

ЗАҢГЕР

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ҚҰҚЫҚ ЖАРШЫСЫ
ВЕСТНИК ПРАВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

РЕДАКЦИЯЛЫҚ КЕҢЕС РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Байбатыров Серік Кәтенұлы

Қазақстан Республикасы Судьялар одағының
төрағасы,
Председатель Союза судей Республики Казахстан

Дауылбаев Асқат Қайзоллаұлы

Қазақстан Республикасының Бас Прокуроры
Генеральный Прокурор Республики Казахстан

Имашев Берік Мәжитұлы

Қазақстан Республикасының Әділет министрі
Министр юстиции Республики Казахстан

Қасымов Қалмұханбет Нұрмұханбетұлы

Қазақстан Республикасының Ішкі істер министрі
Министр внутренних дел Республики Казахстан

Мәми Қайрат Әбдразақұлы

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Төрағасы
Председатель Верховного Суда
Республики Казахстан

Рогов Игорь Иванович

Қазақстан Республикасы Конституциялық Кеңесінің
Төрағасы
Председатель Конституционного Совета
Республики Казахстан

Сәрінжіпов Аслан Бәкенұлы

Қазақстан Республикасының Білім және ғылым
министрі
Министр образования и науки Республики Казахстан

Сыдықов Ерлан Бәтташұлы

Л.Н. Гумилев атындағы ЕуразияҰлттық
университетінің ректоры
Ректор Евразийского национального университета
им. Л.Н. Гумилева

Ударцев Сергей Федорович

«Құқықтық саясат және конституциялық заңнама»
ҒЗИ директоры, з.ғ.д., профессор
Директор НИИ «Правовой политики и конституцион-
ного законодательства», д.ю.н., профессор

- ВЕРХОВНЫЙ СУД РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- КОНСТИТУЦИОННЫЙ СОВЕТ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- ГЕНЕРАЛЬНАЯ ПРОКУРАТУРА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- МИНИСТЕРСТВО ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- СОЮЗ СУДЕБНЫХ ИСПОЛНИТЕЛЕЙ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- КАЗАХСКИЙ ГУМАНИТАРНО-ЮРИДИЧЕСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ
- ЕВРАЗИЙСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМ. Л. Н. ГУМИЛЕВА

РЕДАКЦИЯ АЛҚАСЫ РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Борчашвили Исидор Шамилович

з.ғ.д., проф./ д.ю.н., проф., «Қылмыстық құқық»
бөлімінің жауапты редакторы
Ответственный редактор раздела «Уголовное право»

Қаудыров Төлеш Ерденұлы

з.ғ.д., проф./ д.ю.н., проф., «Зияткерлік меншік»
бөлімінің жауапты редакторы
Ответственный редактор раздела
«Интеллектуальная собственность»

Қоғамов Марат Шекішұлы

з.ғ.д., проф./ д.ю.н., проф., «Қылмыстық процесс»
бөлімінің жауапты редакторы
Ответственный редактор раздела «Уголовный процесс»

Мороз Светлана Павловна

з.ғ.д., проф./ д.ю.н., проф., «Жеке құқық»
бөлімінің жауапты редакторы
Ответственный редактор раздела «Частное право»

Подопригора Роман Анатольевич

з.ғ.д., проф./ д.ю.н., проф., «Әкімшілік құқық»,
«Салық құқығы» бөлімдерінің жауапты редакторы
Ответственный редактор разделов «Административное
право», «Налоговое право»

Порохов Евгений Викторович

з.ғ.к./ к.ю.н. «Қаржы құқығы», «Салық құқығы»
бөлімдерінің жауапты редакторы
Ответственный редактор разделов «Финансовое
право», «Налоговое право»

Сүлейменов Майдан Күнтуарұлы

з.ғ.д., проф./ д.ю.н., проф., «Жеке құқық» бөлімінің бас
редакторы
Главный редактор раздела «Частное право»

Тлепина Шолпан Валерьевна

з.ғ.д., проф./д.ю.н., проф., «Құқық тарихы»
бөлімінің жауапты редакторы
Ответственный редактор раздела «История права»

Мнения и взгляды, содержащиеся в данном журнале,
могут не совпадать с официальной позицией редакционной коллегии журнала
и отражают авторскую точку зрения.

Материалы присылать по адресу: zanger-press@mail.ru

Журнал Қазақстан Республикасы Мәдениет, ақпарат және қоғамдық келісім министрлігінде тіркелген. Тіркеуге қою туралы куәлік №2158-Ж, 2001 жылы 25 шілдеде берілді.

ҚҰРЫЛТАЙШЫ

«Қазақстан Республикасы Судьялар Одағы» РҚБ

ШЫҒУЫ ТУРАЛЫ МӘЛІМЕТТЕР

Жауапты редактор
А. Беркімбаева.
Журналистер: Т. Милов,
Ш. Рахимов, А. Сатыбалдиева
және беттеуші: И. Брюханова
Редакцияның мекенжайы:
Алматы қ., Шаялиев к-сі, 13/19

«VEDA PRESS»
баспаханасында басылды
Алматы қаласы,
Абай даңғ., 68/74, 202 оф.
тел. +7(727) 277 54 54

Төруге берілген күні

10.03.2015 ж.
А-4 форматы
қағазы жылтыр,
офсеттік баспа,
Таралымы: 3936 дана
№ 366 тапсырыс

Журнал зарегистрирован
в Министерстве культуры,
информации и
общественного согласия
Республики Казахстан.
Свидетельство о постановке
на учет № 2158-Ж
от 25 июля 2001 г.

УЧРЕДИТЕЛЬ

РОО «Союз судей
Республики Казахстан»

ВЫХОДНЫЕ ДАННЫЕ

Ответственный редактор
А. Беркімбаева.
Журналисты: Т. Милов,
Ш. Рахимов, А. Сатыбалдиева
Дизайн и верстка
И. Брюханова.
Адрес редакции: 050050
Республика Казахстан,
г. Алматы, ул. Шаяпина д.13/19
Тел. 8-701-785-1961.
Материалы присылать
по адресу: zanger-press@mail.ru

Отпечатано в типографии
ТОО «VEDA PRESS».
Адрес: пр. Абая 68/74, оф. 202,
тел. +7(727) 277 54 54
Сдано в печать: 10.03.2015
Формат А-4
Бумага мелованная,
печать офсетная, 5,5 п.л.
Тираж: 3936 экз.
Заказ № 366

Мазмұны

РЕСМИ БӨЛІМ

Выступление Председателя Верховного Суда РК
на расширенном совещании судей по итогам
1-го полугодия 2015 года4

В Верховном Суде обсуждены проекты нормативных
постановлений о назначении уголовного наказания,
защите авторского и смежных прав.....10

СОТ ЖҮЙЕСІ

Досжан ӘМІРОВ
Тәуелсіз және әділетті сот – құқықтық мемлекеттің
негізі14

Гүлмира БАЛИБАЕВА
Сот жүйесінің тәуелсіздігі – сот әділдігінің кепілі.....17

Асия КАСЕНОВА
Применение информационных технологий
в деятельности органов судебной власти19

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ КОНСТИТУЦИЯСЫНА 20 ЖЫЛ

Абай КӨКЖАЛОВ
Қазақстан Республикасының Конституциясы –
тәуелсіз еліміздің ең басты құжаты23

АТҚАРУ ӨНДІРІСІ

Маргарита ОДИНЦОВА
Институт частного судебного исполнителя –
эффективный механизм исполнения судебных актов26

Гайша СЫЗДЫКОВА
Усложненное законодательство об исполнительном
производстве и проблемы его применения30

I-ТАРАУ. ҚЫЛМЫСТЫҚ ПРОЦЕСС

Әділ ҚҰРЫҚБАЕВ
Бөтеннің мүлкіне қарсы қылмыстық істер
бойынша сот тәжірибесі.....36

Сәкен ҚҰДАЙБЕРГЕНОВ
Тергеу судьяларының өкілеттігін жүзеге асыру
барысында туындаған мәселелер41

Ерлік СЕРАЛИН
О рассмотрении дел, связанных с незаконным
оборотом наркотических средств43

II-ТАРАУ. АЗАМАТТЫҚ ПРОЦЕСС

Талғат БАРАТБЕКОВ
Азаматтық процестік кодекстің басты мақсаты –
азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын
тиімді қорғау47

Мазмұны

Аскар СМАЙЛОВ Мировое соглашение как способ разрешения споров	50
Динмухаммед АЗРЕТКУЛОВ Правовое понятие лизинга в Республике Казахстан в сравнении с другими странами	54
Шаншарбек ЕСБАГАНБЕТОВ Некоторые вопросы судебной практики по применению налогового законодательства.....	59
Канат ДУЙСЕМБИЕВ Применение норм права о выдворении. Проблемные вопросы	62
Гульмира ЮСУПОВА О порядке рассмотрения гражданских дел в упрощенном производстве	64
Асемгуль КАСЕНОВА Регулирование вопросов в стадии подготовки дела	67
Марина ИВАНОВА Направление несовершеннолетних в специальные организации образования: наказание или гарантия образования	69
Жанна ТЛЕМБАЕВА О повышении конкурентоспособности отечественных субъектов оказания юридических услуг.....	73
Олжас МУКАНОВ Возмещение государством вреда, причиненного жизни и здоровью работников предприятия-банкрота	77
ИНСТИТУЦИОНАЛЬНЫЕ РЕФОРМЫ	
Ардак ЕШЕЕВ В интересах социальной стабильности общества	80
Айман АБИЛМАЖИНОВА В независимости и подотчетности необходим баланс	81
МЕЖДУНАРОДНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО	
Эвелина НАГОРНАЯ, Дмитрий СЕВЕРИН Компетенция международных арбитражных судов по рассмотрению инвестиционных споров на основании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года	82





На расширенном совещании, которое состоялось в Верховном Суде 20-22 июля, были подведены итоги отправления правосудия за шесть месяцев текущего года и обсуждены вопросы формирования единой судебной практики. Особый акцент был сделан на обсуждении конкретных мероприятий по дальнейшему развитию судебной системы в рамках реализации Плана Нации «100 конкретных шагов – современное государство для всех», инициированного Главой государства.

ТЕЗИСЫ

Выступление Председателя Верховного Суда РК на расширенном совещании судей по итогам 1-го полугодия 2015 года

Уважаемые участники совещания!

Нам известно, что судам всегда нужно оперативно перестраивать работу в условиях постоянного обновления законодательства. Это касается всех сфер жизнедеятельности и не должно ограничиваться национальными законами. По мере расширения интеграции стремительно развиваются и нормы международного права. Создаются новые суды, расширяется компе-

тенция действующих судов, усиливаются их роль и значение. Появляются новые категории дел, правильное разрешение которых влияет на экономическое развитие и социальную стабильность в обществе.

Поэтому судебные ошибки могут очень дорого стоить государству.

В этой связи, своевременность мер по обеспечению единообразного применения судами законов является одним из важнейших условий эффективной защиты прав и охраняемых законом интересов,

более того - сохранения единого и стабильного правового режима в стране. Считаю, что это и неременное условие успешного выполнения поставленных Главой государства задач в Плане нации – 100 шагов.

Именно поэтому расширенное совещание в основном посвящается вопросам выработки единой судебной практики. В истекшем полугодии Верховный Суд провел масштабное изучение судебной практики, в ходе которого охвачены все категории дел. Соз-



дан Электронный классификатор судебных дел, в рамках которого систематизированы все судебные акты по категориям дел, а также, с учетом наработанной практики, проведены обобщения. На внутреннем портале Верховного Суда внедрен новый сервис: «Форум (обобщения)», предназначенный для публикации, обсуждения и комментирования проведенных обобщений судебной практики судьями местных и Верховного Суда.

Это практические шаги реализации поручений Президента страны по улучшению системы правосудия в соответствии со стандартами передовых стран мира, входящих в Организацию экономического сотрудничества и развития (ОЭСР).

На сегодняшний день на Форуме размещены все обобщения по Классификатору за 2014 год. Конечно, этот проект еще не завершен, требует дополнительной проработки.

Формирование судебной практики, наряду с судебным надзором, является важнейшей конституционной функцией Верховного Суда. В целом коллегами и Департаментом, а также областными судами проделана в этом направлении большая работа. Однако, сразу видно, что пришлось устранять наши недоработки прошлых лет. В ходе

внедрения Электронного классификатора обнажились проблемы по целому ряду вопросов. Надо признать, что отдельные нарекания в адрес судов об отсутствии единой судебной практики по многим категориям дел нашли свое подтверждение.

Теперь важно, чтобы выработанные при участии местных судов и одобренные в коллегиях Верховного Суда подходы по применению материального и процессуального права, исследованию и оценке доказательств, были доведены до каждого судьи и неукоснительно соблюдались.

Что касается итогов отправления правосудия, следует отметить стабильные показатели качества и соблюдения сроков рассмотрения дел. 98,6% всех вынесенных по республике судебных актов признаны законными и обоснованными. Не допущены нарушения сроков рассмотрения дел.

Компетентность и профессионализм судейского корпуса подтверждают и результаты независимого социологического опроса, который проводился экспертами Центра исследования правовой политики совместно с ПРООН, на основе методики, соответствующей международным стандартам. 71,3% опрошенных выразили удовлетво-

ренность работой судов. Считаю, что это хороший показатель. (Для сравнения: в передовых европейских государствах, занимающих лидирующие позиции в рейтинге конкурентоспособности, этот показатель чуть превышает 80%). Отлично, что доверяют судьям почти 80% респондентов, удовлетворены подготовленностью судьи к судебному разбирательству - 83%.

Отмечу, что эти данные, так или иначе, перекликаются с результатами внутреннего соцопроса по оценке эффективности руководителей судов, проведенного Верховным Судом в прошлом году. И тогда, и сейчас в числе лучших названы суды Северо-Казахстанской, Кызылординской, по отдельным позициям Павлодарской областей.

Вместе с тем, низкие оценки по ряду показателей в отдельных регионах, особенно в Актыбинской области, существенно повлияли на общую оценку деятельности судов республики. Наибольшая часть респондентов отрицательно оценила работу судов Актыбинской, Карагандинской, отчасти Атырауской областей и г.Алматы. Конечно, имеются и некоторые расхождения, поскольку респондентами в первом случае были судьи, а теперь это участники процесса, стороны по делу. Однако имеющиеся совпаде-

Ресми бөлім

ния во внутренней и внешней оценке считаю не случайными. Поэтому руководству судов, имеющих низкий уровень доверия со стороны опрошенных респондентов, необходимо сделать соответствующие выводы.

Хочу обратить ваше внимание на следующее. Важным условием обеспечения эффективности правосудия и авторитета судебных решений является правильная организация и культура проведения судебных процессов. Большинство судов осуществляют правосудие в точном соответствии с законом, обеспечивая предупредительное и воспитательное воздействие решений. Вместе с тем, в этом важном деле имеются недостатки, позволяющие нашим оппонентам говорить об обратном. Отдельные судьи недостаточно ответственно подходят к подготовке процессов, начинают судебные заседания с опозданием, демонстрируют поверхностное знание материалов дела. А некоторые и сами некорректно ведут себя в судебных заседаниях, не реагируют на незачитанное поведение участников процесса.

Так, просмотром аудиовидеозаписи судебного заседания по делу Утешкалиева, которое в конце мая т.г. было предметом надзорного рассмотрения, установлено, что судья Кызылординского областного суда во время процесса вместе с государственным обвинителем все время отвлекался на просмотр сотовых телефонов. Во время исследования видеозаписи по делу, судья неоднократно подзывал к себе молодого человека и переговаривался с ним, допуская при этом обращения и замечания в непроцессуальной форме.

И такие факты неединичны. Недавно в Верховный Суд поступила жалоба Багаудиновой, которая прямо указала, что в ходе судебных процессов по ее уголовному делу прокурор весь судебный процесс был занят своим мобильным телефоном, а председательствующий судья Алмалинского районного суда г. Алматы никак на это не реагировал. При изучении видеозаписи судебных заседаний по данному делу эти факты подтвердились. Такое отношение судей к соблюдению установленных правил судебного разбирательства отрицательно сказывается на имидже всей судебной системы.

В этой связи поручаю председателям областных судов осуществлять периодически просмотр аудиовидеопротоколов ранее проведенных судебных разбирательств. В случае выявления подобных нарушений, рассматривать материалы в комиссии по судейской этике. Надо ввести в практику обязательный просмотр аудиовидеозаписи судебных заседаний нижестоящих судов при рассмотрении конкретных дел в апелляционной и кассационной инстанциях. Это в конечном итоге позволит повысить общий уровень культуры судебных процессов и уровень доверия к судам со стороны участников процесса.

С учетом озвученных результатов независимого исследования установите причины ошибок. Необходимо составить рабочие планы по устранению недостатков, принять меры по улучшению слабых позиций и к 25 декабря текущего года доложите о результатах.

Теперь о рейтинге судов согласно статистическим и иным сведениям за прошедшее полугодие. Как вы знаете, с учетом рекомендаций проведенного нами в январе международного семинара отдельные критерии мониторинга пересмотрены. Больше внимания уделено индикаторам эффективности работы судов. Результаты по этому полугодю все уже получили. Прошу их на местах тщательно изучить, определить слабые звенья работы и сделать соответствующие выводы. К концу года с учетом новых подходов к работе всей судебной системы, в том числе измененной структуры судостроительства мы еще раз пересмотрим критерии оценки эффективности работы судов.

Имеющиеся предложения по данному вопросу необходимо представить в Верховный Суд.

На мой взгляд, система внутренней и внешней оценки адекватно влияет на результаты работы судов и способствует активизации внутренних резервов. Мы намерены и дальше совершенствовать подходы к судебному мониторингу, с использованием новых инструментов и программного обеспечения.

В целом, результаты деятельности судов за отчетный период считаю положительными. Практически 7 месяцев суды работают в

условиях нового законодательства в уголовно-правовой и административно-правовой сферах. Достоинно справляются с возникающими проблемными вопросами в применении новых кодексов. Нарботана определенная судебная практика, серьезных нареканий не имеется.

Вместе с тем, перед судебной системой стоят новые большие задачи. В соответствии с поручениями Главы государства, заложенными в Плане нации «100 конкретных шагов – современное государство для всех», будет осуществлена кардинальная модернизация судостроительства и судопроизводства. Основные положения реформы одобрены Национальной комиссией по модернизации. О них вам известно. Вкратце напомню. Это: переход к трехзвенной судебной системе; образование в Верховном Суде специализированной коллегии по инвестиционным делам и создание консультативного Международного совета.

Серьезные реформы будут осуществлены в области отбора судей. В их числе повышение возрастного ценза для кандидатов в судьи, введение требования о пятилетнем стаже работы, связанной с судопроизводством, внедрение института личного поручительства, а также годичного испытательного срока для впервые назначенных судей. Предполагается введение постоянной оплачиваемой стажировки в судах, а также увеличение до одного года срока стажировки магистрантов Института правосудия. Данный институт будет переподчинен Верховному Суду и его работу планируется осуществлять в трех направлениях: магистратура, повышение квалификации действующих судей и научно-исследовательский блок.

Одновременно повышаются требования и к действующим судьям. В составе Судебного жюри будут функционировать дисциплинарная и квалификационная коллегии.

Жюри будет давать оценку профессионального уровня судей, завершивших испытательный срок, затем по истечении первых пяти и десяти лет судейской работы, а также при выдвижении на вышестоящую должность.

Отдельный блок вопросов посвящен модернизации деятельности Высшего Судебного Совета,

включая изменение его правового статуса.

Кроме того, в рамках Концепции нового Трудового законодательства поддержано создание специализированных судов по трудовым спорам. Сегодня ведется разработка соответствующих законопроектов. Эту работу в соответствии с поручением Главы государства мы должны завершить к 1 сентября текущего года.

Уважаемые коллеги!

Реализация важнейшего для страны принципа верховенства закона должна стать приоритетным направлением в повседневной практике судов.

Я думаю, на местах с пониманием восприняли принимаемые Верховным Судом меры по формированию единообразной судебной практики, в том числе с использованием современных технологий. Обеспечение единства практики рассмотрения судебных дел является одной из самых приоритетных задач судебной системы. Этому направлению деятельности необходимо на постоянной основе уделять пристальное внимание.

Такая инициатива, как создание Электронного классификатора судебных дел, впервые реализуется в Казахстане, что, естественно, вызвало определенные трудности и вопросы. Важно понимать, что создание такого электронного сервиса окажет большую практическую помощь, в первую очередь, самим судьям. Каждый из них на своем рабочем месте должен иметь оперативный доступ к судебной практике Верховного Суда по всем категориям дел и знать, какие подходы в правоприменении можно брать за основу.

Качественно и содержательно наполненный Классификатор в перспективе должен стать доступным широкому кругу пользователей, что сыграет большую роль в формировании режима правовой определенности. Ознакомившись с обобщениями судебной практики, пользователи, профессиональные участники судопроизводства, смогут получить объективное представление о перспективе разрешения спора и, более того, о целесообразности обращения в суд.

Практика должна стать более стабильной и предсказуемой, а решения суда – не оставляющими сомнений в их правомерности и законности. Для достижения такого результата необходимо повысить качество подготовки и проведения обобщений, а также заключений коллегий Верховного Суда. Они должны оперативно выявить проблему судебной практики и дать по ней правильную оценку. В противном случае вся эта работа будет бесполезной и даже может принести обратный эффект.

Особо подчеркиваю, что дальнейшее формирование Классификатора – прямая обязанность судей Верховного Суда. Департаментом было предложено программно-техническое решение, проведена большая организационная работа, впредь его роль – в техническом усовершенствовании и устранении недоработок сервиса. Судьи в соответствии с их конституционными полномочиями должны на постоянной основе отслеживать и реагировать на изменения законодательства и судебной практики. Нужно своевременно вносить необходимые поправки в Классификатор, с тем, чтобы он был своеобразной настольной книгой каждого судьи.

Благодаря форуму, он должен стать площадкой для дискуссий, а инициаторами обсуждений должны выступать судьи Верховного Суда. Если Верховный Суд самоустранится от этого, найдется немало желающих ревизировать судебные акты и судебную практику, что нередко наблюдалось в прошлые годы. К сожалению, до сих пор мы даем повод для обоснованной критики, в том числе и со стороны зарубежных экспертов, по поводу нестабильности судебной практики.

Например, из общего числа отмененных и измененных в кассационном порядке, пересмотрены с восстановлением первоначального решения 40% апелляционных постановлений по гражданским делам Кызылординского, 23% - Восточно-Казахстанского и 15% - Алматинского областных судов. Не лучше ситуация и по кассационным постановлениям. 80 или 43% судебных актов кассации по республике отменены с восстановлением решения или апелляционного постановления. В

разрезах регионов этот показатель по суду города Астаны составляет 12 или 71%, по Карагандинской области - 18 или 62%, Алматинской - 7 или 58%, Восточно-Казахстанской - 5 или 56%.

Думаю, комментарии здесь излишни, говорить о единстве судебной практики в такой ситуации не приходится. Председателям названных судов поручаю до конца года выправить ситуацию, максимально используя, в том числе, возможности Электронного классификатора.

Что касается уголовных дел, здесь несколько иная ситуация. Как уже говорилось, суды отработали полугодие в условиях новых УК, УПК и УИК. Можно констатировать, что институт следственных судей состоялся. Отдельные проблемные вопросы выявляются и своевременно снимаются. Как показал анализ, суды реже стали применять лишение свободы и чаще - альтернативные ему виды наказания. Удельный вес лиц, осужденных к лишению свободы, по сравнению с 1-ым полугодием прошлого года, снизился на 11,5%. И наоборот, почти на 20% увеличилось количество осужденных к другим видам наказания. Именно применение альтернативных аресту мер наказаний, не связанных с лишением свободы, позволило существенно сократить количество заключенных в стране.

Я поддерживаю также принимаемые Генеральной прокуратурой усилия по сокращению количества обращений в суды за санкциями на арест. По данным надзорного органа число арестов снизилось на четверть. Наряду с этим расширена практика применения залога. Но с другой стороны, в первом полугодии этого года из рассмотренных судами республики 7 559 ходатайств о санкционировании ареста удовлетворено 7 234 ходатайства или 95,7%. Отказано лишь в 4,3% случаев. Здесь есть вопросы. Вряд ли из этого можно сделать вывод, что органы уголовного преследования стали очень ответственно подходить к этому и суду ничего не остается, как санкционировать арест. Это подтверждается и результатами апелляционного обжалования таких постановлений. Прошу вникнуть в эти вопросы и принять меры.



Ресми бөлім

Еще об одном в этом плане. Суды республики до сих пор не могут отойти от обвинительного уклона. И хотя за отчетный период количество оправданных лиц увеличилось на 96 человек, а если исходить из дел, рассмотренных с вынесением приговора, удельный вес оправданных составляет всего лишь 2,1 %. Конечно, у судов нет цели повсеместно выносить оправдательные приговоры. Но должен предупредить, надо менять подходы. К оправдательным приговорам нельзя относиться как к чему-то из ряда вон выходящему. Это обычная практика развитых зарубежных стран и мы должны соответствовать международным стандартам.

Возвращаясь к карательной практике судов, хочу отметить, что по данным Генеральной прокуратуры впервые тюремный рейтинг Казахстана улучшился на 6 позиций (с 41 на 47 место). Это соответствует поручению Главы государства о выходе Казахстана из числа 50-ти стран, лидирующих по индексу тюремного населения.

Для сведения: чтобы выйти из состава стран - «лидеров» в кавычках, численность заключенных должна быть сокращена примерно до 41-ой тысячи (сегодня их 44,5 тысячи). В этой связи возрастает также актуальность вопросов правильного применения условно-досрочного освобождения и замены лишения свободы более мягкими видами наказания. Вместе с тем, единообразная практика применения судами статей 72, 73 УК не сложилась. Так, если в Актыбинской области по итогам полугодия удовлетворено 88% ходатайств осужденных об условно-досрочном освобождении, Кызылординской – 87%, Костанайской – 78%, то судами Мангистауской области - 54%, Восточно-Казахстанской – 53% таких ходатайств. В среднем по республике удовлетворено около 66% ходатайств об УДО.

Надо проанализировать судебную практику по этой категории дел, чтобы обеспечить объективный и взвешенный подход при рассмотрении ходатайств по УДО. Здесь не должно быть и перекосов, нельзя допустить ослабления уровня защищенности и безопасности обще-

ства. Я привел лишь одно направление, чтобы продемонстрировать актуальность рассматриваемой темы.

Главенствующая роль в вопросах единообразия судебной практики принадлежит нормативным постановлениям Верховного Суда. Должен констатировать, что состояние этой работы на сегодня не соответствует запросам общества и самих судов. Местные суды по многим вопросам судебной практики все еще «варятся в собственном соку». При этом за последние полтора года принято лишь одно предметное нормативное постановление – о практике назначения судами наказаний по уголовным делам.

В почту Верховного Суда регулярно поступают предложения госорганов, обращения граждан, предпринимателей, неправительственных организаций с просьбами принять, разъяснить или изменить нормативное постановление. Такое положение – прямое следствие неэффективной работы надзорных коллегий по изучению и обобщению судебной практики. Фактически судьи Верховного Суда самоустранились от этой работы, передав эти функции аппарату. Даже в ходе работы над Электронным классификатором все судьи Верховного Суда (за исключением Агыбаевой Л.А.) ограничились заключениями «одобрить» или «отклонить», вместо того, чтобы взять на себя ответственность, доработать обобщения и дать местным судам ориентиры для правильной судебной практики. Хочу напомнить, что в рамках предстоящей модернизации будут значительно ужесточены требования к судебскому корпусу. Это относится и к судьям Верховного Суда. Некоторые из вас наглядно показали низкий профессионализм. Прошу сделать выводы.

Конечно, проделана большая работа, в том числе по «чистке» действующих нормативных постановлений, приведению их в соответствие с законодательством. Однако этого недостаточно. Председателям коллегий Верховного Суда и секретарю Пленарного заседания необходимо с учетом предстоящих законодательных изменений по реали-

зации институциональной реформы судов, а также результатов работы над Электронным классификатором, пересмотреть перспективный план работы Пленарного заседания. Надо изучить и проработать вопросы переходных положений нового процессуального законодательства с тем, чтобы обеспечить единообразный и единовременный подход в вопросах передачи полномочий кассационного производства из областных судов в Верховный Суд.

При этом должна быть исключена малейшая вероятность нарушения процессуальных прав граждан. Соответствующие разъяснения не позднее 1 декабря т.г. должны быть направлены областным судам. Кроме того, продвигая процессуальные законопроекты в Парламенте и других государственных органах, мы нередко снимаем многие вопросы, мотивируя тем, что они будут урегулированы в нормативных постановлениях. Все такие позиции должны быть строго учтены и отработаны.

Еще один вопрос, который все еще вызывает нарекания и дает основания для критики со стороны экспертов, в том числе и зарубежных, – это отсутствие полноценно функционирующего Банка судебных актов. Надо завершать эту работу. Мы должны предоставить населению и, в первую очередь, заинтересованному юридическому сообществу, возможность использовать лучшую судебную практику казахстанских судов.

В этой связи поручаю:

1. Председателям надзорных судебных коллегий Верховного Суда:

- обеспечить качество и своевременность разработки нормативных постановлений Верховного Суда как одного из основных способов формирования единообразной судебной практики;

- принять меры по повышению качества обобщений судебной практики, тщательно планируя их темы;

- обеспечить должную координацию работы по формированию единой судебной практики рассмотрения дел в республике;

- шире использовать возможности дистанционной формы об-

учения судей посредством видеоконференцсвязи, формируя темы лекций с учетом приоритетных категорий дел, по которым в рамках работы над Классификатором выявлены недостатки.

2. Председателям областных судов:

- совместно с судьями-координаторами Верховного Суда до конца года обеспечить полную доработку и актуализацию обобщений судебной практики в Электронном классификаторе;

- на основе постоянного мониторинга обеспечить своевременное внесение изменений в Классификатор, используя при этом возможности сервиса «Форум».

3. Руководителю Департамента, канцеляриям областных судов:

- принять меры для бесперебойной работы Электронного классификатора, по мере накопления опыта, совершенствуя его программное содержание;

- обеспечить организационно-технические условия для качественного модерирования всех направлений по категориям дел судьями Верховного Суда;

- внести предложения по правовой регламентации и обеспечению дальнейшего развития Электронного классификатора и Банка судебных актов.

В заключение о некоторых первоочередных мерах по качественной и своевременной реализации Плана нации.

Хочу остановиться на следующих моментах.

1. Я уже говорил, что Глава государства поручил Национальной комиссии по модернизации обеспечить всестороннюю проработку соответствующих законопроектов для внесения их на рассмотрение до начала осенней сессии Парламента.

В этой связи надо активизировать работу созданных мною рабочих групп. Следует еще раз посмотреть аналогичный зарубежный опыт законодательной регламентации предлагаемых изменений, согласовать подготовленные проекты законов с заинтересованными государственными органами. Эта работа должна вестись в тесном взаимодействии с Государ-

ственно-правовым отделом Администрации Президента.

2. Предстоит решение вопросов по кадровому обеспечению реформирования. С учетом внедрения трехзвенной судебной системы и образования новой коллегии требуется укомплектовать штат Верховного Суда профессиональными и компетентными судьями до 1 января 2016 года.

В этой связи предлагаю создать комиссию из числа действующих судей и судей в отставке. Данная комиссия с выездом на места должна проводить собеседования с судьями местных судов и подготавливать список резерва на замещение вновь вводимых судебных должностей.

Считаю необходимым провести анонимное анкетирование среди судей и руководства судов, с целью выявления наиболее достойных кандидатов. Комиссии нужно разработать соответствующий план, анкету для опроса и памятку к ней. Поручаю завершить эту работу к концу сентября текущего года.

Председателям областных судов необходимо предварительно подготовить информацию на каждого судью областного суда с учетом качества отправления правосудия, подготовки процессуальных документов и других характеризующих данных. Рекомендации Комиссии будут учитываться при подготовке и внесении представлений о назначении судей Верховного Суда на рассмотрение ВСС.

3. На качественно новый уровень должна быть выведена деятельность пленарных заседаний и Общественных советов по оценке личностных качеств будущих судей. Их заключения не должны носить формальный характер, а работа перестроена на отбор кандидатов, имеющих опыт работы, связанной непосредственно с судопроизводством. *(Вместе с тем, до законодательного закрепления данной нормы, это не должно стать препятствием для компетентных кандидатов, имеющих опыт работы в других сферах).*

4. Председателям надзорных судебных коллегий Верховного Суда с учетом предстоящей нагрузки надо проработать организационные и

процедурные вопросы, связанные с преобразованием надзорной инстанции в кассационную, увеличением нагрузки и численности судей в коллегиях. Соответствующие предложения внести к 1 сентября текущего года.

5. Руководителю Департамента необходимо обеспечить принятие своевременных мер по правовому, организационному, финансовому и материально-техническому обеспечению новой структуры судоустройства (с учетом увеличения штатной численности судей Верховного Суда, образованием специализированной коллегии и Международного консультативного совета).

Определить необходимую численность сотрудников Департамента и канцелярий областных судов, их обеспечение. Пакет соответствующих документов подготовить не позднее 15 сентября текущего года.

6. Председателям областных судов и руководителям канцелярий нужно рассчитать предполагаемую «новую» нагрузку и к 1 сентября 2015 года внести предложения в Верховный Суд о количественном и качественном составе судей областных судов и сотрудников канцелярий.

Также проработайте и до 1 января 2016 года внесите предложения по созданию и размещению судов по трудовым спорам, учитывая при этом нагрузку по таким делам, расположенные на территории области градообразующих предприятий и необходимую численность судей этих судов.

7. Следует целенаправленно продолжать работу по улучшению имиджа судов, формированию позитивного общественного мнения о нашей деятельности в рамках реализации Плана нации – 100 конкретных шагов.

Уважаемые коллеги!

Впереди у нас очень напряженная и ответственная работа. Уверен, что профессиональный уровень судей республики позволит обеспечить своевременную и качественную реализацию стоящих перед нами задач.

г. Астана
22 июля 2015 г.

В Верховном Суде обсуждены проекты нормативных постановлений о назначении уголовного наказания, защите авторского и смежных прав

На очередном пленарном заседании Верховного Суда Республики Казахстан были обсуждены два проекта нормативных постановлений Верховного Суда касательно защиты авторского и смежных прав, а также назначении уголовного наказания.

Внесенные недавние изменения в законодательство в сфере интеллектуальной собственности вызвали необходимость разработки данного нормативного постановления с целью правильного применения в судебной практике законодательных норм о защите авторского и смежных прав. Проект предусматривает внесение дополнений в части уточнения международных договоров в области авторского права, установления фактов незаконного размещения произведений в сети Интернет, определения лиц, нарушающих авторские и смежные права.

Отмечалось, что в связи с принятием новых Уголовного, Уголовно-процессуального и Уголовно-ис-

полнительного кодексов назрела необходимость разъяснения новых институтов по назначению наказания, принятия нового нормативного постановления. В нем более детально раскрыты такие понятия, как обстоятельства, смягчающие и отягчающие ответственность и наказание, назначение более строго наказания, условное осуждение, наказание в со-гласительном производстве и др.

В ходе разработки проектов нормативных постановлений изучены судебные дела по этим вопросам, подготовлены обобщения судебных практик, а также получены предложения и замечания из местных судов, от членов научно-консультативного совета и заинтересованных государственных органов.

В обсуждении проектов приняли участие судьи Верховного Суда и судьи г. Астаны. Предлагаем выдержки отдельных выступлений.

Вопросы защиты авторских и смежных прав в нормативном постановлении Верховного Суда

Ирина КАЛАШНИКОВА
Судья Верховного Суда
Республики Казахстан



В период стремительного развития Республики Казахстан возникает необходимость изменения законодательства в целях урегулирования правоотношений, складывающихся в обществе, обеспечения надежной защиты прав и законных интересов граждан и хозяйствующих субъектов.

Верховным Судом Республики Казахстан проводится большая нормотворческая работа, одним из видов которой является разработка нормативных постановлений. Нормативные постановления Верховного Суда принимаются в целях правильного применения законодательных норм и служат формированию единообразной судебной практики. В соответствии с планом разработан проект нормативного постановления о внесении изменений и дополнений в нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 25 декабря 2007 года №11 «О применении судами некоторых норм законодательства о защите авторского права и смежных прав».

Статья 20 Конституции Республики Казахстан гарантирует свободу слова и творчества. Большое значение вопросам развития духовности придается в Стратегии Ка-

захстана-2050. В целях реализации данного направления политики государства проводятся мероприятия по возрождению духовных ценностей и приведению в действие творческого потенциала общества. В связи с этим судам отводится важная роль по обеспечению защиты нарушенных и оспариваемых авторских и смежных прав. Отношения, связанные с охраной и использованием объектов интеллектуальной деятельности, регулируются нормами гражданского права.

Защита авторских прав рассматривается как одно из важных условий обеспечения устойчивых и возрастающих темпов экономического роста республики и приобретает особую актуальность в период вступления Казахстана в ВТО. Наличие в стране эффективной системы защиты интеллектуальной собственности является одним из условий вхождения в эту международную организацию.

Казахстан стал 162-м членом ВТО. Все крупные экономики мира признали наше государство как страну с благоприятным инвестиционным климатом, ведущую торговую политику в соответствии с нормами международного пра-

ва. Республика Казахстан присоединилась к Бернской конвенции об охране литературных и художественных произведений, Конвенции об охране производителей фонограмм от незаконного воспроизводства их фонограмм, подтвердив свою приверженность принципам свободы, поддержки интеллектуального потенциала, стремления занять достойное место в мировом сообществе. Подписан договор между Республикой Казахстан и Всемирной Организацией Интеллектуальной Собственности.

Присоединение к основным международным конвенциям, подписание договора со Всемирной организацией интеллектуальной собственности дают Республике Казахстан широкие возможности расширения своей активности в международном сообществе в сфере авторских прав. Обеспечена реальная возможность защитить права собственных авторов за рубежом при использовании их произведений, и одновременно государство приняло на себя обязательства защитить права зарубежных авторов в Республике Казахстан.

В Послании Президента Республики Казахстан Н. Назарбаева народу Казахстана от 1 марта 2006 года

«Стратегия вхождения Казахстана в число 50-ти наиболее конкурентоспособных стран мира» отмечено, что укрепление репутации Казахстана как жесткого гаранта защиты авторских прав и торговых марок позволит активно развивать и диверсифицировать новые сектора экономики.

Во исполнение поставленных Главой государства задач были внесены изменения в законодательство в сфере интеллектуальной собственности в 2009, 2012, 2015 гг., что вызвало необходимость разработки данного постановления.

Внесение изменений в указанный нормативный правовой акт обусловлено необходимостью его приведения в соответствие с последними изменениями законодательства в сфере интеллектуальной собственности, с целью правильного применения в судебной практике законодательных норм о защите авторского права и смежных прав.

Все предложения, поступившие от членов научно-консультативного совета при Верховном Суде РК, из местных судов и от других заинтересованных лиц (от АП, Национальной палаты предпринимателей, организаций по коллективному управлению правами, Национальной ассоциации

телерадиовещателей Казахстана, патентных поверенных) внимательно изучены и приняты во внимание при разработке данного проекта. Выражаем благодарность всем, кто принял активное участие в данной работе и внес существенные предложения.

Проект нормативного постановления предусматривает внесение дополнений в части уточнения международных договоров в области авторского права, установления фактов незаконного размещения произведений в сети Интернет, определения лиц, нарушающих авторские и смежные права.

Кроме того, конкретизируется, что является существенным нарушением условий авторского договора, что является репродуцированием или репрографическим воспроизведением, уточняется понятие контрафактности экземпляров произведений и (или) фонограмм, особенности назначения и производства экспертиз по данной категории дел, устанавливается перечень документов, подтверждающих право организаций по коллективному управлению представлять интересы обладателей авторских и смежных прав и т.д. Всего предлагается внести 10 поправок.

О применении судами некоторых норм законодательства о защите авторского права и смежных прав

Сара ЖАРМУХАМБЕТОВА
Судья суда г.Астаны



Для повышения уровня охраны и защиты авторских и смежных прав необходимо не только обновление законодательной базы – требуется, чтобы действующее законодательство применялось судами точно и единообразно.

Судами г. Астаны рассмотрено незначительное количество дел, связанных с авторскими или смежными правами, но, тем не менее, полагаю, что вносимые дополнения в действующее нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 25 декабря 2007 года №11 являются актуальными и своевременными.

В частности, касательно дополнений в пункт 1 нормативного постановления.

Международные договоры являются составной частью правовой системы Казахстана. И учитывая важность этого источника, в пункте 1 постановления содержится конкретное указание – какие международные договоры, регулирующие правоотно-

шения в области охраны авторских и смежных прав, ратифицированы нашим государством. Это перечисление справочных сведений – международных многосторонних соглашений, в которых участвует Республика Казахстан, с указанием дат вступления их в силу, приведено для удобства судьями в использовании.

В пункт 13 действующего нормативного постановления вносится дополнение, где разъясняются понятия терминов «воспроизведение, репродуцирование». В Законе «Об авторском праве и смежных правах» раскрыты указанные понятия. Вместе с тем, разъяснение названных положений также в самом нормативном постановлении, полагаю, не будет излишним.

Является совершенно необходимым внесение дополнений пунктом 13-1.

В век информационных технологий, когда значительно расширяются возможности воспроизведения и распространения произведений, указа-

ние в нормативном постановлении о том, что одним из видов использования исключительных прав автора следует признавать также действия по размещению объектов авторского права в сети Интернет, что, по мнению судей, является правильным. Также, как и разъяснения о том, что «если произведена запись произведения в память электронно-вычислительной машины – это является использованием, созданные в результате неправомерного использования произведения являются контрафактными. А лица, осуществившие такие действия, признаются нарушителями авторского права».

Касательно дополнения в пункт 14.

Существенными признаются условия, без которых договор не считается заключенным. Касательно авторского права в пункте 1 статьи 32 Закона указано, какие существенные условия должны содержаться в авторском договоре.

И, конечно, указание в нормативном постановлении о том, что «нарушение существенных условий авторского договора, предусмотренных пунктом 1 статьи 32 Закона, является нарушением авторского права, так как указанные действия осуществляются

за пределами полномочий, предоставленных автором» представляется верным.

Полагаю, является ценным конкретное указание в нормативном постановлении нормы о том, что экземпляры произведений и фонограмм, изготовленные и распространенные с нарушением условий договора о передаче исключительных прав, являются контрафактными. Это положение в нормативном постановлении исключит иное толкование при рассмотрении дел.

Далее. «Понятие контрафактности экземпляров произведений и фонограмм является юридическим, поэтому вопрос о контрафактности экземпляров произведений или фонограмм не может ставиться перед экспертом». Данное дополнение также представляется существенным для судебной практики.

Представляется необходимым уточнение, какими документами должны подтверждаться право организации на обращение в суд с заявлением о защите авторских и смежных прав. Такие уточнения актуальны. Полагаем, что в практике этот вопрос трудностей для судей не должен вызывать, но, тем не менее, указание данных

разъяснений для лиц, использующих это нормативное постановление, необходимо.

Пункт 26 постановления конкретизирован положением о том, что иски заявлять, подаваемые организациями, управляющими имущественными правами на коллективной основе в интересах авторов (далее - организация), по фактам нарушения имущественных прав авторов, членов указанных организаций или представителей, рассматриваются в судах общей юрисдикции». Данная норма содержит существенное уточнение по вопросу подсудности.

В целом, учитывая, что в судах рассматривается незначительное количество дел о нарушении авторских и смежных прав, но вопросы при применении закона не исключены, полагаю, что внесенные дополнения в нормативное постановление разъясняют действующий закон, уточняя некоторые нормы и обращая внимание на необходимость при применении закона учитывать специфику объекта защиты.

Контрафакция – это использование или применение произведений, аудио-видео продукции, либо каких-то торговых марок без согласия авторов.

О некоторых вопросах назначения уголовного наказания

Роза ЖАКУДИНА
Судья суда г.Астаны



Обсуждаемое постановление по существу объединяет действующие нормативные постановления Верховного Суда РК от 30 апреля 1999 года № 1 «О соблюдении судами законности при назначении уголовного наказания» и от 19 октября 2001 года № 15 «О некоторых вопросах назначения наказания в виде лишения свободы».

Актуальность и своевременность данного проекта нормативного постановления связаны с введением в действие с января 2015 года нового Уголовного кодекса РК.

Основной целью проекта нормативного постановления является обеспечение единообразия в применении законодательства Республики Казахстан и толковании определенных норм назначения наказания на практике, основанных на принципах гуманизма и справедливости.

Не умаляя положительного значения этого документа, полагаю, что отдельные положения нормативного постановления требуют уточнения и дополнительного разъяснения.

Действующее законодательство обстоятельно регламентирует осно-

вания и правила назначения более мягкого наказания, связывая исключительность обстоятельств с целями и мотивами преступления, ролью виновного, его поведением во время или после совершения преступления и другими обстоятельствами, существенно уменьшающими степень общественной опасности преступления, а равно активным способствованием участника группового преступления его раскрытию. Следовательно, наряду с обстоятельствами, связанными с событием преступления и личностью виновного, закон акцентирует внимание на особенностях посткриминального поведения лиц, совершивших преступление в группе.

Изучение судебной практики показывает довольно распространенное назначение более мягкого наказания, чем предусмотрено за преступление. Такая практика может привести к тому, что вместо исключительных случаев назначение наказания ниже установленного предела превратится в своего рода правило, которое вряд ли будет отвечать букве закона. В случае не-

обоснованного применения этой нормы у виновного складывается убеждение в безнаказанности, поэтому он вновь может встать на путь совершения преступления. Таким образом, утрачивается основное назначение нормы — оказывать эффективно-предупредительное воздействие. Несоответствие практики ст. 55 УК выражается, главным образом, в следующем: не указывается, в чем исключительность обстоятельство, обосновывающих необходимость снижения наказания; не выделяются исключительные обстоятельства, характеризующие деяние и личность виновного; в качестве исключительных признаются обстоятельства, фактически не носящие такого характера.

Закон не содержит перечня исключительных обстоятельств, так как их установление доступно лишь суду с учетом индивидуальных особенностей дела. Поэтому очень важна мотивировка применения данной нормы. В приговоре следует отражать, какие именно обстоятельства (или обстоятельство), установленные по делу, признаются исключительными, на основании которых в сочетании с данными о личности виновного возможно применение ст. 55 УК РК.

Поскольку данная норма широко трактуется на практике, необходимо, прежде всего, для начинающих судей, разъяснить в п. 7 нормативного постановления, что понимать под уменьшением степени общественной опасности уголовного правонарушения, для установления исключительных обстоятельств назначения наказания ниже низшего предела.

Кроме того, ст. 55 УК в новой редакции несколько шире аналогичной статьи Закона в редакции УК 1997 года.

В этой связи разъяснения, содержащиеся в пункте 7 нормативного постановления в части назначения наказания ниже низшего предела, относятся к частям 3 и 4 ст. 55 УК.

В ч. 2 ст. 55 УК РК предусмотрено назначение наказания при наличии смягчающего обстоятельства, и отсутствии отягчающих обстоятельств в зависимости от категории преступлений.

В частности, при совершении преступления небольшой или средней тяжести срок или размер наказания не может превышать половины максимального срока или размера наиболее строгого вида наказания, предусмотренного соответствующей статьей УК.

К примеру, за совершение преступления средней тяжести, предусмотренного ч. 1 ст. 120 УК предусмотрено наказание в виде лишения свободы от 3 до 5 лет. Половина максимального срока составляет 2 года 6 месяцев, а минимальная санкция законом предусмотрена в виде 3 лет лишения свободы. В данном случае возникает вопрос о назначении наказания ниже санкции, предусмотренной уголовным законом.

В этой связи абзац 4 пункта 7 постановления предлагается изложить в следующей редакции: «Размер наказания, определенный судом с применением части второй статьи 55 УК, может быть ниже минимального размера наказания, установленного санкцией статьи, но в любом случае не может быть ниже минимального предела, установленного законом для данного вида наказания».

Пункт 10 проекта нормативного постановления. Принимая во внимание актуальность принципа гуманизации законодательства, следует разъяс-

нить, в каких случаях допускается применение условного осуждения к лицам, совершившим тяжкие преступления (второстепенная роль, возмещение ущерба и др.).

Абзац 2 пункта 20 постановления предлагаю дополнить словами: «При осуждении лица по статьям уголовного закона, согласно которым дополнительное наказание является обязательным, суд может не применять его только при наличии условий, предусмотренных в статье 55 УК, с обязательным указанием в приговоре мотивов принятого решения и со ссылкой на часть четвертую статьи 55 УК в резолютивной части приговора».

Обсуждаемый проект нормативного постановления является своевременным, так как разъясняет спорные вопросы, возникшие у судов при применении норм нового УК при назначении наказания. Разъяснения, содержащиеся в проекте, помогут разрешить вопросы назначения наказаний при совокупности преступлений и совокупности приговоров, способны снизить судебные ошибки при назначении уголовного наказания. Только при соблюдении требований, указанных в проекте нормативного постановления, суд действительно может назначить справедливое наказание, отвечающее его целям, сформулированным в уголовном законе.

Таким образом, можно с уверенностью утверждать, что положения, указанные в данном проекте нормативного постановления, являются эффективными, своевременными и обоснованными, и помогут решить существующие, а также новые задачи, которые стоят перед уголовным судопроизводством Казахстана.





Досжан ӨМІРОВ
Шығыс Қазақстан облыстық
сотының төрағасы



ТӘУЕЛСІЗ ЖӘНЕ ӘДІЛЕТТІ СОТ – ҚҰҚЫҚТЫҚ МЕМЛЕКЕТТІҢ НЕГІЗІ

Биыл ел тарихында елеулі орын алған, жарқын болашаққа бастау болған Ата Заңымыз – Қазақстан Республикасы Конституциясының 20 жылдығын атап өткелі отырмыз.

Дүбірге толы дүние екі ғасыр тоғысында елімізге түбегейлі өзгерістер әкелді. Бабаларымыз ғасырлар бойы армандаған азаттықтың ақ таңы атып, егемен ел болдық. Тыңнан түрен салып, демократиялық даму жолына түстік. Бұл жылдардың жемісті де жеңісті болғаны ақиқат. Соның нәтижесінде Қазақстан бүгінгі әлемдік кеңістікпен үндестік тауып, демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет құру жолында көптеген тамаша табыстарға қол жеткізіп отыр. Ең бастысы, мемлекеттігімізді орнықтыру мен қоғамның тыныс-тіршілігін, бағыт-бағдарын айқындап берген өз Ата Заңымызды – Қазақстан Республикасының Конституциясын қабылдадық.

Қазақ тарихында әу бастан-ақ дала өркениетіне сай белгіленген

заң ережелері болған. Соның ұшар басында «Есім ханның ескі жолы», «Қасым ханның қасқа жолы», Өз Тәукенің «Жеті Жарғысы» тұр. Осы ережелер мен заңдардың негізінде би-қазылар кез келген дау-дамайды бір ауыз кесімді сөзбен, әділ шешіммен реттеп отырған. Көне ғасырдан қалған осы заңдар бүгінгі демократиялық принциптегі Конституциямыздың негізі болып табылады.

Қазақстанның бүкіл тарихында бес рет қабылданған Конституция ұлттық автономиядан бастап, мемлекеттік тәуелсіздік пен егемендікке дейінгі мемлекетіміздің белгілі бір даму кезеңдерін белгілегені хақ.

Осы орайда, Қазақстан Республикасының тәуелсіз мемлекет ретіндегі 1993 жылғы қабылданған тұңғыш Конституциясының тарихи маңызы болғандығын атап өткіміз келеді. Қазақстанды демократиялық, зайырлы және біртұтас мемлекет деп жариялаған бұл Конститу-

ция демократиялық бағыт ұстанған жаңару кезеңінің Конституциясы болатын. Алайда, бұл Конституцияда Қазақстан республика деп таңылғанмен, нақты қандай республика екені көрсетілмеген еді және республика қызметінің түбегейлі принциптері айқындалмаған болатын. Өйткені сол тұста Қазақстанда президенттік те, парламенттік те басқарудың белгілері болды. Оған қоса нарық экономикасына байланысты күнделікті туындап отырған талаптарға, оны іске асыру мақсатына, мемлекет ұстануы тиіс жаңа ағымдағы стратегиялық бағыт-бағдарға толық жауап бере алмады. Мемлекеттік билік тармақтары арасындағы қайшылықтарды реттеу тетіктері де нақтыланбаған болатын. Қысқасы, 1993 жылғы Конституция жүйелі әлеуметтік-экономикалық және саяси өзгерістерге негіз болуға осалдық танытты.

Конституцияның осы және басқа да кемшін тұстарын толықтырып, негізгі принциптерді айқын да анық

етіп белгілеу мақсатында өмір өзі алға жаңа толыққанды Конституция қабылдау керектігін ұсынды. Бұл уақыт талабы еді. Елбасы Н.Ә. Назарбаевтың бастамасымен осы бір кезек күттірмес күрделі мәселеге тез арада бел шешіп кірісу міндеті тұрды.

Осылайша, әбден сарапталып, сұрыпталған Конституция жобасы қоғамның талқысына шығарылды. Конституция жобасын талқылауға бүкіл халық барынша-ықпалымен қызығушылық танытып, атсалысқаны есімізде. Өйткені, негізгі Заң – әрбір жеке-леген азаматтың өмірдегі қарым-қатынасының, күнделікті іс-әрекетінің негізі, ол – бүкіл еліміздің бітім-болмысы. Конституцияның 1-бабында «мемлекеттің ең қымбат қазынасы – адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары», – деп атап көрсетілген. Конституция жобасының бүкілхалықтық талқылаудан өтуінің өзі әрбір адамның жеке құқығына берілген еркіндік деп сезінген ел жаңа Конституцияны ерекше сезіммен қабылданғаны да жадымызда. Осыған орай жаңа Конституцияға адам құқығы жөніндегі Бүкіләлемдік декларацияға сәйкестендіріліп, 30 баптан тұратын «Адам және азамат» атты жаңа бөлім қосылғанын, содан Конституциямызда қай салада да халықаралық нормаларға сай келетін ережелер белгіленгенін мақтанш сезімімен айта кеткіміз келеді.

Расында да, 1995 жылғы 30 тамызда бүкілхалықтық референдумда қабылданған, бүгінге дейін ел игілігіне мүлтіксіз қызмет етіп келе жатқан Конституцияны тәуелсіздіктің алғашқы жылдарындағы ең үлкен жетістігіміз деп бағаласақ, артық айтқандық емес. Бұл Конституцияда адамның құқықтары мен бостандықтарын, заңды мүдделерін қорғаудың барлық аспектілері ескерілді.

Біріншіден, Конституцияның екінші бабы айқын белгілеп бергендей, Қазақстан Республикасы – президенттік басқару нысанындағы біртұтас мемлекет. Қазақстан президенттік республика болып жарияланып, президенттік басқару жүйесі нақтыланды. Бұл дер кезінде қабылданған өте дұрыс шешім болды. Өйткені, тап сол тұста қоғамды саяси және әлеуметтік-

Қазақ тарихында әу бастан-ақ дала өркениетіне сай белгіленген заң ережелері болған. Соның ұшар басында «Есім ханның ескі жолы», «Қасым ханның қасқа жолы», Өз Тәукенің «Жеті Жарғысы» тұр. Осы ережелер мен заңдардың негізінде би-қазылар кез келген дау-дамайды бір ауыз кесімді сөзбен, әділ шешіммен реттеп отырған. Көне ғасырдан қалған осы заңдар бүгінгі демократиялық принциптегі Конституциямыздың негізі болып табылады

экономикалық дағдарыстан алып шығу үшін күшті әрі топтасқан билік жүйесі аса қажет еді.

Екіншіден, жаңа Конституция бойынша мемлекеттік біртұтас билік заң шығарушы, атқарушы және сот билігі болып үш тармаққа бөлінді. Ата Заңымызда осы үш билік тармағының өзара және Мемлекет басшысының билік тармақтарымен ара-қатынасы нақтыланды.

Үшіншіден, көппартиялық негіздегі саяси жүйе қалыптасты, парламентаризмнің негізі қаланып, қос палаталы Парламент құрылды. Соның нәтижесінде бүгінде тиісті тәжірибеден өтіп, кәсіби шеберлігі шыңдалған Парламентте қоғам игілігіне қызмет етіп жатқан жүздеген жарқын із қалдырар жаңа заңдар қабылдануда.

Төртіншіден, Конституцияға жергілікті мемлекеттік басқару және өзін-өзі басқару бөлімінің енгізілуі де халықаралық үрдістерге сай келеді. Бұл бұрынғы Конституцияда жоқ болатын. Жергілікті өзін-өзі басқару институтының танылуы – әрбір азаматтың өз ой-жоспарларын жүзеге асыру, азаматтық бастамашылдығын көрсету мүмкіндігі болуын, жергілікті маңыздағы мәселелерді халықтың дербес шешуін қамтамасыз ету деген сөз. Бұл – жаңа Конституцияның тағы бір айшықты жетістігі.

Бесіншіден, сот жүйесін қалыптастырудың айқын ережелері белгіленді. Соттар мен судьялардың мәртебесі заңнама тұрғысынан анықталып, ол сот төрелігін жүзеге асырудың құқықтық кепілдіктерін нығайтты. Елімізде қарқынды түрде сот реформасы жүріп жатыр. Соның нәтижесінде бүгінде озық елдер үрдісі мен үлгісіне негізделген тәуелсіз сот билігі, сондай-ақ, сот төрелігін жүзеге асырудың өркениетті жүйесі қалыптасты.

Елбасы Нұрсұлтан Назарбаев еліміздің тәуелсіздік алған ал-

ғашқы күндерінен бастап республикамыздың сот жүйесін жетілдіру ісін ерекше назарға алып, сот реформасын кезең-кезеңімен ілгері жылжытуда тұрақты қамқорлық көрсетіп келеді. Бұл туралы Мемлекет басшысы республика судьяларының VI съезінде: «Егер де біз реформа жасағанда экономикада, саясатта сот жүйесін, жалпы құқық қорғау жүйесін түземесек, көздеген мақсатымызға жете алмаймыз. Біздің азаматтар сот жүйесінде барлық мәселелерді шешуі керек, өзінің құқығын қорғай алуы керек. Мемлекеттің де, менің де сот жүйесіне көп көңіл бөліп отырғаным сондықтан», – деді.

Сондай-ақ Президент: «XXI ғасырдағы ұлттың дамуының маңызды өлшемі – мінсіз және тиімді ұлттық сот төрелігі жүйесі. Тәуелсіз және әділетті сот – құқықтық мемлекеттің негізі. Онсыз әлемнің бірде-бір елінде, тіпті ең дамыған мемлекеттерде қолайлы инвестициялық ахуалдың да, азаматтардың әлауқатының жоғары деңгейінің де, қоғамның табысты дамуының да болуы мүмкін емес», – деп, сот жүйесінің маңыздылығын атап айтты.

Биліктің бір тармағы саналатын сот саласында елеулі өзгерістердің болып жатқанына, оның тәуелсіз де бейтарап және әділетті төреліктің жүзеге асырылып жатқанына қарапайым жұртшылықтың да көзі жете бастады. Реформаның басты нәтижесі осы, яғни, халықтың сотқа сенімінің артуы мен өз мүдделерін қорғауы үшін сотқа жүгінуі дер едім.

Елбасының ұйғаруымен **1994 жылы** судьялардың дербестігі мен тәуелсіздігіне кепілдік беретін «Қазақстан Республикасындағы мемлекеттік құқықтық реформа бағдарламасы туралы» қаулы жарияланды. Оның ізін ала бере жаңадан Азаматтық іс жүргізу және Қылмыстық іс жүргізу кодекстері

Сот жүйесі

1995 жылғы 30 тамызда бүкілхалықтық референдумда қабылданған, бүгінге дейін ел игілігіне мүлтіксіз қызмет етіп келе жатқан Конституцияны тәуелсіздіктің алғашқы жылдарындағы ең үлкен жетістігіміз деп бағаласақ, артық айтқандық емес. Бұл Конституцияда адамның құқықтары мен бостандықтарын, заңды мүдделерін қорғаудың барлық аспектілері ескерілді

қабылданды. Бұл құжаттарда азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын сот арқылы қорғаудың заңдық-құқықтық жүйелері жасалып, сот тәуелсіздігі заманауи реформаларға сай қамтамасыз етілді. Ал, **1995 жылы** жаңа Конституция қабылданған соң, жергілікті жерлердегі соттарды сайлау тоқтатылып, оларды Президент тағайындайтын болды.

2000 жылы «Қазақстан Республикасының сот жүйесі мен судьяларының мәртебесі туралы» Конституциялық заң қабылданып, судьялардың кадрлық және әлеуметтік мәселелері түпкілікті шешілді. Судья қызметіне тағайындау ашық әрі конкурстық негізде жүргізіле бастады және оларға қойылатын талап та күшейтілді.

Сот реформасының айшықтанып, айқындалуы – соттардың мамандандырылуы барысында анық байқалды. Бүгінде барлық облыста мамандандырылған экономикалық, әкімшілік, қылмыстық соттар мен көмелет жасқа толмағандар істерін қарайтын мамандандырылған соттар жұмыс жасауда.

Сот реформасының нәтижесінде жұмыс жүйесін реттейтін бірқатар жаңа заңдар топтамасы қабылданды. Енді соларға қысқаша тоқталып өтсек, **2006 жылы** елімізде «Алқабилер туралы» және «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне алқабилердің қатысуымен қылмыстық сот ісін жүргізу мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Заңдары қабылданып, аса ауыр қылмыстық істер халық өкілдері саналатын алқабилердің қатысуымен қарауға берілді.

Ал, **2007 жылғы** 21 мамырда Қазақстан Республикасының Конституциясына түзетулер енгізудің нәтижесінде Қазақстанның сот жүйесі азаматтардың құқықтарын қорғаудың қуатты тетігіне, соның

ішінде қамауға және үйде қамауға алуға соттың санкция беру құқығына ие болды.

2011 жылы елімізде ең маңызды әрі бүгінгі күн талабынан туындап отырған «Медиация» туралы Қазақстан Республикасының Заңы қабылданып, сот төрелігін баламалы негізде халық өкілдерін қатыстыра отырып жүргізу қолға алынды.

2015 жылы 1 қаңтардан бастап жаңа Қылмыстық, Қылмыстық процестік, Қылмыстық атқару және Әкімшілік құқық бұзушылықтар кодекстері қолданысқа енгізілді.

Сот жүйесін жетілдіре түсу жолында осы және басқа да бағытта жасалып жатқан барлық игі шаралардың басталуы сот реформасының өзекті бағыттарын айқындап берген Ата Заңымыздың арқауында жатыр.

Бүгінде халық қоғамның барлық тыныс-тіршілігі заңмен ғана реттеліп, заң арқылы ғана шешілетінін түсінді. Халықтың құқықтық сауаты жоғарылап келеді. Ата Заңымыз Конституция тәуелсіздігімізді нығайтып, тұрмысымызды жақсартып, жарқын болашағымызға жағдай жасап, елімізді бүкіл әлемге танытып отыр. Еліміздің әрбір азаматының парызы мен міндеті – Ата Заңымызда көрсетілген қағидаларды бұзбай, конституциялық құндылықтарды қорғау! Себебі, Ата Заң – қоғамдағы әлеуметтік теңдік пен этностар арасындағы татулықты орнықтырудағы, саяси-экономикалық тұрақтылықты нығайтудағы және дамудың демократиялық жолына батыл түскен Қазақстанның өркениетке қарай қарыштай қадам басуының алғы шарттарын жасап берген жасампаз да өміршең құжат.

Мерекеге орай барша қазақстандықтарды Конституция күнімен құттықтап, елдігіміз, бірлігіміз жараса берсін дегім келеді!





Гүлмира БАЛИБАЕВА

Ақмола облысы Целиноград аудандық сотының судьясы



СОТ ЖҮЙЕСІНІҢ ТӘУЕЛСІЗДІГІ – СОТ ӘДІЛДІГІНІҢ КЕПІЛІ

Қазақстан Республикасы Конституциясының 75-бабының 1-бөлігіне сәйкес Қазақстан Республикасында сот төрелігін тек сот қана жүзеге асырады.

В. Дальдің сөздігінде «төрелік» сөзіне әділ сот, әділ, адал жүрекпен қабылданған шешім деген түсініктеме беріледі. Бұл судьяға зор жауапкершілік жүктейді.

Сот саласындағы бүгінгі өзекті мәселе – білікті мамандарды іріктеу. Судьялыққа үміткерлерді іріктеудің әділ және ашық жүйесін қалыптастыру – тәуелсіз сот жүйесін қалыптастырудың кепілі.

Қолданыстағы «Қазақстан Республикасының сот жүйесі мен судьяларының мәртебесі туралы» заңына сәйкес бекітілген судьяларды іріктеу тәртібі бұл жұмысты атқаруға жеткілікті деңгейде мүмкіндік туғызады. Кемсітпеушілік, біліктілік емтиханынан өту принциптеріне негізделген іріктеу тәртібі өзінің оң нәтижесін беруде.

Конституциялық Заңның 30-бабының 2-тармағына сәйкес Жоғарғы Сот Кеңесі судья қыз-

метіне үміткерлерді іріктеуді осы заңның 29-бабының талаптарына сай келетін адамдар арасынан конкурстық негізде жүзеге асырады.

Жоғарғы Сот Кеңесі конкурстың нәтижелері бойынша жергілікті және басқа соттардың судьялары қызметінің бос орындарына үміткерлердің кандидатураларын қызметке тағайындау үшін Қазақстан Республикасының Президентіне ұсынады.

Судьялыққа үміткерлердің білім деңгейін айқындау үшін олардан біліктілік емтиханын қабылдауды Кеңес жанындағы Біліктілік комиссиясы жүзеге асырады. Комиссияның құрамы қызмет өтілі бар судьялардан, құқық оқытушыларынан, заңгер ғалымдардан құралады. Яғни, үміткерлердің теориялық деңгейін анықтау арнайы мамандар құрамының қарауынан өтеді.

Жоғарғы Соттың судья лауазымына тағайындауда соңғы шешімді Қазақстан Республикасы Парламентінің Сенаты қабылдайды. Басқа сот лауазымына Жоғарғы Сот Кеңесінің кепілдемесі бойын-

ша Қазақстан Республикасының Президенті тағайындайды. Іріктеу тәртібінің жариялылығын және ашықтығын қамтамасыз етуде конкурстың көпшілікке жариялануын, үміткерлерге қатысты ақпараттың соттардың интернет сайттарында ашық берілуін атап айтқан жөн. Әрбір азамат судья лауазымына үміткерге өз мінездемесін, пікірін білдіруге құқылы. Осылайша, қоғамның сот жүйесін білікті мамандармен қалыптастыруға үлесін қосу тетігі қарастырылған.

Бұл «Қазақстан Республикасының сот жүйесі мен судьяларының мәртебесі туралы» Заңының 29-бабына сәйкес судьялыққа үміткердің мінсіз беделі болуы жөніндегі талапқа сәйкестігін анықтауға мүмкіндік береді.

2014 жылғы 7 қарашадағы «Қазақстан Республикасының сот жүйесі мен судьяларының мәртебесі туралы» Қазақстан Республикасының Конституциялық заңына өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасының Конституциялық Заңы

Қазақтың көрнекті ғалымы Ш. Уәлиханов өзінің зерттеулерінде: «Қазақтарда құрметті би атағы халық тарапынан қандай да сайлау жолымен немесе халықты билеп отырған өкіметтің бекітуімен емес, тек сот рәсімін терең білетін, оған қоса шешендік өнерін меңгерген қазаққа ғана берілген. Би атану үшін ол халық алдында әлденеше рет шешендік сайысқа түсіп, өзінің заң-жораны білетіндігін, шешендігін танытатын болған. Мұндай адамдардың есімі желдей есіп, әлейім жұртқа таралып, біріне емес, бәріне де танылған», – дейді

бойынша судья лауазымына үміткерлердің моральдық-адамгершілік қасиеттерін бағалау үшін облыстық сот жанынан консультативтік-кеңесші орган – Қоғамдық кеңестер құрылды.

Халықаралық стандарттарға негізделіп қабылданып жатқан бұл шара судьялар корпусын кәсіби мамандармен қамтамасыз етуге жол ашады.

Әрине, іріктеу мәселесі, біріншіден, болашақ судьяның жеке басының қасиеттерінен басталады. Жоғарғы оқу орнында алған білімінің деңгейі үміткердің өз бетінше заңға түсініктеме беру негіздерін білу, заңды дұрыс қолдану негізін қалайды. Сондықтан білім ордалары сот органдарымен бірлесе жұмыс атқарып, білікті мамандарды даярлау жоспарларында сот тәжірибесін пайдалануына, болашақ судьялардың қажетті дағдыларды меңгеруіне мән беруі керек.

Қазақстан Республикасының Президенті «Нұр Отан» партиясының XVI съезінде сөйлеген сөзінде сот жүйесінің осал тұсы ретінде судьяларды іріктеу тәртібінің әлсіреп кеткенін айтып, судьялыққа үміткердің кем дегенде сот саласында бес жыл жұмыс өтілі болу керектігін, тағылымдамадан өту үшін қатаң тестілік іріктеуден өту, жаңадан тағайындалған судьяларға сынақ мерзімін енгізуді тапсырған болатын.

2006 жылғы 27 шілдеде қабылданған Бангалор принциптеріне сәйкес, судьяның біліктілік принципі судьяның әдеп тәртібінің бірден-бір стандарты болып табылады. Судьяның құқықтық даярлығы – сот қызметін іске асырудың алғышарты. Бұл принцип үміткерді іріктеуді, одан әрі

судьялық қызметінде жоғарылауын айқындайды. Үміткердің даярлығы, судьяның біліктілігі қызметтің нәтижесіне, төреліктің сапасына, яғни, қоғамның сот жүйесіне сенім орнатуға тікелей ықпал етеді.

Қазақтың көрнекті ғалымы Ш. Уәлиханов өзінің зерттеулерінде: «Қазақтарда құрметті би атағы халық тарапынан қандай да сайлау жолымен немесе халықты билеп отырған өкіметтің бекітуімен емес, тек сот рәсімін терең білетін, оған қоса шешендік өнерін меңгерген қазаққа ғана берілген. Би атану үшін ол халық алдында әлденеше рет шешендік сайысқа түсіп, өзінің заң-жораны білетіндігін, шешендігін танытатын болған. Мұндай адамдардың есімі желдей есіп, әлейім жұртқа таралып, біріне емес, бәріне де танылған», – дейді.

Білікті мамандарды даярлауда Қазақстан Республикасы Президентінің жанындағы Мемлекеттік басқару академиясының Сот төрелігі институты бірқатар жұмыс атқаруда. Сот төрелігі институты мамандар даярлау жұмысын 2003 жылы бастаған. Осы уақыт ішінде 536 түлек оқу ордасын бітіріп, оның 275-і Қазақстан Рес-

публикасы Президентінің Жарлығымен судья лауазымына тағайындалған. Олардың ішінде өз біліктіліктерін дәлелдеп, қызметінде жоғарылағандары да бар. 6 түлек төрағалық қызметке, 4 түлек облыстық және оған теңестірілген соттар судьясы лауазымына дейін жоғарылаған.

Мамандандырылған магистратурада болашақ судьяларды даярлауда заң ғылымдарының үздік оқытушылары, сот саласының майталман өкілдері, шетелдік мамандар дәріс беріп, білімдерімен бөлісіп келеді. Халықаралық оқу-тәжірибе алмасу мақсатында магистранттар шет елдің оқу орындарында тағылымдамадан өтіп, сол елдің сот жүйесі құрылысымен танысады, бұл – болашақ судьялар үшін үлкен тәжірибе.

Осы орайда, судьялыққа үміткердің сот саласында бес жылдан кем емес өтілі болуы қажеттілігі мәселесін шешуде, аталған мамандандырылған магистратурада екі жыл оқу мерзімін ұзартып, теориялық сабақтарымен қоса оқу іс-жоспарына магистранттарды жергілікті соттардағы судьяның көмекшісі ретінде бекіту, судья лауазымына қажет дағдыны алуына оң септігін тигізеді деген ұсыныс жасаймын.

Тәуелсіздікті алған жиырма жылдан астам уақыт ішінде сот жүйесінде ұдайы маңызды оңтайландыру реформалары жүргізіліп келеді. Бүгінгі күні сот жүйесіне енгізілген ақпараттық технологиялар азаматтарға сот төрелігінің жариялылығын, ашықтығын, қолжетімділігін қамтамасыз етуде.

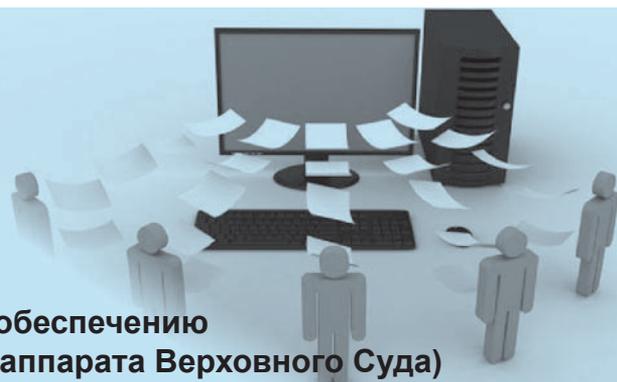
Кәсіби мамандарды даярлау бір сәтте шешілетін мәселе еместігін ескере отырып, бұл ұзақ мерзімді, табандылық пен жүйелілікті талап ететін міндет екендігін атап өткен жөн.

Әрине, іріктеу мәселесі, біріншіден, болашақ судьяның жеке басының қасиеттерінен басталады. Жоғарғы оқу орнында алған білімінің деңгейі үміткердің өз бетінше заңға түсініктеме беру негіздерін білу, заңды дұрыс қолдану негізін қалайды. Сондықтан, білім ордалары сот органдарымен бірлесе жұмыс атқарып, білікті мамандарды даярлау жоспарларында сот тәжірибесін пайдалануына, болашақ судьялардың қажетті дағдыларды меңгеруіне мән беруі керек



Асия КАСЕНОВА

Заместитель Руководителя Департамента по обеспечению деятельности судов при Верховном Суде РК (аппарата Верховного Суда)



ПРИМЕНЕНИЕ ИНФОРМАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНОВ СУДЕБНОЙ ВЛАСТИ

Стремительное развитие информационных технологий (ИТ) привело к серьезным трансформациям в производстве, экономике, в государственном секторе. Степень использования ИТ является на сегодня одним из важных критериев оценки уровня модернизации страны или региона. По данным доклада Международного союза электросвязи (МСЭ), опубликованном 5 мая 2014 года Центром новостей ООН, к концу 2014 года в мире будет насчитываться 7 млрд подписчиков мобильной телефонной связи и почти 3 млрд пользователей Интернета. По словам Генерального секретаря МСЭ Хамадуна И.Туре, «эти новые данные лишней раз подтверждают, что информационно-коммуникационные технологии по-прежнему являются ключевыми факторами развития информационного общества» [1].

Информатизация повседневной жизни оказывает глубокое влияние на мышление, привычки и действия людей. В требованиях народа к правосудию наблюдаются новые особенности, которым не могут отвечать традиционные средства и модели юридического обслуживания [2]. В таких условиях вполне объяснима значительно возросшая актуальность информатизации судов. В реализации этого процесса особенно важно изучение имеющегося опыта, для максимального использования его выгод и преимуществ и минимизации возможных рисков.

Международный опыт использования ИТ в системе правосудия

Информатизация судов проводится в каждой стране по-своему, с учетом текущих потребностей, осо-

бенностей развития, под влиянием многих факторов, вплоть до природно-климатических и географических условий.

Например, Финляндия стала одной из первых стран, где проработана логистика электронной доставки документов и формирования баз данных. В системе управления делами Tuomas регистрируются все дела и заявления, поступившие по электронным каналам связи, получение и исследование доказательств, заслушивание свидетелей возможны с использованием видеоконференцсвязи. На сегодня часть судебного решения заполняется из представленных в суд данных автоматически, без дополнительных трудозатрат.

В Турции разработана Национальная информационная судебная система (UYAP), которая среди

прочего позволяет отправлять электронные уведомления, содержащие информацию о движении дел, датах судебных слушаний, вынесенных процессуальных решениях.

В Италии приоритетным было решение проблемы эффективного управления документационными потоками, в Эстонии – введения электронной цифровой подписи (ЭЦП). Успешный опыт по комплексному внедрению ИТ в судопроизводство состоялся в Румынии, где компания INDAKO реализовала проект ECRIS, начиная с 2001 года. Отсутствие прежнего опыта внедрения электронных систем в данном случае сыграло положительную роль, поскольку сразу комплексно и поэтапно применялись передовые технологии.

В целом по странам Европейского Союза (ЕС) улучшение использования ИТ достигнуто начиная с 2007 года. В среднем государствами-участниками ЕС на введение и развитие электронного делопроизводства затрачивалось до 3% бюджета судебной системы [3].

Вопросы применения ИТ неоднократно обсуждались в рамках европейских конференций. В июне 2007 года между странами-участниками ЕС состоялась договоренность о создании децентрализованной, но гармонизированной системы, с использованием всех языков ЕС. Прорабатывались вопросы создания единого электронного портала, использования видеоконференцсвязи и электронной оплаты государственной пошлины, доступности правовой информации отдельных стран.

Среди европейских стран лидерами в области информатизации

судов традиционно определяют Германию и Австрию, интересен опыт Нидерландов и Эстонии. Так, в гражданском процессе Германии сложилась система электронного документооборота, которая присутствует на всех стадиях процесса, от предъявления иска до вынесения решения [4].

Особенностью электронного правосудия Австрии являются электронные иски, подаваемые адвокатами без использования ЭЦП, на специально созданных порталах. Информационные системы суда и адвокатуры интегрированы, установлена ответственность адвокатов за любые незаконные действия на портале.

Что касается Нидерландов, то особо стоит отметить создание специализированной организации по информатизации судов. Такая мера позволяет, на наш взгляд, комплексно решать возникающие организационно-правовые проблемы, вызванные спецификой правосудия, недостаточностью или отсутствием законодательного регулирования. Опыт Нидерландов и ряда других стран подтверждает оправданность решения о создании в Российской Федерации самостоятельного федерального государственного бюджетного учреждения «Информационно-аналитический центр поддержки ГАС «Правосудие» в 2012 году.

В Казахстане учреждения, обеспечивающего информатизацию судебной системы в качестве единственной или приоритетной задачи, не создавалось. В соответствии с Положением, утвержденным Указом Президента РК от 3 ноября 2010 года, Департамент по обеспе-

чению деятельности судов при Верховном Суде РК (аппарат Верховного Суда) обеспечивает реализацию всех бюджетных программ судебной системы, включая программы по информатизации, привлекая для этого на конкурсной основе специализированные негосударственные организации.

Вместе с тем, следует согласиться с авторами, подчеркивающими важность вопроса об администрировании информатизации судебной системы [5]. Для судов информатизация – это новая и трудоемкая область задач. Вследствие масштабов самих новаций, важности правовых последствий для защиты прав и законных интересов граждан, а также с учетом больших объемов задействуемых ресурсов, необходимы серьезные усилия по своевременному принятию, продвижению и корректировке решений, а также по параллельной выработке и имплементации правовых норм. Эти вопросы должны решаться компетентно, при детальном анализе законодательства, международных стандартов и судебной практики.

Безусловно, решение вопроса о создании специализированного учреждения зависит и от объемов предстоящей работы, что определяется размерами документооборота и обслуживаемой аудитории, количеством судов и прочими факторами. Это подтверждает опыт Эстонии, где действуют всего 9 судов, включая 1 государственный и 2 окружных, в составе 238 профессиональных судей. Специалистов, занимающихся исключительно ИТ, непосредственно в судах не имеется. При этом достигнут высокий уровень внедрения средств ИТ, включая программы подготовки и обработки текстов, электронные базы данных, системы регистрации и управления судом. Особого внимания заслуживает электронная файловая система, которая соединяет полицию, прокуратуру и суды. Важная роль в информатизации судов Эстонии принадлежит RIK – государственному агентству, подконтрольному Министерству юстиции. Такие ключевые условия, как широкая компьютеризация населения, быстрый Интернет, высоко развитая инфраструктура электронных услуг, готовность участников процесса к



Признанным лидером в использовании информационных технологий в судах на сегодняшний день является Сингапур. Здесь главной особенностью электронного судопроизводства по гражданским делам является обязательность обращения в суд в электронном формате, что с 2000 года закреплено законодательно. При необходимости содействие в подаче исков оказывают специалисты Сервисных бюро [11]. Также как и в Австралии, возможен одновременный просмотр и изучение документов несколькими пользователями, созданы сервисы on-line поиска, ознакомления и распечатывания судебных документов.

электронному общению с судом; техническая оснащенность судов; использование легитимной ЭЦП стали важными предпосылками перехода в Эстонии к электронному правосудию.

Среди стран, накопивших обширный опыт внедрения ИТ в судопроизводство, нельзя не отметить США. Здесь первоначально судам федеральным законодательством было предоставлено право определять в своих регламентах правила организации электронного документооборота. В последующем встал вопрос внедрения глобальной системы Case Management/Elektronic Case Files, интеграции систем внутреннего документооборота судов и обеспечения взаимодействия с участниками процесса через Интернет [6].

Аналогично посредством Интернета организован доступ к информационной системе судов в Австралии - Federal Court of Australia, где реализована возможность подачи электронных исков, с заполнением форм установленного образца. При этом не используется ЭЦП, но применяется оплата государственной пошлины посредством кредитных карт. Первое электронное судебное дело, которое полностью создано, управляется и хранится в электронном виде, было создано 14 июля 2014 года в Аделаиде (Южная Австралия) [7].

В Великобритании используются on-line системы денежных (Money Claim On line - MCOL) [8] и имущественных претензий (Possession Claim On line - PCOL) [9]. При обращении в суд с электронным иском и отсутствии спора со стороны ответчика, решение формируется компьютерным способом. В Ирландии разработана информационная система, которая способствует судье в правильном рассмотрении судебного дела, в соответствии со сложившейся судебной практикой [10].

Признанным лидером в использовании информационных технологий в судах на сегодняшний день является Сингапур. Здесь главной особенностью электронного судопроизводства по гражданским делам является обязательность обращения в суд в электронном формате, что с 2000 года закреплено законодательно. При необходимости содействие в подаче исков оказывают специалисты Сервисных бюро

[11]. Также как и в Австралии, возможен одновременный просмотр и изучение документов несколькими пользователями, созданы сервисы on-line поиска, ознакомления и распечатывания судебных документов.

Выводы

Обобщая опыт информатизации судов в ряде стран, можно выделить ее основные этапы: компьютеризация, автоматизация процессов, а также этап построения системы электронных коммуникаций. Только с обеспечением электронной коммуникации и появляются, на наш взгляд, основания говорить об электронном правосудии.

На первом этапе информатизация судов зачастую отождествлялась с компьютеризацией, которая авторами определяется лишь «базовой технической составляющей процесса информатизации общества» [12]. Действительно, без создания инфраструктуры, оснащения судов компьютерной техникой и программами, доступом к электронным ресурсам и техническому обслуживанию, информатизация судов в принципе невозможна. Следующий этап связан с созданием автоматизированных баз данных, систем, наделенных определенным функционалом по управлению делами, текущему контролю и формированию данных. Применение ИТ для обработки, систематизации, хранения и передачи информации с целью облегчения и вытеснения форм человеческого труда, повышения производительности и прозрачности процессов, удачно, на наш взгляд, определено термином автоматизация в Законе Республики Казахстан от 11 января 2007 года «Об информатизации».

На этапе использования систем электронной коммуникации осуществляется обмен документами и другими данными между судами и пользователями судебной информации, в судебных заседаниях применяются видеоконференцсвязь и комплекс других технологий, что и обеспечивает переход к электронному правосудию. Параграф 38 Рекомендаций Комитета министров Совета Европы CM/Rec(2009)1 государствам-участникам Совета Европы по электронной демократии определяет электронное правосудие как использование ИКТ

в реализации правосудия всеми заинтересованными сторонами в юридической сфере, включающее электронное общение и обмен данными, а также доступ к информации судебного характера [13].

Суть в том, что на практике нельзя перейти сразу к третьему этапу. Отдельные элементы заключительного этапа могут использоваться и раньше, но более целесообразно внедрять новые технологии поэтапно.

Изложенное позволяет определить информатизацию как длящийся организационный, социально-экономический и научно-технический процесс, направленный на формирование и развитие электронных информационных ресурсов и систем на основе использования ИТ. Целью информатизации является создание оптимальных условий для реализации прав и законных интересов каждого, в том числе в области получения, использования, сбора и распространения информации.

В Заключении Консультативного Совета Европейских Судей от 9 ноября 2011 года «Юстиция и информационные технологии» подчеркивается, что использование ИТ улучшает доступ к правосудию, увеличивает его эффективность и прозрачность [14]. Названный Совет и Комиссия Совета Европы по эффективности правосудия (CEPEJ) являются авторитетными организациями, осуществляющими комплексные исследования в области информатизации судов на системной основе. В русле подходов CEPEJ, можно говорить о следующих направлениях использования ИТ в судах:

- 1) управление делами (первичным рабочим процессом суда);
- 2) управление судом, стратегическое управление;
- 3) управление юридическим содержанием документов (которое активно развивается в последние годы).

Еще одним перспективным направлением информатизации является обеспечение контактов между судебными системами разных стран для ускорения и упрощения процедур оказания судами правовой помощи.

В целом, внедрение и развитие ИТ в судах позволяют значительно

упростить доступ к правосудию и повысить его оперативность, путем сокращения временных и материальных издержек, повышения эффективности управления делами в судах, ускорения процессов обмена судебной информацией. В свою очередь, это имеет огромный долгосрочный эффект, с позиции обеспечения верховенства права в государстве. Ведь лицо может отказаться от защиты своего права, если для этого требуется значительное время и ресурсы. Однако, это не способствует созданию в обществе атмосферы нетерпимости к нарушениям права, снижает общий уровень уважения к законности и правопорядку.

Обеспечивая широкий доступ к судебной информации и судебной практике, информатизация способствует повышению доверия населения к правосудию, созданию режима правовой определенности. В конечном итоге, это благоприятно влияет на стабильность правового, инвестиционного, социального климата в стране, отражаясь на ее благоприятном экономическом и общественно-политическом развитии.

Литература:

1. К концу года число пользователей Интернета достигнет трех миллиардов [Электронный ресурс]: Центр новостей ООН. URL: <http://www.un.org/russian/news/story.asp?NewsID=21597#.VRvpRPysXAs> (дата обращения: 22.04.2015).
2. Цян, Чжоу. Применение и развитие информационных технологий в работе китайских судов [Текст]//Зангер. - 2014 г. - № 9 (158). - С.56-59
3. Касенова, А.Б. «Путь в Европу» [Текст]//Зангер.- 2010 г. - № 1.- с.71-77
4. Брановицкий К.Л. Судебное решение в электронной форме (правовое регулирование в ФРГ) [Текст] // Арбитражный и гражданский процесс. – 2010 г. - № 4.-С.32-34
5. Суриков, З. Эффективное судебное администрирование как условие информатизации [Электронный ресурс]: сайт Фонда свободы информации. URL: <http://old.svobodainfo.org/ru/node/2526> (дата обращения: 22.04.2015).
6. Федосеева, Н.Н., Чайковская, М.А. Электронное правосудие в России и в мире [Электронный ре-

сурс]: //Администратор суда. – 2011 г. - № 3. Электронн. версия печатн. публ. URL: <http://www.center-bereg.ru/h652.html> (дата обращения: 22.04.2015).

7. Electronic Court Files in the Federal Court of Australia[Электронный ресурс]: URL:<http://www.federalcourt.gov.au/law-and-practice/electronic-court-file> (дата обращения: 22.04.2015).

8. Welcome to Money Claim Online [Электронный ресурс]: URL: <https://www.moneyclaim.gov.uk/web/mcol/welcome> (дата обращения: 22.04.2015).

9. Welcome to HM Courts & Tribunals Service, Possession Claim Online service [Электронный ресурс]: URL:<https://www.possessionclaim.gov.uk/pcol/> (дата обращения: 22.04.2015).

10. Irish Sentencing Information System [Электронный ресурс]: URL: <http://www.irishsentencing.ie/>(дата обращения: 22.04.2015).

11. Решетняк, В.И. Электронное правосудие в гражданском процессе Сингапура [Электронный ресурс]: URL: <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=15&art=2974> (дата обращения: 22.04.2015).

12. Семененко, В.А. Информационная безопасность[Электронный ресурс]: //Учебное пособие. – М: МГИУ, 2010 г. – 277 с. URL: <http://ec.donstu.ru/site/ci/documents/downloadFile/16524> (дата обращения: 22.04.2015).

13. Рекомендации Комитета министров Совета Европы CM/Rec(2009)1 государствам-участникам Совета Европы по электронной демократии (приняты Комитетом министров 18 февраля 2009 г. на 1049-м собрании заместителей министров) [Электронный ресурс]: URL: <http://cikrf.ru/international/recommend.doc> (дата обращения: 22.04.2015).

14. Consultative Council of European Judges, Opinion No.(2011)14 of the CCJE “Justice and information technologies (IT)” [Электронный ресурс]// сайт Консультативного Совета Европейских Судей. URL: [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE\(2011\)2&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE(2011)2&Language=lanEnglish&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBDCF2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864)(дата обращения: 22.04.2015).

1 Особенностью электронного правосудия Австрии являются электронные иски, подаваемые адвокатами без использования ЭЦП, на специально созданных порталах. Информационные системы суда и адвокатуры интегрированы, установлена ответственность адвокатов за любые незаконные действия на портале.

2 Для судов информатизация - это новая и трудоемкая область задач. Вследствие масштабы самих новаций, важности правовых последствий для защиты прав и законных интересов граждан, а также с учетом больших объемов задействуемых ресурсов, необходимы серьезные усилия по своевременному принятию, продвижению и корректировке решений, а также по параллельной выработке и имплементации правовых норм. Эти вопросы должны решаться компетентно, при детальном анализе законодательства, международных стандартов и судебной практики.

4 Обобщая опыт информатизации судов в ряде стран, можно выделить ее основные этапы: компьютеризация, автоматизация процессов, а также этап построения системы электронных коммуникаций. Только с обеспечением электронной коммуникации и появляются, на наш взгляд, основания говорить об электронном правосудии.

5 В русле подходов СЕПЕЖ, можно говорить о следующих направлениях использования ИТ в судах:

- 1) управление делами (первичным рабочим процессом суда);
- 2) управление судом, стратегическое управление;
- 3) управление юридическим содержанием документов (которое активно развивается в последние годы).



Абай КӨКЖАЛОВ

Ақмола облысы Ерейментау аудандық сотының төрағасы



ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ КОНСТИТУЦИЯСЫ – ТӘУЕЛСІЗ ЕЛІМІЗДІҢ ЕҢ БАСТЫ ҚҰЖАТЫ

Биылғы жыл – тәуелсіз Қазақстан тарихындағы аса қастерлі жылдардың бірі. Осыдан 20 жыл бұрын ел болып, іргесі қалана бастаған жас егемен мемлекеттің халқы өз жолын бағдарлап, ата-бабаларымыздың аңсаған арманы орындалып, негізгі заң құжатын қабылдаған болатын. 1995 жылы 30 тамызда республикалық референдум нәтижесінде еліміздің жаңа Конституциясы қабылданды және 5 қыркүйек күні заңды күшіне енді. Дауыс беру еліміздің барлық аймақтарында жүрді.

Конституция – ел тәуелсіздігінің, мемлекеттігінің негізгі құжаты. Оны мемлекеттің саяси-құқықтық төлқұжаты деп бекер атамайды. Ол мемлекет билігін ұйымдастырудың негізгі принциптерін, жеке тұлғаның құқықтық негіздерін, сонымен қатар

мемлекеттік қызметтің құрылымы мен арақатынастарын біріктіретін, жоғары заңдылық қасиеттерді қамтитын мемлекеттің басты заң жинағы болып табылады. Мемлекеттік органдар қабылдаған барлық құқықтық актілер Конституцияның жоғары заңдылық күшіне үйлесуі тиіс. Себебі, Конституция, ең алдымен, мемлекеттің қандай жолмен дамып, басты құндылықтарын өлшеп-пішіп, айқындайтын құрал ретінде танылады.

Ата Заңның 1-бабының 1-тармағында: «Қазақстан Республикасы өзін демократиялық, зайырлы, құқықтық және әлеуметтік мемлекет ретінде орнықтырады, оның ең қымбат қазынасы – адам және адамның өмірі, құқықтары мен бостандықтары», – делінген. Демек, еліміздің Ата Заңы халқымыздың

тәуелсіз мемлекет болуды армандаған мүддесін заң тілінде айшықтаған, әлемге Қазақстан деген мемлекет бар екенін паш еткен құқықтық құжат болып табылады.

Осылайша, қалың жұртшылық қабылдаған Негізгі Заң – Қазақ еліндегі мемлекеттік тұрақтылық пен экономикалық және қоғамдық дамуды қамтамасыз етудің септігіне айналғаны мәлім. Ата заңымыз мемлекетіміздің негізгі құқығын қамтамасыз ететін демократиялық қағидаттарды белгілеп берді. Бұл Конституцияның 1993 жылғы жобасына қарағандағы айырмашылығы оның мазмұнының сапасында еді. Жаңа Конституцияға алғаш рет азаматтың құқығына қатысты ғана емес, адам дүниеге келген сәттен одан ажырамас құқықтарына қатысты нормалар енді.

Сонымен бірге, мемлекеттік тетік, қоғамдық, саяси институттар ретінде қызмет ететін негізгі қағидаларды орнықтырды, адам мен азаматтың конституциялық мәртебесін белгіледі, экономикалық құрылыстың негіздерін айқындады. Ол бойынша Қазақстан Республикасының Президенті саяси жүйенің басты тұлғасы болып табылады, билік тармақтарынан жоғары тұрады. Бұл президенттік басқару жүйесіндегі мемлекетке сай келеді. Парламент туралы конституциялық бөлім өзгерістерге ұшырады.

Қазіргі дүниедегі кез келген мемлекет өзінің алғашқы бастамасын тәуелсіздігімен қатар, Конституциясын қабылдаудан бастайды. Бұл сол мемлекетті құраушы ұлттың ғасырлардан жинақталған өзіне тән ұстанымының, заңдарының, жүрген жолдарының өзегінен шығып, келешегіне бағдар жасайтын басты белгі. Ұлы даланы мекендеген алты Алаштың да өз дала заңдары, өзіндік конституциясы болғаны анық.

XVII ғасырда Қазақ хандығының ыдырауы қаупінің тууына байланысты Тәуке хан елді сақтап қалатын шараларды қарастырып, хандық билікті нығайтуға күш салды. Қазақ қоғамының дамуы мықты билік пен бірлікті қамтамасыз ете алатын жаңа заңдар жүйесін қажет етті. Осы кезде Тәуке хан бұрыннан қалыптасқан дәстүрлі әдет-ғұрып заңдары мен өзінен бұрынғы хандардың тұсында қабылданған «Есім ханның ескі жолы» мен «Қасым ханның қасқа жолын» одан әрі жетілдіру арқылы жаңа заң жүйесін жасауға тырысты.

Үш жүздің билерін жинап, оның ішінде атақты Төле, Қазыбек, Әйтеке билер бар Күлтөбенің басында Тәуке ханның «Жеті Жарғы» деген атауға ие болған заңдар жиынтығын қабылдады. Жеті Жарғыға сүйенген қазақ билері ел ішіндегі саяси маңызы бар мәселелер мен дау-жанжалдарды тиімді шеше алды. Жаңа заң жүйесі қазақ халқының өмірлік мәселелерін, қарым-қатынастарын барлық жағынан қамтыды. Соның нәтижесінде XVII ғасырдың аяғында қабылданған Тәуке ханның «Жеті Жарғысы» шынында да қазақ елінің бірігуіне жағдай жасады. Ру арасындағы келіспеушілік, бір жүз бен екінші жүз арасындағы қырғиқабақ салқындық әлсіреді. Ел бірлігін сақтауда хандық

Конституция – ел тәуелсіздігінің, мемлекеттігінің негізгі құжаты. Оны мемлекеттің саяси-құқықтық төлқұжаты деп бекер атамайды. Ол мемлекет билігін ұйымдастырудың негізгі принциптерін, жеке тұлғаның құқықтық негіздерін, сонымен қатар мемлекеттік қызметтің құрылымы мен арақатынастарын біріктіретін, жоғары заңдылық қасиеттерді қамтитын мемлекеттің басты заң жинағы болып табылады. Мемлекеттік органдар қабылдаған барлық құқықтық актілер Конституцияның жоғары заңдылық күшіне үйлесуі тиіс. Себебі, Конституция, ең алдымен, мемлекеттің қандай жолмен дамып, басты құндылықтарын өлшеп-пішіп, айқындайтын құрал ретінде танылады

биліктің заң негізінде күшеюіне өз үлесін қосты. Демек, Қазақ елінің алғашқы Конституциясы ретінде Тәуке ханның «Жеті Жарғысын» атамасқа болмайды.

Кеңестік дәуірде жарық көрген алғашқы Қазақстан Конституциясы 1926 жылы 18 ақпанда КСРО құрылғаннан кейін және 1925 жылғы РСФСР Конституциясы мәтіні басшылыққа алына отырып, ҚазАКСР Орталық Атқару Комитетінің қаулысымен түпкілікті редакцияда қабылданды. Бұл құжат басқару нысанын, мемлекеттік құрылысты, саяси режимді, мемлекеттік биліктің органдары құрылымын, атқарушы-өкім беруші органдарын бекітті. Сонымен қатар, сайлау құқығы, бюджеттік құқықтың негізгі бастаулары белгіленді. Осы Конституцияға сәйкес Қазақстан РСФСР құрамындағы толық құқықты республика болып танылды.

Одан кейінгі Қазақ КСР Конституциясы Бүкілқазақ кеңестерінің X съезінде 1937 жылғы 26 наурызында қабылданып, 11 тараудан және 125 баптан тұрды. Онда «КСРО Конституциясының 14-бабының шегінен тыс Қазақ КСР-і өзінің егемендік құқықтарын толық сақтай отырып, мемлекеттік билікті дербес жүзеге асырады», – деп жазылған. 1937 жылғы Конституция экономикалық, саяси қорғаныс, басқа тең құқықты республикалармен ерікті бірігу, ҚазКСР келісімінсіз аумағының өзгертілмеуі, қоғамдық тәртіпті сақтау мен салық салу жүйесі бойынша мәселелерді қарастырды.

IX шақырылымдағы Республика Жоғарғы Кеңесінің кезектен тыс VII

сессиясында 1978 жылы 20 сәуірде қабылданған Қазақ КСР Конституциясы кіріспеден, 10 бөлімнен, 19 тараудан, 173 баптан тұрды. Конституцияға сәйкес бүкіл өкімет билігі жұмысшы, шаруа және еңбек интеллигенциясы таптарына жататын халықтың қолында болды. Өкімет билігі мен басқару жүйесінің үстінен Қазақ КСР коммунистік партиясы бақылау орнатты. Республнканың экономикалық жүйесі мемлекеттік, кооперативтік-колхоздық және кәсіподақ және басқа да ұйымдардың меншігі деп жарияланды.

Тәуелсіз Қазақстанның алғашқы Конституциясы 1993 жылы 28 қаңтарда XII шақырылған Қазақстан Жоғарғы Кеңесінің IX сессиясында қабылданды. Ол кіріспеден, 4 бөлімнен, 21 тараудан және 131 баптан тұрды. Конституция Қазақстан мемлекеттік егемендігін алған сәттен бергі көптеген құқықтық нормаларды: халықтық егемендік, мемлекет тәуелсіздігі, билікті бөлісу принципі, қазақ тілін мемлекеттік деп тану, Президентті мемлекет басшысы деп тану, сот органдары – Жоғарғы, Конституциялық және Жоғарғы Арбитраждық соттар және басқаларды қамтыды. 1993 жылғы Конституция негізіне Парламенттік республика моделі алынды.

Дегенмен, еліміздің алғашқы Конституциясы 1993 жылдың қаңтар айында күшіне енген сәттен-ақ, кемшіліктерін, әлеуметтік-экономикалық және саяси үдерістің шын ахуалынан аулақ жатқандығын көрсетті. 1993 жылғы Конституция егемен Қазақстанды құрудың күнбе-күнгі қарапайым да ауыр

Қазақстан Республикасының Конституциясына 20 жыл

қызметіне құқықтық негіз бола алмайтындығын аңғартты. Аталған жылдың желтоқсан айында Жоғарғы Кеңестің XII шақырылуы мерзімінен бұрын өз өкілеттігін тоқтатты. Азаматтық талап негізімен Конституциялық сот 1994 жылдың 7 наурызында сайланған Жоғарғы Кеңесті заңсыз деп тапты. Осы оқиға Жаңа Конституцияны өмірге әкелуге бірден-бір себепші болды.

Әлем картасында пайда болған жас мемлекет үшін өз Конституциясының демократиялық тәсілмен қабылдануы оның егемендігі мен тәуелсіздігін заңдас-тырудың негізгі жолдарының бірі болып табылады. Қазақстанның қолданыстағы Конституциясы ең демократиялық жолмен – республикалық референдум арқылы қабылданды, демек оны халықтың қолынан шыққан құжат деуге болады. Конституцияның жобасы референдумға дейін бүкіл халықтың талқысына салу үшін екі рет баспасөзде жарияланды.

1995 жылғы 30 маусымнан 30 шілдеге дейін 33 мыңға жуық талқылау өтіп, 30 мыңнан астам ұсыныс келіп түсті. Олардың бәрін талдау нәтижесінде жобаға 1100-ден астам түзетулер мен толықтырулар енгізілді. Президенттің «1995 жылы 30 тамызда республикалық референдум өткізу туралы» Жарлығы 28 шілдеде қабылданып, мазмұнында мемлекет өмірінің халыққа тиесілі ең маңызды мәселелерін тікелей шешу құқығын жүзеге асыру мақсатында республикалық ре-

Үш жүздің билерін жинап, оның ішінде атақты Төле, Қазыбек, Әйтеке билер бар Күлтөбенің басында Тәуке ханның «Жеті Жарғы» деген атауға ие болған заңдар жиынтығын қабылдады. Жеті Жарғыға сүйенген қазақ билері ел ішіндегі саяси маңызы бар мәселелер мен дау-жанжалдарды тиімді шеше алды. Жаңа заң жүйесі қазақ халқының өмірлік мәселелерін, қарым-қатынастарын барлық жағынан қамтыды. Соның нәтижесінде XVII ғасырдың аяғында қабылданған Тәуке ханның «Жеті Жарғысы» шынында да қазақ елінің бірігуіне жағдай жасады. Ру арасындағы келіспеушілік, бір жүз бен екінші жүз арасындағы қырғиқабақ салқындық әлсіреді. Ел бірлігін сақтауда хандық биліктің заң негізінде күшеюіне өз үлесін қосты. Демек, Қазақ елінің алғашқы Конституциясы ретінде Тәуке ханның «Жеті Жарғысын» атамасқа болмайды

ферендум өткізу туралы болды. Жарлық талаптарына сай 1995 жылғы 1 тамызда Конституцияның бүкілхалықтық талқылауды ескере отырып толықтырылған және өзгертілген жобасы бұқаралық ақпарат құралдарына ресми жарияланды.

Сонымен, Конституция тек мемлекеттің ғана емес, қоғамның да Ата заңы болып табылады. Конституцияны қабылдай отырып, Қазақстан халқы мемлекеттік биліктің бірден-бір қайнар көзі – өзінің егемен құқығын іске асырды. Осылайша, біз Конституцияда қаланған құқықтық мемлекетті және азаматтық қоғамды қалыптастыру жолын таңдап алдық.

Әрине, Қазақстан халқының егемен құқығы тек Конституция қабылдаумен тиянақталып қалмайды. Ол мемлекеттің аса маңызды мәселелерін шешу үшін халықтың бойындағы барлық конституциялық-құқықтық мүмкіндіктерді де жинақтайды. Мемлекет өмірінің аса маңызды мәселелерін талқылау және шешу кезінде әрбір құқықтық санасы жоғары азамат Конституцияда жазылған жауапкершілікті сезінуі қажет.

Қоғамның бүгінгі мен болашағы үшін, Конституциямызды құрметтеп, қорғап және маңыздылығын жоғалтпай сақтау – әрбір қазақстандық азаматтың міндеті мен парызы.





Маргарита ОДИНЦОВА
Судья Верховного Суда Республики Казахстан



ИНСТИТУТ ЧАСТНОГО СУДЕБНОГО ИСПОЛНИТЕЛЯ – ЭФФЕКТИВНЫЙ МЕХАНИЗМ ИСПОЛНЕНИЯ СУДЕБНЫХ АКТОВ

Государство уделяет огромное внимание утверждению в республике сильной независимой судебной власти, поскольку современная судебная система - одна из главных составляющих основ государства и именно от ее состояния зависит отношение граждан к казахстанской правовой политике и уровню доверия к суду со стороны общества.

В силу статьи 2 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее – Закон об исполнительном производстве) задачами исполнительного производства являются обязательное и своевременное исполнение исполнительных документов, выдаваемых на основании судебных решений, определений и постановлений по гражданским и административным делам, приговоров и постанов-

лений по уголовным делам в части имущественных взысканий, а также постановлений иных органов в соответствии с настоящим Законом.

Неисполнение решения суда влияет на авторитет судебной власти, ибо оно дискредитирует не только судебную власть, но и государство в целом.

Деятельность судебных органов по отправлению правосудия теряет всякий смысл, когда принимаемые ими решения остаются неисполненными. Только исполненное решение суда может обеспечить защиту нарушенных прав лица, обратившегося в суд. Поэтому стадия исполнительного производства исключительно важна для решения задач гражданского судопроизводства, поскольку приводит к логическому завершению гражданского, административного или уголовного дела.

Идея внедрения в Казахстане института частных судебных исполнителей была озвучена Главой государства Н. Назарбаевым в 2005 году на IV Съезде судей республики. В течение трех с лишним лет активно изучался опыт стран, где функционирует подобный институт. Опыт более чем 60 стран мира свидетельствует о несомненной эффективности, так называемого, института частного исполнения.

На сегодняшний день внедрение института частных судебных исполнителей в республике имеет положительные результаты. Внедрение на первой стадии альтернативного института частного исполнения позволило разгрузить государственных судебных исполнителей, а также сравнить и оценить качество их работы.

В Законе представлена смешанная модель исполнения, т.е. предусмотрено параллельное существование частного и государственного судебного исполнения. При этом только государственные судебные исполнители наделены исключительным правом принудительного исполнения документов о взыскании с государства или с юридических лиц пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале), которые принадлежат государству и аффилированным с ним юридическим лицам. Доля исполнительных документов, находящихся на исполнении у частных судебных исполнителей, по социально значимым категориям дел (взыскание алиментов, заработной платы и других взысканий) устанавливается уполномоченным органом и не должна быть ниже установленной, т.е. количество исполнительных документов также ограничено.

Возможно, поэтому результаты статистических данных свидетельствуют о том, что действия и бездействие государственных судебных исполнителей чаще обжалуются в суд.

Так, в 2014 г. в судах республики окончено дел по обжалованию действий (бездействия) судебных исполнителей при исполнении решения 3 971 (2013 г. – 4 133). Из них 390 (2013 г. – 976) дел – по обжалованию действий (бездействия) частных судебных исполнителей. По обжалованию действий (бездействия) государственных судебных исполнителей окончено 3 581 дело (2013 г. – 3 157).

При этом с вынесением решения было окончено 2 362 дел (2013 г. – 2 348). Из них по обжалованию действий (бездействия) частных судебных исполнителей по 188 (2013 г. – 421) делу в удовлетворении иска было отказано, а по 52 (2013 г. – 143) делам иски были удовлетворены. По обжалованию действий (бездействия) государственных судебных исполнителей по 1 310 (2013 г. – 990) делам в удовлетворении иска было отказано, по 812 (2013 г. – 789) делам иски были удовлетворены.

Таким образом, из приведенных статистических данных следует, что действия частных судебных исполнителей, несмотря на ограничения в законе, также обжалуются в суд

Внедрение института частных судебных исполнителей в республике имеет положительные результаты. Внедрение на первой стадии альтернативного института частного исполнения позволило разгрузить государственных судебных исполнителей, а также сравнить и оценить качество их работы

ввиду допускаемых ими нарушений законодательства. Необходимо отметить, что предмет и основания жалоб, заявлений на действия частных судебных исполнителей значительно уже, чем при обжаловании действий государственных судебных исполнителей.

Жалобы на действия частного судебного исполнителя, поступающие в суды, условно можно разделить на две группы: жалобы на действия судебных исполнителей по реализации имущества, и о признании незаконными действий судебных исполнителей об утверждении сумм оплаты совершенных им исполнительных действий. В основном в судах обжалуются именно эти действия частных судебных исполнителей.

Основание и предмет жалоб на действия государственных судебных исполнителей значительно шире и нередки случаи, когда обжалуются не только действия, но и бездействие государственных судебных исполнителей.

Это связано с тем, что в отличие от государственных судебных исполнителей, к частным судебным исполнителям предъявляются гораздо более высокие требования, поэтому судебная практика свидетельствует о том, что частные судебные исполнители при осуществлении своей деятельности в основном стараются соблюдать требования законодательства. Они допускают меньше нарушений закона при исполнении исполнительных документов, чем государственные судебные исполнители.

На это, несомненно, влияет и то, что в случае совершения неправомερных действий, частный судебный исполнитель несет уголовную, дисциплинарную и иную ответственность, предусмотренную законодательством Республики Казахстан, а также уполномоченный орган на основании решения дисциплинарной комиссии вправе в судебном порядке приостановить,

лишить и прекратить действие лицензии частного судебного исполнителя. Гражданско-правовая ответственность частного исполнителя застрахована, поэтому его ответственность имеет обеспечение.

Подтверждением того, что частные судебные исполнители работают лучше, чем государственные судебные исполнители, свидетельствует количество вынесенных судами в их адрес частных постановлений. Так, в 2014 г. в адрес частных судебных исполнителей судами республики было вынесено 7 (2013 г. – 5) частных определений, тогда как в адрес государственных судебных исполнителей – 121 (2013 г. – 146).

Несомненно, институт частного судебного исполнителя необходимо совершенствовать и развивать, поскольку именно судебные исполнители завершают цикл защиты нарушенных прав граждан и организаций, что и предопределяет особую значимость их эффективной деятельности. Судебная практика свидетельствует о возрастающей эффективности данного института, поскольку при исполнении судебных актов частные судебные исполнители более ответственны и юридически грамотны.

В качестве примера приведу судебное решение районного суда № 2 Алмалинского района г. Алматы. Его вынесение состоялось в 2014 г.

Рассмотрев заявление должника, предъявленное к частному судебному исполнителю о признании незаконными его действий по реализации с аукциона имущества, суд первой инстанции, с выводами которого согласилась апелляционная судебная коллегия, отказывая в удовлетворении заявления, указал, что судебным исполнителем при исполнении судебного акта приняты исчерпывающие меры, нарушений закона при реализации заложенного имущества не допущено.

Исполнительное производство

По материалам дела установлено, что вступившим в законную силу решением с истца в пользу ответчика взыскана задолженность в сумме 3 076 167 167 тенге и государственная пошлина 92 285 015 тенге. Частным судебным исполнителем в рамках исполнения указанного судебного акта возбуждено исполнительное производство, наложен арест, проведена оценка по определению рыночной стоимости имущества, назначены торги, которые не состоялись в связи с отсутствием заявок.

В результате судебным исполнителем в соответствии со статьей 85 Закона об исполнительном производстве взыскателю предложено оставить имущество за собой по цене, сниженной на двадцать процентов. Взыскатель отказался от предложения частного судебного исполнителя, поэтому судебным исполнителем имущество должника выставлено на повторные торги.

По результатам проведенного повторного аукциона имущество реализовано за 398 885 995 тенге. Сумма внесена на счет частного судебного исполнителя, которым вырученная сумма перечислена на счет взыскателя.

Взыскатель и должник, обжалуя действия судебного исполнителя, мотивировали тем, что торги проведены с нарушением закона.

Кассационная судебная коллегия отменила вышеуказанные судебные акты и, принимая решение об удовлетворении заявления, мотивировала тем, что при реализации заложенного имущества судебным исполнителем форма реализации имущества определена без учета вида имущества и мнения взыскателя и должника.

По жалобе частного судебного исполнителя надзорная судебная коллегия Верховного Суда отменила постановление кассационной коллегии и оставила в силе решение суда и постановление апелляционной судебной коллегии, поскольку также не усмотрела нарушений закона со стороны судебного исполнителя.

Из смысла Закона об исполнительном производстве (статья 74 в ранее действующей редакции) реализация заложенного имущества судебным исполнителем может быть проведена через торговые организации на комиссионных началах и на торгах в форме аукциона. Поэтому выбранная частным судебным исполнителем форма реализации заложенного имущества в виде аукциона не противоречила требованиям закона и не нарушала прав должника и взыскателя.

Кроме того, в материалах исполнительного производства имелись сведения, что должник и взыскатель согласились с оценкой имущества,

проведенной специалистом. Поэтому в действиях частного судебного исполнителя не усматривалось нарушений, поскольку они соответствовали требованию закона.

По другому делу по иску должника к покупателю имущества на аукционе, АО «Би-Логистикс», ТОО «Эксперт/Оценка» о признании недействительными отчета об оценке недвижимого имущества, протокола о результатах аукциона, о признании незаконным постановления государственного судебного исполнителя о передаче имущества покупателю решением суда в удовлетворении иска было отказано.

По материалам дела было установлено, что заочным решением суда в пользу банка с должника взыскан долг в сумме 2 095 532 тенге. Исполнительный лист передан на исполнение и постановлением судебного исполнителя от 21 ноября 2008 года возбуждено исполнительное производство.

Государственный судебный исполнитель только 12 июня 2009 года описал и наложил арест на недвижимое имущество должника. 22 июля 2009 года судебный исполнитель, указывая, что должник находится в местах лишения свободы, направил администратору судов заявку на проведение торгов. При этом в заявке указал сведения, не соответствующие действительности, а именно, что описанное и арестованное имущество было оценено специалистом оценщиком ТОО «Эксперт/Оценка» на сумму 966 929 тенге.

Однако фактически оценка не была проведена, должник и взыскатель между собой не договаривались о такой стоимости недвижимого имущества. Судебным исполнителем не было направлено предложение должнику о добровольном исполнении исполнительного документа, не выяснено, какое еще имущество у него имеется.

Поэтому суд апелляционной инстанции отменил вынесенное решение суда первой инстанции и принял решение об удовлетворении заявленного иска, с чем согласились судьи кассационной инстанции при рассмотрении кассационной жалобы и судьи Верховного Суда при рассмотрении ходатайства го-

В Законе представлена смешанная модель исполнения, т.е. предусмотрено параллельное существование частного и государственного судебного исполнения. При этом только государственные судебные исполнители наделены исключительным правом принудительного исполнения документов о взыскании с государства или с юридических лиц пятьдесят и более процентов голосующих акций (долей участия в уставном капитале), которые принадлежат государству и аффилированным с ним юридическим лицам. Доля исполнительных документов, находящихся на исполнении у частных судебных исполнителей, по социально значимым категориям дел (взыскание алиментов, заработной платы и других взысканий) устанавливается уполномоченным органом и не должна быть ниже установленной, т.е. количество исполнительных документов также ограничено

сударственного судебного исполнителя, который, несмотря на грубые нарушения закона, считал свои действия правильными.

Другой пример по делу, когда частным судебным исполнителем были допущены грубые нарушения законодательства при совершении исполнительных действий. Должник обратился в суд к Региональной коллегии частных судебных исполнителей г. Алматы, частному судебному исполнителю о признании недействительным и отмене его постановления о передаче в натуре домостроения с земельным участком.

Из материалов дела следовало, что решением суда был удовлетворен иск, которым домостроение бывших супругов признано их общей совместной собственностью и с ответчика в пользу истца взыскана $\frac{1}{2}$ часть от стоимости домостроения в размере 23 075 884 тенге.

Для обращения взыскания на имущество должника судебным исполнителем назначена оценка домостроения, проведены торги по реализации домостроения с прилегающим земельным участком по английскому методу, которые признаны несостоявшимися. Поэтому взыскатель обратилась с заявлением о принятии имущества должника в натуре по цене, сниженной на 20 процентов.

В результате частным судебным исполнителем было вынесено постановление о передаче взыскателю в натуре на праве личной собственности имущества должника в виде домостроения с прилегающим земельным участком на сумму 26 978 985 тенге, в счёт полного погашения долга.

Данные действия судебного исполнителя являются незаконными.

Вынесенное решение суда предусматривало определение, и раздел общего имущества супругов в виде их долей, что соответствует требованиям гражданского законодательства и Кодексу РК «О браке (супружестве) и семье».

Однако в нарушение требований закона частным судебным исполнителем во исполнение решения суда вместо обращения взыскания на долю в имуществе, как требует того законодательство, вынесено постановление об обращении взыскания на конкретное домостроение.

То есть, судебным исполнителем было допущено нарушение правил и порядка раздела имущества, предусмотренного законодательством, а также такое исполнительное противоречило вынесенному решению.

Кроме того, решением уже была определена стоимость долей супругов в домостроении в размере 23 075 884 тенге каждому. Однако частный судебный исполнитель проводит повторную оценку домостроения, которая оказалась значительно ниже оценки, проведенной судом в пределах 10 миллионов тенге.

Также необоснованно проведены торги, вместо обращения в суд с ходатайством об изменении порядка и способа исполнения решения. Поэтому действия частного судебного исполнителя были признаны незаконными.

Судебным исполнителям при осуществлении профессиональной деятельности необходимо неукоснительно соблюдать требования законодательства, не допускать нарушения прав и законных интересов лиц, обратившихся к ним в целях исполнения исполнительных документов.

Институт частного исполнения – это эффективный механизм исполнения судебных актов. Поэтому для решения стоящих перед судебными исполнителями задач они должны руководствоваться нормативными правовыми актами, особое место среди которых занимает Конституция Республики Казахстан. Принципиально важным для судебного исполнителя является конституционное положение о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, а признание, соблюдение и их защита – обязанностью государства. К числу законов, составляющих основу правового регулирования деятельности судебных исполнителей, относится Закон Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей». Названные Законы выступают в качестве специальных нормативных правовых актов в установленной сфере деятельности судебных исполнителей, которые при исполнении судебных актов необходимо неукоснительно соблюдать.





Гайша СЫЗДЫКОВА

**Судья Акмолинского областного суда,
кандидат юридических наук**



УСЛОЖНЕННОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ОБ ИСПОЛНИТЕЛЬНОМ ПРОИЗВОДСТВЕ И ПРОБЛЕМЫ ЕГО ПРИМЕНЕНИЯ

Исполнительное производство на сегодня продолжает оставаться одним из самых проблемных вопросов. И это несмотря на то огромное внимание, которое уделяется для его решения со стороны государства и Верховного Суда. Проведенное летом прошлого года обобщение Верховного Суда по этой теме дало ответ на многие вопросы. Но актуальность проблемы исполнительного производства остается острой. Причины кроются не в недостатках деятельности исполнителей-правоприменителей, их нерадивости, не в плохой работе судей, продолжающих получать многочисленные отмены и изменения своих актов. Думается, проблема заключается в законодательстве

и его толковании, в его излишней неоправданной усложненности. И это в то время, когда на VI Съезде судей республики ставилась задача упрощения судопроизводства.

Простая истина законотворчества гласит, что закон должен быть ясным, понятным не только профессионалам, но и любому гражданину, который должен жить по этим законам. В настоящее время эта азбучная истина забыта, а законы, регулирующие исполнение судебных актов, усложнены чрезмерно. Притом настолько, что порой при рассмотрении дел истина забывается в угоду формальному соблюдению буквы законов. Попробуем проиллюстрировать это на примерах.

Пример первый.

Действия судебного исполнителя могут быть обжалованы в порядке статьи 240-5 ГПК в течение 10 дней со дня их совершения или же со дня, когда лицу стало известно об этом. Субъектами, которые имеют право обжаловать действия, являются участники исполнительного производства, к которым статья 14 пункт 1 Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее Закон) относит только взыскателя и должника.

Эта норма порождает многочисленные вопросы, которые попробуем разложить по группам.

Во-первых, по субъектам. Если действие судебного исполнителя

обжалует должник, как это часто бывает, то применяется статья 240-5 ГПК. Если действия судебного исполнителя затрагивают интересы третьего лица, например, наложен арест на общее имущество супругов, или на имущество, находящееся под залогом, то эти лица должны обращаться в суд не в порядке статьи 240-5 ГПК, а в порядке главы 27 ГПК «Производство по делам об оспаривании решений и действий (или бездействия) органов государственной власти, местного самоуправления, общественных объединений, организаций, должностных лиц и государственных служащих», в которой предусмотрен трехмесячный срок обжалования. И это первое, с чем сталкиваются представители исполнительного производства. Даже сами судебные исполнители, не имеющие опыта работы, частные судебные исполнители, ошибаются в этих двух разных видах обжалования их действий и не могут выставить возражения своевременно. Добавим к этому нашу реальность – большую текучесть кадров судебных исполнителей. В государстве много юристов с дипломами о высшем юридическом образовании, а работать судебными исполнителями многие не хотят и нередко не могут из-за различных трудностей. А ведь они действуют от имени государства и исполняют то, что имеет силу закона – судебные акты. Зачем законодатель придумал такую двойную схему обжалования действий судебного исполнителя и ввел в 2006 году статью 240-5 ГПК и другие остается неясным. Если единственной целью этой нормы было ускорить исполнение судебных актов – то надо признать, что эта цель не достигнута. Судебные акты исполняются не два-три месяца, а два-три года.

Во-вторых, подсудность. Введение такой нормы привело к осложнению применения закона не только в виде двойного порядка обжалования. Появились проблемы подсудности по статье 240-5 ГПК. В обобщении Верховного Суда этому вопросу посвящен целый раздел, который так и называется «Подсудность». В соответствии со статьей 240-5 ГПК жалоба взыскателя или должника на действия (бездействие) судебного исполнителя в процессе исполни-

тельного производства либо на отказ в совершении таких действий рассматривается районным судом обслуживаемого судебным исполнителем участка.

Согласно подпункту 5) пункта 19 Нормативного Постановления «О некоторых вопросах применения судами норм главы 27 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан» заявление об оспаривании действия (бездействия) судебного исполнителя, совершенного им в исполнительном производстве при исполнении судебного акта, в соответствии с частью 1 статьи 240-5 ГПК подается в районный (городской) суд по месту совершения исполнительных действий.

Данные требования о подсудности не всегда соблюдаются. Верховный Суд отметил, что одни суды г. Алматы полагают правильным при приеме таких жалоб исходить из места нахождения конторы частного судебного исполнителя, другие – из места производства исполнительных действий, третьи – определяют подсудность в зависимости от того, каким районным судом выдан исполнительный лист.

Естественный вопрос простого обывателя: если сами суды не могут определиться, куда подавать жалобу, то как быть простым людям, как правило, законопослушным, ранее не сталкивавшимся с исполнением судебных актов и с судебными исполнителями. Об упрощении законодательства и судопроизводства говорить здесь не приходится.

Надо, видимо, ставить вопрос об изменении Гражданско-процессуального кодекса и Закона, и выработать единую норму, один порядок обжалования действий судебного исполнителя всеми заинтересованными лицами, и одинаковую подсудность – в порядке главы 27 ГПК и по месту совершения исполнительских действий в суды общей юрисдикции. Думается, это было бы понятно народу в силу простоты, и другим правоприменителям.

В-третьих, это проблема сроков обжалования и наличие укороченных сроков. В соответствии с частью 1 статьи 240-5 ГПК жалоба на действия (бездействие) судебного исполнителя подается в районный суд в течение десяти дней со дня совершения действия (отказа в совершении действия) или со дня,

когда взыскателю или должнику, не извещенному о времени и месте совершения действия судебного исполнителя, стало о нем известно. Жалоба подлежит рассмотрению судом в десятидневный срок.

Действуя согласно этой норме, которая не противоречила остальным положениям Кодекса, суды принимали жалобы к рассмотрению, после возбуждения выясняли, когда участникам исполнительного производства стало известно о совершенном действии, пропущен срок или нет. Если срок был пропущен, то участник даже за эти 10 дней рассмотрения мог подать заявление о восстановлении срока. Суд выяснял причину и восстанавливал срок или отказывал в восстановлении и применял последствия. Но все действия совершались только после возбуждения дела, поскольку общее правило гражданского судопроизводства гласило, что до возбуждения дела суд может только оставить жалобу (иск, заявление) без движения, возратить или отказать в принятии.

После получения обобщения Верховного Суда вопрос со сроками стал сложен в применении. В обобщении, которое суды воспринимают как рекомендации Верховного Суда, указано, что установленный законом срок подачи жалобы является процессуальным сроком, поэтому на него распространяются положения, предусмотренные главой 10 ГПК «Процессуальные сроки». Обязанность доказывания времени, когда заявителю стало известно о совершенном судебном исполнителем действии (бездействии), возлагается на заявителя. Поэтому, если взыскателем или должником подана жалоба по истечению процессуального срока, установленно статьей 240-5 ГПК, и отсутствует ходатайство о восстановлении пропущенного срока, то такие жалобы судом рассмотрению не подлежат и возвращаются заявителю определением суда по правилам статьи 126 ГПК.

Если имеется ходатайство о восстановлении пропущенного срока, то судом решается вопрос о восстановлении пропущенного срока в судебном заседании. Если судом срок будет восстановлен, жалоба подлежит рассмотрению по существу. Из разъяснения следует, что суд дол-

жен возбудить дело и рассмотреть ходатайство.

Таким образом, взыскатель должен вместе с жалобой подать ходатайство о восстановлении срока обжалования, суд должен рассмотреть жалобу в судебном заседании, хотя до сих пор исходило из того, что до возбуждения дела суд не мог проводить судебные процессы и совершать любое иное действие. Такое толкование нормы также не совпадает с привычным толкованием вопроса о рассмотрении ходатайства о восстановлении срока в рамках возбужденного дела.

Более того, нередки случаи, когда должник или взыскатель полагают, что они срок не пропустили, и их доводы раньше суд рассматривал также в судебном заседании. Теперь такое лицо не может доказывать подачу жалобы вовремя.

Из-за того, что ходатайство подлечит рассмотрению после возбуждения гражданского дела, не ясно, какой процессуальный закон суд должен применить в случае признания причины пропуска срока обжалования неуважительной, и откажет в восстановлении его. По возбужденному гражданскому делу, если суд не выходит на решение, он должен оставить без рассмотрения или прекратить. Но статьи 247 и 249 ГПК не предусматривают такого основания как пропуск срока обжалования. С натяжкой можно применить часть 1 статьи 247 ГПК.

В-четвертых, сроки в процессуальном кодексе. Выше уже было сказано, что если жалоба подается не взыскателем или должником, то применяются положения главы 27 ГПК. В этой главе также есть укороченные сроки обжалования – три месяца. В указанном обобщении и в нормативных постановлениях этот срок не является процессуальным сроком. Если лицо пропустило трехмесячный срок, предусмотренный статьей 280 ГПК, то суд не вправе, как это сказано в отношении ст. 240-5 ГПК, возвращать жалобу. Как сказано в обобщении Верховного Суда, пропуск трехмесячного срока для обращения с заявлением не является основанием для суда к отказу в принятии заявления. Причины пропуска срока выясняются в судебном заседании при рассмотрении заявления по существу и могут являться одним из оснований к отказу в

удовлетворении заявления. В нормативном постановлении Верховного Суда «О некоторых вопросах применения судами норм главы 27 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан» дано разъяснение, что установленный статьей 280 ГПК срок подачи заявления (три месяца) процессуальным сроком не является, поэтому на него распространяются положения статьи 179 ГК.

Получилось, что срок, указанный в статье 240-5 ГПК, признан процессуальным сроком, а срок, указанный в статье 280 ГПК – не процессуальный, а материальный.

В итоге всех рассуждений выходит, в процессуальном законе указываются два вида обжалования действий судебного исполнителя, в которых указывается два вида сроков обжалования, при этом один из них является процессуальным, а второй – материальным. Думается, что это является искусственным усложнением норм ГПК. Зачем законодателью такие сложности, что дает такой двойной закон: любая норма закона должна соответствовать принципу целесообразности. Усмотреть такую целесообразность в этих нормах сложно. Во всяком случае, ни нормативные постановления, ни проведенное по всей республике обобщение судебной практики не разъяснили целесообразность введения статьи 240-5 ГПК, напротив, последнее обобщение сделало исключение из общепринятого и казавшегося незыблемым понятия о том, что до возбуждения гражданского дела не принято совершать никакие действия, не то, что проводить судебные процессы для выяснения причин пропуска обжалования. Многие люди будут считать, что ими процессуальные сроки не пропущены, и подавать заявления не будут. Если суд вернет их, то при повторном обращении с жалобой с приложением требуемого ходатайства, суд жалобу опять возвратит, поскольку неправильную подачу жалобы нельзя считать перерывом процессуального срока.

В-пятых, статья 66 часть 2 ГПК. Нельзя сбрасывать со счета различие круга обстоятельств, подлежащих установлению судом при вынесении решения по статье 240-5 ГПК и в порядке главы 27 ГПК. При рассмотрении дела в порядке главы

27 ГПК, суд выясняет, есть ли нарушение (ограничение) прав подателя жалобы, указанные в статье 279 ГПК. При рассмотрении жалобы в порядке статьи 240-5 ГПК суд выясняет, есть ли нарушение закона в действиях судебного исполнителя. Любое допущенное судебным исполнителем нарушение, даже если оно не затрагивает интересы должника или взыскателя, может быть основанием для признания действий судебного исполнителя незаконными. Например, гарантийный взнос был внесен участником торгов не за сутки, а за два часа до начала торгов. Нарушило ли это права должника? Однозначно, нет. Долг не был погашен, обязанность погасить долг оставался, на результаты торгов это не повлияло.

Но это действие участника торгов является нарушением процедуры и может быть основанием для признания договора, заключенного на основании торгов, незаконными, со всеми вытекающими из этого последствиями. Строгое формальное соблюдение законодательства может быть и необходимо. Хотя в таких случаях вспоминается высказывание древних римлян о том, что строгое соблюдение закона приводит к беззаконию. Потому что конечный результат – скорейшее исполнение судебного решения, приносится в жертву формальным соблюдением закона, а различные злоупотребления правом продолжают расцветать в руках грамотных недобросовестных юристов.

Если бы такое нарушение оспаривалось в порядке главы 28 ГПК, то, прежде всего, встал бы вопрос о том, какое право должника нарушено внесением гарантийного взноса за три часа до торгов, а не за сутки. Отрицательный ответ был бы основанием для отказа в удовлетворении жалобы.

Пример второй.

Введение статьи 240-7 ГПК можно объяснить тем, что в силу возросшего доверия к суду наиболее важные действия судебный исполнитель должен совершать с санкции суда. Это правильная в целом позиция. Ее претворение в жизнь привело к процессуальным сложностям, к усложнению процесса.

По-разному оформляется дача санкции и отказ в даче санкции. Так, если суд дает санкцию, он про-

ставляет соответствующую отметку в правом верхнем углу постановления судебного исполнителя. Если отказывает, то должен вынести мотивированное определение.

Различное процессуальное оформление действий суда вызывает и разный порядок обжалования. Если санкция дана, то обжалуется постановление судебного исполнителя. Если вынесено определение об отказе в выдаче санкции, то обжалуется определение суда.

Вот теперь мы дошли до ситуации, когда без очень грамотного юриста человек просто не разберется в этих тонкостях или излишней усложненности процессуального законодательства. Но ведь гораздо проще, если санкционирование или отказ в санкционировании будет совершаться каким-то одним действием и это действие обжаловалось бы одинаково независимо от его результата. Например, по цепочке: постановление судебного исполнителя – определение суда – обжалование определения суда в обычном порядке. Желательно не усложнять, а упрощать судопроизводство.

Пример третий.

Согласно пункту 3 части 3 статьи 21 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества», принимая решение об обращении взыскания на недвижимое имущество, заложенное по ипотечному договору, суд должен определить и указать в решении начальную продажную цену заложенного недвижимого имущества при его реализации. Зачем нужна эта норма, и зачем суду указывать в решении стартовую цену продаваемого залогового имущества?

На прошедшем в Павлодаре семинаре отмечалось, что между вынесением решения, вступлением решения в законную силу, и между исполнением этого решения проходит много времени. Рынок недвижимости сегодня такой, что цены меняются часто, иногда скачкообразно. К моменту проведения торгов цены на недвижимость могут повыситься не просто на несколько процентов, а в два и более разы. Изменение цены не является основанием для изменения судебного решения, в котором уже указана оценка. Имущество на торги выставляется по той оценке, которая указана в решении суда. Предполагается, что решение суда должно быть исполнено не

более чем в двухмесячный срок со дня возбуждения исполнительного производства, как требует статья 39 Закона «Об исполнительном производстве...».

Можно упрекать судебного исполнителя, из-за нерасторопности затянувшего исполнение решения суда на 1-2 года. Можно обвинить должника, учинявшего различные препятствия и обжаловавшего каждое действие судебного исполнителя. Нередки случаи виновности самых взыскателей, которые по разным причинам не подали вовремя исполнительный лист на исполнение, или меняли исполнителей. Но законом предусмотрено право обжалования решения суда. Если сторона обратилась с апелляционной жалобой, то решение не исполняется. Апелляционное производство после поступления дела в областную суд завершается в течение двух месяцев. Если добавить сюда время подачи апелляционной жалобы, время почтовых отправок, возвращения дела в суд первой инстанции и выписки исполнительного листа и др., то в среднем срок уже составит три и более месяца. Добавить сюда два месяца исполнения, и будет ясно, что в среднем пройдет полгода. Цены на недвижимость за это время могут измениться существенно.

Между тем, этот вопрос следовало бы решить просто: отменить пункт 3 части 3 статьи 21 Закона «Об ипотеке...». Общее правило – имущество выставляется на торги по рыночной цене, существующей на момент проведения торгов. Зачем из общего правила делать исключение, и в случае судебной реализации ипотеки оценку устанавливать в решении суда. Суд не занимается сам этой работой, он возьмет оценку из акта оценки специалиста. Так пусть этот же специалист даст оценку при исполнении судебного решения непосредственно перед торгами, а не при вынесении решения.

Для простоты законодательства, надо делать как можно меньше исключений из общепринятых норм и правил. Думается, что исключение этой правовой нормы упростит исполнение судебных решений, и реализация ипотеки будет проходить также, как и при внесудебной реализации, и при реализации в порядке исполнения судебного акта.

Пример четвертый.

Порядок обжалования оценки. Что имеем на сегодня: субъект не согласен с оценкой, проведенной оценщиком, а жалоба подается на действия судебного исполнителя.

С 15 января 2015 года судебный исполнитель назначает оценщика. Эта редакция Закона более соответствует действительности, поскольку прежняя редакция была изложена так, будто судебный исполнитель сам проводит оценку, и только при затруднении привлекает специалиста. В нынешней редакции статья гласит: «Судебный исполнитель в течение десяти рабочих дней с момента ареста и выявления принадлежности имущества должнику выносит постановление о назначении оценщика путем: самостоятельного назначения оценщика; назначения оценщика по предложению одной из сторон исполнительного производства; поручения одной из сторон исполнительного производства о проведении оценки имущества должника».

В то же время, порядок обжалования оценки остался прежним. Сторона исполнительного производства, не согласная с оценкой, вправе обжаловать ее в течение десяти календарных дней с момента ознакомления с отчетом об оценке. Жалоба подается в суд в порядке, установленном гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан для обжалования действий судебного исполнителя. То есть по ст. 240-5 ГПК.

Пункт 11 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 20 июня 2005 года N 2 «О некоторых вопросах применения судами законодательства об исполнительном производстве» гласит, что в случае обжалования действий судебного исполнителя по мотивам несоответствия стоимости имущества его оценке, произведенной в ходе исполнения исполнительного документа, суд должен проверить выполнение судебным исполнителем требований статьи 68 Закона. Суд проверяет соблюдение требований Закона Республики Казахстан «Об оценочной деятельности в Республике Казахстан» при проведении оценки имущества, а установленные обстоятельства оценивает с учетом требований статьи 257 ГК, предусма-

тривающей, что при прекращении права собственности имущество оценивается исходя из его рыночной цены.

Круг обстоятельств, которые должен исследовать суд: это соблюдение требований статьи 68 Закона «Об исполнительном производстве...» и положений Закона «Об оценочной деятельности...».

Судебная практика показывает, что все возражения несогласного с оценкой лица – это возражения не по действиям судебного исполнителя, а по действиям оценщика. Обжалуется оценка, а ответчиком привлекается судебный исполнитель. Главное лицо, с действиями которого не согласен участник исполнительного производства, не привлекается к участию в деле, или же участвует как третье лицо. Этому способствует и статья 17 Закона «Об оценочной деятельности», согласно которой «Споры, возникающие между оценщиком и заказчиком при осуществлении оценочной деятельности, разрешаются в судебном порядке». Из этого закона получается, что обжаловать действия оценщика может только судебный исполнитель как заказчик.

Между тем, надо бы отделить действия оценщика и действия судебного исполнителя. Если лицо не соглашается с оценкой, то претензии надо предъявлять к оценщику. Если лицо полагает, что судебный исполнитель нарушил порядок назначения оценки (проведения оценки), то обжаловать следует действия судебного исполнителя. Вот тогда будет оправданным вышеприведенное положение нормативного постановления. Иногда говорят, что обжалуются действия судебного исполнителя, который принял оценку. Но думается, это юридическая казуистика. Судебный исполнитель не специалист в области оценки, он примет любую оценку, выданную специалистом. Это видно и из практики судов. Не соглашается с оценкой участник исполнительного производства. Или же третье лицо, то есть, собственник общего имущества, залогодатель, который не является должником.

Разделение ответчиков ответило бы не только требованию о том, что каждый должен отвечать

за свои действия, но и четко разделило бы круг обстоятельств, подлежащих установлению по делу. Если обжалуется оценка из-за ее занижения или завышения, то подавать иск к оценщику, а суд при рассмотрении этого иска будет проверять выполнение специалистом положений закона «Об оценочной деятельности...».

Для этого статью 17 Закона «Об оценочной деятельности» изложить в следующей редакции: «Споры, возникающие из-за несогласия заинтересованного лица с оценкой или при осуществлении оценочной деятельности, разрешаются в суде в исковом порядке». Если снова встанет вопрос о необходимости кратких сроков, то можно здесь же предусмотреть следующее: «Споры, возникающие при проведении оценки в рамках исполнительного производства, подлежат разрешению в течение одного месяца с момента поступления дела в суд». Или же можно ввести в ГПК соответствующую норму. Это с одной стороны.

С другой стороны, при несогласии с действиями судебного исполнителя по проведению оценки обжаловать его действия в порядке статьи 240-5 ГПК или же, как выше предлагалось, в порядке главы 27 ГПК. Суд в этом случае проверяет выполнение судебным исполнителем положений статьи 68 Закона «Об исполнительном производстве...».

Тогда было бы четкое разделение, и податель жалобы знал бы, что если судебный исполнитель сделал все как надо, но оценщик занизил стоимость имущества, то к суду привлекается оценщик, а не судебный исполнитель. Если судебный исполнитель нарушил порядок проведения оценки – то обжалуются его действия.

Думается, это повысило бы ответственность оценщиков.

В заключение хочется сказать, что наверняка изложенное выше может быть дополнено другими судьями. Сейчас, когда идет реформа многих законов, надо рассмотреть их в совокупности и именно под таким углом зрения: упрощение законодательства и судопроизводства. Пора избавляться от необоснованных и непродуманных усложнений законов.

1 Действия судебного исполнителя могут быть обжалованы в порядке статьи 240-5 ГПК в течение 10 дней со дня их совершения или же со дня, когда лицу стало известно об этом. Субъектами, которые имеют право обжаловать действия, являются участники исполнительного производства, к которым статья 14 пункт 1 Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее Закон) относит только взыскателя и должника.

Эта норма порождает многочисленные вопросы

2 Надо, видимо, ставить вопрос об изменении Гражданско-процессуального кодекса и Закона, и выработать единую норму, один порядок обжалования действий судебного исполнителя всеми заинтересованными лицами, и одинаковую подсудность – в порядке главы 27 ГПК и по месту совершения исполнительских действий в суды общей юрисдикции. Думается, это было бы понятно народу в силу простоты, и другим правоприменителям.

3 Взыскатель должен вместе с жалобой подать ходатайство о восстановлении срока обжалования, суд должен рассмотреть жалобу в судебном заседании, хотя до сих пор исходило из того, что до возбуждения дела суд не мог проводить судебные процессы и совершать любое иное действие. Такое толкование нормы также не совпадает с привычным толкованием вопроса о рассмотрении ходатайства о восстановлении срока в рамках возбужденного дела.

4 В процессуальном законе указываются два вида обжалования действий судебного исполнителя, в которых указывается два вида сроков обжалования, при этом один из них является процессуальным, а второй – материальным. Думается, что это является искусственным усложнением норм ГПК. Зачем законодателю такие сложности, что дает такой двойной закон: любая норма закона должна соответствовать принципу целесообразности.

Қылмыстық процесс

Әділ ҚҰРЫҚБАЕВ

**Бөтеннің мүлкіне қарсы қылмыстық істер
бойынша сот тәжірибесі.....36**

Сәкен ҚҰДАЙБЕРГЕНОВ

**Тергеу судьяларының өкілеттігін жүзеге асыру
барысында туындаған мәселелер41**

Ерлик СЕРАЛИН

**О рассмотрении дел, связанных с незаконным
оборотом наркотических средств43**





Әділ ҚҰРЫҚБАЕВ

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының судьясы



БӨТЕННІҢ МҮЛКІНЕ ҚАРСЫ ҚЫЛМЫСТЫҚ ІСТЕР БОЙЫНША СОТ ТӘЖІРИБЕСІ

Жылдың басында Жоғарғы Соттың бастамасымен республика соттарының бөтеннің мүлкіне қарсы қылмыстарды қарауда бірыңғай сот тәжірибесін қалыптастыру мақсатында 2014 жылы қаралған қылмыстық істерге қатысты қорыту жүргізілді. Қорытудың мақсаты республика соттарының Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексінде қарастырылған бөтеннің мүлкіне қарсы қылмыстарды қарау барысында қылмыстық заңның қағидаларын қолдануының біркелкі сот тәжірибесін қалыптастыру болып табылады.

Қорыту барысында республика соттары бөтеннің мүлкіне қарсы қылмыстарды қарау барысында әлі күнге дейін қателіктер жіберетіндіктері, қылмыскердің қылмыстық әрекеттерін кей жағдайларда заңға сәйкес сараламайтындықтары, соның салдарынан шектен тыс жеңіл, не ауыр жаза тағайындау фактілерінің орын алып отырғандығы анықталды.

1. Бөтеннің мүлкін жасырын жымқыруға байланысты істерді қарау

2014 жылы республика соттары жасырын жымқыру арқылы жасалған бөтеннің мүлкін заңсыз иемдену жөніндегі істер бойынша барлығы 15 603 қылмыстық істі қараған.

Аталған санаттағы қылмыстық істер Оңтүстік Қазақстан, Қостанай, Шығыс Қазақстан, Алматы және Қарағанды облыстарында ең көп мөлшерде қарастырылса, Маңғыстау мен Жамбыл облыстарында ең аз мөлшерде қарастырылған.

ҚК-нің 175-бабына сәйкес – «Ұрлық, яғни бөтен мүлкіні жасырын ұрлау» 4 бөлімнен тұрады, бірінші бөлімі ұсақ-түйек ұрлық болып табылады, қалған бөлімдерінде біліктілік белгілерімен жасаған ұрлыққа жауапкершілігі анықталады.

Сот тәжірибесіне талдау жасау республика соттары аталған санаттағы қылмыстық істерді қарастырған кезде қылмыстық заңдарды негізінен дұрыс қолданатындығын көрсетті.

Ұрлықтың жасырын жасалуының екі критерийі бар. Олар объективтік және субъективтік болып бөлінеді.

Объективтік критерийі меншік иесінің ұрлықты жасаған адамның әрекетіне байланысты көзқарасымен анықталады, яғни меншік иесі оның меншігіне қарсы жасалған қылмыстық әрекетті байқамайды. Затының жоғалғанын кейіннен барып біледі. Кейде ұрлық меншік иесінің байқауымен жасалса да, ашық қылмысқа айналмайды. Қылмыскер ұрлықты ақыл-ойы кем адамның, жас баланың көзінше немесе адам қатты мас болғанда немесе ұйықтап жатқан кезде жасағанда, аталған адамдар оның әрекетін қылмыс деп санамайды деп ойлайды.

Сонымен қатар, меншік иесінің немесе басқа адамдардың бірінің мүлкіні иелену оқиғасын көріп тұрғанымен, оның қылмыстық сипатын түсінбеген жағдайларда мұндай әрекет жасырын ұрлау деп саралануға жатады.

Мәселен, Б. деген азаматқа байланысты қылмыстық іс бойынша РСФСР сот алқасы: «Ұйықтап жатқан адамның затын алып кету ашық тонау емес, ұрлық болып табылады», – деп көрсетті. Р-ға байланысты іс бойынша КСРО Жоғарғы Соты алқасы: «Жастығына орай қылмыскерді әрекетінің маңызын түсінбейтін баланың көзінше жасалған бөтен мүлкіне қарсы жасалған қылмыс ашық тонау емес, ұрлық болып табылады», – деп көрсетті.

Субъективтік критерийі ретінде қылмыс жасаған адамның бөтеннің мүлкіне қарсы жасаған әрекетіне байланысты көзқарасы танылады. Қылмыстық заң және сот тәжірибесі субъективтік критерийді негізгі критерий ретінде түсінеді. Сондықтан да егер қылмыскер бөтеннің мүлкін жасырын алып кеттім деп есептесе, басқа біреу оны байқап қалса да, оның әрекеті ұрлық деп сараланады.

Осыған орай Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының «Бөтеннің мүлкін заңсыз иемдену жөніндегі істер бойынша сот тәжірибесі туралы» 2003 жылғы 11 шілдедегі нормативтік қаулысының 4 тармағында «ұрлық – бөтеннің мүлкін заңсыз жасырын иемдену. Бөтеннің мүлкін заңсыз иемденудің жасырын болып табылатыны туралы мәселені шешу кезінде соттар кінәлі адамның өзі жағдайды қалай қабылдайтынын басшылыққа алуға тиіс. Егер кінәлі адам айналасындағылар үшін өзі байқатпай әрекет жасадым деп санаса, онда ұрлық, тіпті меншік иесі, не өзге адам оның әрекеттерін бақылап жүргеннің өзінде, ұрлық деп саралануға жатады», – деп көрсетті.

Мәселен, И. қызметтік үй-жайға кіріп, жәбірленушінің кабинетінен шығып кеткенін пайдаланып, оның костюмінің қалтасынан әмиянын алып, кабинеттен шыға бергенде жәбірленушімен кездесіп қалады. Жәбірленушінің: «Не іздеп жүрсің?» – деген сұрағына: «Бәленді іздеп жүрмін» дей салып, шығып кетеді. Сөзінтеніп қалған жәбірленуші костюмінің қалтасынан әмиянын іздей бастайды. И-дің алып кеткенін біліп, іле-шала артынан шығады да, басқа адамдардың көмегімен И-ді ұстап алады.

Бірінші сатыдағы сотта, содан кейінгі сот сатылары да И-дің бұл әрекетін ашық тонау деп саралап соттаған.

ҚР Жоғарғы Сотының қадағалау алқасы жергілікті соттардың бұл қорытындыларымен келіспей, И-дің әрекетінде ұрлықтың белгісі бар, себебі ол жәбірленушінің әмиянын жасырын жағдайда алдым деп қорытынды жасап, оның әрекетін ұрлыққа ауыстырып қайта саралады.

Сотталған К. ұялы телефондар сататын дүкенге кіріп, оны ешкімнің бақылап тұрмағанын сезіп, витринаға жақын келіп, жалпы құны 8500 теңге болатын ұялы телефондардың екі макет-жобасын ұрлап алып, дүкеннен шығып бара жатқанда, К-нің жүрісінен сезіктенген дүкеннің күзетшісі, оның кейін қайтуын сұрайды. Осыны естіген К. қаша жөнеледі. Алайда, оны күзетші қуып жетіп ұстап алады. Дүкенге қайта алып келіп, К-нің қалтасынан жаңағы ұрланған екі макет-жобаны алады. Сотталған К-нің осы әрекетін бірінші қатардағы сот тонау деп саралап, ҚК-нің 178-бабының 2-бөлігімен кінәлі деп танып, жаза тағайындаған. Облыстық сот сатылары да соттың үкімімен келіскен. Алайда, Жоғарғы Сот қадағалау тәртібімен сот актілерін қайта қарап, К-ні ұрлық жасауға оқталды деп есептеп, оның қылмыстық әрекетін 24-баптың 3-бөлігі, 175-баптың 1-бөлігіне ауыстырып қайта саралап, оны жазадан босатты.

Егер жәбірленуші оның иелігіндегі затын қылмыскердің алып жатқан кезінде көріп қалып, оның әрекетін тоқтатуға ұмтылса, қылмыскердің әрекеті ұрлықтан тонауға айналды деп саралауға болады.

Кейде осындай жағдайларда бөтеннің мүлкін заңсыз иемденбекші болған адам ұрлаған затты өзінде қалдыру үшін жәбірленушіге күш қолданады. Кейде, ұрланған затты тастай салып, ұсталып қалмас үшін де күш қолдануы мүмкін. Жоғарғы Сот бұл жағдайларға байланысты егер кінәлі адам жәбірленушіге ұрланған затты қалдыру үшін емес, ұсталып қалмас үшін күш қолданса, онда оның әрекетінде тонау немесе қарақшылықтың белгілері жоқ, бөтен мүлкіті жасырын иемденуге оқталу белгілері бар деп көрсетті.

Осындай қылмыстық істерді қарағанда соттардың назар аударуы тиіс жайт – сотталушының жәбірленушіге күшті қандай ниетпен қолдануы. Сотталушының күш қолдануы кезінде оның

ниеті бөтеннің мүлкін иемденуге бағытталды ма, осыны анықтаған жөн. Күш қолдану тонау мен қарақшылық кезінде бөтеннің мүлкін иемдену әдісі болып табылады.

Сот үкімімен С. жәбірленушінің 32000 теңге ақшасын ашық тартып алуға оқталғаны үшін кінәлі деп танылған. Сотталғанның және жәбірленушінің сотта көрсеткендерінен мыналар анықталған. Сотталған С. балконның есігінің ашық тұрғанын пайдаланып, «Отырар» қонақ үйінің 516-бөлмесіне кіріп, осы бөлмеде тұрып жатқан жәбірленушінің ұйықтап жатқанын пайдаланып, үстел үстінде жатқан оның әмиянынан ақшасын алып балконға қарай жүрген кезде жәбірленуші оянып кетіп, сотталған С-ті ұстап алып, көмекке шақырып айқайлаған. Сотталған С. дәлізге жүгіріп шығып, қалтасындағы ақшаны тастай салған. Осыдан кейін ұсталып қалмайын деп, жәбірленушіні жұдырығымен оң көзінен ұрған. Осы кезде қонақ үй қызметкерлері келіп С-ті ұстап алған. Жоғарғы Соттың қаулысымен сот үкімі өзгертіліп, сотталған С-тің әрекеті ҚК-нің 24-бабы арқылы 175-баптың 1-бөлігіне ауыстырылып, қайта сараланған.

Сот үкімімен Ж. бөтен мүлкіті ұрлау мақсатында шабуыл жасауға ұшыраған адамның өмірі мен денсаулығына қауіпті күш көрсетумен тұрғын үйге заңсыз кіріп, қару ретінде пайдаланатын затты қолдану арқылы қарақшылық жасағаны үшін кінәлі деп танылып, ҚК-нің 179-бабының 2-бөлігінің «в, г» тармақтары бойынша мүлкі төркіленіп, 6 жыл 8 айға бас бостандығынан айыруға, жазасын түзеу колониясының қатаң режимінде өтеуге сотталған.

Қылмыстық істегі дәлелдемелерге қарағанда, жәбірленуші Т. алдын ала тергеуде және сотта берген жауаптарында оның үйінің сыртқы есігін қатты күшпен жұлқып ашып, Ж. кіріп келіп, сөзге келместен қатты затпен басынан ұрып, ішінен тепкен кезде өзі есеңгіреп қалғанын, содан есін жиып далаға қарай қашқанын, сол кезде Ж. оның костюмінің қалталарын қарап жатқанын көріп қалғанын, есіктің алдында Ж. автокөлігі тұрғанын, өзі үйдің артындағы жыңғыл ағаштардың арасына барып тығылып отырғанын, сосын

басынан қан кетіп, қатты айналған соң көршісі Ж. үйіне барып, себепсіз оны Ж-ның ұрып кеткенін айтқанын, онымен бірге үйіне келгенде үй-іші шашылып жатқанын, оның костюмінің қалтасындағы портмонесі, оның ішіндегі 2000 теңгесі, 3000 теңгеге сатып алған кроссовкасы мен 600 теңге тұратын күнге қарсы киетін көзілдірігі, жалпы бағасы 7300 теңгеге бағаланған заттары ұрланғанын көрсетіп, жауап берген.

Күә Ж. жауабында таңертеңгі уақытта үйіне Т. бет-аузы, үстіндегі киімі қан-қан болып келіп, бір балалар ұрып кеткенін айтып, жедел жәрдем шақыртуды сұрағанын, онымен бірге үйіне барғанын, үй іші шашылып, жеке қуәлігі жерде жатқанын, Т. портмонесін, аяқ киімін таба алмағанын, жедел жәрдем оны ауруханаға алып кеткенін көрсеткен.

Сот-дәрігерлік сараптама қорытындысына сәйкес, жәбірленуші Т-ның басында жабық түрдегі жарақаты миының 1 дәрежелі соғылуы, сол жақ қабағында жарасы, сол жақ параорбитальдық гематомасы, кеудесінің сол жағының жұмсақ тіндерінің соғылуы оның өміріне қауіпті емес денсаулығына жеңіл зиян келтірілгені анықталған.

Сотталған Ж-ның сотта берген жауабында ол Т-ны кездестіріп, оның үйінде екеуі қосылып арақ ішіп отырғанда жоғалған телефон жайлы әңгіме болып, онымен сөзге келіп қалғанын, сол кезде Т. үйден шық деп төсегінің астынан пышақ алып шығып, өзіне ұмтылғанын, одан қорғанып жүріп, бауырынан бір тепкенін, оның жердегі төсекке аяғы шалынып, жерде тұрған шәйнекке құлап қасын жарып алғанын, өзінің оны орнынан тұрғызып, бет-аузын жуғанын, ол жедел жәрдем шақыртудан бас тартқанын, ішетін арақ таусылған соң, ол автокөлігінің ішінде қалған арақты алып келіп, екеуі бірге ішіп татуласқаннан кейін сағат түнгі 1 шамасында үйіне кетіп қалғанын, оны ұрмағанын, заттарын алмағанын көрсеткен.

Тергеу барысында Ж-ның үйіне тінту жүргізу кезінде «Romantik» деген жазуы бар күнге қарсы киетін көзілдірік алынған. Оны жәбірленуші Т. жазуынан, бес ойық нүктелерінен танып, өзінің үйінен ұрланғанын көрсеткен.

Қадағалаушы сот алқасы қылмыстық істегі жәбірленуші Т-мен сотталған Ж-ның тергеуден сотқа

дейінгі берген жауаптарын істегі дәлелдемелермен салыстырып, талдап, тексеріп, сотталған Ж-ның жәбірленушінің заттарын иемдену үшін қару ретінде пайдаланылатын затты қолданумен оның өмірі мен денсаулығына қауіп төндіретін күш қолданып, қарақшылық шабуыл жасаған деген соттың тұжырымы күмәнді болғандықтан, айыпталушының пайдасына шешілуі тиіс деп санайды.

Заң талабы бойынша қарақшылықтағы күш қолдану бөтеннің мүлкіне заңсыз иелік ету мақсатында жасалады. Кінәлі адам күш қолдану арқылы жәбірленушінің қарсылығын еңсереді немесе мүлкін беруге мәжбүрлейді, яғни оның ниеті мүлкіті иеленуге бағытталады.

Ал істегі мән-жайларға қарағанда, Ж. мен Т. екеуі арақ ішіп отырып, сөзге келіп, Ж. жәбірленушіні ұрып-соққан кезде ол үйінен қашып кеткен. Т. заттарының жоқ екенін кейін білген, Ж-ның үйінен не алғанынын да көрмеген. Осы жауабын жәбірленуші бірнеше рет көрсеткен. Демек, Ж-ның жәбірленушіге күш қолдануы оның мүлкін иемдену ниетінен туындамаған. Сондықтан қадағалаушы сот алқасы сотталған Ж-ның қылмыстық әрекетін ҚК-нің 179-бабының 2-бөлігінің «в, г» тармақтарынан ҚК-нің 175-бабының 1-бөлігімен қайта саралаған.

Жоғарғы Сот аталған нормативтік қаулысында, егер жәбірленуші алкогольдік ішімдіктерді, есірткі заттарды, күшті әсер ететін, улы немесе есеңгірететін заттарды ерікті қолдану нәтижесінде мас, не ұйқы жағдайында болуына байланысты оның мүлкін құқыққа қарсы иелену фактісін сезінбесе, онда кінәлінің әрекеттері жасырын ұрлық ретінде саралануға тиіс екенін көрсетті.

Сонымен қатар, осы қаулыда егер ұрлық, кінәлі адам туыстық, достық және жеке сипаттағы өзге де өз арақатынастарда болған, осыған байланысты олар хабарламайды және оның **әрекеттерінің** жолын кеспейді деп сенген адамдардың алдында жасалса, бұл әрекеттерді ұрлық деп саралаған жөн деген қорытынды жасаған.

Ұрлықтың алаяқтықтан айырмашылығы ұрлық кезінде қылмыскер бөтеннің мүлкін оның иесінің еркінен тыс жасырын жағдайда алып кетіп, өз пайдасына асырады. Ал, алаяқтықта жәбірленуші

қылмыскердің айтқанына сеніп, алданып өз мүлкін өз еркімен беріп қояды. Міне, сол себептен де сот тәжірибесінде жәбірленуші аз ғана уақытқа қарай тұруды өтініп тастап кеткен мүлкін алып кеткен қылмыскердің әрекетін ұрлық деп таниды.

Заңдылық сипатына қарай ұрлық материалдық құрамға жатады. Осыған байланысты қылмыскер бөтеннің мүлкін заңсыз алып қана қоймай, оны өз пайдасына толық жаратуға мүмкіндігі болған уақыт ұрлықтың аяқталған кезі болып саналады. Үйден, мекемеден немесе күзетілетін аймақтан бөтеннің мүлкін жасырын алып шығуға тырысқан қылмыскер сол аумақтың шеңберінде ұсталса, оның әрекеті ұрлыққа оқталғандық деп танылады.

Жоғарғы Соттың пікірі де осы мазмұндас. Аталған қаулысында Жоғарғы Сот: «Егер мүлік иесі немесе басқа адамдар бөтеннің мүлкін иемденуге бағытталған әрекеттердің жолын кессе, онда кінәлі адам ұрлыққа оқталғаны үшін жауапқа тартылуы тиіс», – деп көрсетті.

Бұл жерде айта кету керек, ұрлықты бөтеннің мүлкін қылмыскердің алған сәтінен немесе бөтеннің мүлкін өзінің пайдасына асырып пайдаланған кезден бастап аяқталды дейміз бе, осыны ажырата білгеніміз дұрыс. Ұрлықты қылмыскер бөтеннің мүлкін жәбірленушінің иелігінен алып қана қоймай, оны өз пайдасына асырса ғана қылмысты – ұрлықты аяқталды деп айта аламыз. Мәселен, қылмыскер ұрланған бөтеннің мүлкін тығып немесе сапып үлгерсе, қылмыс аяқталды деп тануымыз қажет.

2. Сеніп тапсырылған бөтеннің мүлкін иемденіп алу немесе ысырап ету жөніндегі істерді қарау

2014 жылы республика соттары ҚК-нің 176-бабы бойынша 653 қылмыстық істі қараған.

ҚК-нің 176-бабының диспозициясы мағынасы жағынан өте жақын иемденіп алу және ысырап ету түріндегі бөтеннің мүлкін иемденудің жеке екі түрінен тұрады.

Иеленіп алу деп – айыпталушыға сеніп тапсырылған бөтеннің мүлкін өз игілігіне пайдалану мақсатында заңсыз ұстау (қайтармау) деп қарау

керек. Ысырап ету дегеніміз – айыпталушының өзіне сеніп тапсырылған бөтеннің мүлкін кез келген кезде пайдакүнемдік мақсатта, мүліктің меншік иесіне немесе өзге иеленушісіне залал келтіре отырып, өзінің немесе басқа адамдардың пайдасына заңсыз қайтарымсыз алып қою және (немесе) айналдыру танылады.

Мүлік айыпталушыға оның қызметіне байланысты сеніп тапсырылуы мүмкін (сақтау, тасымалдау, уақытша пайдалану үшін) немесе оның қызмет бабына сәйкес, сеніп тапсырылған бөтеннің мүлкіне иелік ету құқығы берілуі мүмкін.

Бөтеннің мүлкін иемденуді ұрлықтың түрі ретінде, мүлікті иелігінде болған адамның уақытша пайдалануынан айыра білу керек. Егер сеніп тапсырылған мүлік заңсыз пайдаланылса, бірақ мүлікті өз меншігіне аудару ниеті болмаған жағдайда немесе басқа адамдардың меншігіне аудару ниеті болмаған жағдайда, мұндай іс әрекет ұрлық ретінде қаралмауы тиіс.

Қорыту барысы көрсеткендей, бөтеннің мүлкін заңсыз иеленіп алу немесе ысырап ету фактілері бойынша соттар қылмыстық істерді белгіленген мерзімде материалдық және процессуалдық құқық нормаларына сай қарайтындары анықталды. Алайда, қылмыстық заңнамалардың өзгеруі және осы санаттағы қылмыстық істерді қарау тәжірибесі бойынша тиісті түсіндірмелердің жоқ болуы себепті республика соттарының осы санаттағы қылмыстық істерді қарау барысында елеулі қателіктер жіберетіндігі анықталды.

Заңға сәйкес, жасалған қылмыстық іс-әрекеттің объективтік жағы меншік иесіне мүлік залалын келтіру немесе басқа мүлік иесінің ысырап ету жолымен, яғни арнайы лауазымды міндет атқару үшін кінәліге сеніп тапсырылған мүліктің берілуі, заңсыз және қайтарымсыз жұмсалыуы, шығындалуы, сатылуы, пайдалануы және іс-әрекет арқылы үшінші тұлғаның пайдасына берілуі болып танылады.

Сотта анықталған мән-жайларға қылмыстық құқық тұрғысында дұрыс бағаламаудың салдарына кінәлінің әрекетін дұрыс сараламаған қылмыстық іс ретінде Алматы қалалық сотының кассациялық сот алқасы сот үкімін

өзгертіп, іс-әрекетін ҚР ҚК-нің 176-бабының 3-бөлігінің «б, г» тармағынан ҚК-нің 177-бабының 3-бөлігінің «б, г» тармақтарына ауыстырып қайта саралаған О-ға байланысты қылмыстық істі мысалға келтіруге болады.

Бірінші сатыдағы сотта анықталған мән-жайлар бойынша талантаража салды деген ақша қаражаты О-ға сеніп тапсырылмаған. Яғни, ол ақшалар оның құқыққа сай иемденуінде болмаған. О тек алдау жолымен жасалған жалған құжаттар негізінде ақша қаражатына қол жеткізе алған.

Сот тәжірибесін қорыту барысы көрсеткендей, көп жағдайларда сотталғандарға, бірінші рет қылмыс жасағанда, жасалған қылмыстың ерекшелігін, олардың жеке басының мәліметтерін, іс бойынша жауаптылық пен жазаны жеңілдететін мән-жайларды ескере отырып, іс бойынша жауаптылық пен жазаны ауырлататын мән-жайлар болмаған жағдайда, сынақ мерзімі тағайындалып шартты түрде және кейбір жағдайларда айыппұл түріндегі жазалар тағайындалған. Бірақ, кейде соттар жаза тағайындауда сотталушыға негізсіз бас бостандығынан айыру жазасын тағайындауға жол берген.

№ 2 Павлодар қалалық сотының 2014 жылғы 19 мамырдағы үкімі бойынша, Д. ҚР ҚК-нің 176-бабының 3-бөлігінің «б» тармағымен мүлкі тәркіленіп және материалдық жауапкершілікпен байланысты кез келген қызмет атқару құқынан 3 жыл мерзімге айырыла отырып, 5 жылға бас бостандығынан айыруға сотталған. Бас бостандығынан айыру жазасын өтеу жалпы режимдегі түзеу колониясына тағайындалған.

Үкім заңды күшіне енгенше бұлтартпау шарасы қамауға өзгертіліп, Д. сот залынан қамауға алынған.

Сот үкімімен Д. Павлодар қаласы 1 Май көшесі 288-үйде орналасқан «Тристар 2009» ЖШС кеңсесінде өзінің жұмыс орнында, қызметтік міндетін атқару барысында ұрлық істеу мақсатымен, 2013 жылғы 8 қаңтардан 2013 жылғы 6 мамырға дейінгі аралықта пайдакүнемдік ниетпен кассадан ақшалай қаражатты қасақана ұрлаған.

Д. өзінің қылмыстық іс-әрекетін жасыру үшін 2012 жылы ломбардқа жүгінген клиенттердің жеке басына қатысты мәліметтерді пайдала-

нып, олардың атынан компьютерлік бағдарламаға жалған кепіл билеттерін, кепілмен қамтамасыз етілмеген, несиеге берілген сомаларды көрсетіп ресімдеген.

Д. аталған уақыт аралығында аса ірі көлемде, яғни 1 920 000 теңге ұрлап, өз иелігіне пайдаланып, «Тристар 2009» ЖШС мекемесіне көрсетілген сомаға сай ірі мөлшерде мүліктік залал келтірген.

Сот тұжырымы бойынша, сот отырысы кезінде сотталушы Д-ның қылмыс жасау кезінде жан-жақты, толық және объективті кінәлары дәлелденген. ҚР ҚК-нің 176-бабының 3-бөлігінің «б» тармағымен сотталушы Д-ның іс-әрекетін сот дұрыс саралаған, өйткені ол қызмет бабын пайдаланып, өзіне сеніп тапсырылған бөтеннің мүлкіні ысырап етіп, ірі мөлшерде бөтеннің мүлкін ұрлап, қылмыс жасаған. Алайда, Д-ға жаза тағайындағанда сот іс бойынша анықталған, оның жауапкершілігі мен жазасын жеңілдететін мән-жайларды жеткілікті түрде ескермеген.

Сол себепті, апелляциялық сатыдағы сот жазаның көлемін және түрін тағайындағанда сотталушы Д-ның бірінші рет қылмыстық жауапкершілікке тартылғанын, оның жастығын, асырауында жас баласының бар екенін, келтірілген залалдың толық өтелгенін және жәбірленуші тараптың сотталушыны бас бостандығынан айырмау жөніндегі өтінішін ескеріп, Д-ға ҚР ҚК-нің 63-бабын қолдану арқылы жаза тағайындауды қажет деп тапқан.

Алаяқтыққа қатысты қылмыстық істерді қарау

2014 жылы республика соттары алаяқтыққа байланысты 3 849 қылмыстық істі қараған.

Республика өңірлері бойынша: Ақмола облысында – 84 іс, Астана қаласында – 326 іс, Ақтөбе облысында – 169 іс, Алматы қаласында – 635 іс, Алматы облысында – 218 іс, Атырау облысында – 197 іс, ШҚО – 259 іс, Жамбыл облысында – 86 іс, БҚО – 83 іс, Қарағанды облысында – 236 іс, Қостанай облысында – 118 іс, Қызылорда облысында – 251 іс, Маңғыстау облысында – 116 іс, Павлодар облысында – 251 іс, СҚО – 59 іс, ОҚО – 865 іс, Әскери сотта – 34 іс.

Қылмыстық кодекстің біліктілік сипаттамаларына сәйкес «Алаяқтық, яғни бөтеннің мүлкін жымқыру

немесе алдау немесе сенімді теріс пайдалану жолымен бөтен мүлікке құқықты иемдену».

Алаяқтық жасағанда қылмыскер басқаның мүлкін немесе мүлікке құқығын пайдалану үшін меншігінде мүлкі бар адамды алдап, соның салдарынан ол қылмыскерге өз еркімен мүлкін аударады. Алаяқтық бөтеннің мүлкін жымқырудың негізгі нысаны болып табылады. Алаяқ тарапынан алданған жәбірленуші мүлкін өз еркімен қылмыскерге береді.

Мүлікті өзінің немесе басқа біреудің пайдасына өткізу мақсатында сенімге кіріп немесе алдау арқылы басқаның мүлкін немесе мүлікке құқын заңсыз қайтарымсыз сатып алу алаяқтықтың объективті жағы болып табылады.

Алдау немесе сенімге қиянат жасау қылмыс жасаудың объективті жағының белгісі және сипаты болып табылады, яғни бұл алаяқтықты жымқырудың басқа да нысандарынан ерекшелендіреді. Алдау жәбірленушінің санасына ықпал ету тәсілі ретінде қызмет етеді, сендіру құралы – бұл мүлікті пайдалану заңмен немесе өз мүддесіне қатысты басқа да актілер арқылы жүзеге асырылады. Сенімді теріс пайдаланарда құқық бұзушы үшінші тұлғаларға мүлікті беру туралы шешім қабылдауға уәкілетті адамның, сондай-ақ мүлік иесінің немесе басқа тұлғаның арасында туындайтын сенімді қарым-қатынасты пайдаланады.

Ал сенім әр түрлі факторлар арқылы, яғни құқық бұзушының ресми ұстанымы немесе жәбірленушімен сенімгерлік қарым-қатынас, болмаса қылмыскердің өзінің төлем қабілеттілігінің өкілеттілігі және өзінің жеке басы туралы жалған ақпарат беру салдарынан пайда болуы мүмкін.

Сенімге қиянат басқаның мүлкін немесе қайтарымсыз құқығын үшінші адамның немесе өзінің пайдасына асыру мақсатында оларды орындауды жүзеге асыру ниеті болмаса да, оларды орындауды өзіне қабылдаған жағдайда пайда болуы мүмкін.

Алаяқтық жасаған адамдардың кінәлары бойынша шешім қабылдаған кезде соттар адамда пайдакүнемдік мақсаттың болуы ұрлықтың міндетті белгісі екенін,

яғни бөтеннің мүлкін өз пайдасына жарату немесе осы мүлікке өз мүлкіндей иелік ету, соның ішінде басқа адамдардың иелігіне беру жолымен алуға ұмтылу екенін естен шығармау керек.

Сот тәжірибесін зерделеу арқылы республика соттары осы санаттағы істерді қараған кезде қылмыстық заңды дұрыс қолданып, алаяқтық жасағанда алдау немесе сенімге қиянат жасау арқылы алаяқтық жасаудың астарында қасақана әрі жалған ақпарат беру жатқанын түсінетіндіктерін көрсетті.

Бөтеннің мүлкін жымқырудың ең көп тараған тәсілі болып жәбірленушіні жаңылыстыруға бағытталған жәбірленушінің сеніміне қиянат жасау жолындағы алаяқтық іс-әрекеттер болып табылады. Алайда қылмыскер бір эпизодпен шектелмейді.

Алаяқтық туралы қылмыстық істердің тәжірибесін зерделеу барысында судьялардың осы қатынасты реттейтін заңдарды дұрыс қолданатындары анықталды, алайда кейде жымқырудың тәсілін анықтауға байланысты қателер жіберілген.

Жәбірленушілердің ақшаларын алудың кең тараған тәсілі бұл мемлекеттік бағдарлама бойынша тұрғын үймен қамтамасыз етуге, қарыздары үшін банкпен кепілге қойылған, тыйым салынған пәтерлерді сату кезінде қолжетімді баспана сатып алу, үй салу үшін жер телімін алуға және тез арада банктен несие алып беруге көмектесемін деп жәбірленушілерді алдап, сеніміне қиянат жасау болып табылады.

Қылмыскердің бірнеше рет, топтың қатысуымен, ірі, аса ірі көлемде залал келтіруі, олардың біліктілігі алаяқтық әрекеттің тағы бір қыры болып табылады.

Алаяқтық туралы қылмыстық істерді қарау тәжірибесін зерттегенде, соттар сотталғанның іс-әрекеттерін дәрежелегенде, ҚР ҚК-нің 177-бабының диспозициясында көзделген мүлікті жымқырудың екі тәсілін көрсете келе, алдау тәсілін бөле көрсетпейтіндері анықталды. Мысалға, Қостанай облысы Алакөл аудандық сотының 2014 жылғы 21 сәуірінде ҚР ҚК-нің 177-бабының 1-бөлімімен айыпталған М-ға қатысты қылмыстық іс қаралған.

Үкімде М. алдау арқылы жәбірленуші К-нің «Нokia Х2» маркалы ұялы телефонын иемдеген.

Үкімнің сипаттамалы-дәлелді бөлігінде сот сотталған азаматтың адамды алдау немесе сенімге қиянат жасау арқылы бөтеннің мүлкін жымқырды деп көрсеткен.

Мысалға: Алматы қалалық Алматы аудандық соты ҚР ҚК-нің 177-бабының 1-бөлігімен айыпталған М-ға қатысты қылмыстық істі қараған. Үкімнің фабуласынан, ол «Престиж» колледжінде оқу бөлімінің бастығы болып жұмыс істегенде, «Престиж» колледжінің 2013 жылғы түлегі А-ны алдап, сеніміне қиянат жасап, жеңілдетілген оқу бағдарламасымен жоғары оқу орнына түсуге көмектесемін деген сылтаумен, оның жалпы сомасы 240 000 теңге ақша қаражатын жымқырғаны көрсетілген. Сонымен, М. алаяқтық жасаған, яғни бөтеннің мүлкін алдау және сеніміне қиянат жасау жолымен жымқырған.

Талданып отырған кезең ішінде осы сипаттағы істерді қарағанда алдын-ала тергеу орындары, 1-ші сатыдағы соттар, апелляциялық сот алқасының сот актілерінде материалдық заң ережелерінің елеулі бұзылуының салдарынан кінәлі адамдардың іс-әрекеттері қайта сараланған.

Үкім шығарғанда сот алаяқтық жасағанда алдау – жәбірленушіні жаңылыстыру үшін және оның өз еркімен мүлкін қылмыскердің пайдасына беру үшін, шындықты жасырып немесе қасақана бұрмалау екенін еске алмаған. Жәбірленуші қылмыскер тарапынан алдау әсерінің бар екенінен хабардар болмай, қылмыскердің шынайы ниеті деп ойлап, оның алдауына түскен.

Жәбірленушінің жаңылысып, алаяққа өз еркімен немесе мүлікке құқығын беру алаяқтықтың объективті жағының ерекшелігі болып табылады. Әдетте, мүліктің көшуі тараптардың өзара келісім, мәміле жасасуы сияқты болып көрінеді. Алайда, мұндай келісім заңсыз. Себебі, ол жәбірленушінің еркіне зиян келтіре отырып жасалған. Осылайша, жәбірленушінің мүлікті немесе мүлікке құқығын беруге саналы түрде қатысуы алаяқтықтың қажетті белгісі болып табылады.



Сәкен ҚҰДАЙБЕРГЕНОВ

Батыс Қазақстан облысы
Бөкей ордасы аудандық сотының судьясы



ТЕРГЕУ СУДЬЯЛАРЫНЫҢ ӨКІЛЕТТІГІН ЖҮЗЕГЕ АСЫРУ БАРЫСЫНДА ТУЫНДАҒАН МӘСЕЛЕЛЕР

Елімізде Қазақстан Республикасының Қылмыстық және Қылмыстық-процестік кодекстерінің (бұдан әрі – ҚР ҚК және ҚР ҚПК) қолданысқа енгізілгенінен бастап, құқық қорғау және басқа да өкілетті органдары оны қолданудың алғашқы нәтижелері туралы пікірлерімен бөлісуде.

Жаңадан қабылданған бұл заңдарды бастапқы кезеңде тәжірибеде қолдану барысында көптеген сұрақтар туындаған болатын. Соның ішінде жалпы құқықтық салада жаңадан енгізілген өзгерістердің бірі – тергеу судьясының өкілеттіктерін жүзеге асыру жөніндегі мәселе.

Тергеу судьясының өкілеттігіне қатысты талқылауды талап ететін мәселелер аз емес. Мәселен, ҚР ҚПК-нің 55-бабында тер-

геу судьясының өкілеттіктері белгіленген.

Соның ішінде күзетпен ұстауды санкциялау барысында тергеу судьясы ҚР ҚПК-нің 148-бабының 8-бөлігіне сай аса ауыр қылмыстар туралы істерді қоспағанда, күзетпен ұстау түріндегі бұлтартпау шарасын санкциялау туралы қаулы шығарған кезде осы баптың тоғызыншы бөлігінде көзделгеннен басқа жағдайларда, күдіктінің, айыпталушының осы Кодекстің 140-бабының үшінші бөлігінде көзделген міндеттерді орындауын қамтамасыз ету үшін жеткілікті болатын кепіл мөлшерін айқындауға міндетті.

Алайда, осы баптың 9-бөлігінің 3-тармағына сай күдікті, айыпталушы сот ісін жүргізуге кедергі жасайды немесе тергеуден және сот-

тан жасырынады деп пайымдауға жеткілікті негіздер бар болған жағдайларда, кепіл белгілемейді. Демек, күзетпен ұстауды санкциялау барысында тергеу судьясы күдіктінің кедергі жасайтынын немесе бой тасалау мүмкіндігін анықтауға тиіс. Бұл тұрғыда қылмыстық процесті жүргізетін орган құжаттарды санкциялауға жолдау барысында нақты дәлелдемелерді келтіре отырып, кепіл мөлшерін айқындауға кедергі болатын мәліметтерді іс құжаттарына жалғауға тиіс. Алайда, Кодексте мұндай талаптар белгіленбеген және тергеу судьясының құжаттарды толықтыру үшін қайтаруы көзделмеген.

Ал, санкциялау барысында қылмыстық процесті жүргізетін органның жеткіліксіз мәліметтер жинақтауы себепті, тергеу судьясы

ҚР ҚПК-нің 148-бабының 8-бөлігі негізінде кепіл белгіленген күдікті бой тасалаған жағдайда кім кінәлі болуға тиіс?

Бұл тұрғыда, күзетпен ұстаудың басты себептерінің бірі сот ісін жүргізуге кедергі жасайды немесе тергеуден және соттан жасырынады деген тұжырым екенін ескерсек, қандай жағдайларда кепілді белгілеуге болады және қандай жағдайларда кепіл белгіленуге жатпайтындығы белгісіз.

Бұдан басқа, ҚР ҚПК-нің 148-бабының 4-бөлігіне сай тергеу судьясының күзетпен ұстау түріндегі бұлтартпау шарасын санкциялау туралы өтінішхатты күдіктінің, айыпталушының қатысуынсыз қарауына күдіктіге, айыпталушыға іздестіру жарияланған немесе олар Қазақстан Республикасының шегінен тысқары жерде болған және сот отырысының уақыты мен орны туралы тиісінше хабарланған кезде қылмыстық процесті жүргізетін органға келуден жалтарған жағдайларда ғана жол беріледі. Ұстап алынған жағдайда күдікті, айыпталушы таңдалған бұлтартпау шарасын қолданудың негізділігін қарау үшін тергеу судьясына жеткізіледі. Демек, тергеу судьясы өзінің қаулысының заңдылығын қайтадан тексереді. Бұл да түсініксіз, себебі өзінің заңды деп қабылдаған қаулысының заңдылығын тергеу судьясы қайтадан тексереді. Сол сияқты күдіктіге, айыпталушыға халықаралық іздеу жариялау мәселелерін қарау барысында да көптеген сұрақтар туындап отыр.

Атап айтқанда, ведомстволық нұсқаулықтардың талабы бойынша сотқа дейінгі іс жүргізу барысында күдіктіге іздеу жарияланып, ол

10 күн мерзім ішінде ұсталмаса, қылмыстық құдалау органы оған халықаралық іздеу жариялау үшін тергеу судьясына ұсыныс жолдауға міндетті. Ал халықаралық іздеу жарияланған жағдайда интерпол қызметіне міндетті түрде хабарлану қажеттігін ескерсек, тергеу судьясының әрбір іс бойынша халықаралық іздеу жариялау қажеттігі бар ма? Мысалы, ауылда бір бас қой ұрлап, тергеуден бой тасалап жүрген күдіктіні халықаралық іздеу арқылы интерпол қызметін қосудың қаншалықты қажеттігі бар?

Сонымен қатар, сотқа дейінгі іс жүргізу барысында жәбірленуші мен куәнің айғақтарын сақтауға қою жөнінде нақты қандай жағдайлар ескерілуге жатады немесе уақыты жоқ барлық куәлардың айғақтары сақтауға қойылуға тиіс пе, прокурордың ұсынуымен қылмыстық іс бойынша процестік шығындарды өндіріп алу барысында қандай сот актісі шығарылуы тиіс және ол атқару парағына жатады ма? Мұндай жағдайда мемлекеттік баж салығын төлеу мәселесі қаралады ма, сараптама тағайындау туралы мәселелерді қарау барысында тергеу судьясы тек сараптама тағайындап қояды ма, жоқ, әлде толық тараптардың сұрақтарын жинап, реттеп, тергеушінің орнына жұмысын жасауға тиіс пе?

Жалпы ҚПК-нің қолданысқа енгізілгеніне жарты жылдан астам уақыт өтсе де, терең талқылауды қажет ететін, пікірталас туғызатын мәселелер аз емес. Сондықтан, тергеу судьясының өкілеттігі мәселелері бойынша нормативтік қаулы шығару әбден қажет деп санаймын.

Күзетпен ұстаудың басты себептерінің бірі сот ісін жүргізуге кедергі жасайды немесе тергеуден және соттан жасырынады деген тұжырым екенін ескерсек, қандай жағдайларда кепілді белгілеуге болады және қандай жағдайларда кепіл белгіленуге жатпайтындығы белгісіз.

Ведомстволық нұсқаулықтардың талабы бойынша сотқа дейінгі іс жүргізу барысында күдіктіге іздеу жарияланып, ол 10 күн мерзім ішінде ұсталмаса, қылмыстық құдалау органы оған халықаралық іздеу жариялау үшін тергеу судьясына ұсыныс жолдауға міндетті. Ал халықаралық іздеу жарияланған жағдайда интерпол қызметіне міндетті түрде хабарлану қажеттігін ескерсек, тергеу судьясының әрбір іс бойынша халықаралық іздеу жариялау қажеттігі бар ма? Мысалы, ауылда бір бас қой ұрлап, тергеуден бой тасалап жүрген күдіктіні халықаралық іздеу арқылы интерпол қызметін қосудың қаншалықты қажеттігі бар?

Сотқа дейінгі іс жүргізу барысында жәбірленуші мен куәнің айғақтарын сақтауға қою жөнінде нақты қандай жағдайлар ескерілуге жатады немесе уақыты жоқ барлық куәлардың айғақтары сақтауға қойылуға тиіс пе, прокурордың ұсынуымен қылмыстық іс бойынша процестік шығындарды өндіріп алу барысында қандай сот актісі шығарылуы тиіс және ол атқару парағына жатады ма? Мұндай жағдайда мемлекеттік баж салығын төлеу мәселесі қаралады ма, сараптама тағайындау туралы мәселелерді қарау барысында тергеу судьясы тек сараптама тағайындап қояды ма, жоқ, әлде толық тараптардың сұрақтарын жинап, реттеп, тергеушінің орнына жұмысын жасауға тиіс пе?





Ерлик СЕРАЛИН

Судья специализированного межрайонного суда по уголовным делам Костанайской области



О РАССМОТРЕНИИ ДЕЛ, СВЯЗАННЫХ С НЕЗАКОННЫМ ОБОРОТОМ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ

Проблема наркомании, ее отрицательного влияния на все сферы современного общества, борьбы с преступлениями в сфере незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ в нашей стране весьма актуальна.

О необходимости усиления противодействия этому злу, которое превратилось в своеобразный криминальный бизнес, основанный на вовлечении в немедицинское их употребление большого количества людей, отмечал и Президент нашей страны Н.А. Назарбаев. На расширенной коллегии МВД Глава государства поручил соответствующим структурам усилить работу по борьбе с наркобизнесом и наркопреступностью, отметив важность работы в этом направлении, с учетом того, что Казахстан находится

на пути транзита наркотиков из Афганистана в Европу. Уровень наркоугрозы в стране остается высоким.

Костанайская область граничит с Российской Федерацией, которая является одной из транзитных стран. Это налагает отпечаток на судебную практику по рассмотрению дел, связанных с незаконным оборотом наркотиков. Хотелось бы отметить, какие уголовные дела рассматривают специализированные уголовные суды, провести анализ спорных вопросов, возникающих при этом в судебно-следственной практике.

Число уголовных дел, рассмотренных нашим судом, в связи с изменениями практики их рассмотрения, существенно сократилось. С момента образования специализированного уголовного суда

несколько лет подряд рассматривались до сотни уголовных дел, связанных с незаконным оборотом наркотических средств. Эта категория составляла половину от общего количества дел, находившихся в производстве суда. В последние годы дела данной категории сократились в несколько раз. Однако это отнюдь не связано с улучшением криминогенной обстановки в регионе либо в стране.

О проблемах, существующих в судебно-следственной практике по вопросам уголовной ответственности за совершение преступлений, предусмотренных статьей 259 УК РК (в редакции от 16 июля 1997 года), свидетельствуют имеющиеся официальные статистические данные об оправдательных приговорах, незаконном привлечении

Введение такого понятия как «аналоги наркотических средств и психотропных веществ» своевременно, и позволит ограничить оборот большинства так называемых легальных наркотиков, появляющихся на преступном рынке, в том числе большинства разновидностей спайса, нового социально опасного явления в нашем обществе, которое сравнивают с чумой. Последствия применения аналогов наркотических средств и психотропных веществ, поведение лица, употребляющего такие аналоги (спайсы), судя по материалам видеозаписи из интернет-сайтов, телевидения, очень пугают, человек, употребляющий такие вещи, полностью и быстро деградирует

лиц к уголовной ответственности за более тяжкие преступления.

В немалой степени они связаны с тем, что диспозиция статьи 259 Уголовного кодекса в редакции от 16 июля 1997 года, до недавних пор связанная с незаконным оборотом наркотических средств, действительно являлась сложной, и понять указанные в ней признаки бывало непросто даже квалифицированным юристам, имеющим большой опыт профессиональной деятельности.

При подведении итогов и анализе отправления правосудия специализированным межрайонным судом по уголовным делам Костанайской области отмечается, что в перечне категорий дел, связанных с незаконным оборотом наркотических средств, имеются также дела, связанные с контрабандой наркотических средств в особо крупном размере в Российскую Федерацию.

В целях осуществления задач, поставленных на прошедшем 20 ноября 2013 года VI Съезде судей, принят новый Закон РК от 3 июля 2014 года о введении в действие с 1 января 2015 года Уголовного, Уголовно-процессуального кодексов РК.

Привычная всем юристам статья 259 УК РК в редакции от 16 июля 1997 года, главы 10 Уголовного кодекса (Уголовные правонарушения против здоровья населения и нравственности), сейчас предусмотрена в главе 11 в статьях 296 и 297 Кодекса. Законодатель предусмотрел уголовную ответственность отдельно за незаконное обращение с наркотическими средствами, психотропными веществами и прекур-

сорами без цели сбыта от незаконного оборота в целях сбыта.

Кроме того, в этих статьях законодатель предусмотрел уголовную ответственность за незаконное обращение с ними или оборот за «аналоги наркотических средств и психотропных веществ».

На законодательном уровне в Законе РК «О наркотических средствах, психотропных веществах», в пункте 4 статьи 1 дано понятие аналогов наркотических средств и психотропных веществ. Это вещества синтетического или природного происхождения, имеющие химическую структуру и свойства, сходные по структуре и свойствам с веществами, включенными в таблицу 1, 2, 3, вызывающие стимулирующее, депрессивное или галлюциногенное состояние, опасные для здоровья населения при злоупотреблении ими и не утвержденные как наркотические средства или психотропные вещества настоящим Законом и международными конвенциями ООН.

Понятие «аналоги наркотических средств и психотропных веществ» предусмотрено на тот случай, когда путем синтеза или выделения из природного сырья получают такие структурные аналоги наркотических средств или психотропных веществ, которые сохраняют или приобретают опасные наркотические свойства своих контролируемых, так называемых, родственников. При этом они не являются их солями, изомерами или эфирами и, следовательно, прежде не могли быть автоматически отнесены к числу контролируемых объектов.

По определению, аналоги должны иметь структурную и фармакологическую близость к соответствующим наркотическим средствам и психотропным веществам, отнесение объектов к группе аналогов должно производиться по заключению компетентного независимого эксперта.

Введение такого понятия как «аналоги наркотических средств и психотропных веществ» своевременно, и позволит ограничить оборот большинства так называемых легальных наркотиков, появляющихся на преступном рынке, в том числе большинства разновидностей спайса, нового социально опасного явления в нашем обществе, которое сравнивают с чумой. Последствия применения аналогов наркотических средств и психотропных веществ, поведение лица, употребляющего такие аналоги (спайсы), судя по материалам видеозаписи из интернет-сайтов, телевидения, очень пугают, человек, употребляющий такие вещи, полностью и быстро деградирует.

По словарю аналог – нечто, представляющее соответствие, сходство или подобие другому предмету или явлению, дающее основание для аналогии. Аналогия – в целом сходство, подобие в определенном отношении различных предметов, явлений и понятий.

Но прежде чем рассматривать уголовные дела, судьи должны знать, с чем имеют дело. От этого зависит не только обеспечение и соблюдение судом принципов отправления правосудия, но и правильная оценка доказательств. Закон РК за № 440-IV от 30 мая 2011 года «О внесении дополнений в Закон Республики Казахстан «О наркотических средствах, психотропных веществах, прекурсорах и мерах противодействия их незаконному обороту и злоупотреблению ими», к разделу 1 Таблицы 1 приложения 1 к настоящему Закону дополнено 28 видами синтетических каннабиноидов.

В статье «Так называемой «легалке» (спайсы, миксы и т.д.) грозит полный запрет в Казахстане» от 24 июня 2014 года (Zakon.kz), говорится, что родиной курительных смесей являются Соединенные Штаты Америки и Китай. В их состав могут входить корни, стебли, цветы, семена, листья различных растений. По силе галлюциногенного эффек-

та синтетические каннабиноиды превосходят естественные в 5 раз. Зависимость развивается в 2 раза быстрее, чем от природных, последствия также могут быть в разы губительнее для человека. Психическая зависимость возникает после первого употребления спайса, а физическая – после нескольких употреблений.

Если коснуться медицинской стороны вопроса, с которой сталкиваются врачи-наркологи, то можно сказать, что это направление в среде наркотиков и их аналогов, незадокументировано в медицинских кодексах и документах, у него нет кодировки. Опьянение курительной смесью нельзя диагностировать на основании лабораторно-химических исследований, она не проявляется в крови или в моче. Диагноз ставят лишь по клиническим признакам и анамнестическим данным, и это ведет к правовой загвоздке вопроса. Любое такое заключение врача-нарколога может обжаловаться, так как лабораторных подтверждений такой диагноз не имеет.

Например, врачи скорой помощи называют у пациентов, в зависимости от того, на чем замешана смесь, такие признаки, как оглушение, недоступность контакту, ослабление фотореакции, чувства страха, беспокойство, дезориентация, судороги. Специалисты считают, что синтетические каннабиноиды очень мало изучены и способны принести еще множество неприятных сюрпризов даже после прекращения их употребления.

Еще одна проблема касается врачей при назначении судом принудительного от такой зависимости лечения. Из-за сложности в лабораторном диагностировании отравления искусственными каннабиноидами, трудно назначить адекватное лечение, которое просто необходимо.

Поэтому при рассмотрении уголовных дел, связанных с незаконным оборотом аналогов наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, необходимо приглашать экспертов-химиков и врачей-наркологов, психиатров. При этом заключения врачей-специалистов при отсутствии лабораторной диагностики судом должно оцениваться как доказательственная база.

Часть 1 статьи 24 нового УПК регламентирует, что суд не вправе по собственной инициативе собирать дополнительные доказательства

в целях устранения неполноты досудебного расследования. В связи с чем, такие ходатайства о вызове врачей, специалистов и т.д. должны исходить от сторон.

Для единообразной правоприменительной практики при рассмотрении уголовных дел, связанных с незаконным оборотом «аналогов наркотических средств и психотропных веществ», уже сейчас необходимо проводить республиканские или региональные семинарские занятия с участием экспертов-химиков, врачей вышеуказанных специальностей.

Знание законодательной базы, тщательное изучение материалов уголовных дел и подготовка к судебному процессу даст судам возможность правильно, быстро и законно рассматривать одну из сложных категорий уголовных дел, рассматриваемых судами республики.

При рассмотрении уголовных дел, связанных с незаконным оборотом аналогов наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, необходимо приглашать экспертов-химиков и врачей-наркологов, психиатров. При этом заключения врачей-специалистов при отсутствии лабораторной диагностики судом должно оцениваться как доказательственная база. Часть 1 статьи 24 нового УПК регламентирует, что суд не вправе по собственной инициативе собирать дополнительные доказательства в целях устранения неполноты досудебного расследования. В связи с чем, такие ходатайства о вызове врачей, специалистов и т.д. должны исходить от сторон



Азаматтық процесс

Талғат БАРАТБЕКОВ Азаматтық процестік кодекстің басты мақсаты – азаматтардың құқықтары мен бостандықтарын тиімді қорғау.....	47	Гульмира ЮСУПОВА О порядке рассмотрения гражданских дел в упрощенном производстве.....	64
Аскар СМАЙЛОВ Мировое соглашение как способ разрешения споров.....	50	Асемгуль КАСЕНОВА Регулирование вопросов в стадии подготовки дела.....	67
Динмухаммед АЗРЕТКУЛОВ Правовое понятие лизинга в Республике Казахстан в сравнении с другими странами.....	54	Марина ИВАНОВА Направление несовершеннолетних в специальные организации образования: наказание или гарантия образования.....	69
Шаншарбек ЕСБАГАНБЕТОВ Некоторые вопросы судебной практики по применению налогового законодательства.....	59	Жанна ТЛЕМБАЕВА О повышении конкурентоспособности отечественных субъектов оказания юридических услуг.....	73
Канат ДУЙСЕМБИЕВ Применение норм права о выдворении. Проблемные вопросы.....	62	Олжас МУКАНОВ Возмещение государством вреда, причиненного жизни и здоровью работников предприятия-банкрота.....	77





Талғат БАРАТБЕКОВ

Алматы облыстық сотының азаматтық және әкімшілік істер жөніндегі апелляциялық сот алқасының төрағасы

ҚАЗАҚСТАН
РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ
АЗАМАТТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ
КОДЕКСІ

АЗАМАТТЫҚ ПРОЦЕСТІК КОДЕКСТІҢ БАСТЫ МАҚСАТЫ – АЗАМАТТАРДЫҢ ҚҰҚЫҚТАРЫ МЕН БОСТАНДЫҚТАРЫН ТИІМДІ ҚОРҒАУ

Азаматтық процестік кодекстің жобасы азаматтық істерді қарау кезіндегі соттар қызметінің тиімділігін, жеделдігі мен мінсіздігін арттыруға бағытталған. Бұл, өз кезегінде, сот төрелігін жүзеге асыру сапасына, сот билігінің тәуелсіздігін одан әрі нығайтуға септігін тигізіп, Қазақстанның әлемдегі неғұрлым дамыған 30 елдің қатарына кіруіне ықпал ететін болады. Қазақстандық заңнаманы жетілдіру, халықаралық талаптарға сәйкестендіру мақсатында атқарылып жатқан істер аз емес. Биылғы жылдың басында қолданысқа берілген төрт бірдей кодекс сол игі бастаманың тәжірибеде оң шешімін тауып отырғанын

көрсетуде. Бұл бағыттағы жұмыстар мұнымен шектеліп қалмайды. Қазіргі кезде үлкен талқыға түсіп жатқан Азаматтық процестік кодекс пен Әкімшілік процестік кодекс сол іргелі жұмыстың заңды жалғасы іспеттес.

1999 жылдан бері қолданыста жүрген Азаматтық іс жүргізу кодексі заман талабына сай талай өзгерістер мен толықтыруларды бастан кешірді. Енді, міне, араға он бес жыл салып әзірленген жаңа редакциядағы Азаматтық процестік кодексте аталған заңнаманың кемшіліктері ескерілген. Азаматтық процестік кодекс жобасын заман талабына сай сапалы әзірлеу

Жоғарғы Сотқа жүктелген болатын. Әрі бұл құжат Қазақстан Республикасының 2010–2020 жылдарға арналған Құқықтық саясат тұжырымдамасындағы басымдықтарды негізге ала отырып, Елбасы Нұрсұлтан Назарбаевтың республика судьяларының VI съезінде жүктеген міндеттерін орындау мақсатында әзірленгені белгілі. Онда адамдардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарын сот арқылы тиімді қорғау, заңдылық, бейтараптық қағидаттарын нормативтік құқықтық тұрғыдан орнықтыру, жарыспалы ұстанымдардың қолданысын нығайту, азаматтық істер бойын-

Жаңа Азаматтық процестік кодекстің жобасында сот жұмысын барынша ашық, қолжетімді ету, заманауи технологиялардың көмегімен қағаз құжаттар айналымын азайту, электронды технология арқылы халық пен сот арасындағы байланысты жақсарту мәселелері де ескерілген. Осы орайда, алдағы уақытта сот талқылауын ашық және жариялы жүргізіп, қолжетімділікті қамтамасыз ету мақсатында республика соттарының бәрінде техникалық құралдарды кеңінен пайдалану көзделіп отыр. Сот отырыстары дыбыс бейнежазба құралдары арқылы жазылатындықтан, заманауи техникалардың сот жұмысына берер артықшылықтары аз емес. Яғни, олар сот жұмысына орынсыз сын айтуға, судьяларды негізсіз қаралауға тосқауыл болады. Өйткені, сот мәжілісінің барысы таспаға толық түсірілетіндіктен, күмәнді жайларды қайтадан кез келген уақытта көріп, судья мен тараптардың әрекеттеріне заңды тұрғыда баға беру мүмкіндігі болмақ. Демек, осылайша жемқорлыққа да, жала жабуға да жол берілмейтін болады

ша сотта істі қараудың үзіліссіз принципін қалыптастыру керектігі міндеттелген еді.

Заң жобасының негізі мақсаты – азаматтық істер бойынша сот төрелігін жүзеге асыруды жеңілдету әрі жеделдету, сотқа қатысушы тараптардың өзара келісімге келуінің және татуласуының құқықтық негіздерін қалыптастыру. Кодекстің жаңа редакциясында сот ісіне қатысушылар мен судьялардың процессуалдық құқықтары мен міндеттерінің объективті теңгерімі көзделген. Жоғарыда айтқанымыздай, дауларды реттеудің соттан тыс тетіктерін дамыту үшін жекелеген санаттар бойынша «Дауларды соттан тыс реттеу» деген жаңа тарау енгізіледі. Кәсіби өкілдік ету институтының мәселесі өзектілене түсті.

Жобаға сәйкес тараптардың мүддесі үшін басқа адамдардың сотқа қатысу мүмкіндігі сақталады. Осы орайда талап ретінде олардың жоғары заңгерлік білімінің міндетті түрде болуы белгіленеді. Жоғарғы Сотқа сот актілерін қайта қарауға өтініш беретін тараптардың мүддесін білдіру құқығы тиісті аккредиттеуден өткен адвокаттарға беріледі. Кассациялық сатыдағы соттың

істерді апелляциялық сатыдағы соттың жаңадан қарауына жіберу негіздері азайтылды. Мұндай ереже барлық сот сатыларында мемлекеттік баж салығының енгізілуімен үйлеседі.

Татуластыру рәсімдерін кеңінен қолдану және азаматтық сот ісін жүргізу міндеттерін іске асыру мақсатында жобада дауды бейбіт реттеуге ықпал ету көзделеді. «Татуластыру рәсімдері» деген бөлек тарауда медиация тәртібімен дауды шешуге бағытталған бітімгершілік келісімдер мен шарттар жасаудың рәсімдері мен салдарын егжей-тегжейлі реттеу қарастырылады. Бұған қоса, жобада азаматтық істерді қарау тәртібін жеңілдетуге, соның ішінде соттар қызметін техникалық құралдарды кеңінен қолдану арқылы жеңілдетуге бағытталған ережелер бар. Көзделіп отырған барлық шаралар халықтың әлеуметтік тұрғыдан әлсіз топтарының мүддесін қамтамасыз ету қажеттілігін ескере отырып, қабылдануы тиіс.

Соттарда қаралатын азаматтық дауларды бітімгершілік келісімге келу жолымен аяқтау тек қана іске қатысушы тараптар үшін ғана емес, сол секілді сот, қоғам, мемлекет

үшін де тиімді құқықтық институтқа айналады деп бағалау қажет. Жаңа кодекс жобасында дауды сотқа дейін реттеу тетіктері барынша тиянақталған. Бұл осы уақытқа дейін қағаз жүзінде қатталғанымен, іс жүзінде оңды нәтиже бермей келе жатқан бітімгершілік рәсімдерін мейлінше жетілдіруге, сол арқылы судьялардың жүктемесін жеңілдетіп, медиаторлардың белсенділігін арттыруға, тараптардың уақыты мен қаржылық шығынын үнемдеуге негізделіп дайындалған.

Жаңа Азаматтық процестік кодекстің жобасында сот жұмысын барынша ашық, қолжетімді ету, заманауи технологиялардың көмегімен қағаз құжаттар айналымын азайту, электронды технология арқылы халық пен сот арасындағы байланысты жақсарту мәселелері де ескерілген. Осы орайда, алдағы уақытта сот талқылауын ашық және жариялы жүргізіп, қолжетімділікті қамтамасыз ету мақсатында республика соттарының бәрінде техникалық құралдарды кеңінен пайдалану көзделіп отыр. Сот отырыстары дыбыс бейнежазба құралдары арқылы жазылатындықтан, заманауи техникалардың сот жұмысына берер артықшылықтары аз емес. Яғни, олар сот жұмысына орынсыз сын айтуға, судьяларды негізсіз қаралауға тосқауыл болады. Өйткені, сот мәжілісінің барысы таспаға толық түсірілетіндіктен, күмәнді жайларды қайтадан кез келген уақытта көріп, судья мен тараптардың әрекеттеріне заңды тұрғыда баға беру мүмкіндігі болмақ. Демек, осылайша жемқорлыққа да, жала жабуға да жол берілмейтін болады.

Алдағы уақытта іс жүргізу заңнамасына сай азаматтар өз өтініштерін бірінші сатыдағы соттарға ғана емес, барлық жоғары тұрған сатыларға электронды құжат түрінде бере алады, әрі іс жүргізуге қатысушыларға сот құжаттарының көшірмелері электронды түрде берілетін болады. Сонымен қатар, болашақта сотта тек заңгерлік білімі бар адамдардың ғана өкілдік етуі құптарлық жайт. Өйткені, бұған дейін құқықтық сауаттылығы өзі сенім артатын кісіден аспайтын тұлғалардың да өкілдік етіп, көптеген кемшіліктерге бой алдырғаны жасырын емес.

Жаңа редакциядағы кодексте істі сот талқысына дайындау сатысын барынша жетілдіруге де ерекше назар аударылған. Сонымен қатар, істі жаңадан ашылған мән-жайлар бойынша қайта қарау рәсіміне де өзгеріс енгізілген.

Бүгінгі таңда азаматтық істердің көптігінен судьяларға ауыртпалық түсіп жүргені құпия емес. Сондықтан жаңа жобада «Істерді жеңілдетілген іс жүргізу тәртібімен қарау» деп аталатын тарау енгізілген. Осыған орай, талап қоюдың бағасы заңды тұлғалар үшін 500 айлық есептік көрсеткіштен, ал кәсіпкерлер мен жеке тұлғалар үшін 100 айлық есептік көрсеткіштен аспайтын ақша өндіруге қатысты істер, сондай-ақ талап қою бағасына қарамастан талапкер ұсынған, жауапкердің ақшалай міндеттемелерін белгілейтін құжаттарға немесе шарт бойынша берешекті растайтын құжаттарға негізделген істер ендігі жерде жеңілдетілген тәртіппен қаралатын болады.

Бұған қоса, жеңілдетілген іс жүргізу тәртібімен қаралатын істердің қаралу мерзімі бір ай болып белгіленіп, істі қарау мерзімі әрі қарай ұзартылмайтыны нақтыланып отыр. Мұндай тәртіппен қаралған азаматтық істерге апелляциялық, кассациялық тәртіппен наразылық немесе шағым келтірілуі мүмкін болғанымен, істер

облыстық соттарда қаралғанымен, одан әрі Жоғарғы Сотта қадағалау тәртібімен қайта қарауға жатпайды. Істі мұндай тәртіппен қараудың тиімділігі аз емес. Біріншіден, бұл өзгеріс істі созбай, дауды қысқа мерзімде шешуге жол ашады. Екіншіден, тараптардың жауапкершіліктерін де арттырады. Өйткені, талапкердің де, жауапкердің де өз уәждері мен дәлелдемелерін, құжаттарын толықтай сотқа дер кезінде ұсыну міндеттеліп отырғандықтан, тараптар әр істеріне жауапкершілікпен қарап, дәлелдемелерін барынша нақты әрі тиянақты түрде дер кезінде тапсыруға тырысады. Ал оның үстіне дәлелді себепсіз құжаттарын ұсына алмай қалған жағдайда тараптар оларды екінші сатыдағы сотқа ұсыну мүмкіндігінен айырылады. Сондықтан да Азаматтық процестік кодексті заман талабына сай уақытында әзірленген заңнама деп айтуға толық негіз бар.

Елімізде жүргізіліп жатқан индустриаландыру, инновация, инвестиция салалары бойынша реформалық процестерді жүзеге асыру жоспарлары отандық азаматтық іс жүргізу қағидаларына кейбір жаңа өзгерістерді енгізу қажеттілігін айқындап отыр. Елбасы Н. Ә. Назарбаевтың «Нұрлы жол – болашаққа бастар жол» деп ата-

латын Қазақстан халқына арнаған Жолдауында мемлекетіміздің алдында тұрған асқаралы міндет – әлемдегі экономикасы дамыған 30 елдің қатарына қосылу жолындағы басты шаралардың қатарына жоғарыда көрсетілген жоспарларды жатқызуға болады. Соңғы жылдары Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотында өзіне берілген өкілеттіліктерді пайдалана отырып, Қазақстанның бірыңғай инвестициялық саясатын жүзеге асыруда, соның ішінде ұлттық және шетелдік инвесторлардың құқықтарын сот арқылы қорғау бағытында біршама игі істер атқарылды. Аталған шаралардың бірі ретінде Азаматтық процестік кодекстің жаңа жобасының 4-тарауының 35-бабында көрсетілген соттың құрамы туралы нормаларға өзгерістер енгізу ұсынылып отыр. Азаматтық процессуалдық заңнама саласындағы мұндай жаңалықтар қоғамда туындап жатқан жаңа қатынастарды реттеуге бағытталған.

Қазақстан Республикасы Азаматтық процестік кодексі жаңа редакциясының тұжырымдамасына сәйкес, АПК жобасын әзірлеу мен қабылдаудағы негізгі мақсат күрделілігі жөнінен әр түрлі істерді қарау тәртібі мен мерзімдерін саралау жолымен азаматтардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарын сот қорғауының тиімділігін, судья өкілеттігін, сот ісін жүргізуге қатысушылардың құқықтары мен міндеттерін егжей-тегжейлі реттеуді, бітімгершілік рәсімдерін және дауларды шешудің баламалы тәсілдерін қолдануды жетілдіруді, азаматтық сот ісін жүргізуді төрешілдіктен арылтуды қамтамасыз ету, сондай-ақ мамандандырылған соттар қызметінің ұйымдастырушылық мәселелерін шешу жолымен соттар қызметінде техникалық құралдарды тиімді қолдануды қамтамасыз ету болып табылады.

Қорыта келгенде, жаңа Кодекс жобасында жұмысты жан-жақты жетілдіру мәселелері қамтылған. Талқыға түсіп, пысықтаудан өткен соң қабылданатын Кодекс жұртшылықтың көңілінен шығады деп ойлаймыз.

Қазақстан Республикасы Азаматтық процестік кодексі жаңа редакциясының тұжырымдамасына сәйкес, АПК жобасын әзірлеу мен қабылдаудағы негізгі мақсат күрделілігі жөнінен әр түрлі істерді қарау тәртібі мен мерзімдерін саралау жолымен азаматтардың конституциялық құқықтары мен бостандықтарын сот қорғауының тиімділігін, судья өкілеттігін, сот ісін жүргізуге қатысушылардың құқықтары мен міндеттерін егжей-тегжейлі реттеуді, бітімгершілік рәсімдерін және дауларды шешудің баламалы тәсілдерін қолдануды жетілдіруді, азаматтық сот ісін жүргізуді төрешілдіктен арылтуды қамтамасыз ету, сондай-ақ мамандандырылған соттар қызметінің ұйымдастырушылық мәселелерін шешу жолымен соттар қызметінде техникалық құралдарды тиімді қолдануды қамтамасыз ету болып табылады



Аскар СМАЙЛОВ

Председатель апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам Жамбылского областного суда



МИРОВОЕ СОГЛАШЕНИЕ КАК СПОСОБ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ

В последнее время особую актуальность приобретает проблема поиска эффективных цивилизованных способов разрешения гражданских споров. Это обусловлено, в частности, тем, что с развитием частной собственности, сопровождающимся закономерным ростом числа заключаемых гражданско-правовых сделок, с неизбежностью растёт и количество нарушений договорных обязательств, законных прав и интересов сторон.

Самостоятельное разрешение спорных вопросов, явившихся предметом судебного разбирательства, путем переговоров становится наиболее предпочтительным способом устранения разногласий между участниками спорных гражданских правоотношений. Если в результате переговоров стороны приходят к взаимовыгодному решению, то они оформляют его в виде договора, содержащего уступки, который принято считать мировым соглашением.

Всё более широкое использование института мирового соглашения как эффективного инструмента урегулирования спора продиктовано потребностями судебной практики и общества.

Понятие мирового соглашения как специфического института гражданского права, является неотъемлемым элементом, характеризующим гражданские правоотношения в целом. Изучение истории становления института мировых соглашений, проведение сравнительного анализа процессуальных форм применения его в гражданском процессе, выявление общих ошибок в судебной практике – все это представляет собой как теоретический, так и практический интерес и потому является актуальным. По сравнению с судебным разбирательством, оканчивающимся вынесением решения, которое может не удовлетворять одну или обе стороны судебного процесса, мировое соглашение под-

разумевает взаимовыгодный компромисс, на который добровольно соглашаются обе стороны. Важность этого процессуального акта состоит и в том, что совершающие ее лица сохраняют деловые контакты друг с другом, долгосрочные хозяйственные связи. Заключение хозяйствующими субъектами мирового соглашения признается более выгодным для них и потому, что зачастую позволяет ее участникам сэкономить время, избежав достаточно длительного и обременительного судебного процесса.

Мировое соглашение – это утверждаемый судом на основе процессуальных действий договор, заключаемый на основе взаимных уступок между сторонами, третьими лицами, заявляющими самостоятельные требования относительно предмета спора, направленный на урегулирование спора, являющийся основанием прекращения производства по делу.

В казахстанской науке гражданского процессуального права мало исследований, посвященных институту мирового соглашения как способу разрешения гражданских дел. Основная причина столь редкого использования процедуры мирового соглашения – это непонимание его правовой природы, тогда как в большинстве стран Европы его применение нашло широкое распространение. В многосторонних и глубоких исследованиях в этой области российского цивилиста Д.Л.Давыденко проводятся параллели в правоприменительной практике института мирового соглашения в России и в некоторых странах Запада. Исследуя сущность мирового соглашения как способа примирения сторон, он выделяет отличительные черты этого способа разрешения спора.

1. Распорядительный характер. Он проявляется в том, что участие в мировом соглашении представляет собой процесс распоряжения своими правами.

2. Возмездность. Цель соглашения – в установлении взаимных уступок, без которых не может быть самого мирового соглашения.

3. Производный характер от основных правоотношений. Мировое соглашение является следствием существовавших отношений, которые оно изменяет, уточняет, дополняет или подтверждает.

4. Межотраслевой характер. Мировое соглашение применяется при рассмотрении не только гражданско-правовых споров, но и при нарушении норм семейного и трудового права. Кроме того, мировое соглашение является институтом материального и процессуального права.

5. Основанность на компромиссе. Стороны должны прийти к взаимовыгодному соглашению путем взаимных уступок.

6. Включаемость в состав любого гражданско-правового договора. Любой гражданско-правовой договор может быть мировым соглашением, если его целью является прекращение разногласий посредством взаимных уступок сторон.

7. Консенсуальный характер. Для заключения мирового соглашения достаточно одного лишь согласия на его совершение, при условии определения всех его существенных условий.

8. Двусторонний характер. По мировому соглашению права и обязанности несут обе стороны спора.

9. Совместная выработка решений в разрешении ситуации. В урегулировании конфликтов посредством мирового соглашения нет элемента навязывания кем-либо условий, на которых прекращается спор, взаимовыгодное решение принимается совместно.

10. Ориентация при заключении мирового соглашения не на юридические позиции, а на лежащие в их основе интересы сторон. При принятии решения суд не может обобщать его тем, что оно наиболее отвечает интересам сторон, в то время как мировое соглашение заключается для этих целей.

11. Мировое соглашение не направлено на восстановление справедливости в отношениях между спорящими сторонами. Разногласия урегулируются на условиях, установленных исключительно исходя из соображений приемлемости принятого соглашения для всех участников, при условии его не противоречия требованиям закона, а также правам и законным интересам третьих лиц.

Мировое соглашение порой подвергается критике именно за то, что оставляет нерешенным вопрос о виновности той или иной стороны конфликта; отмечается, что судебное решение не просто разрешает спор, а наказывает за неправомерное поведение, воздаёт по заслугам, пресекает возможность аналогичного неправомерного поведения, такого, как нарушение обязательств, в будущем тем самым, оказывая воспитательное воздействие, как на стороны, так и на третьих лиц. И, действительно, содержание мирового соглашения может не содержать ответа на вопрос о наличии нарушений участниками спора требований законодательства. Основная его сущность сводится к принятию взаимоприемлемого решения.

Последствия, которые влечет мировое соглашение в процессуальной сфере, заключаются, главным образом, в прекращении судом производства по возбужденному делу. Определение суда об утверждении мирового соглашения прекращает процессуальные правоотношения между судом и сторонами, заключившими мировое соглаше-

ние. Таким образом, мировое соглашение имеет значение правопрекращающего юридического факта.

Элементами мирового соглашения являются юридические действия суда и сторон процесса. Юридические действия, входящие в состав мирового соглашения, бывают правомерными и неправомерными. Так, неправомерным действием является заключение сторонами мирового соглашения, условия которого противоречат закону или нарушают права других лиц. Утверждение судом такого мирового соглашения является неправомерным действием, равно как и отказ в утверждении мирового соглашения, которое не противоречит закону и не нарушает права третьих лиц.

Теоретики-цивилисты признают, что мировое соглашение имеет некоторые преимущества перед судебным решением. Так, Р.Е. Гукасян, проводя сравнительную характеристику между утвержденным определением суда и вынесенным решением, отдавал предпочтение мировому соглашению в силу следующих обстоятельств:

- заключение мирового соглашения дает суду большие возможности в оказании воспитательного воздействия на участников спора, чем судебное решение;

- судебные споры во многих случаях вызываются незнанием сторонами законодательства. Разъяснение сторонам законодательства может служить основанием для заключения мировых соглашений;

- мировые соглашения очень часто становятся первым шагом к окончательному примирению сторон, в то время как судебное решение нередко увеличивает пропасть между спорящими сторонами;

- заключение мировых соглашений экономит время и средства суда и сторон;

- создается реальная возможность добровольного исполнения обязанностей по мировому соглашению.

Являясь единым волевым актом сторон конфликта, подтвержденный специально уполномоченным государственным органом институт мирового соглашения выполняет следующие функции:

1. Примирительная. Если судебное решение достигает ограниченной цели – прекращение спора как юридического явления, то мировое соглашение к тому же ликвидирует конфликт между сторонами как социальное явление.

2. Регулирующая. Заключение мирового соглашения стороны уточняют, конкретизируют, регулируют правоотношения, в которых они состоят, восполняя имеющиеся пробелы.

3. Защитная. В соответствии с Конституцией РК, основными принципами гражданско-процессуального законодательства каждый гражданин имеет право защищать свои права и свободы способами, не запрещенными законом. Заключение мирового соглашения отвечает требованиям законодательства о защите нарушенных прав субъектов гражданских правоотношений. Д.Л.Давыденко, отмечая защитную роль этой судебной процедуры, писал: «Мировое соглашение представляет собой дополнительное средство защиты прав и законных интересов участников правового оборота».

Заключение мирового соглашения по-разному воздействует на правоотношения между сторонами. Следует обратить внимание на то, что в результате этого процесса может прекратиться спор, как таковой, но обязательства между сторонами сохраняются, так как мировое соглашение может не только прекращать, но и, как отмечалось выше, изменять или подтверждать предшествующие правоотношения между сторонами. Оно может вносить определенности в неясные правоотношения сторон следующими способами: подтвердить те, в которых возникло сомнение; заменить их на новые; и, кроме того, может прекратить их. В этой связи можно разделить мировые соглашения на те, которые имеют конституционное значение для сторон, то есть создающие новые правоотношения. Мировые соглашения могут нести и декларативное зна-

чение, то есть подтверждающие наличие имеющихся правоотношений, но уже без спора по поводу их содержания.

Сторонами при заключении мирового соглашения являются истец, ответчик и третьи лица, заявляющие самостоятельные требования относительно предмета спора. Кроме того, статьей 61 ГПК РК предусмотрено обязательное наличие у представителей сторон специальных полномочий на заключение мирового соглашения.

Некоторые исследователи полагают, что третьих лиц, не выдвигающих самостоятельные требования на предмет спора, следует наделять правом заключения мирового соглашения, так как оно «опосредованно может отразиться на их правах и обязанностях».¹

Согласно статье 53 ГПК РК третьи лица, не заявляющие самостоятельных требований на предмет спора, могут вступить в процесс на стороне участников спора до вынесения судом первой инстанции решения по делу, если решение по делу может повлиять на их права или обязанности по отношению к одной из сторон. Они могут быть привлечены к участию в процессе, как по ходатайству сторон, так и по инициативе суда. Конечно, они не имеют права изменять основание или предмет иска, размер исковых требований, отказываться от иска или признавать иск, а также предъявлять иные требования или осуществлять полномочия, присущие истцу или ответчику. Кроме того, они не вправе заключать мировое соглашение.

С последним утверждением выражают несогласие многие правоведа-практики. Обобщая их мнение, Д.Л. Давыденко предполагает, что, «по-видимому, законодатель просто не учел специфики института мирового соглашения, когда включил его в ряд исключений из прав третьих лиц». Далее он рассуждает, что сторонами мирового соглашения могут быть любые лица, чьи интересы оно затрагивает, независимо от того, заявляют они самостоятельные требования на предмет спора или нет. В некоторых случаях мировое соглашение может предусматривать совершение некоторых действий в пользу третьего лица. Почему же в таком случае нельзя разрешить третьему лицу быть его стороной

¹ Давыденко Д.Л. Некоторые теоретические аспекты мирового соглашения. // Юрист, 2003. №3.

и предоставлять ему право принудительно исполнения мирового соглашения?²

Считаю, что предложения российского правоведа заслуживают внимания и внесение изменений в процессуальном законодательстве в этом направлении будут уместными. В проект статьи 184 ГПК РК в новой редакции, разработанный Верховным Судом РК, было предложено внести изменения и регламентировать, что «мировое соглашение может быть заключено в любое время до удаления суда в совещательную комнату в суде первой, апелляционной, кассационной и надзорных инстанциях, а также при исполнении судебного акта», исключив из него слово «сторонами». Представляется, что необходимо здесь конкретизировать статус сторон спора, имеющих право заключения мирового соглашения и наделять третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, этими полномочиями.

При этом достижение мирового соглашения желательно не только для судьбы конкретного дела и его участников. При этом разгружается суд – у него остается больше времени для проведения разбирательства в тех случаях, когда мировое соглашение не могло или уже не может быть заключено.

Кроме того, при заключении мирового соглашения в начале процесса есть вероятность сохранения корпоративных секретов, коммерческих тайн, так как на обозрение широкой общественности не выносятся проблемы взаимоотношений сторон.

Проблема заключения и утверждения судом мирового соглашения весьма актуальна в силу того, что оно является юридическим фактом гражданского права – сделкой, которая движет гражданское правоотношение, подтверждает гражданские права и обязанности сторон, изменяет способ защиты прав и выступает предпосылкой для прекращения искового и исполнительного производства, легально признаваемой нормами процессуального права в качестве основания для прекращения дела. Кроме того, мировое соглашение является средством защиты прав, реализуемым в порядке, установленном нормами процессуального законода-

² Абраштов А.М. Мировое соглашение как юридический факт и как фактический состав // Арбитражный и гражданский процесс, 2005, № 2. С. 22.

тельства. Конечная цель использования данного средства защиты состоит в беспрепятственном осуществлении сторонами их субъективных гражданских прав и свобод.

Учитывая актуальность института мирового соглашения, Верховный Суд РК внес предложения о включении в проект нового Гражданско-процессуального кодекса РК целой главы, регламентирующей порядок производства примирительных процедур. Это совершенно новый подход в реализации задач гражданского судопроизводства путем мирного урегулирования споров между субъектами гражданских правоотношений.

В отношении законодательного урегулирования мирового соглашения как вида примирительной процедуры, в проект вносятся предложения в части распределения судебных расходов и возвращения истцу из бюджета половины уплаченной им государственной пошлины, за исключением случаев, если мировое соглашение заключено в процессе

исполнения судебного акта. Было бы разумным внести предложение о распределении государственной пошлины пополам при утверждении мирового соглашения, что является своего рода стимулом для заключения мирового соглашения. Думаю, что внедрение такой практики в суды общей юрисдикции также создаст стимулы для сторон процесса закончить спор мировым соглашением, что значительно уменьшит нагрузку на судебную систему.

Подытоживая вышесказанное, считаю необходимым направлять в местные суды рекомендации о широком применении института мирового соглашения, для чего определения об утверждении мировых соглашений включать в статистические отчеты, учитывающие нагрузки судей, наряду с вынесенными решениями. Данный фактор стимулировал бы судей первой и апелляционной инстанций широко применять при рассмотрении гражданских дел нормы процессуального права, регулирующие мировое соглашение.

ПРЕДЛОЖЕНИЕ

Учитывая актуальность института мирового соглашения, Верховный Суд РК внес предложения о включении в проект нового Гражданско-процессуального кодекса РК целой главы, регламентирующей порядок производства примирительных процедур. Это совершенно новый подход в реализации задач гражданского судопроизводства путем мирного урегулирования споров между субъектами гражданских правоотношений.

1 Мировое соглашение порой подвергается критике именно за то, что оставляет нерешённым вопрос о виновности той или иной стороны конфликта; отмечается, что судебное решение не просто разрешает спор, а наказывает за неправомерное поведение, воздаёт по заслугам, пресекает возможность аналогичного неправомерного поведения, такого, как нарушение обязательств, в будущем тем самым, оказывая воспитательное воздействие, как на стороны, так и на третьих лиц. И, действительно, содержание мирового соглашения может не содержать ответа на вопрос о наличии нарушений участниками спора требований законодательства. Основная его сущность сводится к принятию взаимоприемлемого решения.

2 В проект статьи 184 ГПК РК в новой редакции, разработанный Верховным Судом РК, было предложено внести изменения и регламентировать, что «мировое соглашение может быть заключено в любое время до удаления суда в совещательную комнату в суде первой, апелляционной, кассационной и надзорных инстанциях, а также при исполнении судебного акта», исключив из него слово «сторонами». Представляется, что необходимо здесь конкретизировать статус сторон спора, имеющих право заключения мирового соглашения и наделить третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований на предмет спора, этими полномочиями.

3 При заключении мирового соглашения в начале процесса есть вероятность сохранения корпоративных секретов, коммерческих тайн, так как на обозрение широкой общественности не выносятся проблемы взаимоотношений сторон.



Динмухаммед АЗРЕТКУЛОВ
Судья Жамбылского областного суда



ПРАВОВОЕ ПОНЯТИЕ ЛИЗИНГА В РЕСПУБЛИКЕ КАЗАХСТАН В СРАВНЕНИИ С ДРУГИМИ СТРАНАМИ

Понятие «лизинг» в зарубежной и отечественной литературе и практике предпринимательской деятельности трактуется достаточно широко. Сложность отношений, складывающихся в связи с лизингом, обуславливает существование множества концепций, точек зрения на его сущность и происхождение, а соответственно и определений. Лизинг имеет финансово-коммерческие, правовые и технические аспекты. По приближительному подсчету, в настоящее время в экономической и юридической литературе имеются, по меньшей мере, свыше ста определений лизинга. Анализ этих определений позволяет выделить узкое, промежуточное и широкое толкование понятия «лизинг», исходя из следующих признаков:

- экономическое содержание и правовая форма лизингового договора;

- срок (период) сделки;
- круг объектов лизинговой сделки;
- количество и состав участников (субъектов) сделки.

Узкое толкование лизинга по одним признакам переплетается с широтой трактовки по другим, и их всевозможные комбинации служат основой существования отмеченного множества определений.

Ныне не унифицирована и весьма разнообразна и применяемая в этой области терминология. Это касается как названий многочисленных форм и разновидностей лизинга, так и обозначений сторон, участников лизинговых отношений. Так, только для обозначения участников лизинговых отношений применяются такие термины, как «арендодатель», «наймодатель», «лизингодатель», «арендатор», «наниматель», «пользователь»,

«лизингополучатель». Специалисты различных отраслей и сфер деятельности (юристы, предприниматели, маркетологи, банкиры, работники сферы внешнеэкономической деятельности), характеризуя лизинг, относят его либо к финансовым (инвестиционным и банковским) услугам, либо к арендным услугам, либо к деловым услугам; считают, что он является соответствующей формой реализации товаров (сбыта), формой поставки машинно-технической продукции, формой аренды, долгосрочной аренды, формой финансирования капиталовложений, формой кредитования в основные фонды, формой кредитования экспорта товаров длительного пользования, формой внешнеэкономической деятельности (внешней торговли, экспортно-импортных операций) и т.д.

Конструкция лизинга (как и сам термин) пришла в Европу, а затем распространилась по всему миру из США. Поскольку лизинг – это термин иностранного происхождения, то при его использовании возникает немало трудностей. Термин «лизинг» произошел от английского глагола «lease», что означает «нанимать», «брать в аренду». В английском юридическом языке словом «leasing» обозначается и как традиционная сдача имущества в аренду, и собственно лизинг как разновидность аренды. Отсюда, двойное понимание термина «лизинг». Очевидно, что такое положение в правовой науке нежелательно. Мировое распространение получило второе значение термина «лизинг», используемое для обозначения определенного вида договора имущественного найма.

В отдельных зарубежных странах были сделаны попытки присвоить отношениям лизинга оригинальное название, отличное от заимствованного английского или уже имеющего определения аренды. [см.1, с. 55]

Так, в Королевском постановлении Бельгии вводится понятие «договор имущественного найма-финансирования» (location-financement), но в том же тексте употребляется и «сдача в аренду» (leasing).

В литературе континентальной Европы для обозначения договора лизинга часто применяется термин «финансовая аренда».

Сравнительно изолированное развитие законодательства о лизинге в различных странах и на разных континентах в течение длительного периода привело к формированию мнения о том, что термин «лизинг» (или «финансовая аренда») используется во многих странах для обозначения неодинаковых правовых отношений.

Некоторые определения лизинга приводятся и в отечественной экономической и юридической литературе. Лизинг - это вид инвестиционной деятельности, при которой лизингодатель (лизинговая компания) приобретает в собственность указанное лизингополучателем (юридическое лицо или индивидуальный предприниматель) имущество у продавца и предоставляет лизингополучателю это имущество во временное пользование (с последующим переходом права собственности) для извлечения дохода за определенную плату. Необходи-

мо отметить, что лизинговые компании предоставляют не кредит и не просто финансирование покупки, а целый ряд взаимосвязанных услуг, которые являются непосредственными расходами лизингодателя. В отличие от банков лизинговая компания является для клиентов не просто финансирующей структурой,

нансовому лизингу, чем по кредитам; - если приобретаемое в лизинг оборудование включено в перечень оборудования, освобожденного от уплаты НДС при импорте в Республику Казахстан, возможно снижение расходов на 15 % от стоимости оборудования, за счет освобождения от уплаты НДС на границе.

Лизинг является уникальным инвестиционным инструментом, который позволяет приобрести необходимые средства производства за счет внешнего долгосрочного финансирования.

а бизнес-партнером, совместно с которым производится оценка потребностей, финансовое планирование, структурирование поставки, выступающего своего рода гарантом законности и правомерности сделки. Так как договор купли-продажи заключается тройственный, - между продавцом, покупателем (лизингодателем) и лизингополучателем - лизинговая компания пытается включить в него максимальное количество условий по гарантии поставки, исполнению платежей и штрафных санкций, проведению приемки и запуска оборудования, арбитражу. В связи с этим важно привлечь лизинговую компанию с самого начала переговоров.

Однозначно можно выделить неоспоримые преимущества лизинга: - из оборота не отвлекаются значительные объемы средств (в среднем первый авансовый платеж составляет от 15 до 30 % от стоимости оборудования или иного предмета лизинга); - лизингополучатель не несет риски, связанные с условиями исполнения международного контракта; - вознаграждение по финансовому лизингу (выплата процентов) освобождается от обложения НДС; - в случае если намеченный проект включен в список наиболее приоритетных секторов экономики для привлечения прямых отечественных и иностранных инвестиций возможно получение налоговых льгот и преференций, т.к. понятие инвестиции включает в себя предметы лизинга, с момента заключения договора лизинга; - размер платежей по лизингу, в отличие от выплат по кредитам, полностью подлежит исключению из налогооблагаемого дохода у лизингодателя, что дает возможность лизинговым компаниям предлагать более низкие процентные ставки по фи-

Лизинг является уникальным инвестиционным инструментом, который позволяет приобрести необходимые средства производства за счет внешнего долгосрочного финансирования. При этом основным обеспечением для лизинговой компании является не залог, а ее право собственности на переданное в лизинг имущество. По окончании срока лизинга при условии выплаты всех лизинговых платежей лизингополучатель имеет возможность получить право собственности на лизинговое имущество. Также, как видно из вышеприведенных данных, лизинг имеет существенные налоговые преимущества.

Лизинг представляет собой договор аренды, предусматривающий предоставление лизингодателем (арендодателем) принадлежащих ему оборудования, машин, ЭВМ, оргтехники, транспортных средств, сооружений производственного, торгового и складского назначения лизингополучателю (арендатору) в исключительное пользование на установленный срок за определенное вознаграждение – арендную плату, которая включает процентную ставку, закрывающую стоимость привлечения средств арендодателем на денежном рынке с учетом необходимой прибыли банка и амортизацию имущества.

Лизинг - это предпринимательская деятельность, которая направлена на инвестирование собственных или привлеченных финансовых средств и состоит в предоставлении лизингодателем в исключительное пользование на определенный срок лизингополучателю имущества, являющегося собственностью лизингодателя или приобретаемого им в собственность по поручению и согласованию с лизингополучателем у соответствующего продавца

Лизинг представляет собой договор аренды, предусматривающий предоставление лизингодателем (арендодателем) принадлежащих ему оборудования, машин, ЭВМ, оргтехники, транспортных средств, сооружений производственного, торгового и складского назначения лизингополучателю (арендатору) в исключительное пользование на установленный срок за определенное вознаграждение – арендную плату, которая включает процентную ставку, закрывающую стоимость привлечения средств арендодателем на денежном рынке с учетом необходимой прибыли банка и амортизацию имущества

имущества, при условии уплаты лизингополучателем периодических лизинговых платежей. [см.2, с. 168]

Лизинг есть пользование средствами производства вместо приобретения их в собственность, т.е. долгосрочная аренда машин и оборудования, транспортных средств, сооружений производственного назначения и др. Лизинг - договор на право пользования оборудованием и имуществом на основе арендных отношений. [см.2, с. 169]

Лизингодатель и лизингополучатель оперируют с капиталом не в денежной, а в производственной форме, что сближает лизинг с инвестированием. Лизинговые операции приравниваются к кредитным со всеми вытекающими из этого правами и нормами государственного регулирования.

Однако от кредита лизинг отличается тем, что после окончания его срока и выплаты всей обусловленной суммы договора объект лизинга остается собственностью лизингодателя (если договором не предусмотрен выкуп объекта лизинга по остаточной стоимости или передача в собственность лизингополучателя). При кредите же банк оставляет за собой право собственности на объект как залог ссуды. [см.3, с. 92]

Сущность лизинга делает его применение наиболее эффективным в отраслях, выпускающих продукцию высокой степени готовности, сбыт которой во многом определяется ее конкурентоспособностью и наличием средств у пользователя этой продукции.

В законодательстве Республики Казахстан существуют два понятия: лизинг и финансовый лизинг. Лизинг определяется в соответствии с параграфом 2 главы 29 Гражданского кодекса и является разновидностью

договора имущественного найма, обязательными условиями которого являются:

- наличие трех сторон и использование предмета лизинга;
- для предпринимательской деятельности.

Финансовый лизинг определяется в соответствии с Законом «О финансовом лизинге» как инвестиционная деятельность по приобретению имущества и передаче его на основании договора лизинга физическим или юридическим лицам за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях, обусловленных договором, с правом выкупа имущества лизингополучателем.

Из международных документов о лизинге можно взять следующие определения лизинга:

1) В Конвенции от 25 ноября 1988 г. «Конвенция о межгосударственном лизинге» лизинг (финансовая аренда) – это вид инвестиционно-предпринимательской деятельности, связанной с приобретением имущества и передачей его в пользование по договору государству в лице его уполномоченных органов, физическому или юридическому лицу на определенный срок в целях получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта с учетом амортизации предмета лизинга при участии лизингодателя, поставщика, лизингополучателя и других участников лизингового проекта.

На сегодняшний день данная Конвенция не подписана Азербайджанской Республикой, Грузией, Республикой Казахстан, Республикой Молдова, Российской Федерацией, Туркменистаном, Республикой Узбекистан.

2) Конвенция УНИДРУА о международном финансовом лизинге от 28 мая 1988 года «сделкой финансового лизинга» называет сделку, включающую следующие характеристики:

а) арендатор определяет оборудование и выбирает поставщика, не полагаясь в первую очередь на опыт и суждение арендодателя;

б) оборудование приобретается арендодателем в связи с договором лизинга, который, и поставщик осведомлен об этом, заключен или должен быть заключен между арендодателем и арендатором;

в) периодические платежи, подлежащие выплате по договору лизинга, рассчитываются, в частности, с учетом амортизации всей или существенной части стоимости оборудования.

Российская Федерация присоединилась к Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге от 28 мая 1988 года со следующим заявлением: «Российская Федерация в соответствии со статьей 20 Конвенции УНИДРУА о международном финансовом лизинге заявляет, что вместо положений пункта 3 статьи 8 Конвенции она будет применять нормы своего гражданского законодательства» (Федеральный закон от 08.02.1998 № 16-ФЗ). Пункт 3 статьи 8 Конвенции гласит: «Стороны не могут отступать от положений предыдущего пункта или вносить изменения в их последствия постольку, поскольку преимущественный титул, право или претензия являются результатом умышленного действия, грубой небрежности или упущения арендодателя».

Сложность и относительная новизна рассматриваемых отношений предопределили существование различных точек зрения относительно их юридической природы. В континентальной Европе появилось много теорий о правовой природе лизинга, но, как отмечалось на первой сессии «Leaseurope» (международная организация, занимающаяся вопросами развития лизинга в Европе), никто не может точно определить, что же такое лизинг.

Так, Е. Кабатова, подробно проанализировав зарубежные правовые теории в отношении лизинга, выделяет следующие 5 основных концепций:

1) Концепция, согласно которой

договор лизинга рассматривается как договор аренды со специфическими чертами;

2) Квалификация договора лизинга как договора купли-продажи в рассрочку особого типа из-за наличия в нем опциона на покупку;

3) Концепция, по которой утверждается, что лизинг несет в себе черты института поручения;

4) Теория, согласно которой лизинг рассматривается как договор в пользу третьего лица;

5) Трактовка, в которой некоторыми авторами отмечается сходство отношений, возникающих при лизинге и при узуфрукте (вещное право - устанавливаемое по закону или договору право пользования чужим имуществом с присвоением пользователем (узуфруктуарием) приносимых вещью плодов, но под условием сохранения существа данной вещи) [см.4, с. 235].

При этом необходимо различать два основных подхода к решению проблемы. Одни анализируют лизинг с помощью традиционных институтов гражданского права: договоров аренды, купли-продажи, займа, поручения и прочее, другие утверждают, что сложность и оригинальность отношений дает основание рассматривать их как особые самостоятельные отношения. В некоторых случаях предметом изучения является весь комплекс отношений лизинга, в других - только договор о передаче имущества во временное пользование.

В рамках первого подхода каждая из теорий, как правило, ставит во главу угла какой-либо аспект лизинга: либо необычные взаимоотношения изготовителя и арендатора, либо объем прав и обязанностей арендатора, практически приближающийся к объему прав и обязанностей собственника и т.д. Наличие общих черт лизинга с договором аренды привело к появлению концепции, согласно которой договор лизинга рассматривается как разновидность договора аренды. Нельзя, однако, не заметить, что договор лизинга обладает рядом особенностей. Лизинговая компания-арендодатель специально закупает для конкретного арендатора и по его же просьбе имущество у изготовителя, т.е. лизинг - это единый комплекс отношений, а аренда - лишь элемент этого комплекса.[см.4, с. 10]

Существует мнение, что лизинг несет в себе черты института по-

ручения. При этом предусматривается следующая схема отношений между тремя участниками лизинга. Арендатор поручает специализированной компании приобрести имущество, которое впоследствии будет служить предметом договора между ними. Это поручение выполняет лизинговая фирма путем заключения договора купли-продажи с изготовителем. После этого арендатор и арендодатель как бы меняются ролями: теперь последний поручает арендатору получить имущество, а также уполномочивает его предъявить первоначальному собственнику (изготовителю) все претензии в связи с ненадлежащим качеством имущества. Отождествление лизинга с договором поручения вызывает ряд возражений. Прежде всего, при таком сравнении не учитывается основная цель лизинга: временное пользование имуществом и последующее возможное приобретение его в собственность. Сопоставляя права и обязанности сторон двух договоров, можно обнаружить существенные различия между ними. Имущество приобретает лизинговой фирмой на свое имя, однако, исходя из теории поручения, оно должно приобретаться на имя арендатора, поскольку он дает поручение и выступает в роли доверителя. Кроме того, арендатор не возмещает сразу арендодателю расходов, связанных с приобретением имущества. Следует также добавить, что при такой конструкции отношения между первоначальным

собственником и арендодателем, и первоначальным собственником, и пользователем оказываются за ее пределами.

В экономическом отношении лизинг рассматривается чаще всего как новая форма финансовой операции, способ осуществления капиталовложений. Если понимать лизинг как передачу имущества во временное пользование на условиях срочности, возвратности и платности, то его можно квалифицировать как товарный кредит в основные фонды. С этой точки зрения лизинг относят к одной из форм кредитования приобретения машин и оборудования, альтернативной традиционной банковской ссуде.

Также следует учесть, что если аренда является только двусторонней сделкой между арендодателем и арендатором, то лизинговый контракт носит зачастую двусторонний, трехсторонний и многосторонний характер. [см. 4, с.11]

Стержнем любой лизинговой сделки является финансовая, а точнее кредитная операция. Собственник имущества (лизингодатель) оказывает пользователю (лизингополучателю) своего рода финансовую услугу: он приобретает имущество в собственность за полную стоимость и за счет периодических взносов лизингополучателя в конечном счете возмещает эту сумму.

Поэтому в экономическом смысле лизинг есть кредит, предоставляемый лизингодателем лизингополучателю в форме передаваемого

В законодательстве Республики Казахстан существуют два понятия: лизинг и финансовый лизинг. Лизинг определяется в соответствии с параграфом 2 главы 29 Гражданского кодекса и является разновидностью договора имущественного найма, обязательными условиями которого являются:

- наличие трех сторон и использование предмета лизинга;

- для предпринимательской деятельности.

Финансовый лизинг определяется в соответствии с Законом «О финансовом лизинге» как инвестиционная деятельность по приобретению имущества и передаче его на основании договора лизинга физическим или юридическим лицам за определенную плату, на определенный срок и на определенных условиях, обусловленных договором, с правом выкупа имущества лизингополучателем.

в пользование имущества. Субъектами кредитных отношений здесь выступают в лице заимодавца - лизингодатель и в лице заемщика - лизингополучатель, а объектом ссуды являются машины, оборудование, транспортные средства и другие элементы основных средств. Многие, кроме того, считают лизинг новой формой кредита или методом инвестирования из-за того, что этой деятельностью интенсивно занимаются банковские учреждения.

Между тем, лизинг не является «банковской операцией» в узком смысле слова. Он относится к «близкой к банковской» форме финансирования, которая может осуществляться торгово-промышленными предприятиями как побочная операция. Но в первую очередь, это компетенция специально созданных лизинговых обществ. Поэтому, не случайно, что ряд экономистов довольно подробно рассматривают наиболее характерные различия между лизингом и сходными формами финансирования - арендой, кредитом финансовым (банковским) или коммерческим кредитом. Так, по форме организации ссужаемой стоимости лизинг внешне схож с коммерческим кредитом, однако, между ними имеются и принципиальные различия.

Прежде всего, это касается отношений собственности при коммерческом кредите и лизинге. При коммерческом кредите, передавая во временное пользование товары, одновременно передают и право собственности на объект сделки, то есть на товар. В собственность поступает потребительная стоимость товаров, оплата которых в данный момент невозможна и отсрочена по времени.

При лизинге право пользования имуществом отделяется от права владения им. Лизингодатель сохраняет за собой право владения на передаваемое имущество, тогда как право его использования переходит к лизингополучателю. За обладание этим правом он производит согласованные с лизингодателем лизинговые платежи. После окончания срока лизинга объект (передаваемое в пользование имущество) остается собственностью лизингодателя. В ряде случаев предусматривается право лизингополучателя на покупку объекта после истечения срока лизингового договора, и соответственно после оплаты объекта переходит и право собственности. [см.3, с.45]

И коммерческий кредит, и лизинг предполагают взаимосвязь торговой и кредитной сделок. При коммерческом кредите кредитная сделка обусловлена актом купли-продажи, она существует постольку, поскольку существует торговая сделка. При лизинге нет такой непосредственной взаимосвязи с куплей-продажей. Лизинг далеко не всегда начинается покупкой имущества, так как оно уже может являться собственностью самой лизинговой компании, и далеко не всегда лизинговая сделка завершается покупкой имущества лизингополучателем.

Коммерческий кредит предоставляется в товарной форме, а погашается в денежной. При лизинге кредит также предоставляется в товарной форме. Лизинговые платежи по своей экономической природе есть не что иное, как плата за пользование кредитом в виде имущества. После окончания договора лизингодателю возвращается объект сделки, как правило, в той же натурально-вещественной форме. Лизинговая сделка может носить компенсационный характер, и тогда платеж будет осуществляться либо в форме поставки продукции, произведенной на арендуемом оборудовании, либо в форме оказания встречной услуги. Коммерческий кредит имеет краткосрочный характер. Классический лизинг, как правило, подразумевает долгосрочную аренду, хотя и не исключает среднесрочные и краткосрочные сделки.

Лизинг отличается и от банковского кредита, при котором банк оставляет за собой право собственности на имущество заемщика как залог ссуды. После ее погашения имущество становится собственностью заемщика. При лизинговых отношениях после окончания срока аренды и выплаты всей суммы арендной платы объект остается собственностью лизингодателя. Конечно, лизинговым договором может быть предусмотрен выкуп объекта лизинга по остаточной стоимости и передача его в собственность лизингополучателя.

В целом рассмотрение лизинга как одного из методов финансирования исходит из того, что, поскольку лизингодатель предоставляет лизингополучателю возможность использовать оборудование и выплачивать его стоимость частями, он тем

самым фактически кредитует последнего. Другие считают лизинг новой формой деловых отношений, прочно вошедших в хозяйственную практику как инструмент реализации продукции и одновременно как важный канал инвестиционного процесса. Его также рассматривают как одну из форм кредитования экспорта товаров длительного пользования. [см.5, с. 93]

Наряду с узкими и однозначными определениями - аренда, форма финансирования, форма кредитования, форма реализации товаров, многогранная природа лизинга породила новые сложные парные конструкции типа «лизинг-кредит», «кредит-аренда», «аренда-продажа», «лизинг-покупка», «наем-покупка», «продажа + встречный лизинг», «покупка + лизинг». Поэтому, в одних случаях лизинг трактуется как торгово-финансовая или финансово-коммерческая операция, в других - торгово-арендная, а в третьих, как кредитно-арендная сделка.

Таким образом, лизинг – это сделка, изучаемая как юристами, так и экономистами, ввиду сложности отношений участников сделки. Договор лизинга, главным образом, имеет целью установление отношений купли-продажи с элементами договора аренды и кредита. Лизингодатель за счет собственных и привлеченных (заемных) средств приобретает инвестиционные и потребительские товары длительного пользования и предоставляет их за определенную плату во временное владение и пользование лизингополучателю на срок свыше одного года (с опционом и без опциона по истечении срока контракта).

Список использованных источников

1. Послание Президента Республики Казахстан Н.А. Назарбаева народу Казахстана «Новое десятилетие – новый экономический подъем – новые возможности Казахстана».
2. Сагадиев К.А., Смагулов А.С., Мырзахметов А.И. Лизинг в Казахстане: теория и практика. - Алматы: Агроуниверситет, 2000 г.
3. Газман В.Д. Лизинг: теория, практика, комментарии. – М., 1997 г.
4. Кабатова Е.В. Лизинг: понятие, правовое регулирование, международная унификация. - М.: Наука, 1991 г.



Шаншарбек ЕСБАГАНБЕТОВ
Председатель СМЭС Мангистауской области



НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ПРИМЕНЕНИЮ НАЛОГОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Дела, связанные с лжепредпринимательством и сделками, совершенными без намерения осуществлять предпринимательскую деятельность

Согласно подпункту 2 статьи 115 Налогового кодекса Республики Казахстан не подлежат на вычеты расходы по операциям с налогоплательщиком, признанным лжепредприятием на основании вступившего в законную силу приговора или постановления суда, произведенные с даты начала преступной деятельности, установленной судом, за исключением расходов по сделкам, признанным судом действительными.

Аналогичные положения закреплены в статье 257 Налогового кодекса Республики Казахстан, согласно которому запрещается зачет по налогу на добавленную стоимость по операциям со лже-

предпринимателями и по сделке, совершенной субъектом частного предпринимательства без намерения осуществлять предпринимательскую деятельность.

С 1 января текущего года внесены изменения и дополнения к указанным нормам законодательства, согласно которым расходы по сделкам с налогоплательщиком, не указанным в приговоре или постановлении суда либо признанным судом действительными в гражданском-правовом порядке подлежат зачету по НДС и вычету по КПН на общих основаниях.

Таким образом, по новым правилам судебная практика возвращается к прежним принципам, существовавшим до 2011 г., согласно которым, если расходы налогоплательщика со лжепредпринимателем не будут указаны в приговоре

или постановлении суда или они признаны действительными в гражданском-правовом порядке, то есть судебным решением, подлежат зачету по НДС и вычету по КПН на общих основаниях.

Государственная регистрация одного из субъектов в гражданском-правовом порядке признана судом недействительной, так как при его создании были допущены существенные нарушения законодательства Республики Казахстан, которые носят неустранимый характер.

Несмотря на то, что начиная с текущего года были внесены существенные изменения и дополнения в налоговое законодательство, облегчающие зачет по НДС и вычет по КПН расходов со лжепредпринимателями, не указанных в приговоре или постановлении суда либо признанным судом действительным

в гражданско-правовом порядке, в налоговом законодательстве и в нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан все еще остаются нормы, согласно которым без возбуждения уголовного дела, то есть без наличия итогового решения по уголовному делу, на основе того, что регистрация одного из субъектов признана судом недействительной, обороты всех контрагентов таких хозяйствующих субъектов в судебной практике все еще исключаются из зачета по НДС.

Так, в судебной практике в большинстве случаев признано обоснованным исключение из зачета сумм НДС контрагентов по сделкам с таким юридическим лицом, регистрация которого признана недействительной на основании вступившего в законную силу решения суда, если имеется решение налогового органа о снятии его с регистрационного учета по НДС с даты постановления на такой учет. Причем, исключение из зачета сумм НДС производится для всех контрагентов со дня постановления на такой учет юридического лица, регистрация которого признана недействительной на основании вступившего в законную силу решения суда.

Это связано с тем, что Законом от 16 ноября 2009 года № 200-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам налогообложения» пункты 4 и 6 статьи 571 Налогового кодекса дополнены соответственно подпунктом 4) и абзацем четвертым, введенным в действие с 1 января 2009 года. Согласно этим нормам в редакции указанного Закона при признании недействительной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица на основании вступившего в законную силу решения суда, снятие его с регистрационного учета по НДС производится с даты постановления на такой учет.

Новое налоговое законодательство сохранило указанный принцип. Так, в статье 571 Налогового кодекса с 1 января 2015 года внесены (сохранены прежние редакции) изменения, согласно которым решение налогового органа о снятии с регистрационного учета по налогу на добавленную стоимость для лиц, указанных в подпункте 5) пункта 4 статьи 571 данного Кодекса (при-

знание недействительной регистрации индивидуального предпринимателя или юридического лица на основании вступившего в законную силу решения суда) выносится налоговым органом по месту нахождения налогоплательщика не позднее пяти рабочих дней с даты постановления на регистрационный учет по налогу на добавленную стоимость.

А данное обстоятельство приводит к тому, что все обороты данного юридического лица или индивидуального предпринимателя, осуществленные с другими контрагентами со дня постановления на учет по НДС, считаются недействительными, поскольку оно осуществлено с лицом, снятым с учета по НДС со дня постановления на такой учет. Хотя в отдельных случаях приходится сталкиваться с тем, что такое предприятие, регистрация которого признана судом недействительной, фактически работало, осуществляло хозяйственную деятельность, имело фактические (реальные) обороты со своими контрагентами, но при его создании были допущены существенные нарушения законодательства Республики Казахстан, которые носят неустрашимый характер.

Это обычно такие случаи, когда единственный учредитель товарищества выезжает за пределы Республики Казахстан, и там за границей дает объяснение о том, что к созданию данного товарищества никакого отношения не имел, предпринимательскую деятельность не осуществлял, учредительные и другие документы товарищества не подписывал.

То есть товарищество создано не законно, путем подделки документов, соответственно, его государственная регистрация произведена с существенными нарушениями законодательства Республики Казахстан, которые носят неустрашимый характер.

По данному вопросу имеется постановление Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике применения налогового законодательства» от 27 февраля 2013 года, согласно которому суммы НДС по сделкам с указанным выше налогоплательщиком подлежат исключению из зачета, если имеется решение налогового органа о снятии его с регистрационного

учета по НДС с даты постановления на такой учет.

На мой взгляд, Верховный Суд Республики Казахстан допускает расширительное толкование данной нормы налогового законодательства, исключая из зачета по НДС всех расходов по сделкам с указанным выше налогоплательщиком.

Так, согласно указанному нормативному постановлению если данный хозяйствующий субъект имел обороты с налогоплательщиком, регистрация которого была признана судом недействительной и имеется решение налогового органа о снятии его с регистрационного учета по НДС с даты постановления на такой учет, то все его расходы с другими налогоплательщиками не подлежат зачету по НДС.

Таким образом, судебная практика исходит из того, что если имеется решение суда о признании государственной регистрации юридического лица недействительной, а также решение налогового органа о снятии его с регистрационного учета по НДС с даты постановления на такой учет, то все обороты других хозяйствующих субъектов с этим юридическим лицом признаются недействительными и зачету по НДС не подлежат.

Как быть в таких случаях с теми предприятиями, которые имели реальные обороты с указанным юридическим лицом и они подтверждаются материалами дела?

Например, предприниматель построил школу, в ходе чего приобрел различные материалы, оборудование, а затем регистрация одного из поставщиков этих материалов признана судом недействительной. А предприниматель, построивший школу, является контрагентом этого поставщика, и между ними имелись реальные обороты, например, поставили школьные парты и они находятся в пользовании.

На мой взгляд, в вышеуказанное законодательство и нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан необходимо внести соответствующее изменение.

О признании сделки (счета-фактуры) недействительной

В соответствии с пунктом 1 статьи 18 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» задачами

органов налоговой службы являются обеспечение полноты и своевременности поступления налогов и других обязательных платежей в бюджет, исчисления, удержания и перечисления обязательных пенсионных взносов в накопительные пенсионные фонды, исчисления и уплаты в государственный фонд социального страхования, обеспечение в пределах своей компетенции экономической безопасности Республики Казахстан.

Согласно изменениям, внесенным в Налоговый кодекс, органы налоговой службы вправе также предъявлять в суды иски в соответствии с законодательством Республики Казахстан (подпункт 12 пункта 1 статьи 19 Налогового кодекса) о признании сделок недействительными, ликвидации юридического лица по основаниям, предусмотренным п.п. 1) и 2) пункта 2 статьи 49 ГК РК, а также иные иски в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

Начиная с 2014 года налоговые органы чаще стали предъявлять иски о признании сделки (счета-фактуры) недействительной. Это, с одной стороны, связано с внесенными изменениями в налоговое законодательство, с другой стороны, мораторием на налоговые проверки.

В силу пункта 3 статьи 158 ГК, в случае, если один из участников сделки совершил ее с намерением уклониться от исполнения обязательства или от ответственности перед третьим лицом, либо государством, а другой участник сделки знал или должен был знать об этом намерении, заинтересованное лицо (государство) вправе требовать признания сделки недействительной.

В большинстве случаев такие иски удовлетворялись.

Так, ГУ «Налоговый Департамент по Мангистауской области Налогового Комитета Министерства финансов Республики Казахстан» обратилось в суд с иском к ТОО «ЖК Ернур» и ТОО «RELPHYTER LLP» о признании счета-фактуры (сделки, заключенной между ТОО «ЖК Ернур» и ТОО «RELPHYTER LLP») недействительной.

Из материалов дела следует, что налоговым органом в адрес ТОО «ЖК Ернур» направлено уведомление об устранении нарушений, выявленных органами

налоговой службы, по результатам камерального контроля за № 600970100173 от 05.05.2010 года, где было указано, что со стороны ТОО «ЖК Ернур» завышен зачет НДС, установленный при сверке с поставщиком ТОО «RELPHYTER LLP» на суммы НДС в размере 783 333 тенге (сумма стоимости без НДС 6 527 779 тенге) в декларациях формы 300.0 за период с 01.10.2009 г. по 31.12.2009 г.

В ответ на данное уведомление ТОО «ЖК Ернур» предоставлены в налоговый орган счета-фактуры от 05.10.2009 года №20910005, №20910006, №00000000236, от 12.10.2009 года №209010012, №209010015, от 12.11.2009 года №00000000279, №00000000300 на общую сумму НДС в размере 783 333 тенге, выписанные от имени ТОО «RELPHYTER LLP», тем самым подтверждая сделку на сумму НДС 783 333 тенге (сумма стоимости без НДС 6 527 779 тенге).

В свою очередь, Налоговым управлением по г.Текели Налогового департамента по Алматинской области выставлено уведомление об устранении нарушений, выявленных органами налоговой службы по результатам камерального контроля в адрес ТОО «RELPHYTER LLP» от 16.07.2010 года № 092370100072, а именно за занижение сумм НДС, ввиду того, что ТОО «ЖК Ернур» представило счета-фактуры и указывает, что имело взаиморасчеты с ТОО «RELPHYTER LLP».

В ответ на уведомление руководителем ТОО «RELPHYTER LLP» Тошумбетовой А.М. 15.05.2012г. в Налоговый орган по г.Текели предоставлен письменный ответ о том, что с момента регистрации 17.07.2009 года до настоящего момента ТОО «RELPHYTER LLP» подбные счета-фактуры не выписывались и являются фиктивными.

Таким образом, со стороны ТОО «RELPHYTER LLP» вышеуказанные счета-фактуры не были подтверждены.

Следует отметить, в настоящее время в новый Уголовный кодекс внесен новый состав преступления, а именно совершение субъектом частного предпринимательства действий по выписке счета-фактуры без фактического выполнения работ, оказания услуг, отгрузки товаров с целью извлечения имуще-

ственной выгоды, причинившее крупный ущерб гражданину, организации или государству.

Аналогичная норма для привлечения виновных должностных лиц к ответственности имеется и в КоАП Республики Казахстан. Так, согласно ст. 280 Кодекса выписки налогоплательщиком фиктивного счета-фактуры влечет штраф на субъектов малого предпринимательства в размере тридцати пяти месячных расчетных показателей, на субъектов среднего предпринимательства – в размере ста двадцати, на субъектов крупного предпринимательства – в размере двухсот процентов от суммы налога на добавленную стоимость, включенной в счет-фактуру.

Фиктивным счетом-фактурой признается счет-фактура, выписанный плательщиком, не состоящим на регистрационном учете по налогу на добавленную стоимость, а равно лицом, фактически не производившим выполнение работ, оказание услуг, отгрузки товаров, и включающий в себя сумму налога на добавленную стоимость.

Возникает вопрос: обязаны ли налоговые органы в порядке, установленном КоАП Республики Казахстан или Уголовным кодексом Республики Казахстан, до обращения в суд с иском в гражданском судопроизводстве устанавливать состав правонарушения или преступления, или непосредственно в гражданском судопроизводстве можно установить фиктивность таких счетов-фактур?

Полагаю, что состав правонарушения или преступления сначала необходимо установить в порядке, предусмотренном КоАП или УК, а затем передавать дела в суд для рассмотрения в гражданском судопроизводстве.

Судебная практика таких категорий дел еще не сложилась. В настоящее время налоговые органы обращаются в суд без предварительного установления каких-либо составов правонарушений или преступлений и привлечения должностных лиц к административной или уголовной ответственности.

На мой взгляд, необходимо также внести соответствующие изменения в нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан по указанным категориям дел.



Канат ДУЙСЕМБИЕВ

**Председатель специализированного
межрайонного административного суда г. Астаны**



ПРИМЕНЕНИЕ НОРМ ПРАВА О ВЫДВОРЕНИИ. ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ

Вопросы выдворения иностранцев или лиц без гражданства за пределы нашей страны основаны на Конституции Республики Казахстан и включают в себя нормы Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан, Кодекса Республики Казахстан «Об административных правонарушениях», Закона Республики Казахстан от 19 июня 1995 года «О правовом положении иностранцев», других нормативных правовых актов.

По содержанию административное выдворение и выдворение в порядке гражданского судопроизводства представляют собой принудительное или контролируемое уполномоченными органами самостоятельное перемещение иностранцев или лиц без гражданства за пределы Республики Казахстан, осуществляемое на основании постановления (решения) суда за

совершение административного правонарушения либо нарушения законодательства. Решение о выдворении иностранцев и лиц без гражданства принимается судом по нормам КоАП и в порядке особого производства, предусмотренного ГПК.

Вместе с тем, статья 28 Закона Республики Казахстан «О правовом положении иностранцев» предусматривает норму, согласно которой решение о выдворении иностранцев или лиц без гражданства может быть принято не только судом, но и уполномоченными на то государственными органами. Данная норма, на мой взгляд, противоречит действующему законодательству и должна быть исключена.

Решение о выдворении применяется в отношении иностранцев и лиц без гражданства за нарушение режима Государственной границы Республики Казахстан, миграцион-

ного законодательства, приставание в общественных местах (часть 3 статьи 449 КоАП), нарушение законодательства о религиозной деятельности и религиозных объединениях (часть 3 статьи 490) и другое. Рассмотрение дел по заявлению органов внутренних дел о выдворении иностранцев или лиц без гражданства за пределы страны за нарушение законодательства Республики Казахстан осуществляется в порядке особого производства (глава 36-4 ГПК).

В решении об административном выдворении указывается разумный срок, в течение которого названные лица должны покинуть территорию Республики Казахстан.

За невыполнение иностранцем либо лицом без гражданства принятого в отношении него решения о выдворении предусмотрена уголовная ответственность по статье 393 Уголовного Кодекса. Ранее за

Согласно части 1 статьи 916 КоАП расходы по выдворению несут выдворяемые незаконные иммигранты, физические или юридические лица, пригласившие иммигранта в Республику Казахстан. В случаях отсутствия либо недостаточности средств у названных лиц для покрытия расходов по выдворению финансирование соответствующих мероприятий производится за счет бюджетных средств. Аналогичная норма предусмотрена и в статье 60 Закона «О миграции населения» и в статье 70 Уголовно-исполнительного Кодекса

данное правонарушение предусматривалась административная ответственность. В связи с принятием новых Уголовного Кодекса и КоАП данная норма перешла в состав уголовных проступков.

Однако в правоприменительной практике данная норма вызывает определенные трудности. Так, согласно части 1 статьи 916 КоАП расходы по выдворению несут выдворяемые незаконные иммигранты, физические или юридические лица, пригласившие иммигранта в Республику Казахстан. В случаях отсутствия либо недостаточности средств у названных лиц для покрытия расходов по выдворению финансирование соответствующих мероприятий производится за счет бюджетных средств. Аналогичная норма предусмотрена и в статье 60 Закона «О миграции населения» и в статье 70 Уголовно-исполнительного Кодекса.

То есть, если у выдворяемого лица нет денег на выезд, то соответственно у него отсутствует умысел на то, чтобы не исполнять решение суда о выдворении, и в его действиях отсутствует состав уголовного деяния, предусмотренного статьей 393 УК РК.

Кроме того, в соответствии с частью 2 статьи 916 КоАП лицо, не исполнившее решение суда о выдворении, и не покинувшее территорию Республики Казахстан в указанный в решении срок, подлежит по решению суда выдворению в принудительном порядке.

Противоречивая, но в то же время похожая норма содержится и в статье 28 Закона Республики Казахстан «О правовом положении иностранцев», согласно которой, если лицо, в отношении которого

принято решение о выдворении, не покинет территорию страны в указанный в решении срок, то с санкции прокурора оно подлежит задержанию и выдворению в принудительном порядке.

Исходя из вышеуказанных норм следует, что в случае, если выдворяемые лица не покидают страну в добровольном порядке, законодатель возлагает решение вопроса об их выдворении за счет бюджетных средств или в принудительном порядке на тот орган, на которого возложено это исполнение. То есть на органы Комитета национальной безопасности и внутренних дел.

Однако какого-либо нормативного акта или инструкции по регулированию порядка выделения указанных бюджетных средств или механизма принудительного «выдворения» не имеется. О существующей проблеме в данном вопросе говорит и тот факт, что все выделяемые на эти цели республиканским бюджетом средства остаются не освоенными, а также согласно статистическим данным судами или органами прокуратуры не принимались какие-либо акты о принудительном выдворении.

И в данной ситуации, для использования норм части 2 статьи 916 КоАП, уполномоченный орган должен, на мой взгляд, обратиться в суд для изменения порядка и способа исполнения решения (постановления) суда о выдворении.

Необходимо разработать и правила по выделению и распределению финансирования для покрытия расходов на выдворение.

Но в этом случае возникает другой вопрос: при каких случаях тогда образуется состав уголовного проступка при невыполнении решения суда о выдворении, если при не покидании данными лицами страны в добровольном порядке, уполномоченные органы должны принять меры по исполнению решения суда в предусмотренном вышеуказанном законом порядке.

В настоящее время органы внутренних дел возбуждают уголовные дела по статье 393 только лишь на том основании, что выдворяемое лицо не покинуло страну в установленный судом срок, при этом ими никоим образом не выполняются возложенные на них законом обязанности по использованию других вышеуказанных мер.

В свою очередь судами, рассматривающими данные уголовные дела в пределах санкции данной статьи в отношении этих лиц применяется штраф и опять «выдворение». И таким образом все повторяется вновь, то есть санкция данной статьи не предусматривает «принудительного» выдворения, а ее диспозиция не предусматривает «повторности». Если лицо не выполнит судебный акт о выдворении, но теперь уже на основании постановленного приговора, то он будет нести ответственность по статье 430 УК, то есть за неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта либо исполнительного документа. И в данной ситуации было бы целесообразным в санкции статьи 393 УК предусмотреть наказание в виде «принудительного выдворения».

Таким образом, без принятия соответствующих изменений в действующее законодательство и устранения противоречий в законодательных актах, регулирующих данный вопрос, или без принятия нормативного разъяснения решение анализируемой проблемы невозможно.

Если у выдворяемого лица нет денег на выезд, то соответственно у него отсутствует умысел на то, чтобы не исполнять решение суда о выдворении, и в его действиях отсутствует состав уголовного деяния, предусмотренного статьей 393 УК РК



Гульмира ЮСУПОВА

**Судья Павлодарского городского суда,
магистр юридических наук**



О ПОРЯДКЕ РАССМОТРЕНИЯ ГРАЖДАНСКИХ ДЕЛ В УПРОЩЕННОМ ПРОИЗВОДСТВЕ

Гражданско-процессуальное право направлено на обеспечение доступности правосудия, максимальную реализацию прав участников гражданского судопроизводства, своевременную защиту и восстановление нарушенных прав и свобод личности, интересов общества и государства.

Институт упрощенного производства, введенный в ноябре 2014 г., заключается в установлении доступной и быстрой процедуры рассмотрения дел, эффективной реализации задач гражданского судопроизводства.

В рамках настоящей статьи представляется возможным сравнить данный институт с упрощенным производством, действующим в российском процессуальном законодательстве, а также определить особенности и значение института упрощенного порядка судебного разбирательства в системе судебных производств в рамках Граж-

данского процессуального кодекса Республики Казахстан.

При разрешении вопроса о принятии заявления к производству суда по исковым заявлениям о взыскании денег, если цена иска не превышает для юридических лиц пятисот месячных расчетных показателей, для индивидуальных предпринимателей, физических лиц - ста месячных расчетных показателей; независимо от цены иска по исковым заявлениям, основанным на представленных истцом документах, устанавливающих денежные обязательства ответчика, и (или) на документах, подтверждающих задолженность по договору, суд в нашей стране выносит определение о принятии искового заявления к производству, в котором указывает на рассмотрение дела в порядке упрощенного производства. Ответчику или другим заинтересованным лицам устанавливается срок для представления отзыва на исковое

заявление в течение пятнадцати рабочих дней.

Изучение процессуального законодательства России позволяет сделать вывод о том, что данный институт функционирует в арбитражном процессе, как письменное (документарное) производство. Введение данного института в гражданский процесс России планируется. В упрощенном порядке арбитражные суды рассматривают дела: по исковым заявлениям о взыскании денежных средств, если цена иска не превышает трехсот тысяч рублей, когда ответчиком является юридическое лицо, и ста тысяч рублей, когда ответчиком является индивидуальный предприниматель.

В отличие от казахстанских судей, у судей России имеется альтернатива при разрешении вопроса о принятии искового заявления, заявления для рассмотрения в упрощенном порядке. Помимо вышеуказанных оснований, в порядке

упрощенного производства арбитражными судами могут быть рассмотрены дела, не включенные в указанный перечень, если стороны согласовали рассмотрение такого дела по правилам упрощенного производства. Также, если дело не относится к перечню дел, подлежащих рассмотрению в порядке упрощенного производства, суд может предложить сторонам рассмотреть данное дело в порядке упрощенного производства. При наличии согласия сторон дело рассматривается в упрощенном порядке.

Следует отметить, что в ходе рассмотрения дела в упрощенном порядке суд может перейти к рассмотрению дела по общим правилам искового производства.

Согласно нормам Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее - АПК РФ) суд выносит определение о рассмотрении дела по общим правилам искового производства или по правилам административного судопроизводства, если: в ходе рассмотрения дела в порядке упрощенного производства удовлетворено ходатайство третьего лица о вступлении в дело; истец заявит ходатайство об увеличении размера исковых требований; ко дню принятия решения в арбитражный суд не поступила информация о получении ответчиком копии определения о принятии искового заявления к производству, либо лицо не имело возможности ознакомиться с материалами дела и представить возражения и доказательства в обоснование своей позиции.

Из части 2 статьи 149-2 ГПК РК следует, что суд выносит определение о рассмотрении дела по общим правилам искового производства, если в ходе рассмотрения дела в порядке упрощенного производства удовлетворено ходатайство третьего лица о вступлении в дело, принят встречный иск, который не может быть рассмотрен по правилам, установленным настоящей главой, либо если суд, в том числе по ходатайству одной из сторон, пришел к выводу о том, что: 1) порядок упрощенного производства может привести к разглашению государственной тайны; 2) необходимо провести осмотр и исследование доказательств по месту их нахождения, назначить экспертизу или за-

слушать свидетельские показания; 3) заявленное требование связано с иными требованиями, в том числе к другим лицам, или судебным актом, принятым по данному делу, могут быть нарушены права и законные интересы других лиц; 4) рассмотрение дела в порядке упрощенного производства не соответствует целям эффективного правосудия, в том числе в случае признания судом необходимым выяснить дополнительные обстоятельства или исследовать дополнительные доказательства.

Учитывая, что законодательством Республики Казахстан не установлено, что следует понимать под «целями эффективного правосудия», указанные нормы могут расширенно толковаться судьями, что предоставит им право свободного усмотрения и неправомерный переход к рассмотрению дела по общим правилам искового производства. «Необходимость выяснения дополнительных обстоятельств или исследования дополнительных доказательств» может скрывать фактическое затягивание процесса принятия решения и волокиту при рассмотрении дела судом. В связи с этим полагаем целесообразным исключение такого основания перехода к рассмотрению дела по общим правилам искового производства, как если «рассмотрение дела в порядке упрощенного производства не соответствует целям эффективного правосудия, в том числе в случае признания судом необходимым выяснить дополнительные обстоятельства или исследовать дополнительные доказательства».

ГПК РК не содержит положений о том, какие дела не подлежат рассмотрению в порядке упрощенного производства. Тогда как в процессе апробации нововведений в судебной практике выявляются пробелы в действующем законодательстве.

Так, АО «Фонд финансовой поддержки сельского хозяйства» обратилось в суд с иском в гражданке А., мотивируя тем, что между сторонами был заключен договор, согласно которому ответчику предоставлен микрокредит в сумме 1 000 000 тенге на развитие животноводства. Однако ответчик ненадлежащим образом исполнил свои обязательства, допуская просрочки платежей. В связи с этим, истец просил суд взыскать с ответчика образовавшуюся задолженность. Исковое заявление было принято к производству суда, вынесено определение о рассмотрении дела в упрощенном порядке. В ходе рассмотрения дела судом установлено, что ответчик получила микрокредит из средств государственного бюджета, в связи с этим суд вынес определение о рассмотрении дела по общим правилам искового производства, для привлечения к участию в деле прокурора.

В связи с чем, полагаем, что в ГПК РК следует закрепить нормы о том, что в упрощенном порядке не могут рассматриваться дела, возбужденные по исковым заявлениям, которыми могут быть затронуты государственные интересы, поскольку по данной категории дел участие прокурора обязательно.

В соответствии с частью 2 статьи 149-1 ГПК РК дела в порядке

ПРЕДЛОЖЕНИЕ

«Необходимость выяснения дополнительных обстоятельств или исследования дополнительных доказательств» может скрывать фактическое затягивание процесса принятия решения и волокиту при рассмотрении дела судом. В связи с этим полагаем целесообразным исключение такого основания перехода к рассмотрению дела по общим правилам искового производства, как если «рассмотрение дела в порядке упрощенного производства не соответствует целям эффективного правосудия, в том числе в случае признания судом необходимым выяснить дополнительные обстоятельства или исследовать дополнительные доказательства»

упрощенного производства рассматриваются судьей единолично в месячный срок со дня принятия заявления к производству. Срок рассмотрения дела в порядке упрощенного производства продлению не подлежит. Кроме того, из части 5 статьи 149-2 ГПК РК следует, что срок рассмотрения дела, начатого в порядке упрощенного производства, но с дальнейшим его рассмотрением по общим правилам искового производства, продлению не подлежит. Кроме того, можно задаться вопросом: каким будет общий срок рассмотрения гражданского дела в случае перехода из упрощенного порядка к рассмотрению дела по общим правилам искового производства? В первом случае, в упрощенном порядке дело должно быть рассмотрено в срок до одного месяца со дня вынесения определения о принятии к производству суда. Во втором случае, можно толковать указанную норму, как «если суд перешел из упрощенного порядка к рассмотрению дела по общим правилам искового производства, то дело должно быть рассмотрено судом в срок до двух месяцев со дня окончания подготовки дела к судебному разбирательству».

Следует обратить внимание, что при рассмотрении дела в порядке упрощенного производства АПК РФ установлены следующие сроки представления сторонами в суд и друг другу доказательств и документов: 1) пятнадцать рабочих дней или более - для представления ответчиком отзыва на исковое заявление, заявление и представление любой из сторон доказательств, на которые она ссылается как на основание своих требований и возражений; 2) тридцать рабочих дней или более - для представления дополнительных документов, содержащих объяснения по существу заявленных требований и возражений в обоснование своей позиции, но не содержащих ссылки на доказательства, которые не были раскрыты в установленный судом срок.

В связи с чем, полагаем, что при определении продолжительности предоставления ответчиком или другими заинтересованными лицами отзыва на исковое заявление казахстанским законодателем не было учтено время на доставку почтовой корреспонденции, сначала

адресату из суда, затем направление ответчиком возражения (отзыва) в адрес суда. При этом срок «в течение пятнадцати рабочих дней» представляется недостаточным в случае необходимости представления дополнительных документов. Поэтому полагаем необходимым установить реальные сроки с учетом времени на доставку корреспонденции адресату.

ГПК РК не содержит положений, имеющих значение для правильного и единообразного применения судами процессуальных норм. К примеру, по гражданскому делу, рассмотренному судом по общим правилам искового производства, копии решения высылаются или выдаются не позднее пяти дней со дня вынесения решения в окончательной форме. Не предусмотрен срок, в течение которого должна быть направлена или вручена копия решения суда по гражданскому делу, рассмотренному в упрощенном порядке. Тогда как установлено, что решение по результатам рассмотрения дела в порядке упрощенного производства может быть обжаловано, опротестовано в суд апелляционной инстанции в срок, не превышающий пятнадцати рабочих дней со дня его принятия. В связи с чем, полагаем целесообразным закрепить в ГПК РК нормы о том, что решение суда по делу в порядке упрощенного производства подлежит направлению лицам, участвующим в деле, в день его принятия либо на следующий день.

В ходе сравнительного анализа выявлен ряд отличительных особенностей рассмотрения дел в упрощенном порядке арбитражными судами России. Судебные акты, так и возражения (отзывы) сторон, письменные доказательства (документы), представленные сторонами, доступны лицам, участвующим в деле посредством сети Интернет. Дело может рассматриваться в порядке упрощенного производства по ходатайству истца при отсутствии возражений ответчика или по предложению арбитражного суда при согласии сторон. Законом установлен конкретный перечень дел, которые не подлежат рассмотрению в порядке упрощенного производства (дела по корпоративным спорам, дела о защите прав и законных интересов группы лиц, о банкротстве).

Арбитражными судами в порядке упрощенного производства рассматриваются дела об оспаривании ненормативных правовых актов, решений органов, осуществляющих публичные полномочия, должностных лиц, если в соответствующих ненормативном правовом акте, решении содержится требование об уплате денежных средств или предусмотрено их взыскание либо обращение взыскания на иное имущество заявителя при условии, что указанные акты, решения оспариваются заявителем в части требования об уплате денежных средств или взыскания денежных средств либо обращения взыскания на иное имущество заявителя и при этом оспариваемая заявителем сумма не превышает ста тысяч рублей. Дела о привлечении к административной ответственности, об оспаривании решения административного органа о привлечении к административной ответственности, если размер административного штрафа за административное правонарушение, совершенное индивидуальным предпринимателем, составляет от пяти тысяч до ста тысяч рублей и др.

Таким образом, следует прийти к выводу, что особенность рассмотрения дел в порядке упрощенного производства заключается в том, что судебное заседание по делам, рассматриваемым судами в порядке упрощенного производства, не проводится, в связи с чем, стороны не извещаются о времени и месте рассмотрения дела; судья выносит решение на основании представленных сторонами доказательств, с учетом возражений (пояснений, отзывов) сторон; правила оглашения и сроки вынесения решения не применяются и др. Полагаем, что изученный положительный опыт по рассмотрению дел в упрощенном порядке арбитражными судами России позволит разработать положения, направленные на совершенствование данного института в казахстанском гражданском процессе. Поскольку с введением данного института прогнозировалось не только снижение нагрузки в работе судей, но главное - оперативность в реализации гарантированной Конституцией Республики Казахстан судебной защиты прав, свобод и законных интересов граждан, организаций, государства.



Асемгуль КАСЕНОВА

**Судья Глубоковского районного суда
Восточно-Казахстанской области**



РЕГУЛИРОВАНИЕ ВОПРОСОВ В СТАДИИ ПОДГОТОВКИ ДЕЛА

В стадии подготовки дела по заявлению истца судья выносит определение о возврате заявления либо об оставлении его без рассмотрения. Представляется, что указанные две нормы гражданского процессуального законодательства дублируют друг друга, так как такое процессуальное действие возникает именно при поступлении заявления о возврате иска.

Возбуждение гражданского дела – это первая и очень важная стадия процесса. От того, насколько верными будут действия судьи при принятии искового заявления (заявления, жалобы) в производство суда, зависит многое. Либо нарушенное право на определенное время либо вообще не получит защиты из-за необоснованного возврата заявления, отказа в возбуждении дела, либо неправомерно будет начат процесс. То и другое должно быть исключено из практики. Поэтому основной процессуальной задачей, решаемой судьей, является правильная проверка оснований для принятия заявления (жалобы).

Возвращение искового заявления – одно из трех процессуальных действий судьи на стадии возбуждения гражданского дела, т.е. в период с момента подачи заявления до вынесения определения о принятии его к производству.

Часть 1 статьи 154 Гражданского процессуального кодекса предусматривает основания для возвращения искового заявления (заявления, жалобы). Судья возвращает исковое заявление, если: 1) истцом не соблюден установленный договором или законодательством Республики Казахстан для данной категории дел порядок предварительного досудебного разрешения спора и возможность применения этого порядка не утрачена; 2) дело не подсудно данному суду; 3) заявление подано недееспособным лицом; 4) заявление подписано лицом, не имеющим полномочий на его подписание; 5) в производстве этого же или другого суда либо арбитража или третейского суда имеется дело по

спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям; 5-1) между сторонами в соответствии с законом заключено соглашение о передаче данного спора на разрешение арбитража или третейского суда, если иное не предусмотрено законодательными актами Республики Казахстан; 6) орган, уполномоченный управлять коммунальным имуществом, обратился в суд о признании права коммунальной собственности на недвижимую вещь до истечения одного года со дня принятия этой вещи на учет органом, осуществляющим государственную регистрацию права на недвижимое имущество, за исключением случая, указанного в части второй пункта 3 статьи 242 Гражданского кодекса Республики Казахстан; 7) об этом заявил истец.

Также исковое заявление подлежит возврату, если после вынесения судом определения об оставлении искового заявления без движения, заявитель в установленный срок не

Возбуждение гражданского дела – это первая и очень важная стадия процесса. От того, насколько верными будут действия судьи при принятии искового заявления (заявления, жалобы) в производство суда, зависит многое. Либо нарушенное право на определенное время либо вообще не получит защиты из-за необоснованного возврата заявления, отказа в возбуждении дела, либо неправомерно будет начат процесс. То и другое должно быть исключено из практики. Поэтому основной процессуальной задачей, решаемой судьей, является правильная проверка оснований для принятия заявления (жалобы)

выполнил перечисленные в определении указания судьи, что установлено частью 2 статьи 155 ГПК.

В определении о возвращении заявления судья указывает, в какой суд следует обратиться заявителю, если дело не подсудно данному суду, либо как устранить обстоятельства, препятствующие возбуждению дела (пункт 2 статья 154 ГПК).

Таким образом, согласно положениям главы 14 ГПК применение статей 154 (возвращение заявления), 155 ГПК (оставление заявления без движения) возможно лишь в стадии возбуждения гражданского дела.

Однако нормы ГПК предусматривают возврат искового заявления и после возбуждения гражданского дела. По просьбе истца судья выносит определение о возвращении поданного им заявления (пункт 12 статьи 170 ГПК). То есть в порядке подготовки дела к судебному разбирательству с учетом обстоятельств дела судья производит возврат искового заявления по заявлению истца.

В проекте нового ГПК такое процессуальное действие предусмотрено в пункте 13 статьи 165 ГПК.

Некоторые авторы изданий гражданского процессуального права считают, что при поступлении заявлений о возврате иска на стадии подготовки дела, судьи по аналогии должны руководствоваться пунктом 7 части 1 статьи 154 ГПК, т.е. осуществлять возврат заявления, если об этом заявил истец.

В стадии подготовки дела к судебному разбирательству произ-

водство может быть оставлено без рассмотрения (статья 172 ГПК), если от истца поступит заявление о возвращении искового заявления (пункт 9 статьи 249 ГПК).

Поэтому другие авторы считают, что на стадии подготовки дела возврат иска по основаниям, предусмотренным статьей 154 ГПК не возможен и по аналогии действия судьи должны корреспондироваться нормам статьи 249 ГПК.

Таким образом, в стадии подготовки дела по заявлению истца судья выносит определение о возврате заявления либо об оставлении его без рассмотрения.

Представляется, что указанные две нормы ГПК дублируют друг друга. И при поступлении от истца заявления о возврате искового заявления, одновременно с ходатайством о рассмотрении дела без его участия, судье затруднительно будет определить процессуальное действие, а именно возвратить иск по основанию, предусмотренному пунктом 12 статьи 170 ГПК либо оставить его без рассмотрения по пункту 9 статьи 249 ГПК.

Несомненно, при возврате заявления по пункту 12 статьи 170 ГПК возникают вопросы следующего характера: подлежит ли возврату уплаченная государственная пошлина, каков порядок обжалования определения суда?

При этом следует отметить, что статья 548 Кодекса «О налогах и других обязательных платежах» (далее Налоговый кодекс) содержит исчерпывающий перечень, в каких случаях суд осуществляет возврат уплаченной государствен-

ной пошлины, в частности, пункт 2 части 1 статьи 548 Налогового кодекса предусматривает возврат уплаченной государственной пошлины в случае возвращения заявления.

Со стадии подготовки дела заявитель отозвал свое заявление, полагается целесообразным возвратить уплаченную государственную пошлину заявителю, поскольку, по сути, дело не назначалось и соответственно не рассматривалось, следовательно, на сегодняшний день данное значение требует правового закрепления в налоговом законодательстве либо в нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан «О применении судами Республики Казахстан законодательства о судебных расходах по гражданским делам».

На определения, вынесенные в порядке статей 154, 249 ГПК могут быть поданы жалоба либо протест, а порядок обжалования на определение, вынесенное по пункту 12 статьи 170 ГПК, не отражен в гражданском процессуальном законодательстве.

В проекте нового Гражданского процессуального кодекса подготовке к судебному разбирательству отведена отдельная глава №16, поэтому при совершенствовании гражданского процессуального законодательства возникает необходимость регулирования процессуального действия судьи после поступления от истца в стадии подготовки дела заявления о возврате искового заявления.

Если же представленное предложение не привлечет внимания разработчиков законопроекта, то возникает необходимость государственному органу, осуществляющему предоставление правовой статистической информации уполномоченному органу в сфере правовой статистики, предусмотреть в статистических формах отчета по гражданским делам возврат искового заявления по возбужденному гражданскому делу, так как программа, формирующая судебную статистику, не предусматривает возврат такого заявления, что может повлечь субъекту правовой статистики допустить искажение отчета.



Марина ИВАНОВА

Судья специализированного межрайонного суда по делам несовершеннолетних Павлодарской области



НАПРАВЛЕНИЕ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ В СПЕЦИАЛЬНЫЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБРАЗОВАНИЯ: НАКАЗАНИЕ ИЛИ ГАРАНТИЯ ОБРАЗОВАНИЯ

Направление детей в специальные организации образования для получения несовершеннолетним обязательного среднего образования рассматривается законодателем как крайняя мера, связанная с их отрывом от воспитания в семье, привычных условий проживания и обучения.

Если принцип лишения родительских прав как крайней меры наказания за неисполнение родительских прав закреплен пунктом 14 Постановления Пленума Верховного Суда Республики Казахстан от 28 апреля 2000 года №4 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей», то принцип направления несовершеннолетних в специальные организации обра-

зования и организации образования с особым режимом содержания не закреплен законодательно. Между тем, эта крайняя мера, думается, допустима только после применения к несовершеннолетнему мер профилактического реагирования – комплекса бесед с психологом учебного заведения, привлечения законных представителей к административной ответственности за неисполнение родительских обязанностей, смены учебного заведения для исключения влияния на несовершеннолетнего привычной асоциальной среды, рассмотрения вопроса на заседании Совета по профилактике правонарушений в учебных заведениях с приглашением законных представителей и т.д. Исчерпав эти меры, и следует по-

давать в суд заявление о направлении несовершеннолетнего в специальную организацию образования. Данный вывод следует из п.1 ст.3 Конвенции ООН о правах ребенка, согласно которому во всех действиях, предпринимаемых касательно детей, наилучшие интересы ребенка имеют первостепенное значение.

Порядок направления несовершеннолетних в специальные организации образования определяется ГПК РК, в главе 33-1 которого регламентирован порядок подачи заявления о помещении несовершеннолетнего в специальную организацию образования, рассмотрение данных заявлений и вынесение решения суда по заявлению.

Основания для направления несовершеннолетних в специальные

Наряду с законным представителем ребенок является полноправным участником процесса, имеет право на ознакомление с материалами гражданского дела. В то же время в качестве заинтересованного лица указываются только его законные представители. Для обеспечения гарантий защиты прав ребенка желательно дополнить норму права о необходимости ознакомления перед подачей заявления в суд о направлении несовершеннолетнего в специальную организацию образования со всеми документами, как законных представителей, так и несовершеннолетних, о чем должна быть сделана соответствующая запись

организации образования конкретизированы в Законе РК от 9 июля 2004 года №591 «О профилактике правонарушений среди несовершеннолетних и предупреждении детской безнадзорности и беспризорности».

Согласно пункту 1 статьи 13 данного Закона специальными организациями образования являются учебно-воспитательные или лечебно-воспитательные учреждения, создаваемые в целях воспитания, обучения и социальной реабилитации несовершеннолетних в возрасте от одиннадцати до восемнадцати лет, систематически совершающих правонарушения, самовольные уходы из семьи и детских учебно-воспитательных организаций, иные антиобщественные действия, злостно уклоняющиеся от получения образования.

В Павлодарской области ГУ «Областная специальная школа-интернат» была закрыта в 2014 г. Несовершеннолетние с девиантным поведением решением суда направляются для продолжения обучения в КГУ «Областная специальная школа-интернат для детей с девиантным поведением» Управления образования Восточно-Казахстанской области, в г. Серебрянск. До подачи заявления в специализированный суд по делам несовершеннолетних происходит согласование заявителя с руководством данной школы о наличии вакантных мест. Правом подачи заявления обладают органы опеки и попечительства.

Категорически исключается подача данных заявлений комиссиями по делам несовершеннолетних и защите их прав – они не обладают соответствующими полномочиями по закону и не являются юридическими лицами.

Предъявление заявлений о направлении несовершеннолетних в специальные организации образования с особым режимом содержания органами внутренних дел закреплено в пункте 3 статьи 14 Закона РК «О профилактике правонарушений среди несовершеннолетних и предупреждении детской безнадзорности и беспризорности», что не вызывает двоякого толкования п. 1 ст.308-1 ГПК РК в судебной практике.

Подсудность рассмотрения этой категории дел закреплена согласно пунктам 1-3 статьи 30 ГПК РК только за специализированными межрайонными судами по делам несовершеннолетних. В пункте 1 Примечания к данной статье указано, что по ходатайству законных представителей несовершеннолетнего дела, отнесенные к подсудности специализированного межрайонного суда по делам несовершеннолетних, могут рассматриваться районным и приравненным к нему судом. Территориальная подсудность дел определяется по месту жительства (нахождения) ребенка.

Согласно пункту 2 статьи 308-1 ГПК РК в заявлении должны быть изложены обстоятельства, представлены документы о наличии предусмотренных законом оснований для направления в специальную организацию образования, об отсутствии у несовершеннолетнего заболевания, препятствующего его содержанию и обучению в указанных организациях образования.

Согласно пункту 2 статьи 13 Закона о профилактике правонарушений среди несовершеннолетних решение о целесообразности направления в специальные организации образования судом принимается по представ-

лению комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав.

Однако вопросы об их роли при рассмотрении дел данной категории остаются спорными. Исходя из иерархии нормативных правовых актов в силу требований ст. 308-1 ГПК РК заявление от данной комиссии о направлении несовершеннолетнего в специальную организацию образования не требуется. В то же время, согласно статье 6 Закона о профилактике правонарушений среди несовершеннолетних комиссии входят в систему профилактики правонарушений, безнадзорности и беспризорности среди несовершеннолетних наряду с органами образования, внутренних дел, местных представительных и исполнительных органов. В силу статьи 9 данного Закона комиссия, как постоянно действующий коллегиальный орган, призвана обеспечить координацию деятельности заинтересованных государственных органов и учреждений.

На практике зачастую после проведения заседания комиссии по делам несовершеннолетних изменяется поведение законных представителей и самих детей, что в дальнейшем исключает предъявление заявления об их направлении в специальные организации образования органами образования, что исключает психотравмирующую ситуацию для детей, связанную с судопроизводством.

Законодательно (п/п.8) пунктом 6 статьи 9 Закона РК «О профилактике правонарушений среди несовершеннолетних...» определено, что комиссия участвует в подготовке материалов в суд по их направлению в специальные организации образования.

Наряду с законным представителем ребенок является полноправным участником процесса, имеет право на ознакомление с материалами гражданского дела. В то же время в качестве заинтересованного лица указываются только его законные представители. Для обеспечения гарантий защиты прав ребенка желательно дополнить норму права о необходимости ознакомления перед подачей заявления в суд о направлении несовершеннолетнего в специальную организацию образования со всеми документами, как законных представителей, так и несовершеннолетних, о чем

должна быть сделана соответствующая запись.

Согласно постановлению Правительства Республики Казахстан от 13 июня 2005 года №592 «Об утверждении перечня заболеваний, препятствующих содержанию и обучению несовершеннолетних в специальных организациях образования и организациях образования с особым режимом содержания» прохождение медицинского осмотра с получением медицинского заключения о возможности направления несовершеннолетнего ребенка в специальную организацию образования является обязательным.

На практике допускаются случаи, когда заявителями вольно трактуется понятие состояния здоровья несовершеннолетнего. Ими представляются справки различных форм, в то время как в тексте медицинского освидетельствования после прохождения всех врачей-специалистов необходимо указать заключение врачебно-консультационной комиссии медицинского учреждения: «Отсутствуют заболевания, указанные в постановлении Правительства Республики Казахстан от 13 июня 2005 года №592, препятствующие содержанию и обучению несовершеннолетнего в специальной организации образования или в организации образования с особым режимом содержания».

Зачастую дети, склонные к бродяжничеству, страдают психиатрическим заболеванием с диагнозом «социализированное расстройство поведения личности» и состоят на диспансерном учете в психиатрическом диспансере. В то же время, данное заболевание не отнесено законодателем к заболеваниям, препятствующим содержанию и обучению несовершеннолетних в специальных организациях образования и организациях образования с особым режимом содержания согласно постановлению Правительства Республики Казахстан от 13 июня 2005 г. №592 «Об утверждении перечня заболеваний, препятствующих содержанию и обучению несовершеннолетних в специальных организациях образования и организациях образования с особым режимом содержания».

Из нормативно определенного понятия специальной организации образования следует, что это не только учебно-воспитательные, но

и лечебно-воспитательные учреждения. Правильным было бы страдающих этим заболеванием несовершеннолетних направлять не в учебно-воспитательные специальные учреждения образования, а в лечебно-воспитательные учреждения образования, в которых по причине наличия болезненного ярко выраженного желания к бродяжничеству следует иметь особую организацию работы школы-интерната, исключающую свободный выход во избежание побегов и несчастных случаев, в сочетании с лечебно-воспитательными мероприятиями.

Рассмотрение заявления о помещении несовершеннолетнего в специальную организацию образования или организацию с особым режимом содержания регламентировано ст.308-2 ГПК РК. Ее правила имеют ряд обязательных требований. В суд вызывается несовершеннолетний, его законные представители, представители органов опеки и попечительства, а также иные лица по усмотрению суда. Встречаются случаи, когда указывается только один родитель, с которым несовершеннолетний проживает, что является недопустимым.

Участие прокурора в рассмотрении заявления о помещении несовершеннолетнего в специальную организацию образования или организацию с особым режимом содержания является обязательным. Эти гражданские дела рассматриваются в порядке особого производства.

В судебной практике возникает вопрос: если законный представитель возражает направлению ребенка в специальную организацию образования, то следует ли суду выносить определение о переходе из особого производства в исковое

производство по рассматриваемому гражданскому делу. Полагаем, что выносится такое определение в том случае, если возникает спор о праве на получение среднего образования вместо получаемого средне-специального образования. В суды часто поступают заявления о направлении несовершеннолетнего, обучающегося в колледже с правом получения средне-специального образования, в специальную организацию образования, которая гарантирует получение несовершеннолетним только среднего образования.

Много споров возникает в случае несогласия ребенка - выяснение мнения ребенка посредством его опроса в суде производится в присутствии педагога и психолога, которые допускаются судом к участию в деле при наличии удостоверения личности, диплома о высшем педагогическом образовании, справки о работе. Еще до судебного заседания школьным психологом и педагогом необходимо проводить работу с несовершеннолетним, поскольку направляемые в специальные учреждения образования дети старше десяти лет подлежат опросу в суде. Отсутствие согласия ребенка порой граничит с суицидальными проявлениями на судебном заседании, что обязывает суд привлекать к участию в гражданском деле специалиста-суицидолога.

Возникает вопрос: ребенок опрашивается как участник процесса или отдельно от законных представителей? По правилам пункта 3 Постановления Пленума Верховного Суда Республики Казахстан от 28 апреля 2000 года №4 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных

Несовершеннолетний может быть направлен в специальную организацию образования на срок от одного месяца до одного года. Его пребывание может быть прекращено досрочно в связи с достижением совершеннолетия, или если на основании представления администрации учреждения, либо территориальной комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав суд по месту нахождения специальной организации придет к выводу, что несовершеннолетний для своего исправления больше не нуждается в применении данной меры

с воспитанием детей» обстановка должна исключать влияние на него заинтересованных лиц.

Подготовленный психологом и педагогом ребенок на судебном заседании должен понимать, что направление его в специальную школу – это не наказание, а единственный правильный путь и возможность для продолжения получения среднего образования.

Зачастую на судебном заседании выясняется, что к законному представителю, опекуну или попечителю мера административной ответственности за неисполнение обязанностей законного представителя по ч. 1 ст. 127 КоАП РК по вопросам воспитания и обучения ребенка не применялась, не использовалась возможность выбора учебного заведения для изменения привычного социума для ребенка, наличие которого провоцирует его на девиантное поведение.

Несовершеннолетний может быть направлен в специальную организацию образования на срок от одного месяца до одного года. Его пребывание может быть прекращено досрочно в связи с достижением совершеннолетия, или если на основании представления администрации учреждения, либо территориальной комиссии по делам несовершеннолетних и защите их прав суд по месту нахождения специальной организации придет к выводу, что несовершеннолетний для своего исправления больше не нуждается в применении данной меры.

Зачастую заявителями не учитывается срок обучения ребенка в спецшколе, не выясняется продолжительность текущего учебного года, не берется во внимание дата наступления его совершеннолетия, не контролируется процесс обучения, и необходимо ли ходатайство о продлении срока пребывания ребенка в специальной школе.

Решение суда, которым удовлетворяется заявление о направлении ребенка в специальную школу, служит юридическим фактом для его помещения в указанные организации. На практике возникают различные мнения по вопросу необходимо ли указывать наименование специального учреждения образования и его местонахождение в резолютивной части решения суда. Полагаем необходимым

указывать эти сведения, поскольку при подготовке ребенка к опросу и при опросе в судебном заседании несовершеннолетнему и его законным представителям показываются литература, слайды, фотографии по конкретному специальному учреждению образования для выработки его устойчивого желания продолжить обучение в конкретном учреждении образования. Более того, законный представитель по собственной инициативе вправе задать необходимые вопросы руководству данного учреждения в период рассмотрения гражданского дела.

Срок пребывания несовершеннолетних в специальных организациях образования, определенный судом, может быть продлен судом по месту нахождения специальной организации образования, в установленном пунктами 2 и 3 статьи 13 Закона о профилактике правонарушений среди несовершеннолетних в случаях: 1) необходимости завершения несовершеннолетним общеобразовательной или профессиональной подготовки, но не более чем до достижения им совершеннолетия; 2) систематического совершения правонарушений, влекущих меры административного воздействия, злостного уклонения от получения среднего образования, самовольных уходов из специальных организаций образования, совершения иных антиобщественных действий.

На практике случаи продления срока содержания несовершеннолетнего в организации образования встречаются крайне редко, поскольку администрация школы, находящейся вне места постоянного жительства несовершеннолетнего, не заинтересована подавать подобное заявление в суд по месту нахождения специального учреждения образования. Заявитель, находящийся по месту жительства несовершеннолетнего, являясь более заинтересованным лицом по вопросу его дальнейшего образования, получив характеристику из учреждения специальной школы о необходимости продления или сокращения срока пребывания, мог бы обратиться по этому поводу в суд по месту вынесения решения, но для этого необходимо внесение изменений в действующее законодательство.

1 Зачастую дети, склонные к бродяжничеству, страдают психиатрическим заболеванием с диагнозом «социализированное расстройство поведения личности» и состоят на диспансерном учете в психиатрическом диспансере. В то же время, данное заболевание не отнесено законодателем к заболеваниям, препятствующим содержанию и обучению несовершеннолетних в специальных организациях образования и организациях образования с особым режимом содержания согласно постановлению Правительства Республики Казахстан от 13 июня 2005 г. №592 «Об утверждении перечня заболеваний, препятствующих содержанию и обучению несовершеннолетних в специальных организациях образования и организациях образования с особым режимом содержания».

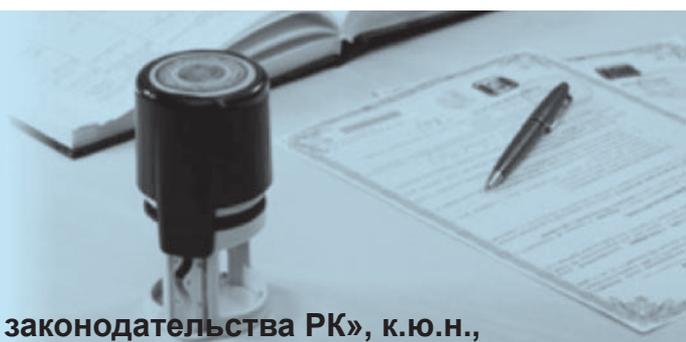
2 В судебной практике возникает вопрос: если законный представитель возражает направлению ребенка в специальную организацию образования, то следует ли суду выносить определение о переходе из особого производства в исковое производство по рассматриваемому гражданскому делу. Полагаем, что выносится такое определение в том случае, если возникает спор о праве на получение среднего образования вместо получаемого средне-специального образования. В суды часто поступают заявления о направлении несовершеннолетнего, обучающегося в колледже с правом получения средне-специального образования, в специальную организацию образования, которая гарантирует получение несовершеннолетним только среднего образования.

3 На практике возникают различные мнения по вопросу необходимо ли указывать наименование специального учреждения образования и его местонахождение в резолютивной части решения суда. Полагаем необходимым указывать эти сведения, поскольку при подготовке ребенка к опросу и при опросе в судебном заседании несовершеннолетнему и его законным представителям показываются литература, слайды, фотографии по конкретному специальному учреждению образования для выработки его устойчивого желания продолжить обучение в конкретном учреждении образования.



Жанна ТЛЕМБАЕВА

Ведущий научный сотрудник ГУ «Институт законодательства РК», к.ю.н.,
доцент кафедры «Правоведение» Университета «Туран-Астана»



О ПОВЫШЕНИИ КОНКУРЕНТОСПОСОБНОСТИ ОТЕЧЕСТВЕННЫХ СУБЪЕКТОВ ОКАЗАНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ УСЛУГ

Анализ текущей ситуации в сфере оказания юридических услуг

Проблема повышения качества оказания юридических услуг назрела давно и является чрезвычайно актуальной. На сегодняшний день основная часть населения и бизнеса получает правовую помощь не от адвокатов. Создано поле для новых форм юридической деятельности. В настоящее время в Казахстане на долю профессиональных адвокатов приходится лишь 10 процентов всех юридических услуг. В силу отсутствия элементарных требований к субъектам, оказывающим юридические услуги, нуждающиеся в юридической помощи граждане и юридические лица не защищены должным образом от неквалифицированных

консультаций и действий, нарушающих общепринятые нормы юридической этики. Есть достаточно большой пласт юридических услуг, которые мы называем «трэшем», которые часто содержат противозаконные рекомендации либо просто представляют собой элементарное мошенничество. Противостояние таким негативным проявлениям квази-юридического бизнеса – важнейшая задача.

Тема совершенствования рынка юридических услуг в Казахстане приобрела особую остроту и актуальность в связи с подписанием договора о Евразийском экономическом союзе. На сегодняшний день у нас насчитывается не более 20 зарегистрированных иностранных юридических компаний, работающих на отечественном рынке, кото-

рые являются казахстанскими компаниями, использующими брэнд той или иной иностранной юридической фирмы. Большинство юристов в них являются казахстанскими гражданами. Другая категория иностранных фирм представлена не зарегистрированными на территории Казахстана фирмами, которые зачастую работают в партнерстве с нашими юридическими фирмами. Иностранные юридические компании, работающие в Казахстане, обучают казахстанских юристов определенным профессиональным навыкам, обеспечивают стажировки студентов юридических факультетов и молодых юристов в своих офисах за рубежом, выделяют стипендии для продолжения образования. Присутствие иностранных юридических компаний способствует повышению

квалификации казахстанских юристов, развитию конкуренции, что, в свою очередь, обеспечивает рост экономики и качественное развитие рынка профессиональных услуг.

Вопрос об ограничении деятельности иностранных юридических компаний в Казахстане не раз являлся предметом обсуждения на различных встречах, круглых столах и семинарах с участием казахстанских и иностранных юридических фирм. Неоднократно предлагалось ввести лицензирование деятельности юридических компаний и практикующих юристов (по примеру Великобритании или США), обязательное членство в юридических ассоциациях, сдачу квалификационного экзамена на право оказания юридических услуг и т.п. По нашему мнению, опасения на счет поглощения рынка иностранными коллегами сильно преувеличены. Приход на более открытый рынок Казахстана иностранных компаний лишь увеличит спрос на юридические услуги, связанные с консультациями по внутреннему казахстанскому законодательству.

Анализ международного опыта деятельности юристов-адвокатов в зарубежных странах

В Германии для получения доступа к частной юридической практике претендент обязан быть членом Палаты юристов. Для этого претендент должен прослушать курс права в течение 6 семестров в одном из университетов Германии, успешно сдать два специальных экзамена и пройти стажировку от трех с половиной до четырех лет в органах суда, прокуратуры, нотариата или адвокатуре. Лишь после этого юрист вправе подать заявление в Палату юристов. Органы управления палаты являются общим собранием и президиум Палаты юристов, которые принимают участие в законотворческом процессе путем внесения предложений и рекомендаций в парламент, проведения консультаций. Кроме того, практикующие юристы в Германии обязаны быть членами региональных палат.

В Италии для получения доступа к частной юридической практике претендент обязан состоять в профессиональной палате юристов. Для приема в нее претендент обязан иметь диплом о высшем юриди-

В большинстве стран для получения доступа к частной юридической практике претендент обязан быть членом региональной ассоциации юристов, иметь диплом бакалавра или магистра права, пройти стажировку и сдать экзамен в ассоциации юристов

ческим образованием, стаж не менее двух лет при юридической конторе, сдать экзамены и получить от нее разрешение на юридическую практику. После этого исполнительным органом профессиональной палаты юристов он вносится в списки юристов.

Во Франции для получения доступа к частной юридической практике претендент обязан быть членом CRFPA (Профессиональное образование юристов), иметь диплом о первом высшем юридическом образовании и пройти 18-месячный курс при CRFPA. После этого он сдает экзамен для получения сертификата допуска к профессии, что дает ему право осуществлять частную юридическую практику.

В Чехии право оказывать юридические услуги принадлежит исключительно адвокатам. Для получения этого статуса необходимы диплом магистра права, трехгодичная профессиональная стажировка, сдача экзамена в Национальной адвокатской палате, которые и устанавливают правила и стандарты оказания юридических услуг. Экзаменаторами выступают представители адвокатского сообщества, судьи высших судов, прокуратуры, министерства юстиции, академической сферы.

Законодательство Великобритании определяет две категории юристов с правом осуществления частной юридической практики: солиситоры и барристеры. Солиситоры - адвокаты, специализирующиеся на самостоятельном ведении дел в магистратских судах графств и городов-графств и на подготовке материалов для барристеров. Для получения этого статуса необходимы диплом бакалавра или годичный заключительный курс общества юристов, сдача экзаменов по 7 юридическим дисциплинам. Потенциальный солиситор обязан пройти трехгодичную стажировку.

Барристер - это адвокат, представляющий интересы клиента исключительно в судах высокой инстанции: Коронном, Верховном или

Апелляционном, а также в Палате Лордов. В отличие от солиситоров они не имеют прямого контакта с публикой, представителями деловых кругов или государственных органов, интересы которых отстаивают. Необходимую для судебного представительства информацию они получают от посредника между ним и клиентом, в роли которого выступает солиситор. Барристер автоматически зачисляется в совет после сдачи экзамена адвоката по правовым дисциплинам.

В Испании для получения доступа к частной юридической практике претендент обязан быть членом региональной ассоциации юристов, гражданином Испании, иметь диплом магистра права, не иметь судимостей. В Греции для получения доступа к частной юридической практике претендент обязан быть членом региональной ассоциации юристов, иметь диплом бакалавра, пройти двухгодичный курс стажировки и сдать экзамен ассоциации юристов. В Бельгии претендент на частную юридическую практику обязан быть членом региональной ассоциации юристов, иметь диплом бакалавра, диплом магистра права, пройти трехгодичный курс стажировки и тоже сдать экзамен.

Итак, в большинстве стран для получения доступа к частной юридической практике претендент обязан быть членом региональной ассоциации юристов, иметь диплом бакалавра или магистра права, пройти стажировку и сдать экзамен в ассоциации юристов.

Что касается отсутствия правил регулирования деятельности частнопрактикующих юристов, то это отрицательно влияет на перспективы развития казахстанских юридических фирм на региональном и международном уровнях. Участие по делам лиц, часто не имеющих должного представления о порядке оказания юридических услуг и неподконтрольных профессиональному сообществу затрудняет надлежащее отправление правосудия.

Предложения о необходимости жесткого государственного контроля частной юридической практики путем лицензирования и аккредитации можно назвать спорными. Наряду с ними высказываются мнения о необходимости объединения в отдельную от адвокатуры саморегулируемую организацию частнопрактикующих юристов.

Особенности деятельности по оказанию юридических услуг требуют установления квалификационных требований: членство в региональной ассоциации юристов, диплом бакалавра или магистра права, стажировка и сдача экзамена. Сведения о практикующем юристе заносят в реестр, который будет содержать справочную информацию о практикующих юристах. По мнению Б.Ш. Абишева, «такое новшество упорядочит рынок юридических услуг, постепенно вытесняя слабых, неквалифицированных юристов [4].

Без внедрения модели регулирования рынка юридических услуг его дальнейшее развитие не будет выгодно для национальных интересов страны. Решение вопроса возможно, если будут созданы правовые основы для регулирования деятельности не только адвокатов, но и всех субъектов рынка правовой помощи.

Реализация данных мер в Республике Казахстан осуществляется на фоне принятия Закона «О саморегулировании». Находящийся в Мажилесе Парламента РК проект закона «О саморегулировании» (далее - Закон о СРО) [6] распространяет свое действие на некоммерческие организации, которые объединяют субъектов предпринимательской деятельности по признаку единства отрасли или рынка либо субъектов одного вида профессиональной деятельности. Предлагаемая сфера действия Закона о СРО настолько широка, что позволяет отнести к саморегулируемым организациям, например, нотариальные палаты и коллегии адвокатов.

Определения понятий «саморегулирование» и «саморегулируемые организации», содержащиеся в проекте Закона, вполне применимы к деятельности адвокатов и органов их самоуправления. При этом по отношению к содержащимся в проекте Закона общим правилам,

нормы иных законов оказываются нижестоящими и подчиненными. Однако Закон Республики Казахстан «Об адвокатской деятельности» по своему содержанию является настолько специфическим, что следует говорить о том, что он не устанавливает отдельные особенности по сравнению с проектом Закона о СРО, а создает самостоятельное регулирование, и не подчиненного характера. В этой связи хотелось бы привести слова президента Союза адвокатов Казахстана Ануара Тугел, который утверждает, что «адвокатура не является еще в полном смысле саморегулирующим институтом, адвокатский корпус формирует государство...» [7]. Поэтому исходя из вышеизложенного, в Законе о СРО следовало бы прямо указать, что он на адвокатуру и нотариат не распространяется.

Но самым большим его недостатком является то, что в нем игнорируется специфика сферы оказания юридических услуг, а это приводит к созданию дополнительного препятствия для формирования в Казахстане самостоятельной группы лиц, профессионально оказывающих такие услуги. Таким образом, благодаря Закону о СРО в Казахстане появятся две системы саморегулирования - отдельно для адвокатов и отдельно для иных лиц, оказывающих платные юридические услуги. Проблема усугубляется вступлением Казахстана в ВТО, что может повлечь увеличение в казахстанской сфере платных юридических услуг количества лиц из более развитых членов ВТО. Для них отсутствие в нашей стране единых требований, стандартов и правил оказания платных юридических услуг выгодно. Между тем для нашей страны шансы на достойное участие в мировой конкурентной борьбе это не повысит.

Механизм саморегулирования профессиональных юридических

компаний должен охватывать всех профессионалов в сфере юридических услуг с целью исключения дискредитации и девальвации работы профессиональных юристов в глазах общества и государства. Стоит отметить, что опыт создания и деятельности подобных организаций уже имеется. Несколько лет назад ведущими юридическими фирмами страны и представителями юридических служб крупных инвесторов была создана профессиональная ассоциация - Коллегия коммерческих юристов «Kazakhstan Bar Association» (КазБар), насчитывающая около 200 членов [8].

О стандартах профессиональной деятельности юриста

В настоящее время наблюдается тенденция стандартизации профессиональной деятельности в различных отраслях общественной жизни. Профессиональная деятельность юристов не является исключением - в юридической литературе высказываются предложения о необходимости ее стандартизации. В России для этого предлагается «нормативно гарантировать некий стандарт оказания юридических услуг» [9].

Значение профессиональных стандартов определено в преамбуле к Стандартам независимости сообщества юристов [10]. В документе дается пояснение о том, что поскольку независимость сообщества юристов составляет важную гарантию продвижения и защиты прав человека, а также является необходимой для эффективного и адекватного доступа к юридическим услугам; справедливая система отправления правосудия, которая гарантирует независимость юристов при исполнении их профессиональных обязанностей без каких-либо ненадлежащих ограничений, давления или вмешательства, прямого или косвенного, является настоятельно необходимой для установления и поддержания верховенства

Без внедрения модели регулирования рынка юридических услуг его дальнейшее развитие не будет выгодно для национальных интересов страны. Решение вопроса возможно, если будут созданы правовые основы для регулирования деятельности не только адвокатов, но и всех субъектов рынка правовой помощи

права; существенно важным является создание условий, в которых все лица должны обладать эффективным и незамедлительным доступом к юридическим услугам, оказываемым независимым, выбранным ими (самостоятельно) юристом, чтобы защитить и установить свои юридические, экономические, социальные, культурные, гражданские и политические права.

А также что профессиональные ассоциации юристов играют первоначально важную роль в отстаивании профессиональных стандартов и (правил) этики, в деле защиты их членов от ненадлежащих ограничений и посягательств, в предоставлении юридических услуг всем, кто в них нуждается, а также при сотрудничестве с правительственными и иными институтами в деле способствования целям правосудия. Ввиду этого Международной ассоциацией юристов для оказания содействия задаче продвижения и обеспечения надлежащей роли юристов устанавливаются стандарты, которые (национальным) правительствам следует принимать во внимание и уважать в рамках их национального законодательства и практики (его применения) и на которые следует обратить внимание юристов, судей, представителей исполнительной и законодательной власти, а также общественности в целом.

Для того, чтобы разработать национальные стандарты, необходимо обратиться к международно-правовым стандартам, которые могут стать основой для разработки казахстанских стандартов профессиональной деятельности юристов. Международное сообщество юристов разработало международные стандарты профессиональной деятельности юриста, которые содержатся в следующих документах: Стандарты независимости юридической профессии Международной ассоциации юристов (1990), Деонтологический кодекс (Кодекс правил осуществления адвокатской деятельности адвокатов Европейского сообщества) (1988), Кодекс поведения должностных лиц по поддержанию правопорядка (1979), Основные принципы, касающиеся независимости судебных органов (1985), Декларация основных принципов правосудия для жертв

преступления и злоупотребления властью (1985), Минимальные стандартные правила Организации Объединенных наций, касающиеся отправления правосудия в отношении несовершеннолетних (Пекинские правила) (1985) и др.

Безусловно, каждая страна имеет свои традиции и специфику в области профессиональной деятельности юриста, обусловленные особенностями судостроительства и судопроизводства, системой законодательства. Однако имеются общие исходные положения. На VIII Конгрессе ООН по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями (Гавана, 27 августа - 7 сентября 1990 г.) были приняты основные принципы, касающиеся роли юристов. Эти принципы сформулированы и в ряде положений, которые страны-участники должны выполнять. Эти положения касаются:

- доступа к юристам и юридическим услугам;
- специальных гарантий в вопросах уголовного правосудия;
- квалификации и подготовки кадров;
- функций и обязанностей;
- гарантий в отношении выполнения юристами своих обязанностей;
- свободы убеждений и ассоциаций;
- профессиональных ассоциаций юристов;
- дисциплинарных мер, принимаемых в случае ненадлежащего выполнения юристами своих обязанностей [11].

На основе анализа основных международно-правовых актов и правовых обзоров необходимо создать единый стандарт в виде систематизированного свода норм, регулирующих различные сферы профессиональной деятельности юриста. Стандарт должен представлять собой систематизированный и интерпретированный комплекс правил поведения юриста при оказании юридических услуг. Некоторые положения, прямо не закрепленные в международно-правовых нормах, могут быть представлены в виде интерпретации отдельных международно-правовых норм.

На основе изложенного можно предположить, что вышеперечисленные меры по повышению уровня

конкурентоспособности обеспечат новые возможности для бизнеса и роста экономики Казахстана в целом как внутри страны, так и на международном уровне.

Список использованной литературы:

1. Luis Abugattas Majluf, Simonetta Zarrilli Challenging Conventional Wisdom: Development Implications of Trade in Services Liberalization / Division on International Trade in Goods and Services, and Commodities. UNCTAD // Trade, Poverty and Cross-Cutting Development Issues. Study Series No. 2. - United Nations, New York and Geneva, 2007. P. 7.
2. Rosie Winterton (Parliamentary Secretary, Department for Constitutional Affairs) WTO and Legal Services: Speech to Delegates // International Symposium on WTO and Legal Services, Beijing, China, September 2002. P. 3, 8
3. http://www.szp.kz/ru/press_center/publications/2011/april/117/.
4. Тулегенова С. Механизм улучшения качества. Совершенство рынка юридических услуг <http://m.zakon.kz/4640620-mekhanizm-uluchsheniya-kachestva.html>.
5. Федеральный закон № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях». http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_171328/
6. Проект Закона Республики Казахстан «О саморегулировании». http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31563716.
7. Нурсеитова Т. Айгуль Кенжебаева: Юрист должен быть независим и, прежде всего, от государства <http://www.zakon.kz/4629830-ajjgul-kenzhebaeva-jurist-dolzhen-byt.html>.
8. Муранов А. Юристы в режиме конкуренции http://www.gazeta-yurist.ru/prn_article.php?i=256.
9. Коновалов А. Нормативно гарантировать стандарт оказания юридических услуг - дело ближайшего будущего. <http://www.advgazeta.ru/arch/174/1367>.
10. Стандарты независимости юридической профессии международной ассоциации юристов. Приняты Международной ассоциацией юристов (IBA) 07.09.1990 г. в Нью-Йорке <http://bibliotekar.ru/kodex-9/24.htm>.
11. <http://www.advpalata.vrn.ru/cgi-bin/mag.pl/2013/03/2>.



Олжас МУКАНОВ

Магистрант 2 курса Института правосудия
АГУ при Президенте Республики Казахстан



ВОЗМЕЩЕНИЕ ГОСУДАРСТВОМ ВРЕДА, ПРИЧИНЕННОГО ЖИЗНИ И ЗДОРОВЬЮ РАБОТНИКОВ ПРЕДПРИЯТИЯ-БАНКРОТА

Возмещение государством вреда, причиненного жизни и здоровью граждан, при ликвидации юридического лица вследствие банкротства – довольно своеобразный, непростой, имеющий свою специфику институт. Возложение такой обязанности на государство является одним из способов обеспечения гарантированных ст. 28 Конституции прав гражданина на социальное обеспечение в случае болезни, инвалидности, потери кормильца [1]. Принимая на себя такую обязанность, государство не является правопреемником ликвидированного юридического лица по всем иным обязательствам.

Согласно пункту 2 статьи 945 ГК, в случае ликвидации юридического лица, признанного в установленном порядке ответственным за вред,

причиненный жизни и здоровью, соответствующие платежи должны быть капитализованы для выплаты их потерпевшему [2]. Капитализация денежных средств означает их аккумуляцию и передачу лицу, получившему производственную травму и имеющему право на их получение. Капитализированные платежи могут выплачиваться лишь в денежной форме. При этом не допускается замена капитализированных денежных средств акциями предприятия, облигациями либо иным имуществом [3]. Выплата суммы капитализированных выплат прекращает соответствующее обязательство банкрота.

Когда капитализация платежей не может быть произведена ввиду отсутствия или недостаточности имущества у ликвидируе-

мого юридического лица, присужденные суммы выплачиваются потерпевшему государством. Согласно Закону РК от 28.11.2014 г. «О республиканском бюджете на 2015-2017 гг.», администратором республиканской бюджетной программы 028 «Возмещение за вред, причиненный жизни и здоровью, возложенное судом на государство в случае прекращения деятельности юридического лица» является Министерство здравоохранения и социального развития РК (далее - Министерство) [4]. Иски граждан к государству по данной категории дел могут предъявляться по месту их жительства или причинения вреда по их выбору [5]. Иногда истцы неверно указывают ответчика: вместо Министерства - террито-

риальные департаменты структурного подразделения последнего: Комитета миграции, труда и социальной защиты. Как было сказано выше, администратором бюджетной программы выступает центральный исполнительный орган, и именно он, в случае удовлетворения исковых требований пострадавших на производстве, произведет соответствующую выплату. Суду в этом случае, руководствуясь ч.1 ст.51 ГПК, следует осуществить замену ненадлежащего ответчика [5].

Оговорим сразу, что Министерство здесь выступает в качестве ответчика не как отдельное юридическое лицо – причинитель вреда, а только представляет интересы государства, являясь лишь администратором соответствующей бюджетной программы. Поэтому норма статьи 31 ГПК о том, что иск к юридическому лицу предъявляется по месту нахождения органа юридического лица по данной категории дел в буквальном смысле применяться не должна.

Министерство как центральный исполнительный орган в силу своего юридического адреса относится к территориальной подсудности Есильского районного суда г.Астана. Большинство дел рассмотрено именно этим судом. Так, в 2013 году им рассмотрено 29, в 1-ом квартале 2014 года - 3 дела данной категории. В этот же период судами республики рассмотрено 54 гражданских дела данной категории (с удовлетворением исковых требований 27), в 1-ом квартале 2014 года – 11 (с удовлетворением исковых требований 6) [6].

По делам о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, участие прокурора обязательно [5]. Об обязательном участии прокурора в судебном заседании судьей указывается в определении о подготовке дела к судебному разбирательству [7].

Согласно статье 6 Закона РК от 5.12.1997 г. «Об адвокатской деятельности» адвокаты оказывают юридическую помощь бесплатно истцам по данной категории дел [8]. Судья при подготовке дела к судебному разбирательству или при рассмотрении дела обязан освободить лицо полностью от оплаты юридической помощи и возме-

нения расходов, связанных с представительством, и отнести их на счет бюджетных средств. Определение судьи об освобождении лица от оплаты юридической помощи и возмещения расходов, связанных с его представительством, незамедлительно направляется в структурные подразделения коллегии адвокатов, которые в срок, установленный судом, обязаны обеспечить участие адвоката в суде.

Согласно пункту 5 статьи 541 Кодекса РК «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» по данной категории дел истцы от уплаты государственной пошлины в судах освобождаются [9]. Истцы к заявлениям обычно прилагают акт о несчастном случае на производстве, справки об инвалидности и (или) утрате общей (профессиональной) трудоспособности, реестр требований кредиторов (в большинстве случаев - копия, заверенная конкурсным управляющим), справки конкурсного управляющего о начисленной, но невыплаченной суммы капитализации, в некоторых случаях справки о выплаченных суммах в счет возмещения вреда здоровью работодателем до процедуры банкротства, справки о среднемесячной заработной плате работника, копию трудовой книжки, приказ органа юстиции об исключении юридического лица-банкрота из реестра бизнес-идентификационных номеров, решение суда о признании предприятия банкротом, определение суда об утверждении ликвидационного отчета конкурсного управляющего, архивные справки.

Нередко истцы представляют суду не данные о своей зарплате на предприятии до увечья, а сведения из органов статистики или профсоюзов работников предприятия (отрасли) о примерной оплате труда работника его квалификации на день подачи иска, хотя несчастный случай произошел с ним, к примеру, в середине 90-х гг. Данная практика нам представляется неверной, не отвечающей критериям разумности и справедливости: ведь размеры заработных плат в указанные периоды существенно разнятся! Так, частично удовлетворив иск Д. и взыскав в пользу последнего из средств республиканского бюджета

та 2 304 879 тенге, суд при определении размера компенсации необоснованно исходил из средней заработной платы работников в сфере строительства в 2009-2012 гг. Указанное решение было впоследствии отменено [6].

Истец должен доказать, какое предприятие ответственно за вред его здоровью, выплачивало ли оно ему ущерб и в каком размере, ликвидировано ли оно, отсутствуют ли у последнего правопреемники, что он обращался к конкурсному управляющему с заявлением о включении его в реестр требований. Требования кредиторов, заявленные не позднее чем в двухмесячный срок, рассматриваются конкурсным управляющим в месячный срок и признанные им требования включаются в реестр, который при отсутствии возражений кредиторов, учредителей (участников) утверждается уполномоченным органом.

Постановлением надзорной коллегии суда г.Астана отменено незаконное решение Алматинского суда г.Астана о взыскании 587474 тенге в пользу С. как наследнице пострадавшего бывшего работника АООТ «К» С. Суд первой инстанции не принял во внимание то обстоятельство, что супруг истцы С. умер за 3 года до признания предприятия банкротом, и ему обоснованно капитализация повременных платежей не производилась [12].

Согласно пункту 2 статьи 13 ГК правоспособность гражданина возникает в момент его рождения и прекращается смертью [2]. Соответственно, после смерти С. право на начисление и получение платежей прекратилось.

Согласно пункту 3 нормативного постановления Верховного Суда РК от 28.10.2005 г. «О практике применения законодательства о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью граждан, при ликвидации юридического лица вследствие банкротства» иные установленные законодательством выплаты по возмещению вреда: расходы на лечение, дополнительное питание, приобретение лекарств, протезирование, посторонний уход, санаторно-курортное лечение, приобретение специальных транспортных средств, единовременное пособие и другие при капитализа-

ции не учитываются [13]. Вразрез этому Алакольский районный суд Алматинской области решениями удовлетворил иск У. к Министерству о взыскании суммы на протезирование 63459 тенге и размера неустойки 59262 тенге. Решением Меркенского районного суда Жамбылской области удовлетворены требования З. о взыскании из республиканского бюджета дополнительных расходов на протезирование 783334 тенге [10].

Согласно пункту 9 указанного нормативного постановления Верховного Суда РК, по делам о взыскании капитализированных платежей государственная пошлина не взимается [13]. Размер выделяемой из республиканского бюджета суммы по 028 программе на соответствующий год исчисляется из сумм задолженности капитализированных повременных платежей 1 очереди ликвидированных предприятий, указываемых в реестрах требований кредиторов. Выплаты из средств данной программы производятся в соответствии с решениями суда о возложении на государство ответственности по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью работников ликвидированных юридических лиц. Сумма капитализированных платежей пересмотру в сторону увеличения или уменьшения в связи с изменением группы инвалидности, а также в связи с ростом заработной платы не подлежит. Также к государству не должны предъявляться требования о возмещении морального вреда, который подлежит взысканию лишь с действующего предприятия и расходы по оплате услуг представителей.

Вопросы возмещения вреда, причиненного жизни или здоровью граждан, имеют важное социальное и экономическое значение. Ранее Генеральной прокуратурой РК предлагалось инициировать некоторые изменения действующего законодательства с целью исключения судебной подведомственности рассмотрения вопросов, связанных с назначением капитализированных платежей, и передачи данной функции Министерству. В целом, судебная практика по этим делам, имеющая иногда однотипный и формальный характер, остается довольно интересной.

Использованная литература:

1. Конституция Республики Казахстан принята на республиканском референдуме 30.08.1995 г.

2. Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27.12.1994 г.

3. Дутбаева С.Н. По принципу обязательного возмещения. 30.09.2014 г. Электронный ресурс: <http://pravo.zakon.kz/>. Дата обращения: 15.05.2015 г.

4. Закон Республики Казахстан от 28.11.2014 г. «О республиканском бюджете на 2015-2017 гг.». Электронный ресурс <http://adilet.zan.kz>. Дата обращения: 1.05.2015 г.

5. Гражданский процессуальный кодекс Республики Казахстан от 13.07.1999 г.

6. Аналитическая справка Генеральной прокуратуры Республики Казахстан № исх. 2-012881-14-37946 от 14.07.2014 г.

7. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 13.12.2001 г. № 21 «О подготовке гражданских дел к судебному разбирательству». Электронный ресурс <http://adilet.zan.kz>.

8. Закон Республики Казахстан от 5.12.1997 г. «Об адвокатской деятельности». Электронный ресурс <http://adilet.zan.kz>. Дата обращения: 17.05.2015 г.

9. Кодекс Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый Кодекс)» от 10.12.2008 г. Электронный ресурс <http://adilet.zan.kz>. Дата обращения: 17.05.2015 г.

10. Письмо Вице-Министра труда и социальной защиты населения Республики Казахстан № 11-01-16/2185 от 24.04.2006 г.

11. Закон Республики Казахстан «О реабилитации и банкротстве» от 7.03.2014 г. Электронный ресурс <http://adilet.zan.kz>. Дата обращения: 17.05.2015 г.

12. Официальный сайт Верховного Суда Республики Казахстан. Электронный ресурс: <http://sud.gov.kz>

13. Нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 28.10.2005 г. № 4 «О практике применения законодательства о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью граждан, при ликвидации юридического лица вследствие банкротства». Электронный ресурс: <http://adilet.zan.kz>. Дата обращения: 17.01.2015 г.

1 По делам о возмещении вреда, причиненного жизни и здоровью, участие прокурора обязательно [5]. Об обязательном участии прокурора в судебном заседании судьей указывается в определении о подготовке дела к судебному разбирательству.

2 Судья при подготовке дела к судебному разбирательству или при рассмотрении дела обязан освободить лицо полностью от оплаты юридической помощи и возмещения расходов, связанных с представительством, и отнести их на счет бюджетных средств. Определение судьи об освобождении лица от оплаты юридической помощи и возмещения расходов, связанных с его представительством, незамедлительно направляется в структурные подразделения коллегии адвокатов, которые в срок, установленный судом, обязаны обеспечить участие адвоката в суде

3 Истец должен доказать, какое предприятие ответственно за вред его здоровью, выплачивало ли оно ему ущерб и в каком размере, ликвидировано ли оно, отсутствуют ли у последнего правопреемники, что он обращался к конкурсному управляющему с заявлением о включении его в реестр требований.

4 Согласно пункту 9 указанного нормативного постановления Верховного Суда РК, по делам о взыскании капитализированных платежей государственная пошлина не взимается [13]. Размер выделяемой из республиканского бюджета суммы по 028 программе на соответствующий год исчисляется из сумм задолженности капитализированных повременных платежей 1 очереди ликвидированных предприятий, указываемых в реестрах требований кредиторов.

В ИНТЕРЕСАХ СОЦИАЛЬНОЙ СТАБИЛЬНОСТИ ОБЩЕСТВА

Судебная система занимает все более важное место в жизни казахстанского общества, непосредственно участвуя в построении правового, социально ответственного, демократического государства.

Эти задачи на нее возложены Конституцией Республики Казахстан. Основному закону страны, провозгласившему национальный суверенитет государства, в этом году исполняется 20 лет. Ключевая роль Конституции в строительстве независимого Казахстана определяется тем, что все принимаемые законы и судебные акты должны соответствовать ее нормам. Основной закон отводит судебной ветви главенствующую роль в отправлении правосудия, направленного на обеспечение приоритета прав человека. Данному конституционному принципу подчинена вся имеющаяся законодательная база.

Судебная власть провозглашает равенство всех перед законом. Это реальная основа жизни общества. Как гарант Конституции, Президент страны Н. Назарбаев поставил задачи по проведению соответствующих реформ, выдвинув в числе пяти институциональных реформ обеспечение верховенства закона, гарантирующего права собственности, укрепление независимого правосудия и социальный контроль за судебной системой, которая на практике должна стать прозрачной и доступной. Это создаст условия для экономического развития государства и социальной стабильности общества.

Реформы последних лет подтверждают заинтересованность государства в укреплении конституционных прав и свобод гражданина. Это расширение сферы судебной защиты прав граждан, реализация на практике принципа состязательности и равноправия сторон в уголовном судопроизводстве, право на суд присяжных, судебное санкционирование ареста, обязатель-

ная аудиовидеозапись судебных заседаний, введение института следственных судей, создание, укрепление и развитие процедур и институтов социального контроля за правосудием, его доступность.

Для обеспечения гарантированной защиты прав и свобод человека, государство принимает все меры к тому, чтобы создавать сильную судебную власть, увеличив правоохранительные функции судопроизводства, освободив суд от несвойственных функций уголовного преследования. В программе «100 шагов» Глава государства предложил очередной пакет инициатив, направленных на повышение компетентности и профессионализма судебной системы.

Это новый очередной этап глубокой модернизации национальной судебной системы, которая сделала решительные шаги по пути демократизации судебной власти, гуманизации правосудия. С 1 января 2015 года вступили в действие новые законы, направленные на повышение качества рассмотрения дел, упрощение и ускорение судопроизводства. Кардинальные перемены произошли в обеспечении доступности правосудия, его открытости и прозрачности, предотвращении коррупции в органах судебной власти. Широкое использование современных информационных технологий создало условия для внедрения электронного судопроизводства, осуществляются меры по его совершенствованию, повышению качества и открытости правосудия, укреплению гарантий, предоставляемых гражданам Конституцией прав на судебную защиту. Именно судебная система призвана обеспечить верховенство закона, защищать основы конституционного строя, незыблемость частной собственности. Это важно для экономического развития страны, когда реально достигается единство экономики и права, незыблемость имуществен-



Ардак ЕШЕЕВ

**Судья Алматинского
городского суда**

ных и неимущественных прав инвесторов, граждан и юридических лиц, гарантируется свобода их экономической деятельности.

Сегодня речь идет о новых шагах в этом направлении – это разработка Административного процессуального кодекса, меры по созданию специализированных судов по трудовым спорам в рамках Концепции нового Трудового законодательства. Все эти и другие инициативы направлены на построение в стране развитого гражданского общества, позволяющего обеспечить права и законные интересы человека и гражданина.

Возросшее доверие к суду, повышенное внимание общества к деятельности судебной системы связано с тем, что именно судебная власть является гарантом конституционной стабильности в государстве. Поэтому построение независимого и справедливого суда, обеспечивающего эффективное правосудие, отвечающее требованиям и запросам общества, и является стратегией государства, обывавшего человека главной своей ценностью.

В НЕЗАВИСИМОСТИ И ПОДОТЧЕТНОСТИ НЕОБХОДИМ БАЛАНС

Как показали итоги первого полугодия, загруженность судов возросла. Помимо нагрузки на судей, мы можем рассматривать этот показатель, как возросшее доверие граждан к суду. Это доверие и для всего общества, и для страны принципиально важно.

Председатель Верховного Суда РК Кайрат Мами на недавнем итоговом совещании отметил: «В целом, результаты деятельности судов за отчетный период считаю положительными. Практически 7 месяцев суды работают в условиях нового законодательства в уголовно-правовой и административно-правовой сферах. Достоинно справляются с возникающими проблемными вопросами в применении новых кодексов. Нарботана определенная судебная практика, серьезных нареканий не имеется».

Эти слова вызывают у нас, судей, чувство удовлетворения и дают хороший импульс двигаться дальше, работать еще более качественно, учитывая, что перед судебной системой поставлены новые большие задачи по реализации поручений Главы государства, которые определены в Плане нации «100 конкретных шагов – современное государство для всех» по кардинальной модернизации судостроительства и судопроизводства в рамках пяти институциональных реформ. Реформы позволят укрепить позитивные перемены, происходящие в судебной системе нашей страны в последние годы.

Они повышают требования к судьям, как главной фигуре судопроизводства, ответственным за справедливое и объективное правосудие. В этом плане предусмотрены меры по усилению подотчетности судей, ограничений, связанных с их служебной деятельностью. Прежде всего, прослеживаются абсолютно новые подходы в формировании системы подготовки резерва кадров по за-

мещению должностей судей, профессиональной подготовки действующего судейского корпуса.

Реформы ставят точку в многолетних дискуссиях по отбору судей, повышению возрастного ценза для кандидатов в судьи. Серьезные изменения касаются механизма отбора судей. Комплекс мер предусматривает введение требований о пятилетнем стаже работы в сфере судопроизводства, внедрении института личного поручительства. Впервые назначенным судьям будет необходимо пройти годичный испытательный срок.

Среди нововведений и организация оплачиваемой стажировки в судах. До одного года увеличится срок стажировки магистрантов Института правосудия. Как известно, принято решение переподчинить данный институт Верховному Суду. Это обдуманый шаг и правильное новшество, которое позволит на базе этого учебного заведения вести подготовку судейских кадров поэтапно, в трех направлениях – магистратура, повышение квалификации действующих судей и научно-исследовательский блок, что позволит повысить профессиональный уровень судей, и, что крайне необходимо, обеспечив непрерывность в образовании.

Помимо существенной корректировки образовательного аспекта, создания условий для повышения квалификации, ужесточаются и требования к действующим судьям введением эффективных контрольных механизмов. Согласно предлагаемым новшествам в составе Судебного жюри будут функционировать дисциплинарная и квалификационная коллегии. Эти инстанции будут оценивать профессиональный уровень судей на этапе завершения испытательного срока, по истечении первых пяти и десяти лет судейской работы, или при выдвижении на вышестоящую должность.



**Айман
АБИЛМАЖИНОВА**
Судья Алматинского
городского суда

Введение рационального баланса между независимостью и подотчетностью представляет собой стандарты допустимого поведения, когда наряду с незыблемой судейской независимостью существуют основополагающие принципы и ответственность за надлежащее осуществление права вершить правосудие.

Поэтому в совершенствовании судебной системы и судопроизводства, укреплении статуса судей, требования к качеству кадрового потенциала судебной деятельности, неукоснительному соблюдению судьями законов и норм Этического кодекса, как никогда актуальны. Обеспечение их выполнения позволит укрепить основу судебной системы, дисциплинирует судей, и, в свою очередь, сыграет роль не только в профессиональном, но и нравственном воспитании судейского корпуса. Дисциплинарные коллегии и станут тем пороговым уровнем, который устанавливает факторы и нормы ответственности, воздействия на нерадивых судей в случае отхода от норм этики.



Эвелина НАГОРНАЯ
Судья Экономического
Суда СНГ от Российской
Федерации, Секретарь
Пленума Экономического
Суда СНГ, к.ю.н.



Дмитрий СЕВЕРИН
Главный советник
процессуально-правового
отдела Экономического Суда
СНГ, к.ю.н.



КОМПЕТЕНЦИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ АРБИТРАЖНЫХ СУДОВ ПО РАССМОТРЕНИЮ ИНВЕСТИЦИОННЫХ СПОРОВ

на основании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года

23 сентября 2014 года Экономическим Судом СНГ вынесено решение по делу № 01-1/1-14 о толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года (далее Конвенция, Московская конвенция).

В рамках настоящего дела Кыргызская Республика просила разъяснить, каким образом следует толковать положение статьи 11 Московской конвенции, гласящее (в частности), что споры по осуществлению инвестиций рассматриваются международными арбитражными судами: (а) как устанавливающие исключительно арбитрабельность таких споров (то есть принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража и заключения арбитражных соглашений в отношении таких споров) или (б) как представляющие собой безусловное согласие, или открытую оферту, государств-участников на предъявление к ним инвесторами исков, касающихся осуществления инвестиций в совершенно любом международном арбитраже по выбору инвестора.

Арбитражем при Московской торгово-промышленной палате (далее Арбитраж при МТПП) были приняты и рассмотрены иски ряда инвесторов к Кыргызской Республике о возмещении ущерба. В качестве основания для обращения указанных истцов в Арбитраж при МТПП и принятия иска к рас-

смотрению Арбитражем при МТПП были применены нормы статьи 11 Конвенции. При этом Арбитраж при МТПП не был обозначен в качестве органа по рассмотрению споров по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции в национальном законодательстве государства-участника спора, в международном договоре, стороной которого является государство-участник спора, и/или отдельном соглашении между инвестором и государством-участником спора.

Государства-участники СНГ всегда придавали и придают важное значение углублению взаимовыгодного экономического сотрудничества. Тесные экономические связи между странами СНГ формировались задолго до образования Содружества. И вполне очевидно, что после распада СССР в экономической области усилия были направлены на сохранение выстроенных связей и укрепление инвестиционного климата.

24 декабря 1993 года государства-участники СНГ заключили Соглашение о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности.¹

В развитие указанного Соглашения в г. Москва 28 марта 1997 года была подписана Конвенция о защите прав инвестора.² В целях предоставления государственных гарантий инвестициям государства-участники Московской

конвенции предусмотрели в ней ряд положений, среди которых указали и на возможность рассмотрения споров по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции судами или арбитражными судами стран-участников споров, Экономическим Судом Содружества Независимых Государств и/или иными международными судами или международными арбитражными судами (статья 11 Конвенции).

Относительно компетенции международных судов, в том числе и Экономического Суда СНГ³, по разрешению инвестиционного спора следует исходить из того, что она устанавливается с учетом предметной и субъектной юрисдикции международного суда, определяемой в соответствии с его учредительными документами и иными международными правовыми актами, закрепляющими возможность рассмотрения споров в международном суде.

Что касается возможности рассмотрения споров по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции судами или арбитражными судами стран-участников споров, Экономический Суд СНГ при рассмотрении дела № 01-1/1-14 исходил из того, что речь в статье 11 Московской конвенции идет о судах, которые входят в систему судебных органов государств-участников Конвенции. Соответственно при обращении в конкретный национальный суд стороны спора

Международные арбитражные суды (международные коммерческие арбитражи) не являются составной частью государственной судебной системы. Данные суды выступают в качестве альтернативы государственной формы разрешения спора. Международные арбитражи включают в себя временные и постоянные (институционные) суды (органы). Временные арбитражи (ad hoc) создаются специально для рассмотрения конкретного спора

должны учитывать порядок, предусмотренный национальным законодательством соответствующего государства-участника с учетом норм о подведомственности и подсудности спора.

Бурную дискуссию в научных кругах вызвал вопрос о толковании статьи 11 Конвенции при определении компетенции международного арбитражного суда по рассмотрению инвестиционного спора в отсутствие между сторонами соответствующего соглашения о передаче спора в арбитраж.

По мнению одних авторов, выбор арбитражного суда для обращения с целью разрешения инвестиционного спора практически не ограничен⁴, по мнению других, напротив, статья 11 Конвенции не более чем закрепляет потенциальную и абстрактную возможность рассмотрения споров в различных арбитражах, но из нее нельзя делать вывод, что это может быть любой арбитражный центр на любом континенте только лишь по усмотрению истцов.⁵

По мнению, высказанному Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации, статья 11 Конвенции имеет смешанную природу и содержит как самоисполнимую (разрешение споров в судах, арбитражных судах государств-участников и Экономическом Суде СНГ), так и несамоисполнимую часть (разрешение споров в международном суде, международном арбитражном суде), положения статьи 11 Конвенции о международных судах и международном арбитраже не позволяют определить ни форум, в котором будет рассматриваться спор, ни процедуру, в соответствии с которой будет осуществляться разбирательство.⁶

Вследствие неоднозначных подходов к пониманию положений

статьи 11 Конвенции в части полномочий по рассмотрению международными арбитражными судами инвестиционного спора Кыргызская Республика обратилась в Экономический Суд СНГ с запросом о толковании статьи 11 Конвенции, поскольку субъектом толкования может выступать Экономический Суд СНГ.^{7 8}

Для определения компетенции международного арбитражного суда по рассмотрению инвестиционного спора на основании статьи 11 Конвенции остановимся на правовой природе международных арбитражных судов и природе порядка рассмотрения ими споров.

Международные арбитражные суды (международные коммерческие арбитражи) не являются составной частью государственной судебной системы. Данные суды выступают в качестве альтернативы государственной формы разрешения спора.^{9 10 11}

Международные арбитражи включают в себя временные и постоянные (институционные) суды (органы). Временные арбитражи (ad hoc) создаются специально для рассмотрения конкретного спора. Соответственно условия их функционирования и обращения к ним определяются государствами – сторонами спора в соглашении об их создании.

Институционный международный коммерческий арбитраж при разрешении споров обязан исходить из приоритета международных соглашений, в которых участвует страна его учреждения.¹²

Важно отметить, что одним из принципов международного арбитража является принцип добровольности обращения к арбитражному разбирательству. Для передачи спора на рассмотрение

арбитражному суду необходимо согласие сторон в виде арбитражного соглашения¹³, которое может быть составлено с использованием трех форм. Выделяется специальное соглашение, передающее уже существующий спор в арбитраж; арбитражная оговорка в договоре, предусматривающая передачу споров в арбитраж, которые могут возникнуть при исполнении договора, и арбитражный договор, предусматривающий передачу в арбитраж любых споров, которые могут возникнуть между сторонами.¹⁴

При определении правовой природы порядка рассмотрения споров в международных арбитражных судах полагаем возможным обратиться к Типовому закону, принятому Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (далее Типовой закон ЮНСИТРАЛ), поскольку на основании указанного закона принято законодательство о международном торговом арбитраже в 67 странах мира, в том числе в Азербайджанской Республике, Республике Армения, Республике Беларусь, Российской Федерации, Украине.

В соответствии с пунктом 1 статьи 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ «арбитражное соглашение» – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носит ли оно договорный характер или нет. Арбитражное соглашение может быть заключено в виде арбитражной оговорки в договоре или в виде отдельного соглашения.

Согласно пункту 2 статьи 7 Типового закона ЮНСИТРАЛ арбитражное соглашение заключается в письменной форме. Соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена письмами, сообщениями по телеграфу, телеграфу или с использованием иных средств электросвязи, обеспечивающих фиксацию такого соглашения, либо путем обмена искомым заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а

другая против этого не возражает. Ссылка в договоре на документ, содержащий арбитражную оговорку, является арбитражным соглашением при условии, что договор заключен в письменной форме и данная ссылка такова, что делает упомянутую оговорку частью договора.

Необходимость письменного соглашения между сторонами как обязательного условия для передачи спора на рассмотрение конкретного арбитража вытекает и из Конвенции Организации Объединенных Наций о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (заключена в г. Нью-Йорке 10 июня 1958 года). В соответствии с пунктами 1, 2 статьи II данной Конвенции стороны обязуются передавать в арбитраж споры на основании письменного соглашения. Термин «письменное соглашение» включает арбитражную оговорку в договоре или арбитражное соглашение, подписанное сторонами или содержащееся в обмене письмами или телеграммами.

Относительно содержания арбитражного соглашения следует отметить, что отдельные авторы выделяют необходимые (существенные) условия для арбитражного соглашения. В частности, предполагается, что арбитражное соглашение не заключено, если в арбитражном соглашении отсутствует наименование конкретного постоянно действующего третейского суда и не представляется возможности установить намерение сторон на передачу спора в конкретный третейский суд или если не согласован регламент, в соответствии с которым спор подлежит рассмотрению в третейском суде *ad hoc*.^{15 16 17} Другие авторы в ряд существенных условий включают согласование передачи определенного спора на разрешение арбитража.¹⁸

Помимо международных правовых актов дополнительные требования к форме и содержанию арбитражного соглашения устанавливаются в национальном законодательстве государств, на территории которых созданы международные арбитражные суды.

Анализ норм соответствующих законов государств-участников

«Арбитражное соглашение» – это соглашение сторон о передаче в арбитраж всех или определенных споров, которые возникли или могут возникнуть между ними в связи с каким-либо конкретным правоотношением, независимо от того, носит ли оно договорный характер или нет. Арбитражное соглашение может быть заключено в виде арбитражной оговорки в договоре или в виде отдельного соглашения

Московской конвенции (Республики Беларусь, Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Республики Молдова, Республики Таджикистан) показывает, что для передачи спора на разрешение международного арбитражного (третейского) суда необходимо наличие арбитражного соглашения.¹⁹ Аналогичный подход имеет место и в законодательстве Российской Федерации (см. пункт 2 статьи 7 Закона «О международном коммерческом арбитраже»).

В ходе исследования законодательства указанных государств Экономический Суд СНГ пришел к выводу, что названные нормы определяют арбитражное соглашение как соглашение, заключенное в письменной форме. При этом, как правило, арбитражное соглашение считается заключенным, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена сообщениями (письмами) с использованием почты или любых иных средств связи, обеспечивающих письменное фиксирование волеизъявления сторон.²⁰

Из указанного выше можно заключить, что положения законодательства государств-участников Конвенции, регулирующие отношения, связанные с образованием и деятельностью международного арбитражного (третейского) суда, соотносятся с нормами Типового закона ЮНСИТРАЛ и указывают на обязательность наличия между сторонами арбитражного соглашения для передачи возникшего спора на рассмотрение в международный арбитражный суд.

Применительно к порядку рассмотрения инвестиционных споров необходимо отметить, что инвестиционное законодательство государств-участников Конвенции также указывает на необходимость

заключения арбитражного соглашения для рассмотрения споров по осуществлению инвестиций.²¹

Вместе с тем отметим, что инвестиционные споры могут разрешаться с использованием международного механизма в рамках Конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств, заключенной в г. Вашингтоне 18 марта 1965 года. На основании Вашингтонской конвенции создан Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (далее МЦУИС), который обладает характеристиками действующего (институционального) арбитража. МЦУИС рассматривает правовые споры при условии письменного согласия участников спора о передаче ему такого спора для разрешения (т.е. арбитражного соглашения). При этом предполагается, что если достигнуто арбитражное соглашение о передаче спора в МЦУИС, то, следовательно, стороны придают сложившимся между ними отношениям характер инвестиционных отношений, т.е. отношений, непосредственно связанных, как указано в Вашингтонской конвенции, с инвестициями.²²

С учетом международной договорной практики и положений процессуального законодательства, которые составляют правовую основу для регулирования отношений государств-участников Конвенции в вопросах порядка разрешения споров по осуществлению инвестиций, Экономический Суд СНГ пришел к выводу, что споры по осуществлению инвестиций в рамках Конвенции могут быть предметом разбирательства в конкретном международном арбитражном суде, если компетенция такого суда (ин-

Соглашение считается заключенным в письменной форме, если оно содержится в документе, подписанном сторонами, или заключено путем обмена письмами, сообщениями по телетайпу, телеграфу или с использованием иных средств электросвязи, обеспечивающих фиксацию такого соглашения, либо путем обмена исковым заявлением и отзывом на иск, в которых одна из сторон утверждает о наличии соглашения, а другая против этого не возражает

ституционального арбитража или арбитража ad hoc) оговорена в национальном законодательстве государства-участника спора, международном договоре, стороной которого является государство-участник спора, и/или в отдельном соглашении между инвестором и государством-участником спора.

Экономический Суд установил, что положения статьи 11 Конвенции от 28 марта 1997 года носят общий характер, ограничиваясь лишь установлением возможных типов институтов, которые могут рассматривать споры по осуществлению инвестиций в рамках данной Конвенции.

Вывод о том, что статья 11 Конвенции носит рамочный (общий) характер, подтверждается и наличием в ней статьи 22, которая гласит, что Конвенция может являться основой для заключения Сторонами двусторонних соглашений, защищающих права инвестора. При необходимости отдельные положения Конвенции могут конкретизироваться в двусторонних соглашениях.

Положения статьи 11 Конвенции не могут рассматриваться в качестве арбитражного соглашения о рассмотрении спора по осуществлению инвестиций (либо безотзывной публичной оферты на его заключение), так как не содержат в себе наименование компетентного на рассмотрение спора междуна-

родного арбитражного суда либо порядка его определения.

В настоящее время существует значительное количество международных арбитражных судов, процедура рассмотрения споров в которых отличается друг от друга по времени, стоимости, компетенции арбитров, возможности выбора места арбитража, языку арбитражного разбирательства и т.д. Учитывая данные обстоятельства, толкование положений статьи 11 Конвенции в пользу признания их арбитражным соглашением (либо безотзывной публичной офертой на его заключение), предусматривающим возможность рассмотрения спора по осуществлению инвестиций в любом международном арбитражном суде, привело бы к результатам, которые не соответствовали бы положениям международных правовых актов и законодательства государств-участников Конвенции, устанавливающих основы порядка разрешения споров по осуществлению инвестиций, и противоречили бы позиции государств-участников, которым при заключении Конвенции было не безразлично, какой именно международный арбитражный суд и в соответствии с какой процедурой будет рассматривать споры с их участием.

Относительно результатов рассмотрения запроса Кыргызской Республики о толковании статьи 11 Конвенции, следует заметить, что Экономический Суд СНГ в решении от 23 сентября 2014 года по делу № 01-1/1-14 пришел к однозначным выводам (в части компетенции международных арбитражных судов на рассмотрение инвестиционных споров в рамках Конвенции) о том, что положения статьи 11 Конвенции о том, что споры по осуществлению инвестиций рассматриваются меж-

дународными арбитражными судами, устанавливают исключительно принципиальную возможность их рассмотрения посредством международного арбитража при условии заключения арбитражных соглашений.²³

Значимость и актуальность решения Экономического Суда СНГ от 23 сентября 2014 года по делу № 01-1/1-14 не только для государств-участников Конвенции, но и третьих стран, осуществляющих инвестиции на территории СНГ, подтверждается в том числе и тем, что Арбитражный суд г.Москвы при рассмотрении дела А40-25942/14-25-164, и вынесении судебного акта об отмене решения третейского суда (Арбитража при МТПП), основывался, в том числе, и на решении Экономического Суда СНГ по делу о толковании статьи 11 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 года от 23 сентября 2014 года № 01-1/1-14.²⁵

¹ Соглашение вступило в силу для государств (по состоянию на 17 октября 2014 года): Республика Беларусь, Республика Казахстан и Республика Таджикистан – с 21 ноября 1994 года; Республика Узбекистан – с 24 декабря 1993 года; Кыргызская Республика – с 19 января 1996 года; Республика Молдова – с 3 сентября 2002 года. Временно применяется для государств: Азербайджан, Армения, Грузия, Туркмения и Украина с 24 декабря 1993 года. Временное применение прекратилось для Российской Федерации – 3 апреля 2002 года. Прекратило действие для Грузии с 18 августа 2009 года в соответствии с Решением Совета глав государств СНГ от 9 октября 2009 года.

² Конвенция вступила в силу для государств (по состоянию на 17 октября 2014 года): Республики Беларусь, Республики Таджикистан и Республики Армения – 21 января 1999 года; Республики Казахстан – 16 мая 2000 года; Кыргызской Республики – 11 июля 2000 года; Республики Молдова – со 2 октября 2002 года. Об отказе Российской Федерации стать участницей данной Конвенции см. Распоряжение Президента РФ от 16 апреля 2007 года № 166-рп. Документ подписан Грузией, выполнение внутрисударственных процедур не подтверждено.

³ Разъяснение компетенции Экономического Суда и особенности порядка обращения в Суд отражены в решении Экономического Суда от 11 ноября 1997 года по делу № С-1/1-97 о толковании Положения об Экономическом Суде Содружества Независимых Государств от 6 июля 1992 года. В консультативном заключении Экономического Суда СНГ

Эффективность работы Экономического Суда СНГ определяется, в том числе, и достижением тех целей, ради которых он создан: обеспечение единообразного применения соглашений государств-участников СНГ

от 15 мая 1997 года № С-1/19-96 отмечено, что «международный судебный орган – это всегда постоянный орган, существующий к моменту возникновения спора, с постоянным составом судей, решения которого носят окончательный характер и имеют обязательную силу».

4 Автономов А.С., Зенкин И.В. Круг международных третейских судов, разбирающих споры инвесторов с государствами, арбитрабельность таких споров и территориальные пределы юрисдикции в отношении указанных споров по Договору к Энергетической Хартии // «Международное правосудие», 2013, № 4.

5 Муранов А.И. Открытая оферта в Конвенции о защите прав инвестора 1997 г. в цивилистическом свете. Деконструкция компетентностного подхода арбитража при Московский ТПП в инвестиционных спорах против Киргизии // Актуальные проблемы частного права: сборник статей к юбилею Павла Владимировича Крашенинникова: Москва – Екатеринбург, 21 июня 2014 г. / В.В. Витрянский, С.Ю. Головина, Б.М. Гонгало и др.; отв. ред. Б.М. Гонгало, В.С. Ем. М.: Статут, 2014. 272 с.

6 Письмо ВАС Российской Федерации от 02.06.2014 № ВАС-С01/УМПС-890// Архив Экономического Суда СНГ на 2014 год. – Дело № 01-1/1-14.

7 Компетенция на толкование статьи 11 Конвенции предоставлена Экономическому Суду в соответствии с пунктом 5 Положения об Экономическом Суде Содружества Независимых Государств, являющегося неотъемлемой частью Соглашения о статусе Экономического Суда Содружества Независимых Государств от 6 июля 1992 года, и в соответствии с положением статьи 28 Конвенции о том, что путем обращения в Экономический Суд решаются спорные вопросы, связанные с толкованием Конвенции.

8 Каменкова Л.Э. Защита иностранных инвестиций в рамках СНГ// Каменкова Л.Э./ Промышленно-торговое право, 2012, № 12.

9 Курочкин С.А. Третейское разбирательство гражданских дел в Российской Федерации: теория и практика / С.А. Курочкин. – М.: Волтерс Клувер, 2007. – 272 с., с.23.

10 Гушин В.В. Инвестиционное право: учебник / В.В. Гушин, А.А. Овчинников. – М.: Эксмо, 2006. – 688 с., с.662.

11 Асосков А.В. Коллизионное регулирование договорных обязательств. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 640 с.

12 Вилкова Н.Г. Договорное право в международном обороте. М.: Статут, 2004. 511 с.

13 Сысуев Т.В. Арбитражное соглашение: форма и содержание // Сысуев Т.В./ Промышленно-торговое право, 2014, № 01.

14 Клеандров М.И. Арбитражный процесс: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Юристъ, 2003, – 381 с., с.322.

15 Афанасьев Д.В. Комментарий к главе 30 АПК «Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации с постановленными материалами судебной практики и комментариями» (под ред. Т.К. Андреевой) «Статут», 2013.

16 Николукин С.В. Арбитражные соглашения и компетенция международного коммерческого арбитража. Проблемы теории и практики. М.: Юриспруденция, 2009. 144 с.

17 Николукин С.В. Арбитражное соглашение как первооснова арбитражного (третейского) разбирательства споров// Право и экономика, 2009, № 6.

18 Котельников А.Г. Правовая природа арбитражного соглашения и последствия его заключения: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2008. С.21.

19 См.: статья 4 Закона Республики Беларусь от 9 июля 1999 года № 279-3 «О международном арбитражном (третейском) суде», подпункт 1 статьи 6 Закона Республики Казахстан от 28 декабря 2004 года № 23-III «О международном арбитраже», пункт 1 статьи 5 Закона Кыргызской Республики от 30 июля 2002 года № 135 «О третейских судах в Кыргызской Республике», пункт 4 статьи 1 Закона Республики Молдова от 22 февраля 2008 года № 24-XVI «О международном коммерческом арбитраже», пункт 1 статьи 4 Закона Республики Таджикистан от 5 января 2008 года № 344 «О третейских судах».

20 См.: пункт 2 ст. 7 Закона Российской Федерации от 7 июля 1993 года № 5338-1 «О международном коммерческом арбитраже», статья 11 Закона Республики Беларусь от 9 июля 1999 года № 279-3 «О международном арбитражном (третейском) суде», подпункт 4 статьи 2 Закона Республики Казахстан от 28 декабря 2004 года № 23-III «О международном арбитраже», пункт 2 статьи 7 Закона Кыргызской Республики от 30 июля 2002 года № 135 «О третейских судах в Кыргызской Республике», статья 7 Закона Республики Молдова от 22 февраля 2008 года № 24-XVI «О международном коммерческом арбитраже», статья 6 Закона Республики Таджикистан от 5 января 2008 года № 344 «О третейских судах».

21 См.: статья 13 Закона Республики Беларусь от 12 июля 2013 года № 53-3 «Об инвестициях», статья 9 Закона Республики Казахстан от 8 января 2003 года № 373-II «Об инвестициях», статья 18 Закона Кыргызской Республики от 7 февраля 2003 года № 66 «Об инвестициях в Кыргызской Республике», статья 14 Закона Республики Молдова от 18 марта 2004 года № 81-XV «Об инвестициях в предпринимательскую деятельность», статья 22 Закона Республики Таджикистан от 12 мая 2007 года № 260 «Об инвестициях».

22 Вопросы международного частного, сравнительного и гражданского права, международного коммерческого арбитража: LIBER AMICORUM в честь А.А. Костина, О.Н. Зименковой, Н.Г. Елисева / сост. и науч. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова, А.И. Муранов, Е.В. Вершинина. М.: Статут, 2013. 382 с.

23 Решение Экономического Суда СНГ от 23 сентября 2014 года по делу № 01-1/1-14.

24 Пункт 1 Положения об Экономическом Суде СНГ, утвержденного Соглашением Совета глав государств СНГ от 06 июля 1992 года.

25 Определение Арбитражного суда г. Москвы по делу № А40-25942/14-25-164 от 19 ноября 2014 года (в вышестоящей инстанции не обжаловалось).

1 При обращении в конкретный национальный суд стороны спора должны учитывать порядок, предусмотренный национальным законодательством соответствующего государства-участника с учетом норм о подведомственности и подсудности спора.

2 Бурную дискуссию в научных кругах вызвал вопрос о толковании статьи 11 Конвенции при определении компетенции международного арбитражного суда по рассмотрению инвестиционного спора в отсутствие между сторонами соответствующего соглашения о передаче спора в арбитраж.

По мнению одних авторов, выбор арбитражного суда для обращения с целью разрешения инвестиционного спора практически не ограничен, по мнению других, напротив, статья 11 Конвенции не более чем закрепляет потенциальную и абстрактную возможность рассмотрения споров в различных арбитражах, но из нее нельзя делать вывод, что это может быть любой арбитражный центр на любом континенте только лишь по усмотрению истцов.

3 Одним из принципов международного арбитража является принцип добровольности обращения к арбитражному разбирательству. Для передачи спора на рассмотрение арбитражному суду необходимо согласие сторон в виде арбитражного соглашения, которое может быть составлено с использованием трех форм. Выделяется специальное соглашение, передающее уже существующий спор в арбитраж; арбитражная оговорка в договоре, предусматривающая передачу споров в арбитраж, которые могут возникнуть при исполнении договора, и арбитражный договор, предусматривающий передачу в арбитраж любых споров, которые могут возникнуть между сторонами.



Ардагер судьяның рухына тағзым

Шымкентте заңгер-жазушы Нығмет Төлөндіұлы атындағы көше мен ескерткіштің ашылу салтанаты өтті. Оған Оңтүстік Қазақстан облыстық сотының төрағасы Н. Шәріпов, облыстық Әділет департаменті мен Шымкент қаласы әкімдігінің басшылары, «Қазақстан Заңгерлер одағының» мүшелері, ғалым-заңгерлер мен сот, әділет саласының ардагерлері мен қызметкерлері, Нығмет Төлөндіұлының отбасы мүшелері және қала тұрғындары қатысты.

Жиында облыстық соттың төрағасы Н. Шәріпов, Әділет департаментінің басшысы Е. Дауылбаев және ардагер судьялар сөз сөйледі.

Нұрсерік Кәрімұлы өз сөзінде: «Ежелден асылдарын ардақтап, ұлыларын ұлықтай білген елміз ғой, соның жарқын көрінісіндей Тәуелсіздік таңы атқалы азаттық үшін күрескен ата-баба аруағын әспеттеп, халқына қорған болған хандар мен ел ынтымағы мен бірлігі үшін туралықтың жолынан таймай қара қылды қақ жарған билеріміздің атын атап, түсін түстеп тани бастадық. Сол дана билеріміздің ізбасарлары – кешегі күнгі судьялардың арасында да тағылымды тағдырлары кейінгі ұрпаққа үлгі-өнеге боларлық тұлғалы азаматтардың қатарында Нығмет Төлөндиев те бар. Ұлы Отан соғысының ардагері, облыстың «Құрметті азаматы», жазушы Нығмет Төлөндіұлы – солардың бірі әрі бірегейі. Ол ұзақ жылдар бойы Гурьев облыстық, Оңтүстік Қазақстан өлкелік және Шымкент облыстық соттарына төрағалық етіп, одан кейін облыстық Әділет департаментін абыроймен басқарған белгілі тұлға.

Қай қоғамда болмасын би немесе судья болу оңай болмаған. Кешегі кеңестік заманда елдің жүгін, бидің жүгін көтеріп, әділ қазылық етіп, бүкіл өмірін сот саласына арнаған судьяларымыз мұның жарқын дәлелі. Олар бұрынғы қазақ билерінің өшпес ізін жалғап, кешегі қылышынан қан тамған компартияның тұсында да ақыл мен арды тең ұстап, әділ төрелік етіп, халықтың құрметіне бөленді.

«Би мен қазы – жау келгенде батырың, дау келгенде ақылың» дегендей, Нығмет ағамыз елге жау тигенде қолына қару ұстап жауынгер болса, ал соғыстан кейін дауды шешетін халық сотының судьясы болды. Н. Төлөндіұлы судья бола жүріп, жастарды оқу-білімге үйретіп ұстаздық етті және сот жұмысына қатысты құқықтық, әскери-патриоттық тақырыптарда әңгіме, очерк, деректі повестер және тарихи роман да жазды. Ол ашаршылық пен соғысты басынан өткеріп, көптеген қиыншылықтардың бәрін жеңіп шықты. Нәкең өзінің ақыл-парасатының, білімі мен біліктілігінің арқасында жай судьядан облыстық соттың төрағасына дейін өсіп, қарапайым мұғалімнен ұлағатты ұстаз деңгейіне көтеріліп, халықты заңды сыйлауға тәрбиелейтін, адамдарға ой салатын оннан астам кітап жазып, жазушыға айналды. Дана халқымыз «Жақсының аты өлмейді, жазушының хаты өлмейді» деп айтқандай, Нығмет Төлөндиевтің есімі елдің есінде мәңгі сақталады.

Сұрапыл соғыста от кешіп жүріп, жау шебін бұзып, ерлік жасап, бір шайқаста оқ арқасынан тесіп шығып, 2-ші топтағы мүгедек болғанына қарамастан, госпитальда емделіп, қайтадан соғысқа ат-

танып, содан 1945 жылы елге оралып, судья, одан кейін аудандық, облыстық және өлкелік соттарда төраға болған Н. Төлөндіұлын кейінгі ұрпақтың ұмытпауын ойластырып, оның есімін мәңгі есте сақтау мақсатында, оның бұрынғы тұрған үйіне мемориалды тақта орнатқан едік.

Енді, бүгін Нығмет Төлөндиевтің көшесінде орнатылған ескерткішті ашқалы тұрмыз. Осы орайда ҰОС-ның ардагері, облыстың «Құрметті азаматы», жазушы Н.Төлөндиевке Шымкент қаласында көше атын беру туралы менің атыма Қазақстан Журналистер одағының мүшесі Зулбухар Сыдықов пен Қазақстан Жазушылар одағы облыстық филиалының жетекшісі Әбілда Аймақтан ұсыныс хат келгенін айтып өткенім жөн деп санаймын. Сонымен бірге, бүгінгі игілікті іске атсалысқан әрқайсыңызға рахметімді айтамын» деді Н.Шәріпов.

Салтанатты жиын барысында Нығмет Төлөндіұлы туралы естеліктер айтылып, ол кісінің ұлағатты ғұмырынан сыр шертілді. Ел-жұрт қадірлеп, қастерлеген, 40 жыл бойы қара қылды қақ жара төрелік етіп, Оңтүстіктің төбе биі атанған Н. Төлөндіұлының ескерткішін облыстық соттың төрағасы Н. Шәріпов пен Әділет департаментінің басшысы Е. Дауылбаев және белгілі жазушы М. Байғұт салтанатты түрде ашып, ескерткішке гүл қою рәсімі өтті.

Іс-шара соңында заңгер ұстаз, әділетті заңгер, қаламы қарымды жазушы Нығмет Төлөндіұлының рухына құран бағышталып, ас берілді.

**Қабыл ДҮЙСЕНБИ,
ОҚО сотының бөлім
басшысы**

