максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного санкцией статьи.

В то же время положения части 3 статьи 55 УК содержат специальную норму, а именно – ограничение максимального срока и размера наказания, которое может быть назначено, если по делу проведено ускоренное досудебное расследование. В данном случае срок и размер наказания не могут превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания и, кроме того, не содержат ограничений, связанных с категорией преступлений.

Согласно пункту 9) части 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан при применении закона судья должен любые сомнения толковать в пользу обвиняемого.

Таким образом, при конкуренции норм права суд первой инстанции правильно применил закон и назначил О. наказание по правилам части 3 статьи 55 УК. Последующее применение судом апелляционной инстанции положений части 2 статьи 55 УК не основано на законе и является излишним.

Санкция статьи 366 части 2 УК, по которой О. признан виновным, предусматривает наказание в виде лишения свободы на срок от 3 до 7 лет, половина от максимального размера составляет 3 года 6 месяцев. Следовательно, назначенное судом первой инстанции осужденному наказание в виде 3 лет лишения свободы соответствует установленному частью 3 статьи 55 УК пределу.

Совершенное О. преступление относится к категории тяжких, ущерб по делу отсутствует, в связи с чем, согласно части 2 статьи 4 Закона Республики Казахстан от 13 декабря 2016 года «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» (далее – Закон об амнистии), неотбытая часть срока наказания на день введения в действие настоящего закона подлежит сокращению на одну четвертую.

Начало срока наказания исчислено с 27 сентября 2016 года, на день введения в действие Закона об амнистии – 14 декабря 2016 года, неотбытый О. срок наказания составил 2 года 9 месяцев 13 дней. При сокращении неотбытой части на одну четвертую к отбытию следует определить 2 года 1 месяц 2 дня.

На основании изложенного судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам отменила постановление апелляционной инстанции и изменила приговор суда первой инстанций в отношении О.

На основании части 2 статьи 4 Закона Республики Казахстан «Об амнистии в связи с двадцатипятилетием Независимости Республики Казахстан» от 13 декабря 2016 года неотбытая часть срока наказания сокращена на одну четвертую и окончательно к отбытию определено 2 года 1 месяц 2 дня лишения свободы в учреждении уголовно-исполнительной системы средней безопасности.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен частично.

Согласно пункту 1) части 2 статьи 55 УК, при наличии смягчающего обстоятельства, не предусмотренного в качестве признака совершенного преступления, и отсутствии отягчающих обстоятельств срок и размер наказания за преступления средней тяжести не могут превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания

27 июня 2017 года *№ 2уп-205-17*

Приговором суда № 2 города Тараз Жамбылской области Н., ранее судимый, осужден:

1) 11 июля 2014 года по пунктам «а, б, г» части 2 статьи 78 УК к 3 годам лишения свободы,

2) 19 апреля 2005 года по части 2 статьи 259, пункта «б» части 2 статьи 175 УК с применением части 3 статьи 58 УК к 4 годам 6 месяцам лишения свободы,

3) 17 февраля 2011 года по части 1-1 статьи 259 УК к 3 годам лишения свободы, по части 1 статьи 360 УК (в редакции от 16 июля 1997 года) к 3 годам 9 месяцам лишения свободы, на основании части 1 статьи 60 УК по совокупности приговоров путем частичного присоединения к назначенному наказанию неотбытой части наказания по предыдущему приговору окончательно - к 3 годам 9 месяцам 2 дням лишения свободы с отбыванием наказания в исправительной колонии особого режима.

В соответствии с пунктом «а» части 3 статьи 13 УК в действиях Н. признан особо опасный рецидив преступлений.

Приговором суда Н. признан виновным в том, что, будучи являясь лицом, отбывающим наказание в учреждении ЖД-158/4 ДУИС по Жамбылской области, совершил злостное неповиновение законным требованиям администрации уголовно-исполнительного учреждения.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по уголовным делам Жамбылского областного суда от 18 августа 2014 года приговор суда оставлен без изменения.

Постановлением кассационной судебной коллегии Жамбылского областного суда от 24 февраля 2015 года судебные акты в отношении Н. оставлены без изменений.

Постановлением суда № 2 города Костанай Костанайской области от 26 марта 2015 года в соответствии со статьей 6 УК (в редакции от 3 июля 2014 года) в действиях Н. исключен особо опасный рецидив преступлений, срок наказания по части 1 статьи 360 УК снижен до 3 лет 6 месяцев, окончательное наказание, назначенное с применением части 1 статьи 60 УК, снижено до 3 лет 6 месяцев 2 дней с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Заслушав заключение прокурора, полагавшего ходатайство осужденного Н. удовлетворить частично, изучив материалы уголовного дела и доводы ходатайства, судебная коллегия постановила, что судебные акты подлежат изменению по следующим основаниям.

Выводы суда о доказанности вины Н. в инкриминируемом ему деянии основаны на все сторонне, полно и объективно исследованных в судебном заседании доказательствах и 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.

Судом действия осужденного Н. по части 1 статьи 360 УК квалифицированы правильно.

Мера наказания Н. назначена с учетом характера и степени общественной опасности совершенного им преступления, личности виновного, смягчающих и отягчающих его ответственность и наказание обстоятельств, в пределах санкции статьи уголовного закона.

Однако к моменту рассмотрения данного дела в суде кассационной инстанции был принят новый Уголовный кодекс (в редакции от 3 июля 2014 года), имеющий в соответствии со статьей 6 УК обратную силу.

Закон, смягчающий ответственность или наказание, или иным образом улучшающий положение лица, совершившего уголовное правонарушение, имеет обратную силу, то есть распространяется на лиц, совершивших соответствующее деяние до введения такого закона в действие, в том числе на лиц, отбывающих наказание.

Кассационная инстанция Жамбылского областного суда должна была внести изменения в приговор, вынесенный до издания Уголовного кодекса (в редакции от 3 июля 2014 года), отменить наличие особо опасного рецидива преступлений и применить положения части 2 статьи 55 УК. Однако эти необходимые изменения в приговор не были внесены.

Суд в порядке исполнения приговора после пересмотра дела в кассационном порядке также не применил требования части 2 статьи 55 УК.

Н. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного частью 1 статьи 360 УК (в редакции от 16 июля 1997 года), максимальное наказание за которое – до 5 лет лишения свободы. В соответствии с уголовным законом умышленное деяние, за совершение которого максимальное наказание в виде лишения свободы не превышает пяти лет, признается преступлением средней тяжести.

Судом в соответствии со статьей 53 УК обстоятельством, смягчающим уголовную ответственность и наказание осужденного Н., установлено признание им вины, а в качестве отягчающего – рецидив преступлений. Поскольку иных обстоятельств, отягчающих ответственность и наказание не имеется, то из приговора необходимо исключить признание судом отягчающие обстоятельства в виде рецидива преступлений и применить положения пункта 1) части 2 статьи 55 УК. Согласно этой норме срок или размер наказания Н. не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного частью

1 статьи 360 УК (в редакции от 16 июля 1997 года), то есть 2-х лет 6-ти месяцев лишения свободы

На основании изложенного судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам изменила судебные акты.

В соответствии с пунктом 1) части 2 статьи 55 УК РК назначенное судом наказание Н. по части 1 статьи 360 УК снижено до 2-х лет 6-ти месяцев лишения свободы.

На основании части 1 статьи 60 УК путем частичного присоединения наказания по приговору Талдыкорганского городского суда Алматинской области от 17 февраля 2011 года окончательно назначено наказание в виде 2-х лет 6-ти месяцев 2-х дней лишения свободы.

В связи с отбытием наказания осужденный Н. из-под стражи освобожден немедленно.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения, ходатайство осужденного Н. удовлетворено частично.

Уголовные правонарушения против собственности

В соответствии с пунктом 7 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике по делам о хищениях» от 11 июля 2003 года № 8, кража, мошенничество и грабеж признаются оконченными, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность пользоваться или распоряжаться им по своему усмотрению, разбой же – с момента нападения с целью завладения имуществом, соединенного с насилием, опасным для жизни или здоровья потерпевшего, или с угрозой применения такого насилия

1 августа 2017 года *№ 2уп-291-17*

Приговором суда № 2 Сарыаркинского района города Астана от 21 апреля 2015 года К., ранее не судимый, осужден по части 1 статьи 187 УК к штрафу в размере 25 МРП, что составило 49 550 тенге.

Судьба вещественных доказательств разрешена.

Приговором суда К. признан виновным в том, что 21 февраля 2015 года, находясь в супермаркете «5 минут» г. Астана, взял с витрины четыре коробки конфет «Мерси» на сумму 4 416 тенге и прошел без оплаты через кассу к выходу, где был задержан работниками супермаркета.

В апелляционном порядке уголовное дело не рассматривалось.

Изучив материалы уголовного дела, заслушав прокурора

Н., поддержавшего протест, обсудив содержащиеся в протесте доводы, судебная коллегия посчитала приговор суда в отношении К. подлежащим отмене по следующим основаниям.

Так, по данному делу неправильно применен уголовный закон, который повлек осуждение невиновного.

По делу установлено, что К. пытался тайно похитить конфеты из супермаркета, однако не смог осуществить своё намерение ввиду задержания его при выходе.

Согласно статье 24 УК покушением признаются действия, совершенные с прямым умыслом, непосредственно направленные на совершение преступления, если при этом преступление не было доведено до конца по независящим от лица обстоятельствам.

В соответствии с пунктом 7 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике по делам о хищениях» от 11 июля 2003 года № 8, кража, мошенничество и грабеж признаются оконченными, если имущество изъято и виновный имеет реальную возможность пользоваться или распоряжаться им по своему усмотрению, а разбой – с момента нападения с целью завладения имуществом, соединенного с насилием, опасным для жизни или здоровья потерпевшего, или с угрозой применения такого насилия.

Между тем К., не покинув пределы супермаркета, не мог реально пользоваться или распоряжаться вышеуказанным товаром. Его умысел был направлен на тайное хищение имущества, а пользоваться или распоряжаться товаром в самом супермаркете он не имел возможности.

Таким образом, он не довел до конца свои действия, что свидетельствует об отсутствии состава оконченного уголовного проступка.

Следовательно, деяние К. следует квалифицировать как покушение на мелкое хищение путем кражи, совершённое в незначительном размере.

Согласно части 4 статьи 24 УК уголовная ответственность наступает только за покушение на преступления средней тяжести, тяжкой или особо тяжкой категории, а также за покушение на террористическое преступление, которыев действиях К. отсутствуют.

В этой связи в деяниях осужденного К. отсутствует состав уголовного правонарушения, предусмотренный частью 1 статьи 187 УК.

Вместе с тем, согласно пункту 1) части 2 статьи 484 УПК, не подлежат пересмотру в кассационном порядке судебные акты по делам об уголовных проступках.

Однако в соответствии с частью 3 статьи 484 УПК вступившие в законную силу судебные акты местных и других судов в случае несоблюдения апелляционного порядка их обжалования, а также указанного в пункте 1) части второй настоящей статьи положения, могут быть

пересмотрены в кассационном порядке по протесту Генерального Прокурора Республики Казахстан при наличии оснований, предусмотренных статьей 485 настоящего Кодекса.

Согласно пункту 3) части 2 статьи 485 УПК основаниями к пересмотру в кассационном порядке судебных актов, указанных в частях третьей и четвертой статьи 484 настоящего Кодекса, являются случаи, когда принятый судебный акт нарушает единообразие в толковании и применении судами норм права.

Приговор же в отношении К. нарушает единообразие в толковании и применении судами норм материального права, что может повлечь неоправданную криминализацию общества.

На основании изложенного судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам отменила приговор суда первой инстанции в отношении К., уголовное дело было прекращено за отсутствием состава уголовного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 187 УК.

Протест Генерального Прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

Рецидив преступлений

Согласно части 4 статьи 79 УК, если осужденный в установленном законом порядке был досрочно освобожден от отбывания наказания, срок погашения судимости исчисляется исходя из фактически отбытого срока наказания, с момента освобождения от отбывания основного и дополнительного видов наказания

4 июля 2017 года *№ 2уп-228-17*

Приговором Илийского районного суда Алматинской области от 1 апреля 2015 года С., ранее судимый:

1) 21 февраля 2006 года Карасайским районным судом Алматинской области по пункту «а» части 2 статьи 178, пункту «б» части 2 статьи 120, пункту «в» части 2 статьи 104, части 3 статьи 58 УК к 6 годам лишения свободы, освобожден 3 августа 2009 года Капшагайским городским судом условно-досрочно на неотбытый срок 2 года 4 месяца 7 дней;

2) 14 сентября 2011 года Илийским районным судом Алматинской области по части 1 статьи 120, статей 70, 60 УК – к 4 годам лишения свободы, освобожден 4 мая 2012 года постановлением суда № 2 г. Усть-Каменогорск от 13 апреля 2012 года по амнистии,

– осужден по части 3 статьи 103 УК к 8 годам лишения свободы. На основании статьи 60 УК по совокупности приговоров путем частичного присоединения неотбытого наказания по приговору от 14 сентября 2011 года окончательно назначено 9 лет лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Срок отбытия наказания исчислен с 9 ноября 2014 года.

Согласно пункту 1) части 2 статьи 14 УК в действиях С. признан опасный рецидив преступлений.

Приговором суда С. признан виновным в умышленном причинении тяжкого вреда здоровью, повлекшего по неосторожности смерть потерпевшего А.

В апелляционном порядке дело не рассматривалось.

Выслушав заключение прокурора Н., полагавшего приговор изменить в части признания опасного рецидива преступлений и применения статьи 60 УК, изучив материалы уголовного дела и доводы ходатайства, судебная коллегия пришла к выводу, что приговор подлежит изменению по следующим основаниям.

Выводы суда о виновности С. в инкриминируемом ему деянии основаны на исследованных в судебном заседании доказательствах и не оспариваются осужденным в ходатайстве.

Действия С. квалифицированы по части 3 статьи 103 УК правильно.

Наказание осужденному назначено в соответствии со статьей 52 УК, с учетом характера и общественной опасности совершенного уголовного правонарушения, смягчающих и отягчающих ответственность и наказание обстоятельств.

Вместе с тем доводы ходатайства осужденного С. о неправильном признании в его действиях опасного рецидива преступлений и назначения наказания с применением статьи 60 УК являются обоснованными.

Согласно части 4 статьи 79 УК, если осужденный в установленном законом порядке был досрочно освобожден от отбывания наказания, срок погашения судимости исчисляется, исходя из фактически отбытого срока наказания, с момента освобождения от отбывания основного и дополнительного видов наказания.

В соответствии с частью 8 указанной статьи, если осужденный до истечения срока погашения судимости вновь совершил преступление, течение срока, погашающего судимость, прерывается. Срок погашения судимости по первому преступлению исчисляется заново после фактического отбытия основного и дополнительного видов наказания за последнее преступление. В этих случаях лицо считается судимым за оба преступления до истечения срока погашения судимости за наиболее тяжкое из них.

Установлено, что С. первый раз судим 21 февраля 2006 года по пункту «а» части 2 статьи 178, пункту «б» части 2 статьи 120, пункту «в» части 2 статьи 104, части 3 статьи 58 УК и привлечен к 6 годам лишения свободы, затем был освобожден 3 августа 2009 года условно-досрочно на неотбытый срок 2 года 4 месяца 7 дней, второй раз 14 сентября 2011 года по части 1 статьи 120, статей 70,60 УК – к 4 годам лишения свободы и освобожден от наказания 4 мая 2012 года постановлением суда № 2 г.Усть-Каменогорска от 13 апреля 2012 года.

В соответствии со статьей 11 УК первое совершенное С. преступление относится к тяжким и судимость в порядке статьи 79 УК погашается по истечении шести лет после отбытия наказания, второе – к категории средней тяжести, что согласно статье 514 УК рецидива не образует.

Преступление, за которое С. осужден 14 сентября 2011 года, совершено им в период условно-досрочного освобождения, что прерывает погашение судимости по приговору от 21 февраля 2006 года, которое исчисляется заново с момента фактического отбытия им наказания по приговору от 14 сентября 2011 года, то есть с 4 мая 2012 года.

Таким образом, с учетом того, что преступление по второму приговору С. совершил 8 ноября 2014 года, в его действиях в силу части 1 статьи 14 УК усматривается рецидив преступлений, а не опасный рецидив, как это ошибочно признал суд первой инстанции, поскольку он, будучи лицом, осужденным к лишению свободы за совершение тяжкого преступления, совершил тяжкое преступление.

Кроме того, постановлением от 13 апреля 2012 года С. освобожден от наказания в виде лишения свободы, назначенного по приговору от 14 сентября 2011 года на основании пункта 2 статьи 2 Закона Республики Казахстан «Об амнистии в связи с двадцатилетием государственной независимости Республики Казахстан» от 28 декабря 2011 года. А наказание по приговору от 21 февраля 2006 года на момент совершения преступления по данному делу было уже отбыто.

Следовательно, суд первой инстанции необоснованно применил к С. положения статьи 60 УК.

На основании изложенного судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам изменила приговор суда первой инстанции в отношении С. и, отменив применение статьи 60 УК, постановила считать его осужденным по части 3 статьи 103 УК к 8 годам лишения свободы, с отбыванием наказания в учреждении уголовно-исполнительной системы максимальной безопасности.

На основании части 1 статьи 14 УК в действиях С. признан рецидив преступлений.

В остальной части приговор оставлен без изменения, ходатайство осужденного С. удовлетворено частично.

Қорыту
Обобщение

Обобщение судебной практики по делам о государственных закупках

В соответствии с поручением Председателя Верховного Суда Республики Казахстан проведено внеплановое обобщение судебной практики по делам о государственных закупках.

Целью данного обобщения является изучение судебной практики по делам обобщаемой категории, анализ качества отправления правосудия, выявление проблемных вопросов, возникающих в правоприменительной практике, выработка предложений по формированию правильного толкования и единообразного применения норм законодательства о государственных закупках.

Обобщение проведено за период 2016 года, основано на изучении 297 гражданских дел, справок по результатам проведенных обобщений областными и приравненными к ним судами (далее – областные суды), а также кассационной практики Верховного Суда.

Основными нормативными правовыми актами, регулирующими рассматриваемые правоотношения в настоящее время, являются Конституция Республики Казахстан, Гражданский, Предпринимательский, Бюджетный кодексы Республики Казахстан, Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан (далее – ГПК), Закон Республики Казахстан «О государственных закупках» от 4 декабря 2015 года № 434 -V (далее – Закон), Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 14 декабря 2012 года № 5 «О применении судами законодательства о государственных закупках», Закон Республики Казахстан «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан», Правила осуществления государственных закупок, утвержденные приказом Министра финансов Республики Казахстан от 11 декабря 2015 года № 648 (далее – Правила), Правила осуществления государственных закупок с применением особого порядка, утвержденные постановлением Правительства Республики Казахстан от 31 декабря 2015 года № 1200, Перечень товаров, работ, услуг, по которым организация и проведение государственных закупок осуществляется единым организатором, утвержденным Приказом Министра финансов Республики Казахстан от 21 декабря 2015 года № 669, Правила формирования и ведения реестров в сфере государственных закупок, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 28 декабря 2015 года № 694, Типовые правила закупок товаров, работ и услуг, осуществляемых национальным

управляющим холдингом, национальными холдингами, национальными компаниями и организациями, пятьдесят и более процентов акций (долей участия) которых прямо или косвенно принадлежат национальному управляющему холдингу, национальному холдингу, национальной компании, утвержденные постановлением Правительства Республики Казахстан от 29 мая 2009 года № 787; Правила закупок товаров, работ и услуг АО «Фонд национального благосостояния «С» и организациями пятьдесят и более процентами голосующих акций (С) на праве собственности или доверительного управления от 28 января 2016 года № 126.

С 1 января 2016 года введен в действие новый Закон, которым предусмотрен ряд новшеств в сфере регулирования государственных закупок. Данный закон отличается от ранее действовавшего Закона от 21 июля 2007 года.

Основными принципами осуществления государственных закупок были и остаются оптимальное и эффективное расходование денег, используемых для государственных закупок, открытость и прозрачность процесса государственных закупок, добросовестная конкуренция.

Действующим Законом перечень принципов расширен, дополнительно указаны: ответственность участников государственных закупок; недопущение коррупционных проявлений; приобретение инновационных и высокотехнологичных товаров, работ, услуг.

Таким образом, на законодательном уровне усилена ответственность участников государственных закупок, предотвращение проявлений коррупции, а также закуп инновационных и высокотехнологических товаров, работ и услуг, соответствующих требованию времени.

Также следует отметить, что поддержка отечественным производителям товаров, а также отечественным поставщикам работ и услуг оказывается только в той мере, в которой это не противоречит международным договорам, ратифицированным Республикой Казахстан.

При рассмотрении дел данной категории необходимо при вынесении решения суда учитывать вышеизложенные принципы.

В новом Законе прописаны права и обязанности потенциального поставщика, занявшего второе место, при уклонении победителя конкурса от подписания договора он обязан подписать договор о государственных закупках, внести обеспечение исполнения договора в соответствии со статьей 26 Закона. В ином случае поставщик, занявший второе место, также признается уклонившимся от заключения договора о государственных закупках, ему не возвращается обеспечение заявки на участие в конкурсе, он вносится в реестр недобросовестных участников государственных закупок.

Изменен порядок внесения недобросовестных поставщиков

в реестр недобросовестных участников государственных закупок. Теперь потенциальные поставщики, определенные победителями (потенциальные поставщики, занявшие второе место) и уклонившиеся от заключения договора о государственных закупках, вносятся в указанный реестр не по решению суда, а по решению уполномоченного органа – Комитета по государственным закупкам Министерства финансов Республики Казахстан.

Ввиду значимости вопроса признания поставщика недобросовестным участником государственных закупок и в целом для дальнейшей предпринимательской деятельности поставщика и трудовой деятельности работников организации законодателем разрешение данного вопроса отнесено к компетенции судов. Именно в судебном порядке подлежит установление недобросовестности поставщика.

При рассмотрении иска о признании поставщика недобросовестным участником государственных закупок суды обращают внимание на основания признания недобросовестным участником государственных закупок и соблюдение заказчиком пресекательного срока (не позднее 30 календарных дней со дня, когда ему стало известно о факте нарушения) для обращения в суд, установленного пунктом 4 статьи 11 Закона.

Статистические данные

В силу норм части 1 статьи 27 ГПК споры, вытекающие из государственных закупок, подсудны специализированным межрайонным экономическим судам, поскольку сторонами являются юридические лица, физические лица, осуществляющие индивидуальную предпринимательскую деятельность без образования юридического лица.

За анализируемый период в экономические суды поступило 21 511 дел и заявлений, из них 202 отказано в принятии, 657 – возвращены, по 18 792 делам вынесены решения и определения (по 13 685 делам заявления удовлетворены, по 5 104 – отказано в удовлетворении заявлений), по 762 – производство по делу прекращено (из них по 56 делам – в связи с утверждением мирового соглашения, по 26 делам в связи утверждением медиативного соглашения), 104 – направлено по подсудности, 1 148 – оставлены без рассмотрения, всего окончено 20 806 дел.

В апелляционном порядке рассмотрено 1 936 дел, из которых 1 662 оставлены без изменения; отменено 114 судебных актов; 160 судебных актов изменено.

В кассационном порядке рассмотрено 41 дело, из которых 8 дел оставлены без изменения; отменено 24 судебных акта; 9 судебных актов изменено.

По изученным делам истцами по гражданским делам в основном являются республиканские государственные предприятия и государственные учреждения, ответчиками – юридические лица, индивидуальные предприниматели. При рассмотрении гражданских дел данной категории суды в основном правильно применяли нормы действующего законодательства.

Судьи при разрешении споров руководствовались нормами Закона в редакции 2007 года и Закона в редакции 2015 года, введенного в действие с 1 января 2016 года.

Такое применение норм законодательства о государственных закупках объясняется применением закона во времени.

Анализ статистических данных показал, что основную массу дел составляют споры о признании недобросовестными участников государственных закупок и о взыскании неустойки.

Судебная практика

Осуществление государственных закупок без заключения договора в порядке, предусмотренном Законом, противоречит требованиям законодательстваи не влечет возникновение обязательств

Согласно пункту 4 статьи 39 Закона государственные закупки способом из одного источника путем прямого заключения договора о государственных закупках осуществляются в случаях приобретения товаров, работ, услуг вследствие возникновения обстоятельств непреодолимой силы, в том числе локализации и (или) ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций, для ликвидации аварий на электроэнергетических объектах, коммуникационных системах жизне обеспечения, объектах железнодорожного, воздушного, автомобильного, водного транспорта, очистных сооружениях, нефте трубопроводах, газопроводах, и необходимости срочного медицинского вмешательства, а также при возникновении поломок, выхода из строя коммуникаций, механизмов, агрегатов, запасных частей и материалов в пути следования, требующих незамедлительного восстановления.

По делам указанной категории споров судами рассматривались иски о взыскании сумм убытков, поскольку, заключая такие договоры, заказчики не регистрировали их в территориальных органах казначейства, хотя договоры содержали такое условие.

Вместе с тем работы подрядчиками выполнялись, результаты принимались заказчиками, однако оплата не производилась. Например, работы выполнялись по ликвидации последствий чрезвычайных ситуаций (далее – ЧС) и зачастую по просьбе заказчиков, подрядчики приступали к работам до подписания договора, объем выполненных работ превышал

объемы по ПСД, но в итоге заказчики в лице местных исполнительных органов отказывались от обязательств по оплате принятых работ. В указанных случаях суды взыскивали с заказчиков суммы убытков.

Решением суда от 18 апреля 2016 года удовлетворен иск ТОО «Т» к ГУ «Отдел ЖКХ, автомобильных дорог, пассажирского транспорта, строительства и жилищной инспекции Каркаралинского района» о взыскании суммы в размере 23 814 603 тенге.

Установлено, что 26 марта 2015 года решением акима Каркаралинского района в селе Матак Угарского сельского округа была объявлена ЧС.

21 августа 2015 года стороны заключили договор о государственных закупках услуг, без применения норм Закона. Истец обязался в счет определенной стоимости выполнить «работы под ключ» по объекту «Строительство домов в селе Матак Угарского сельского округа Каркаралинского района Карагандинской области в рамках ЧС» на сумму более 23 миллионов тенге, а ответчик – принять работы и оплатить.

Однако договор в органах казначейства ответчик не зарегистрировал, оплату не произвел.

Истец представил суду сметные расчеты на строительство дома на сумму более 23 миллион тенге, акты приемки выполненных работ, приема-передачи завершенного строительства, заключение рабочей комиссии о готовности построенного объекта, акт государственной приемочной комиссии о приемке построенного объекта в эксплуатацию. Объект принят ответчиком без замечаний.

Иск судом удовлетворен, решение суда не обжаловано.

Вместе с тем имели место случаи, когда в ЧС заказчик, привлекая к работам подрядчиков, договоры не заключал. Впоследствии оплату не производил.

Так, решением суда от 24 июня 2016 года иск ТОО «Э» к ГУ «Отдел ЖКХ, автомобильных дорог, пассажирского транспорта, строительства и жилищной инспекции Каркаралинского района» о взыскании убытков, связанных со строительством дома в размере 14 216 920 тенге, удовлетворен частично.

Судом установлено, что по заданию ответчика в июле 2015 года истец приступил к строительству 6-ти домов в Каркаралинском районе. При этом на строительство пяти домов договоры заключены сторонами в письменной форме, а на строительство дома № 115 в селе Жарлы Тегисшилдикского сельского округа Каркаралинского района договор не заключался.

Истец построил жилой дом в соответствии со сметной документацией и проектом и передал ответчику.

Судом учтено, что объект в эксплуатацию ответчик отказался принимать документально, но принял его фактически, заселив в него семью, чье жилище разрушено в результате ЧС. В целях проверки соответствия результатов

строительства проектно-сметной документации (далее – ПСД) и определения стоимости строительства судом назначена строительно-экономическая экспертиза.

Согласно заключению, общая стоимость фактически выполненных работ составляет 14 215 920 тенге. Протоколы подписаны заказчиком, подрядчиком, авторским надзором, представителем технадзора заказчика.

Ответчик иск признал, указав, что работы по строительству дома не оплачены по причине отсутствия финансирования.

Суд взыскал сумму убытков.

Решение суда пересматривалось в апелляционном суде и оставлено без изменения.

ПК «А» обратился в суд с иском к ГУ «Отдел строительства Бухар-Жырауского района» (далее – Отдел строительства) о взыскании суммы в размере 67 560 942 тенге.

Решением СМЭС Карагандинской области от 9 августа 2016 года иск удовлетворен. С Отдела строительства в пользу ПК «А» взысканы убытки в сумме 67 560 942 тенге.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Карагандинского областного суда от 22 ноября 2016 года решение суда изменено. Взысканная с Отдела строительства в пользу ПК «А» сумма убытков с 67 560 942 тенге снижена до 38 000 000 тенге, в части возврата госпошлины сумма снижена с 2 026 828 тенге до 1 140 000 тенге.

Установлено, что в результате размыва плотины Кокпектинского водохранилища произошло подтопление порядка 100 домов в селах Кокпекты и Сортировка Бухар-Жырауского района Карагандинской области. Указанные обстоятельства были отнесены к чрезвычайной ситуации местного масштаба, вызванные природным фактором.

21 апреля 2014 года между Отделом строительства и ТОО «К» заключен договор по разработке ПСД.

ТОО «К» разработало ПСД и инженерно-геологические изыскания на строительство жилых домов в селе Кокпекты Бухар-Жырауского района с положительным заключением государственной экспертизы от 20 июня 2014 года без демонтажа домов.

Постановлениями акимата Карагандинской области из резерва акимата Карагандинской области выделены: на разработку ПСД 21 302 102 тенге и на строительство жилых домов в селе Кокпекты 330 199 200 тенге.

Отдел строительства на основании ПСД заключил с ПК «А» договор о государственных закупках работ по объекту «Строительство 49-ти жилых домов в селе Кокпекты Бухар-Жырауского района Карагандинской области». Общая стоимость работ по объекту составила 325 156 030 тенге. Стоимость демонтажных работ в договор не была включена.

Суд первой инстанции, удовлетворяя требования и взыскивая сумму убытков, мотивировал тем, что имеются основания для привлечения Отдела строительства к гражданской правовой ответственности за причинение вреда, который не разрешил вопрос о финансировании демонтажных работ, фактически произведенных ПК «А».

Суд апелляционной инстанции, согласившись с выводами суда первой инстанции о наличии оснований для взыскания убытков, применив норму статьи 8 ГК, снизил взысканную судом сумму.

Не соглашаясь с выводами местных судов, судебная коллегия пришла к выводу, что Отдел строительства вправе был принять на себя обязательства по оплате за выполненные ПК «А» демонтажные работы аварийных домов только с заключением гражданской правовой сделки, зарегистрированной в обязательном порядке в территориальном подразделении центрального уполномоченного органа по исполнению бюджета. Соблюдение указанных требований закона являлось бы правовым основанием для выделения финансовых средств из соответствующего бюджета.

Между тем сторонами не оспаривалось, что демонтажные работы и их финансирование в договоре предусмотрены не были.

В постановлении акимата Карагандинской области от 1 июля 2014 года № 33/01 «О выделении средств из резерва акимата Карагандинской области» указано, что сумма 330 199 200 тенге перечислена акимату Бухар-Жырауского района в виде целевых трансфертов на строительство жилых домов в селе Кокпекты Бухар-Жырауского района.

ПК «А», зная об отсутствии обязательств, выполнил демонтажные работы аварийных домов без заключения соответствующего договора и при отсутствии дополнительного финансирования этих работ.

Выводы местных судов о том, что ПСД первоначально предусматривала проведение демонтажных работ, признаны несостоятельными, так как в судебном заседании представитель ТОО «К» – разработчик ПСД подтвердил, что раздел «демонтажные работы» были исключены из ПСД.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда постановление судебной коллегии по гражданским делам Карагандинского областного суда от 22 ноября 2016 года отменено с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении иска ПК «А» к Отделу строительства о взыскании суммы (в части демонтажа).

Потенциальный поставщик не вправе участвовать в проводимых государственных закупках, если он имеет неисполненные обязательства по исполнительным документам и включен уполномоченным органом в сфере обеспечения исполнения исполнительных документов в соответствующий реестр должников

В соответствии со статьей 2 Закона государственные закупки – приобретение заказчиками на платной основе товаров, работ, услуг в порядке, установленном настоящим Законом и гражданским законодательством Республики Казахстан.

Заказчики – государственные органы, государственные учреждения, а также государственные предприятия, юридические лица, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых принадлежат государству, и аффилиированные с ними юридические лица, за исключением национальных управляющих холдингов, национальных холдингов, национальных управляющих компаний, национальных компаний и аффилиированных с ними юридических лиц, Национального Банка Республики Казахстан, его ведомств, организаций, входящих в структуру Национального Банка Республики Казахстан, и юридических лиц, пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале) которых принадлежат Национальному Банку Республики Казахстан или находятся в его доверительном управлении, и аффилиированных с ними юридических лиц.

ГУ «Управление по государственным закупкам Актюбинской области» (далее – Управление) обратилось в суд с иском о признании ТОО «Строительная компания «Контакт» (далее – Товарищество) о признании недобросовестным участником государственных закупок.

Решением суда от 1 апреля 2016 года, оставленным без изменения судом апелляционной инстанции, иск удовлетворен.

Установлено, что Управлением как единым организатором государственных закупок объявлены государственные закупки строительно-монтажных работ по объекту «Строительство детского сада на 320 мест в селе Каргалинское города Актобе» способом электронного конкурса.

Товариществом подана заявка на участие в конкурсе.

Согласно приложению, к заявке Товариществом привлекались субподрядчики: ТОО «А», ТОО «Ж», ТОО «Т», ТОО «Л», ТОО «С», ТОО «П», ЧМУ «Б».

Предварительным протоколом допуска к участию в электронном конкурсе по государственным закупкам работ от 30 апреля 2015 года Товарищество не допущено к участию в конкурсе ввиду несоответствия субподрядчика квалификационным требованиям, требованиям конкурсной документации.

Протоколом о допуске к участию в электронном конкурсе по государственным закупкам работ от 15 мая 2015 года Товарищество не допущено к участию в конкурсе ввиду несоответствия субподрядной организации квалификационным требованиям.

Протоколом об итогах от 15 мая 2015 года электронный конкурс признан несостоявшимся в связи с тем, что ни один потенциальный поставщик не допущен к участию в конкурсе.

Судом первой инстанции установлено, что на момент подачи Товариществом заявки на участие в конкурсе и проведения Управлением конкурса вышеназванный субподрядчик Товарищества действительно имел неисполненное обязательство по уплате административного штрафа в доход государства в размере 9 260 тенге и состоял в реестре должников, что свидетельствует о нарушении Товариществом требований статьи 6 Закона и является основанием для обращения Управления в суд с иском о признании недобросовестным участником государственных закупок.

О признании недобросовестным участником государственных закупок в связи с предоставлением недостоверной информации

Предоставление поставщиком недостоверной информации по квалификационным требованиям является основанием для признания его недобросовестным поставщиком.

ГКП «Шалкарская центральная районная больница» обратилось в суд с иском о признании ТОО «К» недобросовестным участником государственных закупок, мотивируя тем, что договор, заключенный сторонами по итогам государственных закупок способом конкурса, расторгнут в связи с предоставлением поставщиком недостоверных сведений о соответствии квалификации, а именно – ответчик подал заявку на участие в конкурсе, тогда как состоял в едином реестре должников.

Решением СМЭС Актюбинской области от 16 марта 2016 года иск удовлетворен.

Установлено, что истцом осуществлены государственные закупки работ способом конкурса с применением специального порядка на выполнение работ по капитальному ремонту здания врачебной амбулатории Айшуакского сельского округа Шалкарского района Актюбинской области.

Протоколом об итогах конкурса от 11 ноября 2015 год ответчик признан победителем, с ним заключен договор о государственных закупках работ.

12 ноября 2015 года истец уведомил ответчика о расторжении договора в связи с нахождением ответчика в реестре недобросовестных поставщиков.

Договор о государственных закупках был расторгнут.

Судом установлено, что на период осуществления государственных закупок ответчик состоял в реестре недобросовестных участников государственных закупок на основании решения суда от 2 октября 2014 года.

Таким образом, на момент участия ответчика в конкурсе по государственным закупкам не истек 2-х годичный срок со дня его включения в реестр недобросовестных участников государственных закупок.

О признании недобросовестным участником государственных закупок в связис ненадлежащим исполнением договора

В силу статьи 272 ГК обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства, а при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

Согласно пункту 1 статьи 277 ГК, если обязательство предусматривает или позволяет определить день его исполнения или период времени, в течение которого оно должно быть исполнено, обязательство подлежит исполнению в этот день или, соответственно, в любой момент в пределах такого периода.

В соответствии с пунктом 1 статьи 349 ГК под нарушением обязательства понимается его неисполнение либо исполнение ненадлежащим образом (несвоевременное, с недостатками товаров иработ, с нарушением других условий, определенных содержанием обязательства) – ненадлежащее исполнение. При возникшей невозможности надлежащего исполнения должник обязан незамедлительно известить об этом кредитора.

ГУ «Городской отдел строительства» (далее – истец) обратилось в суд с иском к ТОО «Е» (далее – ответчик) с иском о признании его недобросовестным участником государственных закупок, мотивируя тем, что ответчик ненадлежащим образом исполнил свои обязательства по заключенному между сторонами договору о государственных закупках.

Судом установлено, что 17 июня 2015 года между сторонами заключен договор о государственных закупках (далее – договор), по условиям которого ответчик обязался выполнить работы по объекту «Строительство пешеходного моста в п. Сарыозек в городе Атырау» на общую сумму 35 837 860 тенге. Дата окончания строительства и сдачи объекта – не позднее 30 января 2016 года.

24 ноября 2015 года стороны подписали дополнительное соглашение № 2 к договору, согласно которому дата окончания строительства и сдача объекта заказчику продлены до 30 июня 2016 года.

Ответчик письмами от 23 и 28 декабря 2015 года, 12 мая и 14 июня 2016 года просил истца создать приемочную комиссию для сдачи объекта в эксплуатацию.

В суде представитель истца признал факт выполнения истцом работ по договору в полном объеме, пояснив тем, что приемка работ не произведена истцом своевременно в связи с неоднократной сменой руководства истца

и изъятии всех документов у истца и ответчика органами досудебного расследования.

Решением СМЭС Атырауской области от 16 сентября 2016 года в удовлетворении иска отказано.

Суд отказывает в признании поставщика недобросовестным участником государственных закупок в случае нарушения заказчиками пресекательного срока для обращения в суд

Согласно пункту 4 статьи 12 Закона в случаях, указанных в подпунктах 1) и 3) части 1 настоящего пункта, заказчик обязан не позднее тридцати календарных дней со дня, когда ему стало известно о факте нарушения поставщиком законодательства Республики Казахстан о государственных закупках, обратиться с иском в суд о признании такого потенциального поставщика или поставщика недобросовестным участником государственных закупок.

Суду необходимо исходить из того, что данные нормы являются императивными, и несоблюдение требований Закона заказчиком признается основанием для отказа в удовлетворении заявления.

Решением СМЭС Жамбылской области от 19 октября 2016 года в удовлетворении иска РГУ «Учреждение ЖД 158/1 Комитета уголовно-исполнительной системы Министерства внутренних дел Республики Казахстан» к ИП «У» в части признания недобросовестным участником государственных закупок отказано. Иск в части взыскания неустойки и госпошлины удовлетворен.

Согласно договоруо государственных закупках товаров от 28 апреля 2016 года между сторонами заключено соглашение на поставку хозяйственного мыла в количестве 1550 килограмм с марта по декабрь 2016 года на общую сумму 172 050 тенге.

Ответчик не выполнил свои обязательства, истец обратился в суд о признании ответчика недобросовестным поставщиком и взыскании неустойки.

Отказывая в удовлетворении иска в части, суд первой инстанции пришел к выводу, что срок обращения в суд с иском о признании недобросовестным поставщиком государственных закупок нарушен.

12 мая 2016 года истцом в адрес ответчика направлено письмо об исполнении условий договора до 25 мая 2016 года.

При этом заявка ответчиком получена, то есть 26 мая 2016 года истцу уже было известно о том, что условия договора не выполнены.

Иск подан в суд 3 октября 2016 года, таким образом, срок обращения в суд пропущен.

Судом отказано в удовлетворении иска о признании потенциального поставщика недобросовестным участником государственных закупок в связи с отсутствием негативных последствий нарушения обязательства

По данной категории споров судебная практика устоялась и не вызывает сложностей у судей. В случае отсутствия негативных последствий, с учетом отсутствия/низкой степени вины поставщика за нарушение сроков исполнения обязательств, суды отказывают в удовлетворении иска о признании недобросовестным поставщиком, при этом требования о взыскании неустойки удовлетворяют.

Вместе с тем вопрос о наступлении негативных последствий судом не исследуется, если имеет место неисполнение договора.

Так, иск ГУ «Отдел образования, физической культуры и спорта Каркаралинского района» к ТОО «Т» о признании недобросовестным участником государственных закупок, взыскании неустойки решением суда от 18 октября 2016 года удовлетворен частично. Суд взыскал с ТОО «Т» в доход государства сумму договорной неустойки – 200 000 тенге, в требовании о признании недобросовестным участником государственных закупок отказал.

Установлено, что истец нарушил срок поставки угля, так как производитель ТОО «Р» отгрузку угля задержал ввиду ремонта дробильно-сортировочного комплекса из-за продолжительных дождей. Негативных последствий нарушение сроков поставки угля для истца не наступило.

РГУ «Воинская часть 6655 Национальной Гвардии Республики Казахстан» (далее – Учреждение) обратилось в суд с иском о признании ответчика, индивидуального предпринимателя И., недобросовестным участником государственных закупок.

Решением суда от 21 июня 2016 года в удовлетворении иска отказано по мотиву недоказанности ненадлежащего исполнения договора, отсутствия негативных последствий.

Установлено, что истцом осуществлены способом запроса ценовых предложений государственные закупки услуг прачечных по стирке текстильных изделий.

Протоколом об итогах государственных закупок от 9 февраля 2016 года ответчик определен победителем.

11 февраля 2016 года между истцом (Заказчик) и ответчиком (Поставщик) заключен договор о государственных закупках услуг.

Договором предусмотрено право Заказчика проводить контроль и проверку качества оказываемых услуг.

Истец сослался на ненадлежащее качество услуг, в подтверждение представил составленный им в одностороннем порядке акт и уведомление ответчика о ненадлежащем исполнении договора.

Данный акт судом не принят в качестве достоверного доказательства, поскольку составлен без участия ответчика.

В связи с непредоставлением истцом доказательств вины ответчика судом в удовлетворении иска отказано.

Решение не обжаловано и не опротестовано, вступило в законную силу.

ГУ «Управление Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан по Актюбинской области» (далее –Управление) обратилось в суд с иском к ТОО «D» (далее – Товарищество) о признании его недобросовестным участником государственных закупок, мотивируя это нарушением срока исполнения обязательств по договору о государственных закупках.

Решением суда от 23 декабря 2015 года в удовлетворении иска отказано. Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Актюбинского областного суда от 16 февраля 2016 года решение отменено с вынесением нового решения об удовлетворении иска.

Установлено, что по итогам государственных закупок способом запроса ценовых предложений 27 августа 2015 года между сторонами заключен договор, в соответствии с которым ответчику надлежало выполнить текущий ремонт системы отопления административного здания.

Суд первой инстанции, отказывая в иске, мотивировал тем, что договор зарегистрирован в органах казначейства 22 сентября 2015 года, с этой даты вступил в силу, значит, с этого момента должен исчисляться срок исполнения договора. Кроме того, истцом не предоставлены доказательства о наступлении негативных для него последствий.

Договором срок выполнения работ определен 15 октября 2015 года. Результаты работы переданы ответчиком истцу 15 ноября 2015 года, то есть с нарушением срока, установленного договором.

За просрочку исполнения договора ответчиком уплачена не устойка за 31 день, что является признанием ответчиком ненадлежащего исполнения им договора.

Судом апелляционной инстанции установлено, что срок выполнения работ по договору установлен сторонами с расчетом на их завершение к началу отопительного сезона - 15 октября 2015 года.

Нарушение ответчиком срока повлекло несвоевременную подачу тепла, что негативно повлияло на состояние здоровья работников государственного учреждения, вынужденных выполнять свои трудовые обязанности в неотапливаемых, холодных помещениях. Данное обстоятельство подтверждается справкой о температуре в городе Актобе в указанный период, постановлением акимата города Актобе о начале отопительного сезона, актом обследования АО «Т», листами о временной нетрудоспособности сотрудников государственного учреждения.

При таких обстоятельствах вывод суда об отсутствии негативных последствий не согласуется с обстоятельствами дела.

Судом апелляционной инстанции иск Управления удовлетворен, ТОО «D» признано недобросовестным участником государственных закупок.

Последствия регистрации (нерегистрации) договоров в уполномоченном органе, когда в самом договоре указан конкретный срок исполнения

В соответствии со статьей 46 Закона договор о государственных закупках вступает в силу после его подписания заказчиком и поставщиком либо полного внесения последним обеспечения исполнения договора о государственных закупках, предусмотренного конкурсной документацией (аукционной документацией). Если договор о государственных закупках подлежит регистрации, то он вступает в силу после его регистрации всоответствии с законодательством Республики Казахстан.

Договор о государственных закупках, подлежащий регистрации в соответствии с законодательством Республики Казахстан, представляется заказчиком в соответствующее территориальное подразделение центрального уполномоченного органа по исполнению бюджета не позднее пяти рабочих дней после его заключения либо полного внесения поставщиком обеспечения исполнения договора о государственных закупках, предусмотренного конкурсной документацией (аукционной документацией).

У судов не возникают проблемы правоприменения при рассмотрении споров о признании недобросовестным участником государственных закупок поставщиков по договорам, которые не были заказчиками зарегистрированы в органах казначейства.

Правовая позиция судов определена в необходимости отказа в удовлетворении требований в случае, если заказчик не зарегистрировал договор в уполномоченном органе при прямом указании в нем о вступлении в законную силу после его регистрации.

Вместе с тем судьями ставится вопрос: если договор не зарегистрирован заказчиком, правомерно ли освобождать недобросовестных поставщиков от ответственности при неисполнении ими обязательств по договору, тогда как в договоре отсутствует оговорка о его регистрации в органах казначейства.

В данном случае заказчик не исполнил свои обязательства, однако недобросовестный поставщик, отказавшийся от поставки товара/оказания услуги, освобождается от предусмотренной законом ответственности.

Согласно подпункту 22) статьи 2 Закона договор о государственных закупках – гражданско-правовой договор, заключенный посредством веб-портала между заказчиком и поставщиком, удостоверенный электронными цифровыми подписями, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Законом.

В силу статьи 378 ГК договор есть соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Договор является основанием возникновения обязательства, предусмотренного статьей 268 ГК. При нарушении условий договора,

к виновным лицам применяются предусмотренные в нем санкции, и, кроме того, возможность применения в отношении поставщика услуги, предусмотренной Законом специальной ответственности – признание его недобросовестным участником государственных закупок с соответствующими негативными последствиями для него.

В этой связи немаловажным является правильное понимание и применение статьи 40 Закона, регулирующего вопросы вступления договора в законную силу. Это вызвано неоднозначной судебной практикой определения времени начала исполнения обязательства и попыток уклонения от его исполнения, как заказчиками, так и исполнителями государственных закупок.

К примеру, в договоре стороны определили, что поставка товара, выполнение услуги должны осуществляться в течение определенного в нем времени после его подписания либо к конкретной дате, при этом договор не содержит обязательства заказчика по производству предоплаты либо авансовых платежей, регистрации договора в казначействе. Поставщик уклоняется по различным основаниям от исполнения своего обязательства, поэтому заказчик обращается в суд с иском о признании его недобросовестным участником государственных закупок по основаниям подпункта 3) пункта 4 статьи 12 Закона и взыскании пени по условиям договора. При очевидности уклонения ответчика от исполнения своего обязательства либо при отсутствии возможности поставки, либо нежелании совершить его в отдельных случаях исследуется вопрос, зарегистрирован ли договор в казначействе, и при установлении обратного выносятся решения об отказе в удовлетворении иска, так как все договоры согласно пункту 2 статьи 96 Бюджетного кодекса подлежат регистрации. Если договор не зарегистрирован в органах казначейства, в силу пункта 1 статьи 155 ГК данная сделка считается несовершенной, договор – не вступившим в законную силу, и ответчик имеет право не исполнять свои обязательства по договору.

Данная позиция не основана на нормах ГК и Закона и позволяет недобросовестным поставщикам препятствовать принципам процедуры, таким как оптимальное и эффективное расходование бюджетных денег, предоставление потенциальным поставщикам равных возможностей для участия в процедуре государственных закупок, добросовестная конкуренция среди них, и в конечном итоге уйти от ответственности.

В силу статьи 382 ГК условие договора определяется по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предписано законодательством. Согласно пункту 1 статьи 386 ГК договор вступает в силу и становится обязательным для сторон с момента его заключения (статья 393 ГК).

В соответствии со статьей 393 ГК договор считается заключенным, когда между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем его существенным условиям. В связи с этим и с учетом того, что в самом договоре нет условия поставки товара, оказания услуги только после регистрации договора в казначействе, считается правильным исходить из условий договора о порядке и сроках исполнения обязательства.

Пунктом 5 статьи 96 Бюджетного кодекса предусмотрено, что гражданско-правовые сделки государственных учреждений вступают в силу после их обязательной регистрации в территориальных подразделениях центрального уполномоченного органа по исполнению бюджета. В то же время в абзаце 2 пункта 5 статьи 96 названного кодекса имеется оговорка о том, что регистрация производится в пределах сумм, утвержденных финансовым планом, то есть имеется ссылка на размер совершаемой сделки. В пункте 9 статьи 96 Бюджетного кодекса указано, что порядок регистрации сделок государственными учреждениями определяется Правительством РК, согласно его постановлению от 20 февраля 2009 года № 220 «Об утверждении Правил исполнения бюджета и его кассового обслуживания». Абзац 3 пункта 149 Правил по содержанию идентичен абзацу 2 пункта 5 статьи 96 Бюджетного кодекса. В то же время его положения детализированы в абзаце 2 пункта 150 Правил с указанием, что перечень специфик экономической классификации расходов, в том числе видов расходов, по которым регистрация заключенных договоров является обязательной в территориальном подразделении казначейства, определяется центральным уполномоченным органом по исполнению бюджета.

Анализ рассматриваемых дел показывает, что в судах сложилась различная практика при рассмотрении дел по искам поставщиков о взыскании сумм с заказчиков за выполненные работы по договорам о государственных закупках.

Условно дела можно разделить на те, в которых договоры вообще не зарегистрированы заказчиком в органах казначейства, и договоры, зарегистрированные с указанием лишь части суммы (например, сумма договора 1 000 000 тенге, а в уведомлении казначейства о регистрации указано, что договор зарегистрирован на сумму 500 000 тенге).

Иски поставщиками мотивированы тем, что работы выполнены, они должны быть оплачены в соответствии с условиями договора. При этом отсутствует их вина в том, что договор не зарегистрирован заказчиком. Заказчики, в свою очередь, в одних случаях признают иск, в других – нет.

В случае обращения с исками о взыскании незарегистрированной части суммы договора считаем необходимым давать оценку действиям заказчика по невыполнению обязанности регистрации договора в казначействе.

Вследствие этого необходимо учитывать осведомленность поставщика по факту отсутствия регистрации и в случае, если поставщик продолжил выполнять работу, зная об отсутствии регистрации, оценивать его действия как предпринимательский риск. Напротив, в случае, когда заказчик не

поставил в известность поставщика об отсутствии регистрации, возможно взыскание сумм с применением статей 271 и 272 ГК. То есть принятые заказчиком обязательства по оплате выполненных работ должны быть исполнены, поскольку им не выполнена обязанность по регистрации договора и обязанность по сообщению поставщику об этом обстоятельстве.

Иски поставщиков следует в таком случае удовлетворять с вынесением частного определения, поскольку усматриваются нарушения прав поставщика: последний не получил и не был осведомлен о том, что может не получить сумму, на которую рассчитывал при заключении договора.

Следует отметить, что в пункте 1 статьи 46 Закона указано, что если договор о государственных закупках подлежит регистрации, то он вступает в силу после его регистрации в соответствии с законодательством Республики Казахстан. Из этого возникает проблема следующего рода: договор государственных закупок заключен, к примеру, на сумму 1 000 000 тенге, заказчик же регистрирует в органах казначейства только половину суммы (т.е. 500 000 тенге), договор с указанной суммой между тем считается зарегистрированным и в целом вступает в силу. Однако заказчик при завершении работы не выплачивает заключенные по договору 1 000 000 тенге, мотивируя отказ зарегистрированной в казначействе суммой в 500 000 тенге.

В таких случаях необходимо в качестве основания использовать пункт 4 статьи 12 Закона и полный текст зарегистрированного договора (с указанием полной суммы в 1 000 000 тенге).

Перечень специфик экономической классификации расходов, в том числе видов расходов, по которым регистрация заключенных гражданско - правовых сделок является обязательной, утвержден приказом Министра финансов Республики Казахстан от 27 января 2016 года № 30 (ранее действовал аналогичный приказ Министра финансов от 19 декабря 2008 года № 588).

Согласно приложению 1 указанного приказа, регистрация сделки на сумму, не превышающую 100-кратного месячного расчетного показателя, не требуется. В этом случае проведение платежей осуществляется на основании предъявления счета к оплате.

В соответствии с пунктом 161 Правил исполнения бюджета и его кассового обслуживания, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 4 декабря 2014 года № 540, гражданско-правовые сделки государственных учреждений вступают в силу после их обязательной регистрации в территориальных подразделениях казначейства, кроме случаев, предусмотренных нормативными правовыми актами Республики Казахстан, когда регистрация гражданско-правовых сделок не требуется.

С учетом изложенного, на основании пункта 4 статьи 97 Бюджетного Кодекса, пункта 1 статьи 155, пункта 1 статьи 382 ГК следует, что обязательность регистрации сделок определяется не соглашением сторон, а исключительно законодательством.

Рассмотрение дел, по которым обеспечение исполнения договора не внесено

В суды поступают иски о признании поставщиков недобросовестными участниками по факту невнесения суммы обеспечения исполнения договора.

В силу пункта 9 статьи 43 Закона поставщик в течение десяти рабочих дней со дня заключения договора о государственных закупках обязан внести обеспечение исполнения договора о государственных закупках, а также сумму в соответствии со статьей 26 настоящего Закона (при наличии).

Обеспечение исполнения договора о государственных закупках, а также сумма в соответствии со статьей 26 настоящего Закона (при наличии) вносятся поставщиком в качестве гарантии того, что он надлежащим образом исполнит свои обязательства по заключенному с ним договору о государственных закупках.

Тем самым Законом предусмотрена обязанность поставщика по внесению обеспечения.

ГУ «Управление сельского хозяйства Акмолинской области» (далее – Управление, Заказчик) обратилось в суд с иском к ТОО «Т» (переименовано на ТОО «К», далее – Товарищество, Поставщик) о признании недобросовестным участником госзакупок, поскольку товариществом в установленный срок не внесено обеспечение исполнения договора.

Решением СМЭС Акмолинской области от 3 июня 2015 года в удовлетворении иска отказано. Судом вынесено частное определение по фактам нарушения управлением требований законодательства о государственных закупках.

Постановлением и определением апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам Акмолинского областного суда от 21 июля 2015 года решение суда и частное определение суда первой инстанции оставлены без изменения.

Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан 13 апреля 2016 года судебные акты первой, апелляционной инстанций отменены с вынесением нового решения об удовлетворении иска.

Из материалов дела следует, что Управлением 3 октября 2014 года объявлено о проведении государственных закупок способом аукциона на приобретение техники для перевозки скота в целях материально-технического оснащения государственных ветеринарных организаций.

Протоколом об итогах аукциона от 7 октября 2014 года победителем признано Товарищество, с которым 10 ноября 2014 года подписан договор о государственных закупках на общую сумму 234 228 960 тенге, со сроком поставки до 22 декабря 2014 года (далее – Договор).

Подпунктом 2) пункта 3.1. Договора предусмотрена обязанность поставщика в течение десяти рабочих дней со дня заключения договора внести обеспечение исполнения договора в размере трех процентов от суммы договора в виде гарантийного взноса на банковский счет либо банковской гарантии.

Установлено, что в указанный срок Товарищество обеспечение исполнения договора не внесло и 4 декабря 2014 года обратилось к заказчику об изменении срока поставки товара либо о расторжении договора.

В соответствии с пунктом 5 статьи 37 Закона, действовавшего до 1 января 2016 года и применяемого к спорным правоотношениям, в случаях, предусмотренных правилами осуществления государственных закупок либо правилами проведения электронных государственных закупок, поставщик обязан в течение десяти рабочих дней со дня заключения договора о государственных закупках внести обеспечение исполнения договора о государственных закупках.

Указанная обязанность поставщика установлена пунктом 156 Правил осуществления государственных закупок, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 27 декабря 2007 года №1301, действовавших на момент заключения договора.

Согласно пункту 1 статьи 38 Закона, если потенциальный поставщик, заключив договор о государственных закупках, не внес обеспечение исполнения договора о государственных закупках в случаях, предусмотренных пунктом 5 статьи 37 настоящего Закона, то такой потенциальный поставщик признается уклонившимся от заключения договора о государственных закупках.

Поскольку подпунктом 3) пункта 1 и пунктом 2 статьи 11 Закона установлено, что реестр недобросовестных участников государственных закупок, формируемый на основании вступивших в законную силу решений судов, представляет собой перечень потенциальных поставщиков, определенных победителями, уклонившихся от заключения договора о государственных закупках, Управление обратилось в суд с иском о признании товарищества недобросовестным участником государственных закупок.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении иска, исходил из содержания пункта 8.1. договора, согласно которому договор вступает в силу после регистрации его заказчиком в территориальном подразделении казначейства Министерства финансов Республики Казахстан.

Необходимость регистрации договора о государственных закупках в органах казначейства установлена и пунктом 1 статьи 40 Закона, а также пунктом 5 статьи 96 Бюджетного кодекса.

Принимая во внимание, что заключенный между сторонами договор

о государственных закупках не зарегистрирован в территориальном органе казначейства, суд первой инстанции пришел к выводу, что у Товарищества не возникло обязательство по поставке товара, а потому доводы истца о нарушении ответчиком условий договора о внесении обеспечения его исполнения признал необоснованными.

Неисполнение ответчиком условий договора и требований законодательства о внесении обеспечения исполнения договора о госзакупках явилось обстоятельством, препятствующим регистрации заказчиком договора в территориальном органе казначейства.

По делам о признании договора незаконным/недействительным

Согласно пунктам 1, 2 статьи 157 ГК при нарушении требований, предъявляемых к форме, содержанию и участникам сделки, а также к свободе их волеизъявления, сделка может быть признана недействительной по иску заинтересованных лиц, надлежащего государственного органа либо прокурора.

Заинтересованным является лицо, права и законные интересы которого нарушены или могут быть нарушены в результате совершения указанной сделки. Основания недействительности сделки, а также перечень лиц, имеющих право требовать признания ее недействительной, устанавливаются настоящим Кодексом либо иными законодательными актами.

ГУ «Инспекция финансового контроля по Карагандинской области» (далее – Инспекция) обратилось в суд с иском к ГУ «Отдел жилищно-коммунального хозяйства, пассажирского транспорта, автомобильных дорог и жилищной инспекции города Каражал» (далее – Отдел), ТОО «О» (далее –Товарищество) о признании недействительным договора о государственных закупках от 10 сентября 2015 года. Встречными требованиями Отдел просил суд признать незаконным представления в части Товарищества.

Требования мотивированы тем, что Инспекцией произведена проверка в Отделе на основании жалобы ТОО «К» и установлено нарушение со стороны Товарищества пункта 9 электронной формы конкурсной документации. Не представлена справка установленной формы соответствующего налогового органа об отсутствии налоговой задолженности и задолженности по обязательным пенсионным взносам, обязательным профессиональным пенсионным взносам и социальным отчислениям либо о наличии налоговой задолженности и задолженности по обязательным пенсионным взносам, обязательным профессиональным пенсионным взносам и социальным отчислениям менее одного тенге, выданная не ранее даты объявления электронного конкурса.

В связи с этим заявка ТОО «О» подлежала отклонению по статье 25 Закона как несоответствующая квалификационным требованиям. Установленные нарушения повлияли на итоги государственных закупок на сумму 87 558 тыс. тенге.

Следовательно, договор, заключенный способом конкурса, должен быть признан недействительным, поскольку нарушены требования к содержанию сделки.

Суд установил, что в конкурсной заявке Товарищества имелась справка налогового органа, и это подтверждалось письмом ТОО «Центр электронной коммерции» от 4 ноября 2015 года. Сведения по этой справке получены посредством веб-портала государственных закупок, при котором потенциальный поставщик не имеет технической возможности повлиять на содержание формируемой системой справки.

Прокуратурой города Каражал осуществлена проверка законности проведения государственных закупок, по результатам которой вынесена справка от 18 сентября 2015 года об отсутствии нарушений законодательства о государственных закупках со стороны Товарищества.

Решением суда от 28 января 2016 года отказано в удовлетворении первоначального иска. Встречные исковые требования Отдела суд удовлетворил.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по гражданским делам Карагандинского областного суда от 16 марта 2016 года решение суда оставлено без изменения.

При разрешении вопросов о признании недействительными договоров о государственных закупках, которые либо полностью исполнены, либо исполнена большая их часть, у судов возникает вопрос целесообразности признания таких договоров недействительными, учитывая установленные статьей 157 ГК последствия признания сделок недействительными.

Так, решением суда от 16 августа 2016 года в удовлетворении иска РГУ «Департамент внутреннего государственного аудита по Атырауской области Комитета внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан» к ГУ «Городской отдел жилищно-коммунального хозяйства, пассажирского транспорта и автомобильных дорог», ГУ «Управление государственных закупок Атырауской области», Медицинскому учреждению «Дезинфекция» о признании недействительным договора государственных закупок отказано.

Основанием для принятия данного решения суд первой инстанции указал, что ответчиком после подписания договора была получена лицензия и были выполнены работы на 56 процентов.

Постановлением апелляционной коллегии от 20 октября 2016 года решение суда отменено и вынесено новое решение об удовлетворении иска.

Основанием для принятия такого постановления послужило нарушение истцом требований Закона.

При участии в конкурсе истец предоставил о себе недостоверную информацию, позволившую ему стать победителем конкурса, по результатам которого с ним заключен договор.

Согласно состоявшимся судебным актам истец предоставил информацию о наличии у него лицензии, фактически отсутствовавшей и полученной после заключения договора. В связи с этим решение суда было отменено с вынесением нового решения об удовлетворении иска.

Решением СМЭС Восточно-Казахстанской области от 20 мая 2016 года в удовлетворении исковых требований ТОО «С» к РГП на ПХВ «Государственный медицинский университет города Семей» Министерства здравоохранения и социального развития Республики Казахстан, к ИП В. о признании недействительным договора о государственных закупках по результатам итогов от 22 января 2016 года отказано.

При рассмотрении дела установлено, что 25 января 2016 года по итогам проведенного конкурса способом запроса ценовых предложений между РГП на ПХВ «Государственный медицинский университет города Семей» и ИП В. заключен договор о государственных закупках № 04 на оказание услуг по вывозу твердо-бытовых отходов.

По условиям договора поставщик обязался оказать услугу согласно требованиям и по ценам, указанным в приложениях к договору, являющихся неотъемлемой его частью, а заказчик – принять оказанную ему услугу и оплатить за неё на условиях договора с учетом надлежащего исполнения поставщиком своих обязательств по договору.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Восточно – Казахстанского областного суда решение отменено, вынесено решение об удовлетворении требований истца, договор о госзакупках по результатам итогов № 7551 от 22 января 2016 года признан недействительным.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда от 25 января 2017 года судебный акт апелляционной коллегии отменен с оставлением в силе решение суда первой инстанции.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении иска, указал, что проведение заказчиком государственных закупок способом запроса ценовых предложений требований законодательства не нарушает.

Отменяя решения суда первой инстанции, суд апелляционной инстанции исходил из того, что В. фактически оказывает Университету услуги, тариф на которые утвержден местным представительным органом, также не принято во внимание положение пункта 2 приказа Министра энергетики Республики Казахстан от 15 января 2016 года № 10 «Об утверждении методики расчета тарифов на сбор, вывоз и захоронение твердо-бытовых отходов».

Установлено, что тариф на захоронение твердых бытовых отходов на полигоне маслихатом города Семей не установлен.

Поставщик услуг по вывозу ТБО В. принимает на себя обязательство по его доставке на полигон с целью его захоронения уже как собственник ТБО.

Данное обстоятельство подтверждается заключаемыми и исполняемыми договорами на захоронение ТБО с ИП Х.

Норма об утверждении тарифа на вывоз, сбор и захоронение коммунальных отходов с юридических лиц/субъектов частного предпринимательства в размере 1284 тенге за 1 куб.м. не распространяет свое действие на государственные предприятия и не может применяться при осуществлении государственного закупа.

Транспортировка (вывоз) ТБО с доставкой его на полигон для захоронения и само захоронение ТБО – это разные виды услуг, оказываемые разными субъектами.

Все собранные и вывезенные В. отходы доставлены на полигон для захоронения и приняты ИП Х. для осуществления захоронения по возмездному договору, имеются акты сверок с государственными предприятиями на объем и количество вывезенных ТБО, которые совпадают с объемом принятых на захоронение ТБО.

Приказ Министерства энергетики Республики Казахстан от 15 января 2016 года № 10 «Об утверждении методики расчета тарифов на сбор, вывоз и захоронение твердо-бытовых отходов» опубликован информационно-правовой системой 16 февраля 2016 года, тариф утвержден маслихатом города Семей 18 марта 2015 года, а оспариваемый договор о государственных закупках заключен был 25 января 2016 года.

Методика определения полной себестоимости сбора, вывоза и захоронения ТБО не устанавливает в обязательном порядке утверждение единого тарифа на три вида услуг – сбор, вывоз и захоронение ТБО, а допускает раздельную тарификацию этих услуг.

С учетом изложенного кассационная инстанция пришла к выводу, что договор о госзакупках № 4 от 25 января 2016 года соответствует требованиям законодательства и оснований для признания его недействительным не имеется.

Споры, связанные с нарушением законодательства в сфере государственных закупок, в том числе об исполнении договора (о взыскании возвратных сумм)

СНРК 8.02-02-2011 «Сборник сметных норм затрат на строительство временных зданий и содержаний» предусмотрено, что при разработке проектно-сметной документации в стоимость строительства включаются затраты на возведение временных зданий и сооружений, необходимых для

производства строительно-монтажных работ и обслуживания работников строительства.

В 2016 году при рассмотрении дел, связанных с государственными закупками, появилась категория дел, связанных с исками заказчиков (государственных учреждений) о взыскании возвратных сумм к поставщикам по договорам о государственных закупках.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан от 8 июня 2016 года отменено решение СМЭС Костанайской области от 18 августа 2015 года и постановление кассационной судебной коллегии Костанайского областного суда от 29 декабря 2015 года с вынесением нового решения об удовлетворении иска, взыскано с ответчика в пользу местного бюджета 1 883 800 тенге.

Установлено, что в 2015 году ГУ «Ревизионная комиссия по Костанайской области» (далее – Ревизионная комиссия) проведена проверка деятельности Учреждения эффективности исполнения средств, выделенных в рамках программы «Доступное жилье –2020». По результатам проверки установлено, что Учреждением не применен от начала до окончания строительства порядок расчетов за временные здания и сооружения, установленный между заказчиком и подрядчиком.

Между сторонами заключен договор о государственных закупках от 14 августа 2013 года на выполнение инженерных коммуникаций к малоэтажной застройке микрорайона «Восточный» в селе Мичуринское в Костанайской области. ПСД рассчитаны возвратные суммы, выделенные для разборки временных зданий и сооружений, однако Учреждением не обеспечено поступление в бюджет от ТОО «К» (далее - ТОО) 1 883 300 тенге от реализации материалов и деталей, получаемых от разборки временных зданий и сооружений. В этой связи Учреждением в адрес Товарищества внесено уведомление о возврате в доход местного бюджета 1 883 800 тенге. Однако Товарищество добровольно ущерб не возместило. Отказывая в удовлетворении иска, местные суды мотивировали тем, что условиями договора о государственных закупках не оговорены обязательства подрядчика по возврату денежных средств. Акты выполненных работ подписаны между сторонами без замечаний.

При этом суды указали на отсутствие механизма возмещения стоимости, порядка и условия возврата заказчику сумм, что в дальнейшем лишает заказчика права требовать выплаты задолженности.

В свою очередь, как указано в постановлении, согласно пунктам 1.1 и 1.2 СНиП 8.02-09-2011 временные здания и сооружения – специально возводимые или приспосабливаемые на период строительства здания и сооружения, необходимые для производства строительно-монтажных работ и обслуживания работников строительства.

Временные здания и сооружения подразделяются на титульные и не титульные. При этом титульные здания и сооружения оплачиваются за счет средств, включенных в сводный сметный расчет на основании проекта организации строительства.

Пунктом 2.1 СН РК 8.02-02-2002 предусмотрено, что сметная стоимость строительства является основой для определения размера инвестиционных средств на строительство, формирования цен на строительную продукцию, служит ориентиром при осуществлении закупа подрядных строительных услуг заказчиком с целью заключения договора подряда, расчетов за выполненные подрядные работы согласно действующему законодательству Республики Казахстан.

Указано, что суды вопреки требованиям подпункта 2.1 пункта 2 СН РК 8.02-02-2002 «Порядок определения сметной стоимости строительства в Республике Казахстан» не приняли во внимание, что сметная стоимость строительства – это денежные средства, сумма которых определяется на основе проектных материалов.

В силу пунктов 1 и 5 статьи 28 Закона государственные нормативные документы в области архитектуры, градостроительства и строительства обязательны для соблюдения строительными организациями, осуществляющими строительство объектов за счет средств государства.

Пунктом 4.1 СНРК 8.02-09-2011 предусмотрено, что расчеты между заказчиками и подрядчиками за временные здания и сооружения по взаимной договоренности могут производиться либо по установленной сметной норме, применяемой в сметном расчете стоимости строительства для определения сметного лимита на эти цели, либо за фактически построенные временные здания и сооружения.

Пунктом 4.3 раздела 4 СН РК 8.02.-09-2011 предусмотрено, что возвратные суммы от реализации материалов и деталей, получаемых от разборки временных зданий и сооружений, определяются в сметном расчете стоимости строительства в размере 15% от стоимости временных зданий и сооружений.

Таким образом, судебная коллегия пришла к выводу, что нормативными правовыми актами предусмотрен возврат сумм от реализации материалов и деталей, получаемых от разборки временных зданий и сооружений, которые подлежат перечислению заказчику.

После принятия данного постановления и ряда других постановлений, которыми окончательно урегулирован вопрос взыскания с подрядчиков возвратных сумм в суде, сложилась стабильная практика по делам данной категории.

О продлении срока договора

Пунктом 2 статьи 45 Закона предусмотрен исчерпывающий перечень оснований для изменения сроков исполнения договора.

Внесение изменений в заключенный договор о государственных закупках при условии неизменности качества и других условий, явившихся основой для выбора поставщика, допускается:

- в части изменения сроков исполнения договора о государственных закупках о выполнении работ в случае изменения финансирования по годам за счет государственного бюджета, при условии неизменности суммы заключенного договора о государственных закупках или уменьшения сметной стоимости работ и внесения соответствующих изменений в проектно-сметную документацию, в последующем прошедшую экспертизу в соответствии с законодательством;

- в части изменения срока исполнения договора о государственных закупках по работам в случае возбуждения уголовного дела, связанного с исполнением договора о государственных закупках, в отношении должностного лица заказчика и (или) поставщика;

- в части изменения срока исполнения договора о государственных закупках о поставке товара в случае, если поставщик является товаропроизводителем поставляемого товара. Такое изменение заключенного договора о государственных закупках товаров допускается в пределах текущего финансового года по уведомлению поставщика на срок не более десяти рабочих дней.

Из указанной нормы следует, что изменение сроков исполнения договора по другим основаниям не допускается.

Решением суда в удовлетворении иска ТОО «Д» (далее – Товарищество) к реабилитационному управляющему ГКП «Т» о продлении договоров государственных закупок отказано.

Установлено, что между Товариществом и ГКП «Т» заключены договоры о государственных закупках № № 117, 118 от 20 августа 2016 года о реконструкции объектов теплоснабжения, реконструкции и строительстве тепловых сетей ГКП «Т», по условиям которого подрядчик обязуется выполнить работы, согласно приложению к договору, а заказчик обязуется оплатить работы.

Срок действия договора № 117 определён: тепловые сети – с 25 августа до 15 октября 2015 года, котельное оборудование – с 25 августа 2015 года по 25 декабря 2015 года, по договору №118 тепловые сети – с 25 августа 2015 года до 15 октября 2015 года, котельные оборудования – с 25 августа 2015 года по 15 июня 2016 года.

Истец указывает на несвоевременное исполнение обязательств со стороны подрядчика, что наступило по вине самого заказчика: перечисление авансовых платежей в размере 13 % вместо 30% от суммы договора, не разрешенные им вопросы по сносу здания в котельной 35 квартала, приведшие к невыполнению в указанный срок работ и сдачи объекта.

Согласно пункту 3 статьи 45 Закона не допускается внесение в заключенный договор о государственных закупках изменений, которые могут изменить содержание условий проведенных государственных закупок, и (или) предложения, явившегося основой для выбора поставщика, по иным основаниям, не предусмотренным пунктом 2 указанной статьи.

Разрешая спор по исковому требованию о внесении изменений в договоры в части определения срока выполнения работ, суд исходит из условий договоров, оговоренных сторонами.

Согласно статье 620 ГК указанные в договоре подряда начальный, конечный и промежуточные сроки выполнения работы могут быть изменены в случаях и в порядке, предусмотренных договором.

В соответствии с требованиями статьи 39 Закона допускается внесение изменения в заключенный договор о государственных закупках при условии неизменности качества и других условий, явившихся основой для выбора поставщика.

Между тем надлежащих доказательств о неисполнении истцом принятых по договору обязательств суду не было представлено.

Указанное решение не обжаловано, вступило в законную силу.

Споры о признании актов выполненных работ действительными

В соответствии с пунктом 4 статьи 663 ГК сдача результата работ подрядчиком и приемка его заказчиком оформляется актом, подписанным обеими сторонами. При отказе одной из сторон от подписания акта в нем делается отметка об этом и акт подписывается другой стороной.

Односторонний акт сдачи или приемки результатов работ может быть признан судом действительным лишь в случае, если мотивы отказа от подписания акта признаны судом необоснованными.

Следовательно, бремя доказывания факта выполнения работ, их объема и стоимости лежит на подрядчике, сам по себе односторонний акт не удостоверяет факт выполнения работ и не влечет возникновения обязанности по их оплате.

Решением СМЭС Восточно-Казахстанской области от 24 февраля 2016 года исковые требования ГУ «Госпиталь с поликлиникой Департамента внутренних дел Жамбылской области Министерства внутренних дел

Республики Казахстан» (далее – Госпиталь) к ТОО «Б» (далее –Товарищество) о взыскании неустойки удовлетворены частично.

С Товарищества в пользу Госпиталя взыскана неустойка, в удовлетворении встречного иска Товарищества отказано.

Материалами дела подтверждено, что между сторонами от 30 мая 2014 года заключен договор на выполнение работ по разработке ПСД с прохождением государственной экспертизы на капитальный ремонт здания в городе Тараз, улица Сатпаева, 8 «а», в срок до 30 июня 2014 года на общую сумму 2 799 999 тенге.

Согласно пункту 4.2 договора при завершении работ исполнитель передает заказчику проектно-сметную документацию с прохождением государственной экспертизы по акту приемки-сдачи работ.

Суд апелляционной инстанции согласился с выводом суда первой инстанции в том, что Товарищество работы в сроки, установленные договором, не выполнило и только 8 августа 2014 года запросило у Госпиталя необходимую для проведения работ документацию. Получение Товариществом 4 сентября 2014 года полного пакета документации в виде архитектурно-планировочного задания и топосъемки месторасположения объекта также не привело к завершению последним работ в течение месячного срока, то есть в срок до 4 октября 2014 года.

В силу подпункта 1 пункта 6.2 договора заказчик может расторгнуть договор, если подрядчик неоднократно срывает сроки выполнения графика работ.

22 декабря 2014 года договор Госпиталем в одностороннем порядке расторгнут на основании подпункта 1 пункта 6.2. и данные действия ответчик в установленном законом порядке не оспорил. Соответственно, стороны признали, что расторжение договора имело место по вине ответчика, допустившего невыполнение установленных договором обязательств.

В пункте 6.4 договора установлено, что когда договор аннулируется в силу вышеперечисленных обстоятельств, подрядчик имеет право требовать оплату только за фактические затраты, связанные с расторжением по договору, на день расторжения.

По мнению коллегии, встречные требования Товарищества к Госпиталю о признании действительным акта выполненных работ № 2 от 19 декабря 2014 года на сумму 1 924 211 тенге и взыскании указанной суммы обоснованно оставлены судом первой инстанции без удовлетворения, поскольку Товарищество не представило суду доказательства фактических затрат, имевших место вследствие расторжения договора. Кроме того, отсутствие конечного результата предмета договора – ПСД с прохождением государственной экспертизы, исключает признание в судебном порядке указанных работ выполненными. Также Товарищество не представило суду

первой и апелляционной инстанций доказательств того, что результаты работ – ПСД без прохождения государственной экспертизы, направленные в адрес Госпиталя посредством электронной почты, использованы или могут быть использованы последним при капитальном ремонте здания.

Вопросы обжалования действий и решений уполномоченного органа о включении в реестр недобросовестных участников государственных закупок

Из содержания статьи 47 Закона следует, что с жалобой на действия (бездействие), решения заказчика, организатора потенциальный поставщик обращается изначально и только в уполномоченный орган в течение 5 рабочих дней.

По результатам рассмотрения жалобы уполномоченный орган принимает решение об отмене либо отказе в отмене итогов государственных закупок.

В случае, если потенциальный поставщик не согласен с решением уполномоченного органа, то обращается в суд, оспаривая решение уполномоченного органа.

Соответственно, если жалоба потенциального поставщика была рассмотрена уполномоченным органом, оспариванию в суде подлежит только его решение.

В период обжалования решения уполномоченного органа договор не может быть заключен.

Таким образом, в случае поступления в суд заявления на действия (бездействие) и решения заказчика, не обжалованного в уполномоченный орган, оно не подлежит рассмотрению.

Согласно пункту 3 статьи 47 Закона, по истечении 5 рабочих дней со дня размещения протокола об итогах конкурса обжалование действий и решений заказчика, организатора осуществляется в соответствии с законами РК, то есть по главе 29 ГПК.

Органы, осуществляющие контроль за соблюдением законодательства о государственных закупках, в соответствии с пунктом 4 статьи 18 Закона, уполномоченный орган при выявлении в результате проведения контрольных мероприятий, в том числе камерального контроля, нарушения объектом контроля законодательства Республики Казахстан о государственных закупках принимает следующие меры:

направляет объекту контроля обязательные для исполнения предписание, уведомление об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля;

обращается в суд с иском о признании недействительными вступивших в силу договоров о государственных закупках, заключенных с нарушением законодательства Республики Казахстан о государственных закупках, за исключением договоров о государственных закупках, по которым обязательства исполнены надлежащим образом;

приостанавливает расходные операции по кодам и счетам объектов контроля, открытым в центральном уполномоченном органе по исполнению бюджета, а также банковским счетам (за исключением корреспондентских) объектов контроля в порядке, установленном законодательными актами Республики Казахстан.

Действия (бездействие), а также решения уполномоченного органа и органов государственного аудита и финансового контроля могут быть обжалованы в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан.

Данные, содержащиеся в акте контроля, относятся к доказательствам по делу и подлежат оценке судом наряду с иными, имеющимися в материалах дела. Выводы органов контроля, приведенные в акте контроля, не имеют какого-либо преимущественного значения перед другими доказательствами.

Необжалование объектом контроля действий и решений органов контроля судами оценивается как признание ими допущенных нарушений Закона.

Статьей 47 действующего Закона право обжаловать действия и решения организатора конкурса, заказчика и конкурсной комиссии предоставлено потенциальному поставщику.

Потенциальный поставщик вправе обжаловать действия (бездействие), решения заказчика, организатора государственных закупок, единого организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок, если их действия (бездействие), решения нарушают права и законные интересы потенциального поставщика.

В силу пункта 5 настоящей статьи, в случае обжалования действий (бездействия), решений заказчика, организатора государственных закупок, единого организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок в уполномоченный орган в сроки, установленные пунктом 2 настоящей статьи, жалоба рассматривается в течение десяти рабочих дней со дня ее поступления.

Уполномоченный орган не позднее одного рабочего дня со дня поступления жалобы направляет уведомление заказчику о приостановлении заключения договора о государственных закупках.

Согласно части 2 статьи 183 ГПК гражданские дела об оспаривании решений, заключений, предписаний уполномоченного органа по итогам проведения государственных закупок рассматриваются и разрешаются

в течение 10 рабочих дней со дня окончания подготовки дела к судебному разбирательству.

В случае, если на момент обжалования указанных действий и решений заключен договор о государственных закупках, то оспариванию подлежит этот договор.

В соответствии с Законом камеральный контроль проводится уполномоченным органом по внутреннему государственному аудиту без посещения объекта государственного аудита в порядке, установленном Законом и правилами проведения камерального контроля, путем сопоставления сведений, полученных из различных источников информации, по деятельности объектов государственного аудита (пункт 1 статьи 30 Закона).

В случае выявления нарушений по результатам камерального контроля уполномоченным органом по внутреннему государственному аудиту оформляется и направляется объектам государственного аудита уведомление об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, с приложением подтверждающих материалов в срок не позднее пяти рабочих дней со дня выявления нарушений (пункт 1 статьи 31 Закона).

Согласно пункту 1 статьи 32 Закона, неисполнение в установленный срок уведомления об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, влечет приостановление расходных операций по кодам и счетам объектов государственного аудита, открытых в органах казначейства, банковским счетам (за исключением корреспондентских) объектов государственного аудита в соответствии с пунктом 1 статьи 32 Закона, а также административную ответственность должностных лиц в соответствии с законодательством Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Таким образом, в случае неисполнения уведомления уполномоченным органом по внутреннему государственному аудиту выносится распоряжение о приостановлении расходных операций.

Действующим законодательством предусмотрена возможность обжаловать уведомления путем направления в Комитет мотивированного возражения и/или обращения в суд о признании уведомления незаконным и его отмене.

В соответствии с частью 1 статьи 227 ГПК суд, признав обоснованным заявление о незаконности действий (бездействия) и решений государственных органов, органов местного самоуправления, общественных объединений, организаций, должностных лиц и государственных служащих, выносит решение об удовлетворении заявления.

Суд обязывает государственный орган, орган местного самоуправления, общественное объединение, организацию, должностное лицо и

государственного служащего устранить в полном объеме допущенное нарушение и восстановить нарушенные права и законные интересы юридического лица.

РГУ «Администратор судов по Акмолинской области Департамента по обеспечению деятельности судов при Верховном Суде Республики Казахстан» (далее – Администратор судов по Акмолинской области) обратилось в суд с заявлением к РГУ «Департамент внутреннего государственного аудита по Акмолинской области» (далее – Департамент) о признании незаконным предписания от 27 декабря 2016 года № 05/2838, мотивируя тем, что предписание не соответствует требованиям Правил проведения внутреннего государственного аудита. Целью проведенного аудита является восстановление сроков давности привлечения к административной ответственности, выполнение предписания является невозможным ввиду исполнения договорных обязательств сторонами.

Решением суда от 14 февраля 2017 года заявление удовлетворено, судом постановлено: признать незаконным предписание Департамента.

Установлено, что 25 марта 2016 года заявителем объявлен электронный конкурс на текущий ремонт зданий Жаксынского и Атбасарского районных судов, по итогам которого конкурс признан несостоявшимся в связи с тем, что к участию в конкурсе допущен один потенциальный поставщик, при этом имелось отклонение заявки одного из участников ТОО «Т».

26 мая 2016 года уполномоченным органом проведен камеральный контроль, по результатам которого в адрес заявителя направлено уведомление об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля от 27 мая 2016 года № 282.

Вступившим в законную силу решением СМЭС Акмолинской области от 15 июля 2016 года указанное уведомление признано незаконным с установлением того, что в технической спецификации установлены излишние квалификационные требования.

На основании требований подпункта 3) пункта 3 статьи 18 Закона назначен внеплановый аудит, по результатам которого в адрес заявителя внесено оспариваемое предписание по аналогичным нарушениям, указанным в вышеуказанном уведомлении.

Согласно пунктам 120, 122, 123, 126, 127 Правил проведения внутреннего государственного аудита и финансового контроля, утвержденных постановлением Правительства от 18 февраля 2016 года № 76 (далее – Правила):

– при несогласии с результатами аудиторского мероприятия, аудиторский отчет или аудиторский отчет по финансовой отчетности подписывается руководством объекта государственного аудита с оговоркой о наличии возражений;

– поступившие возражения к аудиторскому отчету или аудиторскому отчету по финансовой отчетности уполномоченного органа и его территориальных подразделений рассматриваются в порядке, определенном параграфом 2 раздела 5 настоящих Правил;

– поступившие возражения к аудиторскому отчету или аудиторскому отчету по финансовой отчетности и мотивированные ответы на них в обязательном порядке приобщаются к материалам аудиторского мероприятия;

– по результатам государственного аудита, проведенного уполномоченным органом и его территориальными подразделениями, оформляется аудиторское заключение, являющееся документом, составляемым на основании аудиторских отчетов и (или) аудиторских отчетов по финансовой отчетности, содержащим выводы и рекомендации, подписываемымлицом, ответственным за аудиторское мероприятие, и утверждаемым приказом руководителя уполномоченного органа, его территориальных подразделений по форме согласно приложению 14 к настоящим Правилам;

– не допускается включение в аудиторское заключение и предписание фактов нарушений с нерассмотренными возражениями объекта государственного аудита и не подтвержденных контролем качества в порядке, установленном настоящими Правилами.

При этом, согласно пункту 162 указанных Правил, мотивированный ответ о рассмотрении возражений направляется уполномоченным органом объекту государственного аудита в срок не более двадцати рабочих дней со дня поступления возражений.

Вместе с темв судебном заседании установлено, что заявителем мотивированный ответ о рассмотрении возражений не получен, доказательств противного со стороны уполномоченного органа не предоставлено.

В рассматриваемом случае, учитывая то обстоятельство, что уполномоченному органу известен факт полного исполнения договорных обязательств между заказчиком и подрядчиком, а также внесение предписания по ранее установленным основаниям, которые были предметом судебных разбирательств, суд пришел к выводу о том, что уполномоченный орган злоупотребил своим правом путем внесения представления по установленным и рассмотренным ранее аналогичным основаниям, что противоречит требованиям статьи 8 ГК.

При указанных обстоятельствах суд пришел к выводу о том, что доводы заявления являются обоснованными и подлежащими удовлетворению. Решение суда вступило в законную силу.

В соответствии с пунктом 7 статьи 12 действующего Закона решение о внесении потенциального поставщика или поставщика в реестр

недобросовестных участников государственных закупок может быть обжаловано им в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

Согласно пункту 6 статьи 18 действующего Закона действия (бездействие), а также решения уполномоченного органа и органов государственного аудита и финансового контроля могут быть обжалованы в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан.

ТОО «К» обратилось в суд с заявлением к РГУ «Комитет по государственным закупкам Министерства финансов Республики Казахстан» (далее – Комитет) о признании незаконным включение сведений в реестр недобросовестных участников госзакупок и возложении обязанности исключить из реестра. Требования мотивировало тем, что при формировании реестра в марте 2016 года Комитету следовало руководствоваться Законом Республики Казахстан «О государственных закупках» от 4 декабря 2015 года и Правилами формирования и ведения реестров в сфере государственных закупок, утвержденными приказом Министра финансов Республики Казахстан от 28 декабря 2015 года № 694, введенными в действие с 1 января 2016 года. Названными нормативными правовыми актами не предусмотрено признание недобросовестным участником государственных закупок за нарушение статьи 6 Закона на этапе участия в электронном конкурсе, соответственно, исключено такое основание для включения в реестр.

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Астана от 17 мая 2016 года в удовлетворении заявления отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 20 июля 2016 года решение суда первой инстанции отменено, вынесено новое решение об удовлетворении заявления. На Комитет возложена обязанность исключить Товарищество из реестра.

Установлено, что решением СМЭС Атырауской области от 28 декабря 2015 года Товарищество признано недобросовестным участником государственных закупок. Данное решение вступило в законную силу 23 февраля 2016 года.

5 марта 2016 года во исполнение решения суда на основании сведений заказчика Комитетом Товарищество включено в реестр.

Суд первой инстанции пришел к выводу о правомерности действий уполномоченного органа, применив к рассматриваемым правоотношениям Закон 2007 года.

Суд апелляционной инстанции выводы суда первой инстанции признал необоснованными. При этом указал на неправильное определение судом предмета спора и круга обстоятельств, подлежащих установлению, а также применение Закона, не подлежащего применению. Поскольку заявителем оспаривались действия уполномоченного органа, совершенные в марте

2016 года, то подлежало применению законодательство, действующее на момент совершения этих действий. С января 2016 года в перечне, содержащемсяв пункте 15 Правил формирования и ведения реестров в сфере государственных закупок, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 28 декабря 2015 года № 694, не предусмотрено основание, по которому Товарищество подлежит включению в реестр. Так как Законом от 2015 года отменена ответственность за нарушение ограничения при участии в конкурсе, то применяется этот Закон. Доводы Комитета об обязательности исполнения судебного решения судом апелляционной инстанции во внимание не приняты с указанием на невынесение судом решения, обязывающего уполномоченный орган совершить определенные действия.

При вынесении нового решения апелляционной инстанцией учтены доводы заявителя о том, что его нахождение в реестре препятствует получению предприятием со штатной численностью 500 работников дохода от деятельности, в основном связанной с исполнением договоров о государственных закупках.

Между тем позиция суда апелляционной инстанции не основана на законе и обстоятельствах, имеющих значение для дела.

Судами установлено и материалами дела подтверждено, что Товарищество приняло участие в госзакупках, проведенных в 2015 году. Ввиду допущения нарушений требований Закона 2007 года оно в установленном законом порядке признано недобросовестным участником госзакупок.

В силу пункта 1 статьи 43 Закона Республики Казахстан «О правовых актах» действие нормативного правового акта не распространяется на отношения, возникшие до его введения в действие.

Аналогичные положения содержались в пункте 1 статьи 37 Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах», действовавшего в момент включения Товарищества в реестр. Следовательно, к возникшим в 2015 году отношениям применяется действовавшее в то время законодательство.

Суд апелляционной инстанции без указания конкретного пункта статьи 43 Закона «О правовых актах» необходимость применения Закона 2015 года обосновал тем, что этим Законом отменена ответственность за нарушение ограничений, связанных с участием в государственных закупках.

Анализ названной нормы свидетельствует о том, что вывод суда фактически основан на положениях пункта 4. Данным пунктом установлено, что законодательные акты, устанавливающие или усиливающие ответственность, возлагающие новые обязанности на граждан или ухудшающие их положение, обратной силы не имеют. Если после

совершения правонарушения ответственность за него законом отменена или смягчена, применяется новый закон.

Следует отметить, что положения пункта 4 статьи 43 Закона «О правовых актах» основаны на требованиях подпункта 5) пункта 3 статьи 77 Конституции Республики Казахстан и буквальное содержание данного пункта позволяет сделать вывод, что оно связано с ответственностью только гражданина. Поэтому к отношениям между юридическими лицами положения данной нормы не применимы.

В соответствии с пунктом 4 статьи 11 Закона 2007 года реестр недобросовестных участников государственных закупок представляет собой перечень: 1) потенциальных поставщиков, предоставивших недостоверную информацию по квалификационным требованиям; 2) потенциальных поставщиков, допустивших нарушение требований статьи 6 настоящего Закона; 3) потенциальных поставщиков, определенных победителями, уклонившихся от заключения договора о государственных закупках; 4) поставщиков, не исполнивших либо ненадлежащим образом исполнивших свои обязательства по заключенным с ними договорам о государственных закупках.

Реестр недобросовестных участников государственных закупок формируется на основании решений судов, вступивших в законную силу.

Потенциальные поставщики или поставщики, включенные в реестр недобросовестных участников государственных закупок по основаниям, предусмотренным настоящим пунктом, не допускаются к участию в государственных закупках в течение 24 месяцев со дня вступления в законную силу решения суда о признании их недобросовестными участниками государственных закупок.

Статьей 21 ГПК установлена обязательность исполнения на всей территории Республики Казахстан вступившего в законную силу судебного акта.

Как видно из дела, действия Комитета соответствуют требованиям указанных норм. Наличие вступившего в законную силу решения суда о признании Товарищества недобросовестным участником государственных закупок являлось безусловным основанием для включения его в реестр. В этой связи указание суда апелляционной инстанции на невынесение судом решения, обязывающего уполномоченный орган совершить определенные действия, является неправомерным.

Поэтому постановлением судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан от 23 ноября 2016 года постановление судебной коллегии по гражданским делам суда города Астана от 20 июля 2016 года по данному делу отменено, оставлено в силе решение СМЭС г. Астаны от 17 мая 2016 года.

Реестр недобросовестных участников государственных закупок формируется по двум основаниям: 1) на основании решения уполномоченного органа; 2) на основании решения суда.

С 1 января 2016 года вопросы включения потенциальных поставщиков, уклонившихся от подписания договоров о государственных закупках, отнесены к компетенции ГУ «Комитет по государственным закупкам» Министерства финансов (далее – уполномоченный орган).

Согласно пункту 22 Правил № 694, в случае, если потенциальный поставщик, признанный победителем либо занявший второе место, в сроки, установленные Законом, не подписал посредством веб-портала договор о государственных закупках, такой потенциальный поставщик решением уполномоченного органа, принимаемого посредством веб-портала по форме согласно приложению 5 к указанным Правилам, автоматически включается в реестр недобросовестных участников государственных закупок.

В случае, если потенциальный поставщик не согласен с решением уполномоченного органа, он вправе согласно статье 12 Закона обжаловать такое решение, обратившись в суд.

Например, приказом уполномоченного органа № 309-02-16 от 27 февраля 2016 года потенциальный поставщик ТОО «Институт геологических наук им. К.Сатпаева» включен в реестр недобросовестных участников госзакупок как уклонившийся от заключения договора. Товарищество, обжалуя решение уполномоченного органа по включению его в реестр, в заявлении указало, что договор своевременно им не подписан по уважительным причинам, которые не учтены при автоматическом формировании обжалуемого приказа. Заявитель не имел намерение уклониться от подписания договора, что подтверждается его последующими действиями, связанными с подписанием договора с опозданием на 1 рабочий день. С 2012 года заказчик не имел претензий к институту по качеству и срокам оказания услуг.

Решением СМЭС г. Астаны от 30 мая 2016 года в удовлетворении иска отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда г. Астаны от 22 июля 2016 года решение отменено.

Делая выводы об отсутствии оснований для отмены обжалуемого приказа, суд первой инстанции ограничился лишь установлением самого факта нарушения со стороны потенциального поставщика и обсуждением вопроса о соблюдении процедуры и порядка при принятии решения.

Неверное определение круга обстоятельств, подлежащих установлению, привели к ошибочным выводам суда первой инстанции.

По правилам пункта 3 статьи 43 Закона проект договора должен быть удостоверен победителем посредством электронной цифровой подписив течение трех рабочих дней со дня поступления на веб-портал уведомления с приложением проекта договора.

Из данных веб-портала следует, что договор потенциальным поставщиком ТОО «Институт геологических наук им. К.Сатпаева» подписан 29 февраля 2016 года с нарушением срока на один рабочий день.

Суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что действия потенциального поставщика, связанные с подтверждением своих реквизитов по запросу заказчика, а также с подписанием договора 29 февраля 2016 года свидетельствуют об отсутствии злонамеренного уклонения от подписания договора.

Несвоевременное подписание договора на веб-портале податель жалобы объяснил тем, что в этот период времени директор института находился в командировке, в последний рабочий день недели 26 февраля по причине отключения электроэнергии в связи с ремонтными работами отсутствовал доступ к веб-порталу, что подтверждается приказом о командировании и справкой РЭС-6 АО «АЖК».

Институт основан в 1940 году, является ведущим геологическим научно-исследовательским центром в Казахстане. Предметом деятельности является проведение фундаментальных и прикладных научных исследований. Учредителем товарищества является правительство Республики Казахстан в лице Комитета по госимуществу МФ РК. Нахождение института в реестре препятствует подписанию договора с ГУ «Комитет науки» МОН РК на базовое финансирование, по которому ожидают получение заработной платы более 200 ученых и сотрудников научно-исследовательских лабораторий.

Прекращение производства по делам

В соответствии с подпунктом 1) статьи 277 ГПК суд прекращает производство по делу, если дело не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

Определением СМЭС Актюбинской области от 14 июля 2016 года по гражданскому делу по иску ГУ «Управление Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры по Актюбинской области» к ТОО «К» о признании недобросовестным участником государственных закупокввиду уклонения от заключения договора о государственных закупках производство по делу прекращено на основании подпункта 1 статьи 277 ГПК.

Определением СМЭС СКО от 17 октября 2016 года прекращено производство по делу по иску ТОО «Б» к ГУ «Управление внутренних дел города Петропавловск» о признании недействительной записи в приказе о признании недобросовестным участником государственных закупок. При этом суд указал, что защита гражданских прав должна осуществляться способами, предусмотренными статьи 9 ГК. ТОО «Б» вправе оспорить

в судебном порядке действия органа, вынесшего указанный приказ, а также сам указанный приказ, который не прекратил своё действие в соответствии с пунктом 2 статьи 65 Закона Республики Казахстан «О правовых актах».

Поскольку потенциальные поставщики, уклонившиеся от заключения договора, включаются в реестр недобросовестных участников государственных закупок на основании решения уполномоченного органа, суду следовало отказать в принятии исковых заявлений на основании подпункта 1) части 1 статьи 151 ГПК, в соответствии с которым судья отказывает в принятии искового заявления, если оно не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства.

В связи с тем, что такие исковые заявления приняты к производству суда, практика прекращения производства по таким делам является правильной.

Вопросы урегулирования споров мировым соглашением

В соответствии с пунктом 9 нормативного постановления Верховного Суда законом предусмотрена обязанность заказчика в случае обнаружения факта нарушения потенциальным поставщиком или поставщиком Закона обратиться с иском в суд о признании такого потенциального поставщика или поставщика недобросовестным участником государственных закупок. Суд не вправе принимать отказ от иска и утверждать мировое соглашение по данной категории дел.

Определением СМЭС СКО от 18 октября 2016 года утверждено мировое соглашение между ТОО «З», предъявившим иск о признании договора о государственных закупках недействительным и взыскании убытков в размере 4 454 874 тенге, и ГУ «Аппарат акима Благовещенского сельского округа Жамбылского района Северо-Казахстанской области».

По условиям мирового соглашения по всем выполненным работам по договору о государственных закупках № 31 от 13 апреля 2016 года капитального ремонта здания КГКП «Благовещенский дом культуры», согласно сметной стоимости, ГУ «Аппарат акима Благовещенского сельского округа Жамбылского района Северо-Казахстанской области» выплачивает ТОО «З» сумму в рамках действующего договора о государственных закупках № 60 от 23 августа 2016 года.

Договором о государственных закупках № 60 от 23 августа 2016 года капитального ремонта здания КГКП «Благовещенский дом культуры», заключённым между теми же сторонами, установлена общая сумма договора в размере 20 532 313 тенге.

Однако утверждение судом мирового соглашения по таким категориям дел нельзя признать правильным, поскольку данные споры связаны

с освоением бюджетных средств, которые затрагивают экономические интересы государства (часть 2 статьи 48 ГПК).

Вопросы рассмотрения споров в порядке упрощенного (письменного) производства по обобщаемой категории были предметом ранее проведенного обобщения.

Выводы и предложения:

В целом соблюдаются требования законодательства Республики Казахстан о государственных закупках при рассмотрении обобщаемой категории. Причинами отмен и изменений решений по обобщаемым делам являются неправильное определение и выяснение судом обстоятельств дела, имеющих значение для правильного разрешения спора, неправильное толкование и применение норм Закона, условий договора о государственных закупках, ошибки в оценке доказательств, нарушение норм процессуального права.

Утверждение мирового соглашения и медиации по таким спорам не допустимо, так как затрагиваются экономические интересы государства.

В связи с изменением законодательства следует принять новое нормативное постановление Верховного Суда «О применении судами законодательства о государственных закупках».

Поскольку намечается внесение изменений и дополнений в действующее законодательство о государственных закупках, принятие нового нормативного постановления необходимо отложить после внесения указанных изменений и дополнений.

При разрешении такого рода споров судам необходимо обеспечить строгое соблюдение равных прав всех субъектов системы государственных закупок, норм материального и процессуального права.

Судебная коллегия по гражданским делам
Верховного Суда Республики Казахстан

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ БЮЛЛЕТЕНІ
ресми басылым

БЮЛЛЕТЕНЬ ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
официальное издание

Басуға 10.11.2017 ж. қол қойылды.
Пішімі 60x84 $^{1}/_{8}$. Қаріп түрі “Times New Roman”
Офсеттік басылым. Таралымы 3861 дана. Тапсырыс № 450.

Подписано в печать 18.10.2017 г.
Формат 60x84 $^{1}/_{8}$. Шрифт “Times New Roman”
Печать офсетная. Тираж 3861 экз. Заказ № 450.

“Жасыл Орда” ЖШС баспаханасында басылды.
010000, Астана қаласы, К. Бәйсейітова көшесі, 114/2.
Тел.: 28-99-25, 28-99-15, 37-70-74