

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ
ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ
БЮЛЛЕТЕНІ

БЮЛЛЕТЕНЬ
ВЕРХОВНОГО СУДА
РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН



2
2014



ҮЗІНДІЛЕР

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық және әкімшілік істер жөніндегі қадағалау сот алқасының қаулылары3

ИЗВЛЕЧЕНИЯ

Постановления надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан9

ИЗВЛЕЧЕНИЯ

Постановления надзорной судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан35

ОБОБЩЕНИЕ

Обобщение судебной практики по гражданским делам с участием таможенных органов.....43

Защита государственных секретов и иной охраняемой законом тайны при производстве по уголовным делам.....70



ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ АЗАМАТТЫҚ ЖӘНЕ ӘКІМШІЛІК ІСТЕР ЖӨНІНДЕГІ ҚАДАҒАЛАУ СОТ АЛҚАСЫНЫҢ ҚАУЛЫЛАРЫ

Қызметкерге сыйақы төлеу - жұмыс берушінің міндеті емес, құқығы болып табылады

қаулы Згп-4-14

(үзінді)

Талапкер Д. жауапкер «Медиа орталығы» жауапкершілігі шектеулі серіктестігін (бұдан әрі-Серіктестік) 2012 жылғы 6 желтоқсандағы, 2012 жылғы 7 желтоқсандағы әкімшілік жаза қолдану туралы бұйрықтардың күшін жоюға, Тәуелсіздік күніне арналған және жыл қорытындысы бойынша тағайындалған сыйақыларды төлеуге және 700 000 теңге көлемінде моральдық зиян өндіруге міндеттеу туралы сотқа талап арыз берген.

Астана қаласы Есіл аудандық сотының 2013 жылғы 23 мамырдағы шешімімен Д.-ның талаптары ішінара қанағаттандырылған. Серіктестік директорының әкімшілік жаза қолдану туралы бұйрықтарының күші жойылып, өзге талаптар қанағаттандырусыз қалдырылған.

Астана қалалық соты апелляциялық сот алқасының қаулысымен сот шешімі өзгертіліп, Д.-ның пайдасына Серіктестіктен 700 000 теңге сыйақы және мемлекеттің пайдасына 7 000 теңге сот шығыны өндірілген.

Астана қалалық сотының кассациялық сот алқасы апелляциялық сатының қаулысын өзгеріссіз қалдырған.

Серіктестік екі сот алқасының қаулыларын заңсыз және негізсіз деп санайтынын, мерекелік күндерге сыйақы тағайындау әкімшіліктің жеке құзырында екенін, ал есептік кезеңге сыйақы үнемделген қаржы есебінен төленетінін көрсетіп, аталған сот актілерінің күшін жою туралы Жоғарғы Соттың қадағалау сот алқасына өтініш берген.

Талапкер Д. өтінішке қарсы пікір ұсынбаған.

Серіктестік өкілінің өтінішті қолдаған пікірін, прокурордың сыйақылар өндіру жөніндегі бөлігінде сот шешімін бұзу туралы қорытындысын тыңдап, азаматтық істің материалдарын зерттеп, қадағалау сот алқасы төмендегідей тұжырым жасады.

Қазақстан Республикасы Азаматтық іс жүргізу кодексінің (бұдан әрі - АІЖК) 387-бабының 3-бөлігіне сәйкес, материалдық нормалардың немесе іс жүргізу құқығының елеулі түрде бұзылуы соттың заңды күшіне енген шешімдерін, ұйғарымдарын, қаулыларын қадағалау тәртібімен қайта қарауға негіз болады.

Аталған іс бойынша апелляциялық сот алқасы осындай заң бұзушылыққа жол берген, кассациялық сот сатысы бұл заң бұзушылықтарды жоймаған.



Қадағалау сот алқасы сот актілерінің әкімшілік жаза қолдану туралы бұйрықтардың күшін жою туралы бөліктерін заңды және негізді деп табады.

Сонымен қатар, бірінші сатыдағы сот шешімі толықтай заңды, шешімнің сыйақы төлеуге міндеттеуден бас тарту туралы бөлігін апелляциялық тәртіппен бұзуға негіз жоқ деп санайды.

Атап айтқанда, Қазақстан Республикасы Еңбек кодексінің 1-бабы 1-тармағының 16) тармақшасына сәйкес, еңбекке ақы төлеу - осы Кодекске және Қазақстан Республикасының өзге де нормативтік құқықтық актілеріне, сондай-ақ келісімдерге, еңбек шартына, ұжымдық шартқа және жұмыс берушінің актілеріне сәйкес, қызметкерге еңбегі үшін берілетін жалақының міндетті төлемін жұмыс берушінің қамтамасыз етуіне байланысты қатынастар жүйесі.

Талапкер Д.-мен Серіктестіктің арасында жасалған 2012 жылғы 18 маусымдағы №7 еңбек шартына сәйкес, жұмыс беруші осы шарттың №1 Қосымшасында қарастырылған көлемде және тәртіппен қызметкерге жалақы төлеуге міндеттенген, сондай-ақ шартта «Медиа орталығы басқару компаниясының қызметкерлеріне еңбекақы төлеу және сыйақы беру туралы ережесіне» (бұдан әрі – Ереже) орай, жұмыс беруші қызметкерді сыйақымен көтермелеуге, әкімшілік жаза қолдануға, Қазақстан Республикасының еңбек заңнамасында қарастырылған жағдайда және тәртіпте қызметкерді материалдық жауапкершілікке тартуға құқылы екені көрсетілген.

№1 Қосымшаға орай, Д.-ға 350 000 теңге көлемінде айлық жалақы белгіленген.

Ереженің 38-тармағында Серіктестіктің Бас директорының шешімімен қызметкердің біліктілігіне, орындалған жұмыстың күрделілігіне, көлеміне және сапасына қарай есептік кезеңде сыйақы берілуі мүмкіндігі қарастырылған. Қызметкердің жұмысының сапасына құрылымдық бөлімшенің басшысы Қызметкердің жұмысын бағалау парағының негізінде баға береді (Ереженің 40-тармағы).

Бірінші сатыдағы сот осы мән-жайларды назарға алып, қызметкердің жұмыс сапасын саралау және сыйақы төлеу мәселесіне сот баға бере алмайды, сыйақы төлеу- жұмыс берушінің міндеті емес, құқығы болып табылады деп дұрыс қорытынды жасаған.

Осы айтылғандардың негізінде, қадағалау сот алқасы Серіктестік тарапынан талапкер Д.-ның заңда көзделген құқықтарын бұзуға жол берілмеген, бірінші сатыдағы сот заң талаптарын толық сақтаған деп тапты. Бірінші сатыдағы сот шешімін күшінде қалдырып, апелляциялық және кассациялық сот алқалары қаулыларының Д.-ға 700 000 теңге сыйақы төлеу және мемлекет пайдасына 7 000 теңге сот шығынын өндіру туралы бөлігінің күшін жойды.



Сақтандырушы ұйымды мәжбүрлеп тарату туралы сот шешімі күшіне енген күннен бастап, оның істері мен мүліктерін басқару өкілеттігі ауысқан таратушы комиссия таратылған ұйымның несиешілеріне барлық сақтандыру төлемдерін төлеуге тиіс

қаулы Згп-32-14

(үзінді)

Талапкер Е. жоғары қатар көзі арқылы келтірілген материалдық зиянды өндіру туралы «СВ» жауапкершілігі шектеулі серіктестікке (бұдан әрі – Серіктестік), «Сақтандыруды кепілдендіру қоры» акционерлік қоғамына (бұдан әрі- Акционерлік қоғам) және моральдық зиянды өндіру туралы азамат Х.-ға қарсы сотқа талап арыз берген. Тұтастай алғанда, ол 219 566 теңге материалдық зиян, 200 000 теңге моральдық зиян өндіруді, 45 000 теңге сараптама шығыны мен сот шығынын қайтаруды талап еткен.

Қарағанды облысы Теміртау қалалық сотының 2013 жылғы 28 мамырдағы шешімімен Е.-нің талаптары ішінара қанағаттандырылып, оның пайдасына Серіктестіктен 219 566 теңге материалдық зиян, Акционерлік қоғамнан 45 000 теңге сараптама шығыны өндірілген, қалған талаптар қанағаттандырусыз қалдырылған. Қарағанды облыстық соты апелляциялық сот алқасының қаулысымен сот шешімі өзгеріссіз қалдырылған. Өз кезегінде кассациялық сот алқасы апелляциялық сатының қаулысын күшінде қалдырған.

Акционерлік қоғам сот актілерінің сараптама шығынын өндіру туралы бөлігінде материалдық құқық нормасын дұрыс түсіндірмеуге жол берілгенін көрсетіп, сот актілерін осы бөлігінде бұзуды сұрап, Жоғарғы Соттың қадағалау сот алқасына өтініш берген.

Өтінішке қатысты пікірінде Серіктестік дауланып отырған сот актілерін өзгеріссіз, өтінішті қанағаттандырусыз қалдыруды сұрайды.

Прокурордың сот актілерін Акционерлік қоғамнан 45 000 теңге өндіру туралы бөлігінде бұзып, талапты қанағаттандырудан бас тарту туралы жаңа шешім шығару керек деген қорытындысын тыңдап, өтініш уәждерін және іс материалдарын зерттеп, қадағалау сот алқасы төмендегідей негіздер бойынша сот актілерін өзгертті.

Қазақстан Республикасы Азаматтық іс жүргізу кодексінің (бұдан әрі - АІЖК) 387-бабының 3-бөлігіне сәйкес, материалдық нормалардың немесе іс жүргізу құқығының елеулі түрде бұзылуы соттың заңды күшіне енген шешімдерін, ұйғарымдарын, қаулыларын қадағалау тәртібімен қайта қарауға



негіз болады. Аталған істі қарау барысында осындай заң бұзушылыққа жол берілген.

Іс материалдарына қарағанда, жауапкер Х. Серіктестіктің меншікті көлігі «Mercedes-Benz» автомашинасын жүргізіп келе жатып, жол-көлік апатын жасаған. Соның нәтижесінде талапкер Е.-нің жеке меншігіндегі «Камаз» жүк машинасы мен тіркемесі елеулі түрде зақымданған.

Қарағанды облысы Шет ауданының №2 сотының шешімімен Х. Қазақстан Республикасының Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексінің 468-бабының 1-бөлігі бойынша әкімшілік жауапкершілікке тартылып, жол-көлік апатынан келген зиянды өндіруге міндеттелген.

Жылжымалы мүліктің құны мен оның зақымдану мөлшерін, көлікті қалпына келтіру жұмыстарын бағалау жөніндегі есепке орай, «Камаз» жүк машинасын жөндеу-114 366 теңге, тіркемесін қалпына келтіру - 1 076 000 теңге деп бағаланған. Талапкерге келтірілген зиянның жалпы көлемі 1 Серіктестіктің азаматтық-құқықтық жауапкершілігі сақтандырылған «Полис» сақтандыру компаниясы» акционерлік қоғамы (Сақтандыру компаниясы) Е.-ге 970 800 теңге сақтандыру төлемақысын төлеген.

Аталған мән-жайларды жауапкер Акционерлік қоғам дауламайды.

Е.-нің талаптарын ішінара қанағаттандыру барысында бірінші сатыдағы сот Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінің (бұдан әрі-АК) 917 және 937-баптарына сүйеніп, Серіктестіктен талапкердің пайдасына 219 566 теңге материалдық зиян және Акционерлік қоғамнан 45 000 теңге сараптама шығынын өндірген.

Соттың бұл шешімімен апелляциялық және кассациялық сот сатылары да келіскен.

Бұл ретте өтініш иесі тәуелсіз сарапшының қызметіне жұмсалған шығынды өтеу Акционерлік қоғамға емес, жоғары қатер көзінің меншік иесінің азаматтық-құқықтық жауапкершілігі сақтандырылған Сақтандыру компаниясына жүктелуге тиіс деген негізді уәж келтіреді.

Жоғары қатер көзінің меншік иесі Серіктестіктің азаматтық-құқықтық жауапкершілігі Сақтандыру компаниясында сақтандырылған.

Алматы қаласының мамандандырылған ауданаралық экономикалық сотының 2012 жылғы 9 тамыздағы заңды күшіне енген шешімімен Сақтандыру компаниясы таратылған.

Қазақстан Республикасының Қаржылық сауда мен қаржылық ұйымдарды реттеу және қадағалау жөніндегі агенттігі Сақтандыру компаниясын таратушы комиссияның құрамын бекіткен, АК-нің 50-бабының 2 және 3-ші тармақтарына сәйкес, заңды тұлғаның істері мен мүліктерін басқару өкілеттігі осы комиссияға ауысқан.



«Сақтандыру төлемдерін кепілдендіру қоры туралы» Қазақстан Республикасы Заңының 7-бабы 1-тармағының 1) және 2) тармақшаларына сәйкес, кепілдендіруші қорға қатысушы - сақтандыру ұйымын мәжбүрлеп тарату туралы сот шешімі күшіне енген күннен бастап, оның істері мен мүліктерін басқару өкілеттігі ауысқан таратушы комиссия :

- мәжбүрлеп таратылған сақтандырушы ұйымның сақтандыру төлемдерін сақтандыру және сақтандыру қызметі туралы Қазақстан Республикасы заңнамасында көзделген тәртіп және шартпен төлеуге;

- сақтандыру шарттары бойынша туындаған барлық сақтандыру жағдайларында мәжбүрлеп таратылған сақтандырушы ұйым несиешілерге төлеуден бас тартқан немесе сақтандыру төлемін толықтай емес, ішінара төлеген жағдайларда кепілдендірілген сақтандыру қаржысын «Сақтандыру қызметі туралы» Қазақстан Республикасы заңында көзделген тәртіппен толық төлеуге тиіс.

«Көлік құралдары иелерінің азаматтық-құқықтық жауапкершіліктерін міндетті сақтандыру туралы» Қазақстан Республикасы Заңының (бұдан әрі – Заң) 1-бабының 14) тармақшасына сәйкес, сақтандыру төлемі-сақтандырушы сақтандырылушыға (пайда алушыға) сақтандыру жағдайы туындаған кезде сақтандыру сомасы шегінде төлейтін қаржы.

Аталған Заңның 1-бабының 12) тармақшасында, сақтандыру сомасы-сақтандыру нысаны сақтандырылған сома және сақтандыру жағдайы туындаған кезде сақтандырушының жауапкершілігі көлемінің шегі деп көрсетілген.

Осыған орай, тәуелсіз сарапшының қызметін төлеу сақтандыру төлеміне жатпайды, себебі, бұл шығын сақтандыру сомасына кірмейді, сондықтан сақтандыруды кепілдендіруші қор, яғни Акционерлік қоғам оны төлеуді кепілдендіре алмайды.

Осы Заңның 22-бабының 8-тармағына орай, сақтандырылушы не жәбірленуші (пайда алушы) тәуелсіз сарапшының қызметі үшін жұмсаған шығынды сақтандыру төлеміне қатыссыз сақтандырушы өтеуі керек.

Істің мұндай тұрғысында, Заңның 22-бабының 8-тармағына сәйкес, жоғарыдағыдай шығынды өтеу туралы талап жоғары қатер көзінің азаматтық-құқықтық жауапкершілігін сақтандырған Сақтандыру компаниясының таратушы комиссиясына қойылуы мүмкін.

Іс бойынша анықталған мән-жайларды ескеріп және жоғарыда келтірілген заң ережелеріне сүйеніп, қадағалау сот алқасы сот актілерін өзгертіп, Акционерлік қоғамнан тәуелсіз сарапшының қызметін төлеуге жұмсалған шығынды өндіру туралы бөлігінде күшін жойды.



СОТ ПРАКТИКАСЫНА СІЛТЕМЕ

(ақпан, 2014 жыл)

| | |
|---|---|
| 030.000.000. 030.001.000 030.002.000 060.000.000. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық және әкімшілік істер жөніндегі қадағалау сот алқасы 3 - бет | Қызметкерге сыйақы төлеу - жұмыс берушінің міндеті емес, құқығы болып табылады |
| 030.000.000. 030.001.000 030.002.000 060.000.000. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық және әкімшілік істер жөніндегі қадағалау сот алқасы 5 - бет | Сақтандырушы ұйымды мәжбүрлеп тарату туралы сот шешімі күшіне енген күннен бастап, оның істері мен мүліктерін басқару өкілеттігі ауысқан таратушы комиссия таратылған ұйымның несиешілеріне барлық сақтандыру төлемдерін төлеуге тиіс |



ПОСТАНОВЛЕНИЯ НАДЗОРНОЙ СУДЕБНОЙ КОЛЛЕГИИ ПО ГРАЖДАНСКИМ И АДМИНИСТРАТИВНЫМ ДЕЛАМ ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Обязательства перед кредитором не прекращены, поэтому залог не может быть прекращен

постановление Згп-733-13

(извлечение)

АО «А» обратилось в суд с иском к Е. об обращении взыскания на залоговое имущество, а Е. со встречным иском о признании незаконным п. 2.3.8. договора залога от 06 июня 2006 года и прекращении залога.

Решением Усть-Каменогорского городского суда от 26 июня 2012 года в удовлетворении иска АО «А» отказано. Встречный иск удовлетворен. Прекращен договор залога недвижимого имущества, заключенный 06 июня 2006 года между АО «А» и Е.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам Восточно-Казахстанского областного суда от 29 августа 2012 года решение суда оставлено без изменения.

Постановлением кассационной судебной коллегии Восточно-Казахстанского областного суда от 29 ноября 2012 года постановление апелляционной инстанции оставлено без изменения.

В ходатайстве заявитель просил отменить оспариваемые судебные акты и вынести новое решение об удовлетворении иска Банка и отказе во встречном иске Е., указывая, что судами неправильно применены положения статьи 317 ГК и пункта 2 статьи 21 Закона «Об ипотеке недвижимого имущества» (далее – Закон), которые предусматривают обращение взыскания на залоговое имущество. Судами не дана правовая оценка утверждениям ответчика о введении его в заблуждение при подписании договора залога.

В отзыве на ходатайство конкурсный управляющий ТОО «В» 3. считает ходатайство АО «А» подлежащим удовлетворению.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда решение Усть-Каменогорского городского суда, постановления апелляционной и кассационной судебных коллегий Восточно-Казахстанского областного суда отменила.

По делу вынесла новое решение об удовлетворении иска АО «А».

Обратила взыскание на заложенное имущество в виде общежития с земельным участком, принадлежащим Е. и находящимся по адресу: город



Усть-Каменогорск, с начальной продажной стоимостью 205 542 333 (двести пять миллионов пятьсот сорок две тысячи триста тридцать три) тенге; взыскала с Е. в пользу АО «А» государственную пошлину в сумме 6 166 270 (шесть миллионов сто шестьдесят шесть тысяч двести семьдесят) тенге.

Из материалов дела следует, что 06 июня 2006 года между АО «А» и ТОО «В» заключено соглашение об открытии возобновляемой кредитной линии №06/100-С, в рамках которого ТОО «В» предоставлен кредит на сумму 1 144 000 000 сроком до 06 июня 2012 года. По договору залога недвижимости №06/100-1 от 06 июня 2006 года в обеспечение исполнения обязательств заемщика предоставлено в залог недвижимое имущество физического лица Е. - общежитие с земельным участком, расположенным в городе Усть-Каменогорск.

В соответствии со статьями 20, 21 Закона, в случае неисполнения должником основного обязательства залогодержатель вправе удовлетворить свои требования путем реализации ипотеки в судебном порядке.

Решением специализированного межрайонного экономического суда Восточно-Казахстанской области от 10 ноября 2011 года по заявлению ГУ «Налоговое управление по городу Усть-Каменогорску» ТОО «В» признано банкротом, возбуждено конкурсное производство.

Вследствие ненадлежащего исполнения обязательств перед АО «А» у ТОО «В» образовалась задолженность, которая в качестве требований АО «А» конкурсным управляющим включена в реестр требований кредиторов третьей очереди в сумме 891 005 651 тенге и пятой очереди в сумме 590 881 377 тенге.

Суд первой инстанции, с выводами которого согласились апелляционная и кассационная судебные коллегии, отказ в иске мотивировал тем, что в связи с банкротством ТОО «В» обращение взыскания на заложенное имущество Е. невозможно.

Вместе с тем в рамках настоящего дела АО «А» предъявлялись имущественные требования не к ТОО «В», признанному банкротом. Спор возник между АО «А» и залогодателем – физическим лицом Е., который не является банкротом, соответственно, правила пункта 3 статьи 28 Закона «О банкротстве» к данным правоотношениям не применимы.

В соответствии с пунктом 10 статьи 50, пунктом 2 статьи 57, пунктом 3 статьи 88 ГК, ликвидация юридического лица считается завершённой, а юридическое лицо прекратившим свою деятельность после внесения об этом сведений в Национальный реестр бизнес идентификационных номеров.



В суде надзорной инстанции представители истца и ответчика подтвердили, что до настоящего времени конкурсное производство не закончено, ликвидационный отчет не утвержден судом, а сведения о ликвидации ТОО «В» не внесены в Реестр юридических лиц.

Следовательно, до фактической ликвидации ТОО «В» его обязательства перед АО «А» по кредитному соглашению и обеспечивающими его договорами залога сохраняют юридическую силу.

В силу статьи 272, пункта 1 статьи 277 ГК, обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с его условиями и требованиями законодательства. Если обязательство предусматривает день его исполнения или период времени, в течение которого оно должно быть исполнено, обязательство подлежит исполнению в этот день или, соответственно, в любой момент в пределах такого периода.

Согласно пункту 2.3.8. договора о залоге недвижимого имущества от 06 июня 2006 года в случае принятия решения о ликвидации или реорганизации должника (независимо от оснований ликвидации/реорганизации), а при неисполнении должником данного требования в срок, указанный в требовании залогодержателя, Банк имеет право обратиться с иском о взыскании на предмет залога.

В соответствии с пунктом 1 статьи 302 ГК, если иное не предусмотрено договором или законодательными актами, залог обеспечивает требование в том объеме, какое оно имеет к моменту фактического удовлетворения, включая вознаграждение, возмещение убытков, причиненных просрочкой исполнения, неустойку (штраф, пени), необходимые издержки по содержанию заложенного имущества, а также возмещение расходов по взысканию.

Поскольку обязательства ТОО «В» перед АО «А» обеспечены залоговым имуществом, которое принадлежит Е., обязательства по возврату кредита заемщиком не исполняются, требование об обращении взыскания на заложенное имущество АО «А» заявлено правомерно.

Размер неисполненных обязательств ТОО «В» в сумме 1 409 837 028 тенге выше стоимости заложенного имущества, принадлежащего Е., которая по состоянию на март 2012 года составила 205 542 333 тенге. Поэтому в силу пункта 2 статьи 317 ГК оснований для отказа в обращении взыскания на заложенное имущество не имеется.

В связи с этим, надзорная судебная коллегия Верховного Суда посчитала, что иск АО «А» является обоснованным и подлежит удовлетворению.



Выводы местных судов в части удовлетворения встречного иска также противоречат нормам законодательства и не соответствуют фактическим обстоятельствам дела.

Суд первой инстанции, признавая пункт договора недействительным вследствие нарушения закона, не привел соответствующую норму материального закона, тогда как основания недействительности сделки, предусмотренные статьей 157 ГК, являются исчерпывающими и расширительному толкованию не подлежат.

Кроме того, АО «А» заявлено ходатайство о применении срока исковой давности, так как договор заключен 06 июня 2006 года.

Вместе с тем, суд первой инстанции, не применив срок исковой давности, мотивировал тем, что о нарушении Е. стало известно в 2011 году.

Данные выводы суда не основаны на материалах дела, так как договор залога недвижимого имущества от 06 июня 2006 года, дополнительное соглашение к договору о залоге недвижимого имущества от 23 февраля 2007 года, заключенные с соблюдением требований закона о письменной форме сделки, подписанные сторонами, подтверждают достижение соглашений по всем существенным условиям, выражают волю участников сделки на наступление правовых последствий. Принимаемые обязательства и необходимость реального исполнения договора о залоге недвижимого имущества в случае неисполнения ТОО «В» обязательств перед АО «А» Е. понятны. С момента подписания договора до предъявления иска в суд прошло практически шесть лет. До признания ТОО «В» банкротом и до предъявления иска АО «А» об обращении взыскания на заложенное имущество, Е. претензий по поводу законности договора залога не предъявлял.

В силу пункта 3 статьи 179 ГК, истечение срока исковой давности до предъявления иска является основанием к вынесению судом решения об отказе в иске.

Пунктом 1 статьи 322 ГК предусмотрен исчерпывающий перечень оснований для прекращения залога.

Выводы суда о прекращении залога не основаны на законе, так как ТОО «В» до настоящего времени не ликвидировано, его обязательства перед АО «А» не прекращены, поэтому залог не может быть прекращен.

Учитывая, что по делу не требуется сбора и дополнительной проверки доказательств, обстоятельства спора установлены полно. Однако судебными инстанциями допущена ошибка в оценке доказательств, истолковании и применении норм материального права.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда посчитала, что состоявшиеся судебные акты подлежат отмене с вынесением нового решения об удовлетворении иска АО «А» и в отказе в удовлетворении встречного иска Е.



Обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с его условиями и требованиями законодательства, в установленный срок

постановление Згп-851-13

(извлечение)

АО «Ф» предъявило иск к ИП «З» в лице А. о взыскании задолженности в сумме 29 115 996 тенге, указав на ненадлежащее исполнение им обязательств по возврату предмета займа по договору банковского займа от 22 июня 2004 года.

Решением специализированного межрайонного экономического суда Алматинской области от 25 декабря 2012 года иск удовлетворен частично. С ИП «З» в пользу АО «Ф» взыскана задолженность в сумме 1 478 589 тенге, в доход государства госпошлина в сумме 44 358 тенге. В остальной части иска отказано.

Постановлением кассационной судебной коллегии Алматинского областного суда от 24 июля 2013 года решение суда оставлено без изменения.

В ходатайстве АО «Ф» просило отменить состоявшиеся по делу судебные акты по мотиву нарушения судами норм материального и процессуального права, вынести новое решение об удовлетворении иска в полном объеме.

В отзыве на ходатайство ИП «З» просило оставить судебные акты без изменения, а ходатайство – без удовлетворения ввиду его необоснованности.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда решение специализированного межрайонного экономического суда Алматинской области и постановление кассационной судебной коллегии Алматинского областного суда по данному делу отменила, дело направила на новое рассмотрение в суд первой инстанции в ином составе, указав следующее.

Как следует из материалов дела, 22 июня 2004 года между АО «Ф» и ИП «З» заключен договор банковского займа. АО «Ф» обязалось предоставить ИП «З» целевой заем на сумму 16 930 000 тенге, под 10 % годовых, сроком до пяти лет с 23 июня 2004 года до 25 мая 2009 года, с предоставлением льготного периода по погашению основного долга до 1 года.

Пунктом 9.4. договора определено, что в случае, если сумма произведенного платежа недостаточна для исполнения обязательств по договору, она погашает, прежде всего, издержки займодателя по получению



исполнения, затем неустойку и вознаграждение, а в оставшейся части – основную сумму долга. Заемодатель вправе определить иную очередность погашения задолженности заемщика.

Размер вознаграждения, сроки и порядок оплаты установлены пунктом 4 договора, ответственность сторон – пунктом 12 договора.

АО «Ф» фактически заем выдан на сумму 11 000 000 тенге тремя траншами.

Согласно данным АО «Ф» - ИП «З» погашена сумма 9 514 611 тенге, которая ввиду допущения ИП «З» нецелевого использования части займа и просрочки платежей распределена следующим образом: 748 184 тенге – штраф; 2 563 433,61 тенге – пеня; 2 906 008,45 - вознаграждение и 3 296 986,05 тенге – основной долг.

Факт несвоевременной оплаты ИП «З» текущих платежей подтверждено как данными АО «Ф», так и самого ИП «З».

В иске АО «Ф» просило взыскать задолженность в сумме 29 115 995,70 тенге из них: 7 703 013,95 тенге - просроченный основной долг; 3 972 180,54 тенге - просроченное вознаграждение и 17 440 801,21 тенге – пеня. При этом приложенный к исковому заявлению расчет произведен исходя из выдачи займа на сумму 11 000 000 тенге.

Определением суда от 20 сентября 2012 года назначена судебнo-бухгалтерская экспертиза, по ее результатам суду представлено заключение эксперта от 06 декабря 2012 года, согласно которому задолженность ИП «З» составила по основному долгу - 7 703 013,95 тенге и по вознаграждению – 3 717 553, 11 тенге. Что фактически совпало с расчетами АО «Ф».

Однако в ходе последующего судебного разбирательства экспертом Т. представлены «Пояснения эксперта к заключению от 06 декабря 2012 года». Эксперт указала, что ею вывод сделан исходя из суммы 16 930 000 тенге, но поскольку ИП «З» фактически выдан заем на сумму 11 000 000 тенге, из которых согласно платежным документам погашено 9 521 411,11 тенге, сумма задолженности составляет 1 478 588, 89 тенге.

Суд первой инстанции, учитывая мнение эксперта, выдачу займа в размере 11 000 000 тенге и необходимость наличия графика погашения займа именно на эту сумму, признав представленный истцом расчет задолженности как расчет, составленный исходя из суммы 16 930 000 тенге, всю погашенную ИП «З» сумму отнес на сумму основного долга, и иск удовлетворил частично, взыскав с ИП «З» 1 478 589 тенге.

Суд кассационной инстанции согласился с выводами суда первой инстанции, дополнительно указав на наличие у истца права исчисления суммы вознаграждения на полученную сумму 11 000 000 тенге.



Между тем, выводы местных судов не основаны на законе и на фактических обстоятельствах дела.

В соответствии с частью 1 статьи 77 ГПК, каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности – достаточности для разрешения гражданского дела.

Изучение и анализ заключения эксперта от 06 декабря 2012 года и представленных в последующем экспертом пояснений к нему свидетельствуют о том, что в пояснениях экспертом в корне изменены выводы, сделанные ранее в заключении. При этом вопреки предоставленному ИП «З» расчету задолженности, произведенному из размера фактической суммы займа, указано о расчете на сумму 16 930 000 тенге.

При таких обстоятельствах, ни заключение, ни пояснения к нему не могли быть положены в основу принятого судом решения. При наличии сомнений, в силу части 3 статьи 98 ГПК подлежала назначению повторная экспертиза.

Однако судом указанные обстоятельства оставлены без внимания и более того, как указано выше, им сделаны неверные выводы относительно представленного АО «Ф» расчета, то есть выводы суда противоречат фактическим обстоятельствам дела.

В силу статей 272 и 277 ГК, обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства, в установленный срок.

При рассмотрении настоящего дела судом первой инстанции не приняты во внимание условия договора банковского займа в части ежемесячного погашения сумм основного долга и вознаграждения, сумм пени за нарушение сроков платежей, с учетом осуществленных ИП «З» фактических платежей, не учтен предусмотренный пунктом 9.4. договора порядок погашения задолженности.

Указанные существенные нарушения привели к неправильному разрешению спора, что в соответствии с частью 3 статьи 387 ГПК является основанием к пересмотру в порядке надзора вступивших в законную силу судебных актов.

Таким образом, вынесенные по делу судебные акты подлежат отмене с направлением дела на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

При новом рассмотрении дела суду необходимо устранить вышеуказанные нарушения закона, проверить расчет АО «Ф», дать правильную юридическую оценку возникшим правоотношениям сторон и в зависимости от установленного принять законное и обоснованное решение.



Сдача результатов работ подрядчиком и приемка их заказчиком оформляются актом, подписанным обеими сторонами, а в случаях, предусмотренных законодательными актами, также представителями государственных органов

постановление Згп-852-13

(извлечение)

ТОО «В» обратилось в суд с иском к ИП «N» о признании действительными актов приемки выполненных работ за декабрь 2011 года и январь 2012 года по договору строительного подряда от 19 мая 2011 года.

В качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на предмет спора, на стороне истца привлечено ТОО «М-С».

Решением специализированного межрайонного экономического суда города Астаны от 09 октября 2012 года в иске отказано.

Постановлением апелляционной инстанции суда города Астаны от 10 июня 2013 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

Постановлением кассационной судебной коллегии суда города Астаны от 08 августа 2013 года постановление суда апелляционной инстанции оставлено без изменения.

В ходатайстве о возбуждении надзорного производства ТОО «В», ссылаясь на нарушение местными судами норм материального и процессуального права, просило отменить судебные акты с вынесением нового решения об удовлетворении иска.

В отзыве на ходатайство ИП «N» просило оставить без изменения, оспариваемые судебные акты, указывая на необоснованность доводов ТОО «В».

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда решение специализированного межрайонного экономического суда города Астаны, постановления апелляционной и кассационной судебных коллегий суда Астаны отменила и направила дело на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции в ином составе по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что между строительной компанией ТОО «В» и ИП «N» заключен договор строительного подряда от 19 мая 2011 года. ТОО «В» обязалось выполнить из своих материалов строительномонтажные работы, именуемые «Реконструкция административного здания, автосалона, автосервисного центра, кафе, бильярдной, гостиницы и комплекса саун с пристройкой под автопаркинг с гостиничным



комплексом», по объекту, находящегося в городе Астане, в соответствии со сметной документацией, СНиП и условиями договора.

В свою очередь, ИП «N» обязалось принять выполненные на объекте работы и уплатить за них обусловленную цену.

Стоимость работ по договору первоначально определена в размере 250 миллионов тенге, а впоследствии увеличена дополнительными соглашениями №1 от 01 августа 2011 года, №2 от 23 сентября 2011 года, №3 от 2011 года (без указания даты) до 300, 350 и 600 миллионов тенге соответственно.

Дата начала работ установлена в день подписания договора.

Пунктом 2.2 договора предусмотрено, что дата окончания работ и сдача объекта заказчику определяется графиком выполненных работ.

Однако в деле названный график отсутствует, представители сторон надзорной судебной коллегии Верховного Суда заявили о том, что график выполнения работ не составлялся и не подписывался.

Заказчик 01 июля 2011 года заключил с ТОО «А-О» договор на осуществление технического надзора за выполнением работ по объекту, что соответствует пункту 5.2.5 договора от 19 мая 2011 года.

18 января и 09 февраля 2012 года специалистом по техническому надзору составлены акты о выявленных дефектах отделочных работ, подписанных начальником строительного участка подрядчика Б.

В письме ИП «N» от 09 февраля 2012 года, адресованном ТОО «В», указано на то, что с 21 ноября 2011 года по 09 февраля 2012 года строительно-монтажные работы на объекте не ведутся, его работники покинули строительную площадку, имеются дефекты, которые необходимо устранить.

В связи с чем, ИП «N» просило в срок до 11 февраля 2012 года продолжить строительные работы по договору, в противном случае считать письмо уведомлением о расторжении договора с 11 февраля 2012 года.

ТОО «В» в ответном письме от 10 февраля 2012 года утверждает, что его работники не покидали строительную площадку, строительно-монтажные работы ведутся, принимаются меры к устранению дефектов.

В акте приема-передачи незавершенных строительно-монтажных работ от 11 февраля 2012 года, подписанных заказчиком, ТОО «А-О» и ТОО «С-С» зафиксировано, что ввиду прекращения выполнения подрядчиком обязательств по договору от 19 мая 2011 года заказчик вынужден привлечь ТОО «С-С» для завершения следующих строительных работ:

- отделочные работы – 100 процентов;



- завершение кровли – 67 процентов;
- специальные работы – 100 процентов.

В этот же день, 11 февраля 2012 года между заказчиком и ТОО «С-С» заключен договор, предметом которого является выполнение строительно-монтажных работ и устранение дефектов по объекту.

Стоимость данного договора 170 миллионов тенге, датая начала работ – в день подписания договора, окончания и сдачи объекта заказчику – в срок до 19 февраля 2012 года.

Кроме того, заказчиком заключен договор от 13 февраля 2012 года на сумму 17 851 230 тенге с ТОО «М-С», которое обязалось устранить дефекты и завершить на объекте строительно-монтажные работы, невыполненные ТОО «В».

ИП «N» отказалось подписывать акты выполненных работ за декабрь 2011 года и январь 2012 года, оформленные ТОО «В», ссылаясь на оставление им строительной площадки и завершение работ ТОО «С-С» и ТОО «М-С».

Местные суды, отказывая в иске, признали обоснованным отказ ИП «N» от подписания актов выполненных работ, поскольку факт невыполнения строительной компанией работ по актам, предъявляемым к признанию действительными, подтвержден в судебном разбирательстве. В частности, апелляционной коллегией назначена судебно-строительная экспертиза, согласно заключению, которой работы на исследуемом объекте выполнялись другими организациями и в настоящий момент объект видоизменен. Экспертом подтвержден факт наличия в актах подрядчика недостатков и дефектов. Виды работ, указанные им в актах выполненных работ за декабрь 2011 года и январь 2012 года, совпадают с работами, указанными в актах ТОО «М-С» и ТОО «С-С» за февраль, апрель и май 2012 года.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда посчитала, что приведенные выводы местных судов не соответствуют требованиям закона и обстоятельствам, имеющим значение для дела.

В силу пунктов 4, 6 статье 663 ГК, сдача результатов работ подрядчиком и приемка их заказчиком оформляются актом, подписанным обеими сторонами, а в случаях, предусмотренных законодательными актами, также представителями государственных органов. ИП «N» вправе отказаться от приемки результатов работы в случае обнаружения недостатков, которые исключают возможность использования результатов работы, при обнаружении во время приемки иных недостатков о них должно быть указано в акте.



Объект принят в эксплуатацию государственной приемочной комиссией по акту от 20 февраля 2012 года, в котором указаны сметная стоимость – 583 миллиона тенге, генеральный подрядчик – строительная компания ТОО «В».

Принятый в эксплуатацию объект перепланирован без изменения функционального назначения, что следует из акта приемочной комиссии, назначенной ИП «N» от 28 мая 2012 года. Сметная стоимость перепланировки объекта также составляет 583 миллиона тенге.

В заключение эксперта от 29 января 2013 года со ссылкой на решение о перепланировке нежилых помещений без изменения функционального назначения от 04 мая 2012 года и акт приемки от 28 мая 2012 года указано на то, что на объекте произведена перепланировка другими организациями и в настоящий момент он видоизменен. Вышеуказанное решение о перепланировке в деле отсутствует и вопрос о том, какие виды работ выполнялись местными судами не исследовался, хотя данное обстоятельство имеет существенное значение, поскольку перепланировка выполнена после подписания акта государственной приемочной комиссии и вышла за рамки договора от 19 мая 2011 года. Вместе с тем, согласно акту от 28 мая 2012 года сметная стоимость объекта перепланировки составило 583 миллиона тенге, как и по акту государственной приемочной комиссии от 20 февраля 2012 года.

Возможность выполнения ТОО «С-С» по договору от 11 февраля 2012 года 100 процентов отделочных и специальных работ, 67 процентов работ по завершению кровли за девять дней (с 11 по 19 февраля 2012 года) местными судами также не проверена. Согласно актам технического надзора от 08 января и 09 февраля 2012 года отделочные работы выполнялись строительной компанией, поскольку они составлены по факту ненадлежащего качества указанных работ. Вне поля зрения местных судов остались неоднократные заявления директора ТОО «М-С» о том, что договор от 13 февраля 2012 года является фиктивным и подписан ею по просьбе ИП «З» – Л., фактически ТОО «М-С» не выполняло за строительную компанию работы и не устраняло дефектов.

На основании изложенного, состоявшиеся по делу судебные акты, подлежат отмене с направлением дела на новое судебное разбирательство в суд апелляционной инстанции.

При новом рассмотрении дела необходимо полно, всесторонне, объективно исследовать доказательства, оценить их в совокупности и разрешить дело по существу, правильно применив нормы законодательства.



Оплата труда работников, занятых на тяжёлых работах, работах с вредными (особо вредными), опасными условиями труда, устанавливается в повышенном размере по сравнению с оплатой труда работников, занятых на работах с нормальными условиями труда, в частности, путём установления доплат

постановление Згп-856-13

(извлечение)

Военный прокурор Сарыагашского гарнизона обратился в суд с иском к бывшему командиру воинской части 2020 Пограничной службы Комитета национальной безопасности Республики Казахстан (далее - ПС КНБ РК) подполковнику М. о взыскании в доход государства в возмещение причинённого ущерба 6 924 903 тенге. Требования мотивированы доводами о том, что изданные ответчиком приказы от 27 января и 05 февраля 2011 года о назначении служащим воинской части 2020 ПС КНБ РК ежемесячных надбавок к заработной плате в размере 22% за осуществление работ в тяжёлых условиях признаны незаконным решением военного суда Шымкентского гарнизона от 14 мая 2012 года.

Решением военного суда Шымкентского гарнизона от 05 февраля 2013 года в удовлетворении исковых требований отказано.

Постановлением кассационной судебной коллегии военного суда Республики Казахстан от 09 августа 2013 года решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

В ходатайстве истец П. просил отменить решение суда первой инстанции и постановление суда кассационной инстанции с вынесением нового решения об удовлетворении его исковых требований.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда решение военного суда Шымкентского гарнизона и постановление кассационной судебной коллегии военного суда Республики Казахстан отменила.

Гражданское дело по иску военного прокурора Сарыагашского гарнизона к бывшему командиру воинской части 2020 ПС КНБ РК подполковнику М. о взыскании в доход государства в возмещение причинённого ущерба 6 924 903 тенге направила на новое рассмотрение в военный суд Шымкентского гарнизона в ином составе, указав следующее.

Как установлено по делу, командиром воинской части 2020 ПС КНБ РК подполковником М. изданы вышеуказанные приказы о назначении служащим воинской части ежемесячных надбавок к заработной плате в размере 22 % за осуществление работ в тяжёлых условиях. Общая сумма



ежемесячных надбавок служащим воинской части в количестве 189 человек, выплаченных в соответствии с данными приказами, составила 6 924 903 тенге. Командиром воинской части М. 26 апреля 2011 года подписан реестр счетов к оплате, в Казначейство по городу Сарыагаш перечислены денежные средства в сумме 7 983 989 тенге, которые 28 апреля 2011 года поступили на счёт в АО «К» для осуществления выплат служащим воинской части 2020.

В соответствии со статьёй 204 Трудового кодекса, оплата труда работников, занятых на тяжёлых работах, работах с вредными (особо вредными), опасными условиями труда, устанавливается в повышенном размере по сравнению с оплатой труда работников, занятых на работах с нормальными условиями труда, в частности, путём установления доплат. Список производств, цехов, профессий и должностей, перечень тяжёлых работ, работ с вредными (особо вредными) и (или) опасными условиями труда, работа в которых даёт право на повышенный размер оплаты труда, а также порядок его предоставления определяются уполномоченным государственным органом по труду по согласованию с уполномоченным государственным органом в области здравоохранения. Установленные статьёй 204 Трудового кодекса условия оплаты труда распространяются на работников, труд которых в тяжёлых, вредных (особо вредных), опасных условиях подтверждён результатами аттестации рабочих мест.

Вступившим в законную силу 25 октября 2012 года и не оспариваемым в ходатайстве решением военного суда Шымкентского гарнизона от 14 мая 2012 года, изданные М. приказы по иску прокурора признаны незаконными.

Отказывая в удовлетворении иска военного прокурора по настоящему делу, суд первой инстанции сделал вывод о том, что приказы командира воинской части 2020 от 27 января и 05 февраля 2011 года признаны незаконными лишь по формальным основаниям, ввиду отсутствия в их текстах указания об аттестации рабочих мест служащих воинской части 2020, которым назначена ежемесячная доплата за осуществление работ в тяжёлых условиях.

Между тем, заявитель ходатайства выразил несогласие с таким выводом суда и указал, что законность и обоснованность осуществления служащим воинской части 2020 ежемесячных надбавок к заработной плате в размере 22 % за осуществление работ в тяжёлых условиях уже была предметом судебного разбирательства, разрешённого вышеуказанным судебным актом от 14 мая 2012 года, имеющим преюдициальное значение,



но в нарушение требований статьи 71 ГПК должным образом не принятым во внимание при вынесении оспариваемых судебных актов.

В ходатайстве П. указал, что 27 января и 05 февраля 2011 года командиром воинской части 2020 ПС КНБ РК М. изданы приказы, согласно которым ежемесячные надбавки к заработной плате служащих воинской части производились без проведения соответствующей аттестации рабочих мест в нарушение приказа Председателя КНБ РК от 02 июля 2008 года, других ведомственных актов Комитета национальной безопасности, вышеприведённых требований трудового законодательства.

Согласно пункту 3 Приложения 2 к приказу исполняющего обязанности Министра труда и социальной защиты населения Республики Казахстан № 182-п от 31 июля 2007 года в случае, если работодателем не проведена аттестация по условиям труда производственных объектов организации, повышенные размеры оплаты труда предоставляются в полном объёме, предусмотренном в Списке производств, цехов, профессий и должностей, перечня тяжёлых работ, работ с вредными (особо вредными) и (или) опасными условиями труда, работа в которых даёт право на повышенный размер оплаты труда.

Заявитель ходатайства пишет о том, что судами нижестоящих инстанций необоснованно принят во внимание вышеуказанный приказ от 31 июля 2007 года № 182-п, который, по его мнению, неприменим к спорному правоотношению и не предусматривает ежемесячную надбавку к заработной плате в размере 22 % за осуществление работ в тяжёлых условиях. Кроме того, привел доводы о том, что вывод в оспариваемых судебных актах об отнесении воинской части к производственному объекту сделан без учёта положений подпункта 3) пункта 2 «Правил обязательной периодической аттестации производственных объектов по условиям труда», утверждённых постановлением Правительства №1457 от 05 декабря 2011 года.

В соответствии с подпунктом 21) статьи 16 Трудового кодекса, определение списка производств, профессий и должностей, перечня тяжёлых работ, работ с вредными (особо вредными) и (или) опасными условиями труда, работа в которых даёт право на повышенный размер оплаты труда, относится к компетенции уполномоченного государственного органа по труду в области регулирования трудовых отношений.

Согласно подпункту 9) статьи 17 Трудового кодекса, осуществление мониторинга аттестации производственных объектов по условиям труда относится к компетенции местного органа по инспекции труда.



Военный прокурор в ходатайстве привел доводы о неправильном применении судами первой и кассационной инстанций вышеуказанных норм закона, о несоответствии их выводов фактическим обстоятельствам дела, об оставлении без выяснения и должной юридической оценки того обстоятельства, что при издании приказов об осуществлении надбавок к заработной плате служащих воинской части 2020 М. превысил свои полномочия и разрешил вопросы, относящиеся к компетенции уполномоченного государственного органа по труду в области регулирования трудовых отношений. При этом заявитель ссылается на письмо местного органа по инспекции труда - Департамента по контролю и социальной защите по Южно-Казахстанской области от 05 апреля 2013 года, согласно которому для решения вопроса о выплате надбавок к заработной плате проведение аттестации рабочих мест является обязательным.

Допрошенный в качестве свидетеля начальник финансовой службы воинской части 2020 Л. высказался о законности издания приказов об осуществлении ежемесячных надбавок в размере 22 % к заработной плате служащих воинской части 2020. Судом решение по делу принято с учётом такого мнения должностного лица, находившегося в подчинении М. и непосредственно осуществлявшего исполнение впоследствии признанных судом незаконными вышеназванных приказов командира о расходовании финансовых средств государственного учреждения. Для выяснения позиции вышестоящего заинтересованного государственного учреждения по данному вопросу судами первой и кассационной инстанций мер не принято.

В связи с изложенным, надзорная судебная коллегия Верховного Суда посчитала оспариваемые судебные акты в соответствии с частью 3 статьи 387, подпунктами 1), 3), 4) части 1 статьи 364 ГПК подлежащими отмене с направлением дела на новое рассмотрение, которое надлежит провести в соответствии с требованиями закона в порядке, предусмотренном частью 1 статьи 403 ГПК, обеспечив соблюдение процессуальных прав сторон и заинтересованных лиц, правильно определив круг подлежащих применению норм закона, приняв предусмотренные законом меры для полного и всестороннего исследования имеющих значение для правильного разрешения дела обстоятельств, дав им и доводам сторон надлежащую правовую оценку.



**Сделка по безвозмездной передаче имущества и,
соответственно последующие договоры не могут быть
признаны недействительными**

постановление Згп-2-14

(извлечение)

Решением районного суда №2 Ауэзовского района города Алматы в удовлетворении иска конкурсного управляющего АО «Т» отказано.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам Алматинского городского суда от 12 марта 2013 года решение районного суда №2 Ауэзовского района города Алматы от 03 июля 2012 года отменено, с вынесением нового решения об удовлетворении иска конкурсного управляющего АО «Т». Договор безвозмездной передачи в собственность квартиры от 27 февраля 2009 года, заключенный между АО «Т» и Т., удостоверенный нотариусом города Алматы Н., признан недействительным. Отменена регистрация договора дарения от 27 февраля 2009 года в ГУ «Департамент юстиции города Алматы» от 11 марта 2009 года. Признаны недействительными договор дарения от 26 марта 2009 года, заключенный между Т. и М., удостоверенный нотариусом Д. города Алматы и договор купли-продажи от 07 сентября 2009 года, заключенный между М. и Л., удостоверенный нотариусом Ч. города Алматы.

Постановлением кассационной судебной коллегии Алматинского городского суда от 18 апреля 2013 года постановление апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам этого же суда от 12 марта 2013 года оставлено без изменения.

В ходатайстве Л. и ее представителя Н. приведены доводы о несогласии с обжалуемыми судебными актами, и указано, что сделка заключена между сторонами во исполнение обязательств АО «Т» перед Т. по договору аренды квартиры от 31 мая 2004 года. В этой связи просили обжалуемые судебные акты отменить и оставить в силе решение суда первой инстанции. В отзыве на ходатайство Ю. выразил несогласие с доводами ходатайства и просил отказать в его удовлетворении.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда постановления апелляционной и кассационной судебных коллегий Алматинского городского суда по настоящему делу отменила, оставила в силе решение районного суда №2 Ауэзовского района города Алматы, указав следующее.



Из материалов дела следует, что квартира, расположенная в городе Алматы, общей площадью 57,3 кв.м приобретена по договору купли-продажи, заключенному 21 мая 2004 года между АО «Т» и Т. за 3 450 000 тенге и находилась на балансе АО «Т».

31 мая 2004 года между АО «Т» и Т. заключен договор аренды указанной квартиры с последующей безвозмездной передачей в собственность. По условиям пунктов 2.1.2. и 4.1. договора Т. обязуется отработать по соответствующей квалификации 3 года с момента его заключения, по истечении отработанного срока имущество переходит в собственность арендатора посредством заключения договора дарения.

Приказом директора АО «Т» от 08 сентября 2004 года в связи с производственной необходимостью квартира предоставлена для проживания инженеру проектной группы Т., выдан служебный ордер от 09 сентября 2004 года.

Договор дарения квартиры заключен между АО «Т» и Т. 27 февраля 2009 года на основании приказа о дарении от 09 февраля 2009 года и решения совета директоров от 18 февраля 2009 года. У Т. юридическим лицом удержан подоходный налог в сумме 1 251 076,5 тенге в связи с безвозмездной передачей квартиры.

26 марта 2009 года Т. произвела отчуждение квартиры своей матери М. по договору дарения, удостоверенному нотариусом Д. города Алматы.

М., квартира продана Л. по договору купли-продажи от 07 сентября 2009 года, удостоверенному нотариусом Ч. города Алматы, за 9 450 000 тенге.

Приказом от 06 октября 2009 года Т. уволена по соглашению сторон по собственному желанию согласно пункту 1 статьи 52 Трудового кодекса Республики Казахстан.

Решением специализированного межрайонного экономического суда Алматинской области от 15 декабря 2011 года АО «Т» признано банкротом.

Конкурсный управляющий 24 апреля 2012 года обратился в суд с иском к Т., М., Л., частным нотариусам Н. и Ч., ГУ «Департамент юстиции города Алматы» о признании сделок недействительными, и отмене их регистрации.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении иска, исходил из того, что спорный договор заключен между АО «Т» и Т. на основе условий договора аренды квартиры (с последующей безвозмездной передачей в собственность) от 31 мая 2004 года, когда АО «Т» был финансово



состоятельным. Указанный договор аренды от 31 мая 2004 года никем не оспорен и не отменен.

Таким образом, суд первой инстанции, принимая во внимание, что сделка совершена во исполнение принятых на себя обязательств АО «Т» в 2004 году, правильно применил статью 271 ГК, в соответствии с которой обязательства возникают из оснований, указанных в статье 7 ГК, а в силу статьи 272 ГК обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства.

В соответствии с пунктом 4 статьи 6 Закона «О банкротстве» по основаниям, предусмотренным пунктами 2 и 3 статьи 6 Закона, может быть истребовано имущество, переданное в течение трех лет до возбуждения дела о банкротстве служащим (работником), участникам хозяйственного товарищества, руководителю несостоятельного должника. Как видно из материалов дела, оспариваемая сделка совершена 27 февраля 2009 года во исполнение принятых на себя обязательств АО «Т» перед Т. договором от 31 мая 2004 года, а конкурсный управляющий обратился в суд с иском 24 апреля 2012 года.

Следовательно, данная сделка по безвозмездной передаче имущества и, соответственно последующие договоры не могут быть признаны недействительными.

Вывод суда апелляционной инстанции при отмене судебного решения и принятии нового решения об удовлетворении иска конкурсного управляющего о том, что АО «Т» произвело отчуждение спорной квартиры Т. с целью вывода активов предприятия, является необоснованным, поскольку данная сделка заключена между сторонами во исполнение обязательств АО «Т» перед Т. по договору аренды квартиры от 31 мая 2004 года.

Суд кассационной инстанции не обратил внимание на нарушение судом апелляционной инстанции норм материального права, которые привели к неправильному разрешению дела.

Таким образом, надзорная судебная коллегия Верховного Суда посчитала, что суд первой инстанции принял по существу правильное решение, отказав в удовлетворении иска конкурсного управляющего АО «Т».

В этой связи, надзорная судебная коллегия Верховного Суда посчитала необходимым согласиться с доводами ходатайства, отменила постановления судов апелляционной и кассационной инстанций, оставила в силе решение суда первой инстанции.



**Судом не может быть дана оценка работе истца
для выплаты премии, выплата премии является правом,
а не обязанностью работодателя**

постановление Згп-4-14

(извлечение)

Д. обратился с иском к ТОО «У» об отмене приказов от 06 декабря 2012 года, от 07 декабря 2012 года о наложении дисциплинарных взысканий, взыскании премиальных выплат к празднику «День независимости Республики Казахстан» и по итогам 2012 года в размере 700 000 тенге, компенсации морального вреда в размере 700 000 тенге.

Решением Есильского районного суда города Астаны от 23 мая 2013 года исковые требования Д. удовлетворены частично. Признаны незаконными и отменены вышеуказанные приказы генерального директора ТОО «У» о наложении дисциплинарного взыскания на истца. В удовлетворении остальной части иска отказано.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по гражданским и административным делам суда города Астаны от 04 июля 2013 года решение суда изменено. Взысканы с ТОО «У» в пользу Д. премиальные выплаты в сумме 700 000 тенге, судебные расходы по оплате государственной пошлины в доход государства 7 000 тенге, в остальной части решение суда оставлено без изменения.

Постановлением кассационной судебной коллегии этого же суда от 20 августа 2013 года постановление апелляционной судебной коллегии оставлено без изменения.

В ходатайстве ТОО «У», поддержанном представителем Ш. при предварительном его рассмотрении просило отменить постановления апелляционной и кассационной судебных коллегий как незаконные и необоснованные, указывая, что премирование к праздникам является прерогативой администрации, а выплата премии за отчетный период осуществляется за счет экономии средств на оплату труда и на основании оценки труда работников.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда не вошла в обсуждение законности принятых судебных актов в части признания недействительными приказов о наложении дисциплинарных взысканий на истца и в указанной части нашла их законными и обоснованными.

Между тем, коллегия посчитала, что решение суда первой инстанции в полном объеме является законным и оснований для его отмены в части отказа в иске о взыскании премиальных выплат в апелляционном порядке не имелось.



В силу подпункта 16) пункта 1 статьи 1 Трудового кодекса Республики Казахстан, оплата труда – система отношений, связанных с обеспечением работодателем обязательной выплаты работнику вознаграждения за его труд в соответствии с настоящим Кодексом и иными нормативными правовыми актами Республики Казахстан, а также соглашениями, трудовым, коллективным договорами и актами работодателя.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда постановления апелляции и кассационной судебных коллегий по данному делу отменила в части удовлетворения иска Д. о взыскании с ТОО «У» 700 000 тенге и 7 000 тенге госпошлины, в указанной части оставила в силе решение Есильского районного суда города Астаны, в остальной части судебные акты оставила без изменения, указав следующее.

Как видно из содержания трудового договора от 18 июня 2012 года, заключенного между истцом и ответчиком, работодатель обязуется выплачивать работнику заработную плату в размере и порядке, предусмотренном в Приложении №1 к настоящему договору и в соответствии с Положением об оплате труда и премировании. Работодатель имеет право поощрять работника, налагать дисциплинарные взыскания, привлекать его к материальной ответственности в случаях и порядке, предусмотренных трудовым законодательством Республики Казахстан.

Согласно Приложению №1 истцу установлена ежемесячная заработная плата в размере 350 000 тенге.

В соответствии с пунктом 38 Положения об оплате труда и премировании работников (далее-Положение) ТОО «У» для усиления материальной заинтересованности работников в повышении эффективности производства и качества работы по решению Генерального директора работникам может выплачиваться премия по результатам их работы за отчетный период, подразумевающим качество и результативность выполнения своих функциональных обязанностей. Оценка деятельности работника производится руководителем его структурного подразделения на основании листа оценки труда работника пункт (40 Положения).

При указанных обстоятельствах, суд первой инстанции пришел к правильному выводу о том, что судом не может быть дана оценка работе истца для выплаты премии, выплата премии является правом, а не обязанностью работодателя.

В совокупности изложенного, надзорная судебная коллегия Верховного Суда посчитала, что действиями ответчика не нарушены какие-либо права истца, предусмотренные законом, судом первой инстанции не допущено нарушений, влекущих изменение либо отмену принятого решения, в связи с чем, апелляция необоснованно отменила решение суда в части отказа в иске о взыскании премиальных выплат.



Применение к лицу, привлекаемому к административной ответственности по статье 468-1 КоАП, наряду со штрафом и дополнительного взыскания в виде лишения права управления транспортным средством недопустимо

постановление Зна-1-14

(извлечение)

Постановлением специализированного межрайонного административного суда города Алматы от 21 июня 2013 года А. привлечён к административной ответственности по статье 468-1 КоАП с наложением взыскания в виде штрафа в размере 200 месячных расчётных показателей (далее – МРП) в сумме 346 200 тенге с лишением права управления транспортным средством сроком на один год.

По жалобе либо протесту Алматинским городским судом дело не рассматривалось.

В протесте заместитель Генерального прокурора просил вышеуказанное постановление от 21 июня 2013 года изменить в связи с неправильным применением специализированным межрайонным административным судом города Алматы закона, исключить наложение на А. по статье 468-1 КоАП административного взыскания в виде лишения права управления транспортным средством сроком на один год.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда постановление специализированного межрайонного административного суда города Алматы изменила.

Наложение на А. по статье 468-1 КоАП взыскания в виде лишения права управления транспортным средством сроком на один год отменила.

В остальной части постановление специализированного межрайонного административного суда города Алматы оставила без изменения по следующим основаниям.

Как видно из материалов дела, и признано установленным специализированным межрайонным административным судом, 04 мая 2013 года А., управляя автомашиной следуя по улице Райымбека в районе пересечения с улицей Тлендиева в городе Алматы, не обеспечив безопасность дорожного движения, допустил наезд на проходившего проезжую часть по пешеходному переходу Р., здоровью которого в результате этого причинён вред средней степени тяжести.

В связи с указанными обстоятельствами А. привлечён к административной ответственности по статье 468-1 КоАП.



Обоснованность привлечения А. к административной ответственности и правильность квалификации совершённого им правонарушения по статье 468-1 КоАП в протесте не оспариваются и надзорной судебной коллегией Верховного Суда под сомнение не ставятся.

Вместе с тем, в протесте приведены доводы о неправильном применении специализированным межрайонным административным судом закона при наложении на правонарушителя взыскания по статье 468-1 КоАП.

В соответствии с частью 1 статьи 60 КоАП и согласно пункту 14 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах применения судами законодательства об административных правонарушениях» №18 от 26 ноября 2004 года, административное взыскание за административное правонарушение налагается только в пределах санкции статьи особенной части раздела 2 КоАП.

Согласно части 1 статьи 46 КоАП, административный штраф может применяться только в качестве основного административного взыскания.

Санкцией статьи 468-1 КоАП предусмотрено два вида основных административных взысканий, применяемых на альтернативной основе, - штраф (в размере от двухсот до пятисот МРП) либо административный арест (до сорока пяти суток), - последний из которых применяется с дополнительным взысканием в виде лишения права управления транспортным средством (на срок от одного года до двух лет)

В связи с этим, применение к лицу, привлекаемому к административной ответственности по статье 468-1 КоАП, наряду со штрафом и дополнительного взыскания в виде лишения права управления транспортным средством недопустимо.

В нарушение вышеприведённых положений закона специализированным межрайонным административным судом города Алматы к А. излишне применено по статье 468-1 КоАП административное взыскание в виде лишения права управления транспортным средством сроком на один год.

В соответствии с подпунктом 2) статьи 665, подпунктами 1), 3) части 1 статьи 667 КоАП, неправильное применение закона об административной ответственности, выразившееся в нарушении требований раздела 1 и общей части раздела 2 КоАП, в наложении административного взыскания более строгого, чем предусмотрено санкцией соответствующей статьи особенной части раздела 2 КоАП, являются основанием к изменению постановления по делу об административном правонарушении.



**Для проверки объективности доводов участников
происшествия должных мер, не принято,
надлежащая правовая оценка не дана**

постановление Зна-2-14

(извлечение)

Старшим инспектором отдела дорожной полиции Управления внутренних дел города Экибастуза (далее – ИДП ОДП УВД) майором полиции Б. в отношении М. составлен протокол об административном правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 468 КоАП.

М. управляя автомашиной, двигаясь по направлению с запада на восток по улице М.Ауэзова в городе Экибастузе, на пересечении с улицей Строительной, не обеспечив безопасность дорожного движения, допустила столкновение с автомашиной под управлением Д., двигавшейся по направлению с севера на юг по улице Строительной.

Постановлением специализированного административного суда города Экибастуза от 21 мая 2012 года возбужденное в отношении М. производство по делу об административном правонарушении прекращено за отсутствием в её действиях состава правонарушения, предусмотренного частью 2 статьи 468 КоАП.

Определением Павлодарского областного суда от 26 июля 2012 года постановление специализированного административного суда оставлено без изменения, жалоба Д. – без удовлетворения.

В протесте заместитель Генерального прокурора привел доводы о допущенном судами существенном нарушении норм процессуального права, повлекшем незаконное прекращение производством возбужденного в отношении М. дела об административном правонарушении, просил постановление специализированного административного суда города Экибастуза от 21 мая 2012 и определение Павлодарского областного суда от 26 июля 2012 года отменить, дело об административном правонарушении направить на новое рассмотрение.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда постановление специализированного административного суда города Экибастуза и определение Павлодарского областного суда отменила.

Дело об административном правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 468 КоАП, возбужденное в отношении М., направила в специализированный административный суд города Экибастуза на новое судебное рассмотрение в ином составе, указав следующее.

Как указано выше, из протокола об административном правонарушении от 05 марта 2012 года видно, что 13 июля 2011 года



управлявшая автомашиной М., допустила столкновение с автомашиной под управлением Д., двигавшейся по улице Строительной по направлению с севера на юг.

Установлено, что в результате дорожно-транспортного происшествия (далее – ДТП) обе автомашины получили механические повреждения. Кроме того, водителю Д. и несовершеннолетнему пассажиру Н., находившемуся в салоне автомашины марки «Honda CRV», причинены телесные повреждения, повлекшие лёгкий вред здоровью каждого.

Постановлением ИДП ОДП УВД Б. от 07 февраля 2012 года в возбуждении в отношении М. уголовного дела отказано за отсутствием в её действиях состава преступления, предусмотренного статьёй 296 УК.

Прекращение производства по делу специализированный административный суд мотивировал отсутствием доказательств виновности М. в нарушении установленных правил дорожного движения. Протокол об административном правонарушении от 05 марта 2012 года с прилагающейся схемой ДТП от 13 июля 2011 года и заключение эксперта от 01 ноября 2011 года суд признал недопустимыми в качестве доказательств по делу.

В надзорном протесте прокурором приведены доводы о том, что вышеприведённые выводы специализированного административного суда не соответствуют фактическим обстоятельствам дела.

Отсутствие в схеме ДТП подписей М., а также понятых В. и С. на месте происшествия в момент составления схемы ДТП, по мнению прокурора, не послужили основанием для признания схемы происшествия и протокола недопустимыми в качестве доказательств.

Очевидцы ДТП А., Н. и О. дали пояснения по делу о том, что видели, как автомашина марки «Honda CRV» двигалась по улице М.Ауэзова на большой скорости, несмотря на запрещающий движение красный сигнал светофора, выехав на перекрёсток с улицы Строительной, не снижая скорости, она совершила столкновение с автомашиной марки «Тоуота», проезжавшей на разрешающий сигнал светофора. От удара автомобиль марки «Тоуота» развернуло на 360°, а автомобиль «Honda CRV» врезался в ограду у здания Банка.

Специализированным административным и областным судами не дана надлежащая правовая оценка тому обстоятельству, что составленная ИДП ОДП УВД Б. схема ДТП согласуется с вышеприведёнными показаниями участников и очевидцев происшествия, а в ходе доследственной проверки и при административном производстве М. не заявляла о недостоверности



сведений, указанных в схеме ДТП, в судебном заседании на иное место столкновения автомашин не указывала.

В протесте приведены доводы о том, что показания Т., Р. и Б. о пересечении М. перекрёстка на разрешающий зеленый сигнал светофора, положенные в основу оспариваемых судебных актов, напротив, опровергаются исследованными доказательствами. По пояснениям названных свидетелей непосредственно момент столкновения автотранспортных средств они не видели и не могли достоверно указать место столкновения, а также находилась ли автомашина марки «Toyota Carina E» в том же положении, что и при столкновении, и на какой сигнал светофора она пересекала перекрёсток.

Как опровергающие доводы Д. судами указаны и пояснения свидетеля Ф., тогда как он момент столкновения автотранспортных средств не видел, а лишь слышал звук удара автомобилей.

Факт превышения водителем автомашины марки «Honda CRV» установленной в данном населённом пункте скорости движения по делу подтвердили свидетели А., Н., О., эксперт С. Сама М. не отрицала факт увеличения скорости управлявшегося ею транспортного средства непосредственно на перекрёстке в момент мигания зелёного сигнала светофора с целью успеть завершить маневр и пересечь улицу Строительную до появления запрещающего движение красного сигнала светофора.

Согласно заключению эксперта Павлодарской научно-производственной лаборатории судебной экспертизы С. от 01 ноября 2011 года в условиях данного ДТП скорость движения автомашины марки «Honda CRV» непосредственно перед столкновением определена около 96,0 км/ч., а скорость автомашины марки «Toyota Carina E» - около 33,6 км/ч.

При этом суды обеих инстанций, делая в оспариваемых судебных актах выводы о недопустимости в качестве доказательств схемы ДТП и вышеприведённого заключения экспертизы от 01 ноября 2011 года, не опросили самого эксперта С., не приняли других мер для выяснения вопроса о соответствии либо несоответствии сведений, указанных в схеме ДТП, обстоятельствам дорожной ситуации, механическим повреждениям двух автомашин, телесным повреждениям, причинённым водителю Д. и пассажиру Н. в результате происшествия.

В силу пункта 3 статьи 604 КоАП, фактические данные должны быть признаны недопустимыми в качестве доказательств, если они получены с нарушениями требований КоАП, которые путём лишения или стеснения



гарантированных законом прав участников процесса или нарушением иных правил процесса повлияли или могли повлиять на достоверность полученных фактических данных.

В соответствии с частью 2 статьи 617 КоАП, каждое доказательство подлежит оценке с точки зрения относимости, допустимости, достоверности, а все собранные доказательства в совокупности - достаточности для разрешения дела.

В протесте приведены доводы о непринятии специализированным административным и областным судами должных мер для установления факта того, что допущенные ИДП ОДП УВД Б. процессуальные нарушения повлияли на достоверность фактических данных по делу, и, в связи с этим, оспариваются выводы судебных инстанций, основанные на односторонней правовой оценке доводов сторон.

В частности, указывается на отсутствие в действиях ИДП ОДП УВД Б. нарушения требований процессуального закона ввиду того, что М. не ознакомлена с протоколом об административном правонарушении и прилагающейся схемой, поскольку в связи с необходимостью оказания медицинской помощи пострадавшему в ДТП малолетнему сыну покинула место происшествия и в последующем для ознакомления с названными процессуальными документами в органы дорожной полиции не явилась.

Таким образом, добытым по делу доказательствам о наличии либо отсутствии в действиях М. состава административного правонарушения специализированным административным судом города Экибастуза и Павлодарским областным судом в соответствии с требованиями статей 604, 617 КоАП надлежащая правовая оценка не дана, для проверки объективности доводов участников происшествия должных мер, не принято.

Согласно подпунктам 2), 3) статьи 665, подпункту 1) части 1 статьи 667 КоАП, неправильное применение закона об административной ответственности, существенное нарушение процессуальных норм закона являются основанием к отмене постановления по делу об административном правонарушении.

По разъяснениям, содержащимся в пункте 21 нормативного постановления Верховного Суда №18 от 26 ноября 2004 года «О некоторых вопросах применения судами законодательства об административных правонарушениях», в случае необоснованного прекращения производства по делу об административном правонарушении суды, правомочные пересматривать постановления по делам об административных правонарушениях, не вправе исследовать доказательства и могут лишь отменить оспариваемый судебный акт, возобновить производство по делу и направить его на новое рассмотрение.



ПОСТАНОВЛЕНИЯ НАДЗОРНОЙ СУДЕБНОЙ КОЛЛЕГИИ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Нарушения, связанные с представлением присяжным заседателям в качестве доказательств обвинения не имеющих силу доказательств, явились основанием к изменению судебных актов

постановление 2уп-5-14

(извлечение)

Приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам Атырауской области от 15 мая 2011 года:

М., - осужден по пункту «б» части 3 статьи 259 УК к 10 годам лишения свободы с конфискацией имущества и отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима.

Постановлением кассационной коллегии Атырауского областного суда от 18 июня 2012 года приговор оставлен без изменения.

Судом с участием присяжных заседателей М. признан виновным в незаконном приобретении и хранении в целях сбыта и сбыте наркотических средств, совершенном неоднократно.

При рассмотрении дела в надзорном порядке по ходатайству осужденного, надзорная судебная коллегия Верховного Суда пришла к следующему выводу.

Вина осужденного М. в незаконном приобретении и хранении в целях сбыта и сбыте 10 ноября 2011 года наркотических средств – 2,19 гр. марихуаны материалами дела, исследованными в судебном заседании коллегий с участием присяжных заседателей, доказана.

Вместе с тем, стороной обвинения материалы уголовного дела в части обвинения М. в сбыте им 14 ноября 2011 года наркотических средств – 2,36 гр. марихуаны представлены коллегии суда присяжных заседателей с грубым нарушением основного принципа уголовного процесса - законности.

Согласно положениям Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее - Закон) задачами оперативно-розыскной деятельности являются выявление, предупреждение, пресечение и раскрытие преступлений. При этом не допускается осуществление



оперативно-розыскных мероприятий, а также использование полученной в ходе их проведения информации для достижения целей и задач, не предусмотренных настоящим Законом.

При осуществлении оперативно-розыскной деятельности запрещается склонять и провоцировать граждан к совершению правонарушений, использовать неправомерные действия, ограничивающие права, свободы и законные интересы граждан. Основанием прекращения оперативно-розыскных мероприятий является выполнение задач, для решения которых проведение ОРМ предусмотрено.

Пунктом 9-4 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан №3 от 14 мая 1998 года с изменениями и дополнениями, внесенными постановлениями Пленума Верховного Суда №2 от 30 апреля 1998 года, №19 от 22 декабря 2000 года, нормативными постановлениями Верховного Суда №7 от 11 июля 2003 года и №1 от 21 апреля 2011 года «О применении законодательства по делам, связанным с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных и ядовитых веществ» установлено, что оперативный закуп наркотических средств или психотропных веществ и иные оперативно-розыскные мероприятия проводятся только при наличии предусмотренных законом оснований для их проведения, с ведома и под контролем органа, осуществляющего оперативно-розыскную деятельность в соответствии с возложенными на него задачами и в пределах его компетенции. При осуществлении оперативно-розыскных мероприятий запрещается склонять и провоцировать граждан к совершению правонарушений.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в пункте 18 нормативного постановления №3 от 06 декабря 2013 года «О применении в уголовном судопроизводстве некоторых норм законодательства, регламентирующего вопросы защиты государственных секретов», после проведения оперативного закупа или иного ОРМ (специального или общего) для документирования преступления, которое не является продолжаемым, а осуществляется одновременно, например, сбыт наркотических средств, повторное проведение ОРМ в отношении того же лица для выявления аналогичного преступления допускается лишь путем вынесения соответствующего постановления с указанием в нем предусмотренных законом оснований его проведения.

Органы уголовного преследования повторное оперативно-розыскное мероприятие - оперативный закуп наркотических средств у М. 14 ноября 2011 года провели с грубейшими нарушениями указанных выше требований закона и нормативных постановлений Верховного Суда.



Органами уголовного преследования 10 ноября 2011 года с участием А., имитирующего преступную деятельность, с применением видеозаписывающего устройства осуществлен оперативный закуп наркотических средств - 2,19 гр. марихуаны у М. В результате проведенного оперативного закупа цели оперативно-розыскной деятельности полностью достигнуты, собраны и закреплены доказательства совершенного М. преступления – сбыта наркотических средств.

В соответствии с задачами уголовного процесса органы уголовного преследования должны были пресечь преступные действия Ж. и привлечь его к уголовной ответственности. Продолжение проведения дополнительных оперативно-розыскных мероприятий в отношении Ж. могло иметь место лишь в целях выявления источников приобретения им наркотических средств, организованной преступной группы или иных целей уголовного процесса с вынесением соответствующего мотивированного постановления.

Однако органы уголовного преследования в нарушение закона без вынесения соответствующего постановления о проведении повторного ОРМ и при отсутствии оснований для этого через 4 дня, то есть 14 ноября 2011 года вновь осуществили аналогичный оперативный закуп наркотических средств у М. с привлечением того же лица, имитирующего преступную деятельность, - А.

Поскольку повторный оперативный закуп произведен с очевидным нарушением закона, то его результаты в соответствии с требованиями статьи 77 Конституции Республики Казахстан и статьи 116 УПК не имеют юридической силы доказательства.

При таких обстоятельствах, в соответствии с требованиями статьи 9 и 10 УПК материалы уголовного дела, содержащие результаты ОРМ от 14 ноября 2011 года, являются недействительными и не должны были представлены присяжным заседателям в качестве доказательств обвинения. В этой связи производство по данному уголовному делу по эпизоду обвинения М. в сбыте наркотических средств 14 ноября 2011 года подлежит прекращению.

Действия осужденного, выразившиеся в незаконном приобретении и хранении в целях сбыта, и сбыте 10 ноября 2011 года 2,19 гр. марихуаны, подлежат квалификации по части 2 статьи 259 УК.

При назначении осужденному меры наказания суд надзорной инстанции учитывает характер и степень общественной опасности совершенного им деяния, смягчающие и отягчающие ответственность и наказание обстоятельства дела.



В соответствии с пунктом «б» части 5 статьи 48 УК М. наказание в виде лишения свободы должен отбывать в исправительной колонии общего режима.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда приговор специализированного межрайонного суда по уголовным делам Атырауской области и постановление кассационной коллегии Атырауского областного суда в отношении М. изменила.

Действия М. с пункта «б» части 3 статьи 259 УК переквалифицировала на часть 2 статьи 259 УК, по которой назначила ему 5 (пять) лет лишения свободы с конфискацией имущества и отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

В остальной части приговор суда, и постановление кассационной инстанции оставила без изменения.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда постановление специализированного административного суда города Экибастуза и определение Павлодарского областного суда отменила.

Дело об административном правонарушении, предусмотренном частью 2 статьи 468 КоАП, возбужденное в отношении М., направила в специализированный административный суд города Экибастуза на новое судебное рассмотрение в ином составе.

Выводы суда о виновности в хищении чужого имущества признана основанными на исследованных доказательствах

постановление 2уп-6-14

(извлечение)

Приговором Уральского городского суда от 02 апреля 2010 года:

Б., - осуждена по пункту «б» части 3 статьи 176 УК к 5 годам лишения свободы, с применением статьи 63 УК к 5 годам лишения свободы, условно с испытательным сроком на 2 года, с лишением права занимать материально-ответственные должности на 1 год.

Приговором суда Б. признана виновной в присвоении, то есть хищении чужого имущества, а именно денежных средств, в сумме 4 793 581 тенге, вверенного ей, с использованием служебного положения, в крупном размере.



Постановлением апелляционной судебной коллегии Западно-Казахстанского областного суда от 19 мая 2010 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением кассационной судебной коллегии Западно-Казахстанского областного суда от 31 января 2013 года судебные акты оставлены без изменения.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда, рассмотрев дело по ходатайству осужденного отменила судебные акты по следующим основаниям.

Материалами уголовного дела установлено, что с 21.05.2007 года Б. работала в качестве финансового менеджера в филиале Компании МОЛ «К», а с октября 2007 года в должности главного бухгалтера этого же филиала. С июня 2007 года по 09.09.2008 года Б. периодически исполняла обязанности директора филиала Компании МОЛ «К», а с 09.09.2008 по 16.03.2009 года она исполняла эти обязанности непрерывно на основании приказа руководителя и меморандума головного офиса, на что ей выдана генеральная доверенность на управление филиалом.

В ноябре 2008 года Департаментом по контролю и социальной защите в филиале проведена плановая проверка по соблюдению трудового законодательства. По результатам проверки государственным инспектором труда по ЗКО дано предписание об устранении нарушений, в том числе о производстве доплаты Б. за период исполнения обязанностей директора филиала, а на компанию за это нарушение наложено административное взыскание в виде штрафа.

О получении указанного предписания Б. довела до сведения директора филиала Компании МОЛ «К» Д., который назначен на эту должность 11.09.2008 года.

Д. письменно подтвердил своё полное согласие с предписанием в части необходимости доплаты Б. за исполнение обязанностей директора.

Исполняя обязанности директора и имея генеральную доверенность на управление филиалом, в том числе и право распоряжения финансами, Б. во исполнение предписания Государственного инспектора труда по ЗКО, издала приказ от 18.02.2009 года, в том числе о начислении доплаты за исполнение обязанностей директора филиала Компании в соответствии с действующим «Положением об оплате».

Однако суд в приговоре сделал вывод, что Б. не имела права издавать приказ о начислении суммы доплаты за исполнение обязанностей директора за период с июня 2007 года по 23 февраля 2009 года в сумме



10 256 542 тенге, не получив на то согласия управляющего директора компании МОЛ «К».

Вместе с тем, суд в приговоре признал, что при отсутствии согласия управляющего директора Компании МОЛ «К», из 10 256 542 тенге Б. обоснованно начислено и выплачено за исполнение обязанностей директора 5 462 961 тенге за 2007- 2008 годы.

Апелляционная судебная коллегия не обратила должного внимания на указанные противоречивые выводы суда первой инстанции.

Кроме того, в обоснование своих выводов суд сослался на заключение судебно-экономической экспертизы от 14.10.2009 года, в соответствии с которым эксперты определили размер полагающейся доплаты на основе действующего законодательства Республики Казахстан, т.е. без «согласия» вышестоящего руководства компании. Судом данная экспертиза признана достоверной, вследствие чего положена в основу приговора.

Экспертами размер доплаты определен в соответствии с п. 5 раздела 19 «Методических рекомендаций по оплате труда» Министерства труда как разница между размерами окладов директора и главного бухгалтера. В соответствии с данным пунктом Рекомендаций «в случае временного исполнения обязанностей по должности отсутствующего работника, работнику, на которого возложены эти обязанности, выплачивается разница между его должностным окладом и должностным окладом отсутствующего работника».

Проверка законности периода исполнения Б. обязанностей директора с 18.12.2008 по 23.02.2009 года судом проведена поверхностно.

Суд также не проверил, исполнял ли свои обязанности в указанный период назначенный директор Х. или кто-нибудь другой фактически осуществлял руководство филиалом Компании.

В деле имеется постановление прокурора г.Уральска от 14.07.2009 года, в котором указано о необходимости проведения ряда дополнительных следственных действий, направленных на установление действительного директора филиала Компании в указанный период, необходимых для дачи экспертом заключения. Однако это указание прокурора следственным органом проигнорировано. Судом также не дана оценка этим обстоятельствам.

Согласно протоколу осмотра и изъятия от 26.06.2009 года и прилагаемой к настоящему ходатайству документации вся хозяйственная документация за этот период издана и подписана исполняющей обязанности директора Б.



Кроме того, в соответствии с постановлением Правления Национального Банка РК от 02 июня 2000 года № 266 «Об утверждении Правил открытия, ведения и закрытия банковских счетов клиентов в Банках РК» юридические лица, их филиалы представляют Банк документы с образцами первой и второй подписи и оттиска печати.

В период с 18.12.2008 по 16.03.2009 года Б. согласно генеральной доверенности, наделена правом первой подписи и в этот период являлась исполняющей обязанности директора, что также подтверждено карточкой подписей.

Однако, это обстоятельство, существенно влияющее для правильного разрешения данного дела, судом также осталось неисследованным и в ходатайстве защиты Б. об истребовании карточки подписей из Банка в качестве доказательства судом немотивированно отказано.

Судом также не дана оценка тем обстоятельствам, что 03.02.2009 года Б. стало известно о том, что С. зарегистрировала Х. в Департаменте юстиции г.Уральска в качестве директора 21.01.2009 года и согласно меморандуму она исполняет обязанности до даты регистрации. Суд не исследовал электронное письмо Х., в которой он заверил Б., что «с даты его регистрации в Департаменте юстиции ничего не изменилось, она, как и прежде исполняет обязанности директора и по его приезду они разработают методы работы».

Согласно показаниям свидетеля Г. она зарегистрировала Х. в Департаменте юстиции г.Уральска.

Как показала Б. - Г., не имея распоряжения ни директора головного офиса, ни и.о. директора, а также соответствующих полномочий, подтвержденных доверенностью тайно, по своей личной инициативе, уведомила Департамент юстиции о назначении Х. директором. С этой целью она сфальсифицировала уведомление в Департаменте юстиции г.Уральска от 12.01.2009 года. Уведомление изготовлено от имени и.о. директора Б., а подписано самой Г., а также для подтверждения обвинения ее в хищении, компания представила фальсифицированные документы, а именно: табели учета рабочего времени, трудовой договор с Х., формы утверждения платежа.

Для проверки достоверности этих показаний, а также законности внесения изменений в базу данных Департамента юстиции г. Уральска и регистрации Х. как директора филиала осужденная Б. в ходе судебного разбирательства заявила ходатайство об истребовании регистрационного дела из Департамента юстиции г. Уральска, однако, судом оно также отклонено.



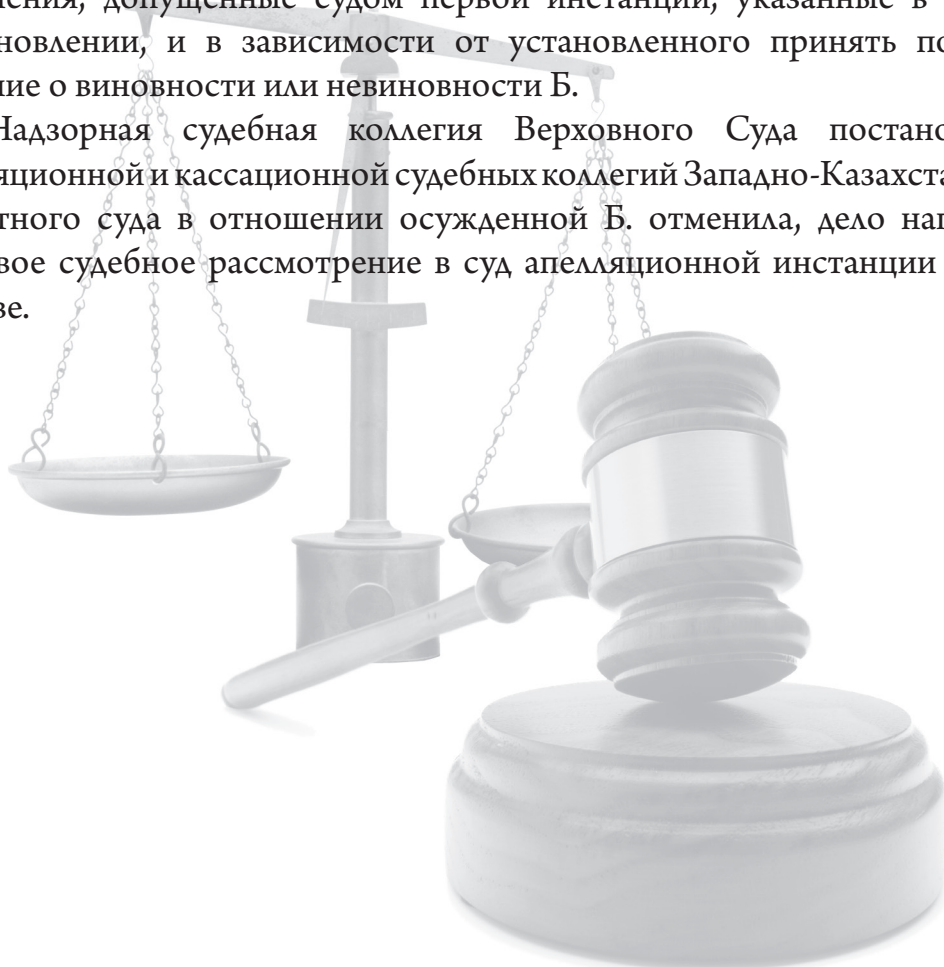
Доводы Б. о том, что до 04.02.2009 года Х. в должность директора филиала так и не вступил, с ним трудовой договор не заключен и поэтому 04.02.2009 года головная компания апостилировала на имя Б. генеральную доверенность для дальнейшего исполнения обязанностей директора. Трудовой договор с Х., приобщенный к материалам дела поддельный, остался непроверенным, хотя проверка этих доводов имело существенное значение для всестороннего и объективного исследования обстоятельств дела.

При таких обстоятельствах, надзорная судебная коллегия Верховного Суда посчитала, что обвинительный приговор в отношении Б. нельзя признать законным и обоснованным.

Апелляционной и кассационной инстанциями указанные нарушения, допущенные судом первой инстанции, также оставлены без внимания и должной оценки.

В связи с чем, постановления апелляционной и кассационной инстанций подлежат отмене с направлением дела на новое судебное рассмотрение в суд апелляционной инстанции, необходимо устранить нарушения, допущенные судом первой инстанции, указанные в данном постановлении, и в зависимости от установленного принять по делу решение о виновности или невиновности Б.

Надзорная судебная коллегия Верховного Суда постановления апелляционной и кассационной судебных коллегий Западно-Казахстанского областного суда в отношении осужденной Б. отменила, дело направила на новое судебное рассмотрение в суд апелляционной инстанции в ином составе.





ОБОБЩЕНИЕ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПО ГРАЖДАНСКИМ ДЕЛАМ С УЧАСТИЕМ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ

Обобщение проводилось посредством изучения практики применения судами таможенного законодательства таможенного союза и национального таможенного законодательства с целью выработки рекомендаций по формированию единообразной судебной практики в рамках таможенного союза.

Предметом обобщения явились дела по искам об оспаривании действий и решений таможенного органа (в порядке главы 27 ГПК, по искам таможенных органов к декларантам-физическим лицам о взыскании задолженности по таможенным платежам, налогам и пени.

С созданием Таможенного союза Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации с 01 июля 2010 года законодательство в сфере таможенного дела носит многоуровневый характер, что вызывает определенные сложности в правоприменительной практике.

В силу пункта 2 статьи 1 Таможенного кодекса таможенного союза, введенного в действие на территории Республики Казахстан с 01 июля 2010 года, таможенное регулирование в таможенном союзе осуществляется в соответствии с таможенным законодательством таможенного союза, а в части не урегулированной таким законодательством, – в соответствии с законодательством государств-членов таможенного союза.

То есть, нормы таможенного законодательства таможенного союза имеют прямое действие. Вопросы, отнесенные к уровню национального законодательства, регулируются Кодексом «О таможенном деле в Республике Казахстан». В этом кодексе нашли отражение нормы, регулирование которых прямо отнесено к ведению национального законодательства государств - членов таможенного союза или не затронуто Таможенным кодексом таможенного союза.

Форма судебно-статистической отчетности не предусматривает отдельный учет дел с участием таможенных органов, поэтому все цифровые показатели, приведенные в обзоре, основаны на информации областных и приравненных к ним судов.

Споры с участием таможенных органов рассматривались как судами общей юрисдикции, так и специализированными межрайонными экономическими судами (далее – экономический суд) по подсудности, установленной главой 3 ГПК, в зависимости от статуса другой стороны по делу – участника внешнеэкономической деятельности (физическое



лицо, индивидуальный предприниматель, юридическое лицо, а также образование, не являющееся юридическим лицом).

За обобщаемый период в суды республики поступило 1302 заявления по указанной категории, из них с вынесением решения рассмотрено – 823, что составляет 63,2%.

В апелляционном, кассационном и надзорном порядке обжалованы 346 решений и постановлений судов, или 42% от общего количества вынесенных судебных актов.

Отменено 62 решения и постановления, изменено 67 решений и постановлений, что в процентном выражении составляет соответственно 17,9 и 19,4 процентов от количества обжалованных судебных актов.

Анализ информации областных судов, а также изучение гражданских дел и надзорной практики Верховного Суда показал, что в основном судебная практика в сфере таможенного дела стабильна.

Однако проведенное обобщение выявило главную проблему в правоприменительной практике, как таможенных органов, так и местных судов, которое заключается в том, что зачастую не применяются нормы таможенного законодательства таможенного союза (далее – таможенное законодательство ТС), имеющие безусловный приоритет перед национальным таможенным законодательством.

Эта проблема связана с тем, что все таможенное законодательство ТС по состоянию на 01 июля 2010 года имплементировано в Кодекс «О таможенном деле в Республике Казахстан», который содержит практически все нормы Таможенного кодекса ТС и дублирует международные соглашения, утвержденные решениями Межгосударственного Совета Евразийского экономического сообщества (высшего органа таможенного союза) до 01 июля 2010 года.

Между тем, после 01 июля 2010 года, принято более 600 решений КТС, а со 02 февраля 2012 года активно работают Совет и Коллегия ЕЭК, решения, которых также относятся к таможенному законодательству ТС.

Обобщение показало, что таможенные органы работают исключительно по Кодексу «О таможенном деле в Республике Казахстан», в который не внедрены новации таможенного законодательства ТС, принятые после 01 июля 2012 года.

Данное обстоятельство нередко остается вне поля зрения местных судов.

В связи с чем, в целях ориентирования местных судов на правильное применение таможенного закона в настоящей справке выше перечислены



основные нормативно-правовые акты, подлежащие применению при разрешении споров в сфере таможенного дела.

Анализ судебной практики показал, что имеются три ключевых направления, по которым возникают споры между таможенным органом и участниками внешнеэкономической деятельности:

- классификация товаров;
- таможенная стоимость товаров;
- таможенная проверка.

Основная масса гражданских дел связана с этими направлениями. Доля споров по другим направлениям незначительна.

I Споры, связанные с классификацией товаров по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности Таможенного союза

Классификация товаров по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности Таможенного союза (далее - ТН ВЭД ТС) является одним из наиболее актуальных вопросов для участников внешнеэкономической деятельности (далее – ВЭД).

Во-первых, от того, к какому классификационному коду ТН ВЭД ТС будет отнесен товар, зависит ставка ввозной/вывозной таможенной пошлины, а соответственно, и размер уплачиваемых таможенных платежей, применение к товарам и транспортным средствам нетарифных мер, запретов и ограничений.

Во-вторых, отнесение товара к тому или иному классификационному коду ТН ВЭД ТС требует зачастую наличия специальных технических знаний и проведения дополнительных экспертиз, связанных с определением технических характеристик товаров, способов его производства и т.д.

ТН ВЭД основывается на Гармонизированной системе описания и кодирования товаров Всемирной таможенной организации.

Законом от 03 февраля 2004 года №525-ІІ Республики Казахстан присоединилась к Международной конвенции о гармонизированной системе описания и кодирования товаров (Брюссель, 14 июня 1983 года).

В настоящее время на территории Таможенного союза действует Единая ТН ВЭД ТС, которая утверждена решением Совета ЕЭК от 16 июля 2012 года.

ТН ВЭД – это классификатор, который применяется для государственного регулирования экспорта и импорта товаров, т.е. систематизированный перечень товаров, включающий наименования



товаров, их кодовое обозначение, единицы измерения количества товаров, а также примечания и правила интерпретации.

ТН ВЭД представляет собой перечень товаров с присвоенными им цифровыми кодами, в котором соблюдается принцип однозначного отнесения товаров только к одному коду.

То есть, для каждого товара имеется свое десятизначное кодовое обозначение. Первые две цифры обозначают товарную группу, первые четыре – товарную позицию, первые шесть – субпозицию, все десять – подсубпозицию. Для непоименованных, особо не выделенных товаров существуют «корзиночные» товарные позиции, или «прочие».

В единой ТН ВЭД ТС содержатся 1 221 товарная позиция, 5 052 товарные субпозиции, 11 171 товарная подсубпозиция.

1. Решение по классификации товаров является обязательным для исполнения, если не обжаловано в установленном порядке.

АО «С» обжаловало уведомление о погашении задолженности по таможенным платежам, вынесенное Департаментом таможенного контроля по Акмолинской области.

АО «С» при таможенном оформлении ввезенного токарного центра с ЧПУ TL-15HE (CNC turning centr TL-15HE) классифицировал его по товарной позиции ТН ВЭД 8457.

По итогам посттаможенного контроля Департамент принял решение по классификации товара по коду ТН ВЭД 8458 91 800 9.

Неверная классификация товара по коду ТН ВЭД ТС зафиксирована в акте выездной таможенной проверки АО «С», на основании которой вынесено оспариваемое уведомление.

Местные суды, отказывая в удовлетворении иска, исходили из того, что решение по классификации товаров не обжаловано декларантом в установленном порядке и является обязательным для исполнения.

Судебные акты законны, поскольку соответствуют требованиям пункта 3 статьи 52 Таможенного кодекса ТС и пунктов 13, 14 статьи 78 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан».

2. Заключение экспертизы Торгово-промышленной палаты не является обязательным для суда и подлежит оценке наравне с другими доказательствами при разрешении спора о классификации товаров.

ТОО «К» ввезло из Китая на таможенную территорию таможенного союза душевые кабины, которые классифицированы декларантом по коду ТН ВЭД 9019 10 9001 как гидромассажные душевые кабины.

Департаментом осуществлен условный выпуск товаров, а в последующем вынесены решения по классификации товаров по коду ТН



ВЭД ТС 3922 10 0000 (ванны, души, раковины для стока воды и раковины для умывания из пластмассы).

Суды первой и второй инстанций признали решения таможенного органа незаконными, приняв во внимание заключение эксперта Торгово-промышленной палаты города Астаны, согласно которому в душевых кабинах отсутствует насос, эффект гидромассажа достигается за счет форсунок, расположенных на панели; душевые кабины имеют характеристики и особенности, относящиеся к гидромассажным аппаратам, подлежащим классификации по коду ТН ВЭД 9019 10 9001.

Постановлением суда кассационной инстанции, состоявшиеся судебные акты отменены с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении заявления по следующим основаниям.

Исходя из наличия гидромассажного эффекта за счет действия воды, поступающей по водопроводу и распределяемой через небольшие наконечники, декларантом душевые кабины отнесены к группе 90.

Между тем, к данной группе отнесены аппараты массажные, используемые для медицинских целей.

Наличие в душевой кабине только форсунок, усиливающих давление потока водопроводной воды, не является достаточным основанием для их классификации в товарной позиции 9019 ТН ВЭД ТС, как «аппараты массажные».

Код 3922 10 (ванны, души, раковины для стока воды и раковины для умывания) отнесен к группе 39 (пластмассы и изделия из них) раздела VII (пластмассы и изделия из них; каучук, резина и изделия из них).

В данную товарную позицию включаются фитинги, предназначенные для того, чтобы быть стационарно закрепленными на одном месте, в помещении и т.п., обычно для соединения систем подачи воды или сточных вод. Она также охватывает другие изделия для санитарно-гигиенических целей, сходные по размерам и использованию, такие как переносные биде, детские ванны и туалеты для кемпинга. Промысловые резервуары из пластмасс включаются в данную товарную позицию независимо от того, снабжены они или не снабжены механизмами.

Согласно пункту 27 Сборника решений и разъяснений по классификации в соответствии с ТН ВЭД ТС отдельных товаров душевая кабина, состоящая из пластикового поддона с отверстием для слива воды, стационарно установленных неподвижных стенок и раздвижных дверей, стоек с выключателем воды, соединительного шланга и лейки, форсунок для подачи воды под давлением, коробки электронного управления, системы труб, классифицируется в подсубпозиции 3922 10 000 0 ТН ВЭД ТС.



Пункт 92 названного Сборника разъясняет, что гидромассажная душевая кабина, состоящая из пластикового поддона с отверстием для слива воды, стационарно установленных неподвижных стенок и раздвижных дверей, стоек с выключателем воды, соединительного шланга и лейки, форсунок для подачи воды, гидромассажного устройства, создающего вихревой эффект и содержащего насос, предназначенный для создания водяных струй под давлением (направление и интенсивность струй регулируются, позволяя массировать все части тела), коробки электронного управления, системы труб, классифицируется в субпозиции 9019 10 ТН ВЭД ТС.

То есть, для классификации душевой кабины в субпозиции 9019 10 ТН ВЭД ТС в ее состав должен входить насос, предназначенный для создания водяных струй под давлением.

Ввезенный товар не содержит такого насоса, и данное обстоятельство декларантом не оспаривается.

Кассационная судебная коллегия, исходя из основных критериев классификации, пришла к выводу, что ввезенный товар наиболее полно отвечает описанию товарной подсубпозиции 3 922 100 000 является промывочным резервуаром и не может использоваться в медицинских целях.

3. Заключение таможенной экспертизы подлежит оценке судом в совокупности с другими доказательствами по делу

Решением экономического суда отказано в удовлетворении заявления корпорации «Б И.» к Департаменту таможенного контроля по Мангистауской области о признании незаконными и отмене решений по классификации товаров, уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пени.

В ходе выездной таможенной проверки установлено, что декларантом при таможенном оформлении товар «перфоратор в сборе» классифицирован по коду ТН ВЭД 8479 89 9709 «машины и механические устройства, имеющие индивидуальные функции, в другом месте данной группы не поименованные или не включенные».

Для определения правильности заявленного кода таможенным органом назначена таможенная экспертиза, по заключению которой товары – корпуса перфораторов в сборе не соответствует заявленному наименованию, они являются «прочими изделиями из черных металлов».

На основании заключения таможенной экспертизы решениями таможенного органа товару присвоен код ТН ВЭД ТС 7326 90 980 0 «изделия прочие из черных металлов: - прочие: - прочие», что повлекло



начисление таможенных платежей, налогов и пени на сумму 40 564 153 тенге.

Отказывая в иске корпорации, суд исходил из достоверности и обоснованности заключения таможенной экспертизы, положенной в основу оспариваемых решений, поскольку заявленный декларантом код не соответствует функции товара, не имеющего каких-либо механических устройств и не являющегося машиной.

4. Ввоз транспортного средства в разобранном виде не может декларироваться как отдельные агрегаты, узлы транспортного средства.

Индивидуальный предприниматель К. (далее – ИП) обжаловал решение по классификации товаров, принятое Департаментом таможенного контроля по Восточно-Казахстанской области, а также уведомление о погашении задолженности и пени, мотивируя нарушением таможенного законодательства таможенного союза.

По делу установлено, что ИП в 2011 году ввез на таможенную территорию таможенного союза по двум декларациям на товары (далее – ДТ) агрегаты и узлы для транспортных средств.

По первой ДТ товар классифицирован декларантом по коду ТН ВЭД ТС 8707 90 9009 «кузова для моторных средств товарных позиций 8701-8705, прочие».

По второй ДТ заявлены:

- товар № 1 – дизельные двигатели в количестве 3 штук по коду ТН ВЭД 8408 20 5719 «двигатели внутреннего сгорания поршневые с воспламенением от сжатия: используемые для приведения в движение транспортных средств группы 87, для автобусов, предназначенных для перевозки не менее 20 человек, включая водителя, прочие»;

- товар № 2 – коробки передач автомат б/у в количестве 25 штук по коду ТН ВЭД 8708 40 5009 «части и принадлежности транспортных средств товарных позиций 8701-8705- коробки передач, прочие»;

- товар № 3 – задний мост б/у (ведущий с дифференциалом в сборе) в количестве 6 штук по коду 8708 50 3009 «части и принадлежности моторных транспортных средств позиций 8701-8705: мосты ведущие с дифференциалом в сборе или отдельно от других элементов трансмиссии и мосты ведущие, прочие».

Таможенным органом установлено, что двигатели внутреннего сгорания, оформленные по второй ДТ являлись основными узлами автобусов с номерами кузовов (VIN-код), оформленных по первой ДТ, т.е. заводами-изготовителями выпущены в эксплуатацию автобусы:



- автобус «VOLVO», VIN-код YV3R5A615XA001522, дизельный двигатель DH10A285, серийный номер двигателя 0000072135, объем двигателя 9603см³;

- автобус «VOLVO», VIN-код YV3R5A616WA001186, дизельный двигатель DH10A285, серийный номер двигателя 0000068427, объем двигателя 9603см³;

- автобус «SCANIA», VIN-код VS4N4X20001833696, дизельный двигатель №5129149, объем двигателя 8970 см³.

Согласно свидетельствам о государственной регистрации транспортных средств поставлены на учет в комплектации завода-изготовителя автобусы:

- «VOLVO», госномер F 225 DY, VIN-код YV3R5A616WA001186, номер двигателя DH10-68427;

- «VOLVO», госномер F 308 PA, VIN-код YV3R5A615XA001522, номер двигателя DH10-72135;

- «SCANIA» госномер F 386 KP, VIN-код VS4N4X20001833696, номер двигателя 5129149.

Зарегистрированные транспортные средства принадлежат ТОО «V» и ТОО «B».

С учетом изложенных обстоятельств, таможенный орган классифицировал как транспортные средства – автобусы в разобранном виде ввезенные ИП товары, задекларированные им как отдельные узлы и агрегаты транспортных средств (кузова, двигатели, коробки передач, мосты, ведущие с дифференциалом).

Экономический суд правомерно признал решение по классификации товаров, вынесенное таможенным органом, законным.

5. Комплектные и готовые изделия, представленные в несобранном или разобранном виде, классифицируются в тех же товарных позициях, что и собранные изделия.

Решением экономического суда отказано в удовлетворении заявления ТОО «Т» к Департаменту таможенного контроля по Южно-Казахстанской области об отмене акта камеральной проверки и уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пене.

По делу установлено, что ТОО «Т» заключило с компанией «G» (КНР) договор поставки комплектующих частей для сборки энергосберегающих ламп.

Таможенное оформление поступивших товаров декларант произвел отдельно по каждой позиции: газоразрядной трубки, цоколя, пластикового



корпуса и электронного балласта по кодам товарной номенклатуры 8539 90 9000; 8539 90 1000; 3926 90 9808; 8536 90 0100.

Таможенный орган признал неверными заявленные корды и классифицировал товары по субпозиции 8539 31 9000.

Суд мотивировал свое решение тем, что таможенный орган правильно применил код ТН ВЭД ТС, поскольку в адрес ТОО «Т» поступили все компоненты, при сборке которых получается готовое изделие.

6. Решение по классификации товаров выносится по форме, установленной постановлением Правительства Республики Казахстан №912 от 08 сентября 2010 года «Об утверждении форм решений по классификации товаров, о классификации товаров в несобранном виде и принятия предварительного решения относительно определения страны происхождения товара при применении преференциального и непреференциального режимов».

При рассмотрении дела по заявлению Б. к Департаменту таможенного контроля г. Алматы суд установил, что оспариваемое решение таможенного органа по классификации товара вынесено не на бланке строгой отчетности и не исполнено типографским способом. В связи с чем, оно признано незаконным со ссылкой на пункт 2 статьи 5 Закона «Об административных процедурах», согласно которому правовые акты государственных органов, противоречащие требованиям Конституции и законодательству Республики Казахстан, являются недействительными с момента принятия и не должны применяться на территории Республики Казахстан.

Решение суда является законным, поскольку пунктом 3 статьи 52 Таможенного кодекса ТС предусмотрено, что таможенный орган принимает решение по классификации товаров по форме, определенной законодательством государств-членов таможенного союза.

В реализацию приведенной нормы постановлением Правительства Республики Казахстан от 08 сентября 2010 года № 912 утверждена форма решения по классификации товаров.

Оспариваемое решение по классификации товаров по форме не соответствует таможенному законодательству.

II. Дела по спорам, связанным с определением таможенной стоимости товаров, перемещаемых через границу

С 01 июля 2010 года вопросы определения таможенной стоимости регулируются Соглашением об определении таможенной стоимости



товаров, перемещаемых через таможенную границу таможенного союза, от 25 января 2008 года (далее – Соглашение).

Названное Соглашение устанавливает единые правила определения таможенной стоимости товаров в целях применения Единого таможенного тарифа ТС, а также применения иных мер, отличных от таможенно-тарифного регулирования.

Система определения таможенной стоимости (таможенной оценки) товаров основывается на общих принципах таможенной оценки, принятых в международной практике, и распространяется на товары, ввозимые на таможенную территорию и вывозимые с нее.

Соглашением от 25 января 2008 года установлены шесть методов для определения таможенной стоимости товаров:

- по стоимости сделки с ввозимыми товарами (метод 1);
- по стоимости сделки с идентичными товарами (метод 2);
- по стоимости сделки с однородными товарами (метод 3);
- вычитания (метод 4);
- сложения (метод 5);
- резервный метод (метод 6).

Правила применения пяти первых методов утверждены решениями коллегии ЕЭК в 2012 году, однако в рамках проведенного обобщения не выявлено применение этих Правил в правоприменительной практике.

Порядок осуществления контроля и корректировки таможенной стоимости товаров также регламентирован решением КТС от 20 сентября 2010 года.

Между тем, результаты обобщения показывают, что споры, связанные с определением таможенной стоимости товаров, остаются актуальными.

1. Нарушение таможенным органом установленной процедуры корректировки таможенной стоимости и неправильное применение метода определения таможенной стоимости являются основанием для признания незаконным и отмены уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам.

Решением экономического суда удовлетворено заявление Ж. об отмене уведомления Департамента таможенного контроля по Акмолинской области о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пени.

Постановлением апелляционной судебной коллегии решение суда первой инстанции отменено с вынесением нового решения об отказе в иске.



Постановлением кассационной судебной коллегии Акмолинского областного суда от 26 апреля 2012 года постановление суда апелляционной инстанции оставлено без изменения.

Постановлением надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан отменены постановление апелляционной судебной коллегии Акмолинского областного суда, постановление кассационной судебной коллегии этого же суда, с оставлением в силе решения суда первой инстанции.

Согласно контракту, заключенному между иностранной компанией «Х» и физическим лицом Ж. в его адрес отправлен товар разного ассортимента по инвойсам № 04 от 08 августа 2011 года, № 05 от 11 августа 2011 года.

После отгрузки товара компанией выписаны новые инвойсы под номерами 04 и 05 от 13 августа 2011 года ввиду повышения цен на некоторые товары, а также опечатки при заполнении прежних инвойсов, повлекшей неправильное наименование и коды ТН ВЭД по двум позициям товаров.

Сопроводительное письмо компании и инвойсы №№04, 05 от 13 августа 2011 года представлены Ж. в таможенный пост.

На основании новых инвойсов Ж. задекларировал ввезенные товары общей таможенной стоимостью 7 691 023 тенге, указав при этом инвойсы от 08 и 11 августа 2011 года.

При заполнении декларации таможенной стоимости декларантом указаны цены и коды ТН ВЭД ТС по инвойсам от 13 августа 2011 года.

По результатам камеральной таможенной проверки таможенный орган, применив второй метод определения таможенной стоимости ввозимых товаров – по стоимости сделки с идентичными товарами, направил Ж. уведомление о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пени в размере 14 038 552 тенге.

Отменяя постановления апелляционной и кассационной инстанций, и оставляя в силе решение суда первой инстанции, надзорная судебная коллегия Верховного Суда указала, что при рассмотрении спора все судебные инстанции руководствовались Кодексом «О таможенном деле в Республике Казахстан», то есть национальным законодательством.

Между тем, порядок осуществления контроля и корректировки таможенной стоимости товаров после их выпуска устанавливаются КТС (статьи 66-68 Таможенного кодекса ТС).

Соответствующие нормативно-правовые акты, а именно – Порядок контроля таможенной стоимости товаров (далее – Порядок контроля) и



Порядок корректировки таможенной стоимости товаров (далее – Порядок корректировки) утверждены решением Комиссии от 20 сентября 2010 года № 376 «О порядках декларирования, контроля и корректировки таможенной стоимости товаров».

По рассматриваемому делу Департаментом осуществлен контроль таможенной стоимости товаров, по итогам которого фактически проведена корректировка таможенной стоимости товаров.

Однако процедура контроля и корректировки таможенной стоимости, предусмотренная названным решением Комиссии, Департаментом не соблюдена.

Согласно пункту 27 Порядка контроля, действующего на территории Таможенного союза с 21 октября 2010 года, при обнаружении в ходе контроля таможенной стоимости после выпуска товаров недостоверных сведений о таможенной стоимости товаров, в том числе неправильного выбора метода определения таможенной стоимости товаров и (или) неправильного определения таможенной стоимости товаров, таможенный орган принимает решение о корректировке таможенной стоимости и доводит его до сведения декларанта в порядке и сроки, установленные законодательством государств-членов Таможенного союза.

Решение о корректировке таможенной стоимости оформляется согласно приложению № 1 к Порядку контроля, если иное не предусмотрено в законодательстве государств-членов Таможенного союза.

Иное не предусмотрено национальным законодательством Республики Казахстан, более того, в статьях 109, 110, 111 Кодекса Республики Казахстан «О таможенном деле в Республике Казахстан» прямо оговорено, что порядок осуществления контроля и корректировки таможенной стоимости товаров устанавливается решением Комиссии.

Далее, декларант в установленном порядке осуществляет корректировку таможенной стоимости товаров путем представления в таможенный орган надлежащим образом заполненных деклараций таможенной стоимости (далее – ДТС) и формы корректировки таможенной стоимости и таможенных платежей, а также уплачивает таможенные пошлины, налоги, исчисленные с учетом скорректированной таможенной стоимости товаров (пункт 28 Порядка контроля).

Если декларантом в срок, установленный в государстве-члене Таможенного союза, не осуществлена корректировка таможенной стоимости или такая корректировка осуществлена ненадлежащим образом (неправильно), то корректировка таможенной стоимости осуществляется уполномоченным лицом таможенного органа. В этом случае последний



заполняет в установленном порядке ДТС, форму корректировки таможенной стоимости и таможенных платежей и направляет декларанту соответствующие их экземпляры не позднее одного рабочего дня, следующего за днем их заполнения (пункт 29 Порядка контроля).

С приведенными нормами корреспондируются положения Порядка корректировки, вступившего в силу с 1 января 2011 года.

Корректировка таможенной стоимости товаров включает в себя:

- расчет величины скорректированной таможенной стоимости товаров, который производится в ДТС, оформляемой в установленном порядке;

- отражение скорректированной величины таможенной стоимости и пересчет таможенных платежей, налогов в форме корректировки таможенной стоимости и таможенных платежей, приведенной в приложении №1 к Порядку корректировки (пункт 3).

При осуществлении корректировки таможенной стоимости товаров заполнение ДТС является обязательным. В случае осуществления корректировки таможенным органом указывается источник использованных данных (пункт 4).

Вместо описанной процедуры контроля и корректировки таможенной стоимости товаров после их выпуска, предусмотренной законодательством Таможенного союза, Департаментом проведена камеральная таможенная проверка, по результатам которой вынесено уведомление о погашении задолженности по таможенным платежам, что не соответствует и требованиям национального законодательства, поскольку в силу статей 220, 221 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан» уведомление выносится таможенным органом только по итогам выездной таможенной проверки.

Кроме того, декларация на товары и декларация таможенной стоимости заполнены Ж. на основании цен и кодов ТН ВЭД ТС по инвойсам №№04, 05 от 13 августа 2011 года, которые представлены таможенному органу вместе с декларациями. Сведения, внесенные в декларации, соответствуют сведениям указанных инвойсов.

Довод же Департамента о недостоверности заявленной таможенной стоимости товаров основан на инвойсах от 08 и 11 августа 2011 года, которые фактически отозваны компанией.

Метод по стоимости сделки с идентичными товарами для определения таможенной стоимости товаров применен Департаментом с нарушением требований, содержащихся в Соглашении от 25 января 2008 года.



Сведения о продаже и ввозе на таможенную территорию Таможенного союза идентичных товаров в тот же или соответствующий ему период времени, что и оцениваемые товары, но не ранее чем за 90 календарных дней до ввоза оцениваемых (ввозимых) товаров, Департаментом в суд не представлены, равно как и информация о коммерческом уровне, количестве проданных идентичных товаров.

Статья 6 Соглашения от 25 января 2008 года предусматривает, что указанная информация применяется с проведением соответствующей корректировки стоимости, учитывающей различия в коммерческом уровне продажи и (или) в количестве товаров. Такая корректировка проводится на основании сведений, документально подтверждающих обоснованность и точность корректировки. При отсутствии таких сведений метод по стоимости сделки с идентичными товарами для целей определения таможенной стоимости не используется.

В силу изложенного, надзорная судебная коллегия Верховного Суда пришла к выводу, что суд первой инстанции правомерно признал незаконным и отменил уведомление таможенного органа.

2. В случае невозможности использования основного метода (метода 1) последовательно применяется каждый из последующих пяти методов (методы 2 – 6). Нарушение таможенным органом последовательности применения методов является основанием для признания незаконными его действий

Решением экономического суда удовлетворено заявление ТОО «Н» к Департаменту таможенного контроля по Акмолинской области о признании незаконными действий по корректировке таможенной стоимости товаров, о признании недействительным уведомления о предоставлении формы корректировки таможенной стоимости и перечислении в бюджет таможенных платежей, налогов и пени на сумму 1 5990 040,49 тенге.

Таможенный орган, отклонив основной метод определения таможенной стоимости (метод 1), примененный декларантом, использовал резервный метод (метод 6), не обосновав невозможность последовательного применения методов 2 – 5.

Суд указал на нарушение таможенным органом статей 100, 101, пункта 4 статьи 108 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан», что в данном случае не влияет на правосудность судебного акта, поскольку правила определения таможенной стоимости товаров, установленные Соглашением от 25 января 2008 года, дублируются названными нормами национального кодекса.



Представляется, что юридически безупречной была бы ссылка в судебном акте на нормы таможенного законодательства ТС, подлежащие применению, то есть Соглашения от 25 января 2008 года.

3. При применении резервного метода таможенная стоимость товара не должна определяться на основе произвольной стоимости

Решением суда удовлетворено заявление П. к Департаменту таможенного контроля по Костанайской области о признании незаконными акта камеральной таможенной проверки и уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пени на сумму 544 299 тенге.

По делу установлено, что 06 января 2012 года П. произвел таможенное оформление товара – кузова пассажирского автомобиля MERCEDES BENZ, бывший в эксплуатации, таможенной стоимостью 273 116 тенге.

При таможенном декларировании указанных товаров применен метод по стоимости сделки с ввозимыми товарами (метод 1).

Таможенный орган, не согласившись с декларантом, применил резервный метод определения таможенной стоимости (метод 6), обосновав невозможность применения предыдущих методов 2 – 5 следующим:

- отсутствие информации о стоимости идентичных и однородных товаров, ввезенных на таможенную территорию таможенного союза в период 90 дней до ввоза оцениваемых товаров исключает, применение методов 2, 3;

- отсутствие информации о суммах, подлежащих вычитанию либо сложению, исключает применение методов 4, 5.

При определении таможенной стоимости товара по резервному методу таможенный орган использовал информацию, имеющуюся в базе данных по идентичным и однородным товарам на 3 квартал 2011 года.

В частности, имелась ценовая информация относительно кузова автобуса марки «MERCEDES BENZ 0405 N», 1995 года выпуска, бывшего в эксплуатации, оснащенного сиденьями, панелью приборов, дверьми, электропроводкой, рулевой колонкой, системой подогрева, системой охлаждения, топливным баком, амортизаторами.

По комплектации кузов автобуса, указанный в базе данных, существенно отличается от декларируемого кузова.

В кузове автобуса, ввезенного П., отсутствуют панель приборов, электропроводка, рулевая колонка, система подогрева, система охлаждения, топливный бак, амортизаторы, а также имеется десятилетняя разница в годах выпуска кузовов.



Некомплектность и год выпуска существенно влияют на стоимость товара.

При таких обстоятельствах суд пришел к правильному выводу о том, что цена товара таможенным органом определена произвольно, что недопустимо в соответствии с подпунктом 7) пункта 4 статьи 107 Кодекса Республики Казахстан «О таможенном деле в Республике Казахстан».

Названная норма полностью дублирует подпункт 7) пункта 4 статьи 10 Соглашения от 25 января 2008 года, подлежащего применению.

4. Метод 1 не применяется, если продавец и покупатель являются взаимосвязанными лицами и взаимосвязь между ними повлияла на цену, фактически уплаченную или подлежащую уплате

Решением экономического суда отказано в удовлетворении заявления ООО «П» об оспаривании действий и решений ГУ «Комитет таможенного контроля Министерства финансов Республики Казахстан», ГУ «Департамент таможенного контроля по Атырауской области».

ООО «П» (Польша) поставил для своего филиала в Казахстане товар, таможенная стоимость которого при декларировании определена по методу 1, то есть по стоимости сделки с ввозимыми товарами.

Таможенный орган не согласился с применением метода 1 и определил таможенную стоимость товара по резервному методу, исходя из стоимости идентичных или однородных товаров, произведенных в той же стране.

Суд пришёл к правильному выводу о том, что ООО «П» и его казахстанский филиал являются взаимосвязанными лицами, что повлияло на цену товара, поэтому метод 1 не подлежит применению.

Понятие взаимосвязанных лиц дано в пункте 1 статьи 3 Соглашения от 25 января 2008 года (идентичная норма в Кодексе «О таможенном деле в Республике Казахстан» – пункт 5 статьи 97), в частности, взаимосвязанные лица – лица, удовлетворяющие условию, при котором одно из них прямо или косвенно контролирует другое.

В рассматриваемом случае головная компания в Польше – ООО «П» прямо контролирует свой казахстанский филиал.

5. Контроль таможенной стоимости товаров после их выпуска может быть осуществлен таможенным органом с использованием системы управления рисками (далее – СУР)

При определении таможенной стоимости импортируемого из Китая товара ПК «С» использован метод по стоимости сделки ввезенного товара.



После таможенного оформления товар продан ООО «К» (Россия) по цене, значительно превышающей заявленную цену при таможенном оформлении.

В августе 2011 года из Федеральной Таможенной службы Российской Федерации поступил запрос о предоставлении информации по оформленным товарам и проведении проверочных мероприятий по некоторым участникам ВЭД, в том числе ПК «С».

Таможенным органом Казахстана с использованием СУР проведен контроль с целью проверки соблюдения декларантом требований таможенного законодательства ТС в части правильности обоснованности выбора и применения основного метода определения таможенной стоимости товаров, что соответствует положениям пункта 5 Решения КТС № 376 от 20 сентября 2010 года.

По итогам таможенного контроля применен резервный метод определения таможенной стоимости товаров.

Решением экономического суда заявление ПК «С» действия таможенного органа по применению резервного метода признаны незаконными.

Апелляционная судебная коллегия указала, что выводы суда первой инстанции о правильности применения декларантом первого метода являются ошибочными.

Согласно пункту 6 Решения КТС № 376 от 20 сентября 2010 года при осуществлении контроля таможенной стоимости товаров может быть использована информация, имеющаяся в распоряжении таможенного органа, в частности: по сделкам с идентичными, однородными товарами, товарами того же класса или вида, ввозимыми в сопоставимых условиях, полученная с использованием программных средств таможенных органов (в частности, системы оперативного мониторинга таможенных деклараций). Информация может быть получена таможенным органом любым не запрещенным законодательством государств-членов таможенного союза способом, в том числе с использованием сети Интернет.

Согласно пункту 8 Правила применения системы управления рисками в таможенных органах Республики Казахстан, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 03 ноября 2010 года №1149, применение СУР при таможенном контроле осуществляется и после выпуска товаров.



По результатам мониторинга электронной базы данных таможенных деклараций получена информация по таможенной стоимости товаров китайского происхождения товарной группы 64 ТН ВЭД ТС (обувь).

При сопоставлении сведений, заявленных декларантом, и сведений, полученные в результате применения СУР, выявлено отклонение на 170-180% от ценовой информации таможенной службы.

В связи с отсутствием в базе данных информации по оформлению однородных или идентичных товаров в необходимый период времени таможенным органом не применены второй и третий методы.

Невозможность применения методов вычитания и сложения таможенным органом обоснована отсутствием информации о комиссионных вознаграждениях, выплачиваемых или согласовываемых к оплате, или надбавки, начисляемых в целях извлечения прибыли, покрытия общих расходов в связи с продажей в Республике Казахстан ввозимых товаров того же класса или вида; информации о расходах, выплачиваемых в Республике Казахстан на транспортировку, страхование, погрузочные и разгрузочные работы, осуществляемые на территории Республики Казахстан; информации о стоимости материалов и издержек, понесенных изготовителем в связи с производством оцениваемых товаров; информации о сумме прибыли и общих расходов, включаемых в цену при продаже товаров того же класса и вида, что оцениваемые товары, произведенные в стране экспорта для поставки в Республику Казахстан.

В связи с чем, таможенная стоимость товаров определена на основе данных, имеющихся на территории таможенного союза, путем использования способов, совместимых с принципами и положениями Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан» (идентично Соглашению от 25 января 2008 года), то есть резервным методом.

5. В случае непредставления запрошенных таможенным органом документов, сведений или объяснений причин, по которым они не могут быть представлены, таможенный орган принимает решение о корректировке таможенной стоимости на основании информации, имеющейся в распоряжении таможенного органа.

Решением экономического суда признано незаконным и отменено решение Департамента таможенного контроля по Восточно-Казахстанской области о корректировке таможенной стоимости товаров, задекларированных АО «У».

Суд первой инстанции, признавая наличие оснований для принятия таможенным органом решения о корректировке таможенной стоимости,



сослался на то, что таможенным органом неправомерно применен третий метод определения таможенной стоимости.

Апелляционная коллегия посчитала, что выводы суда первой инстанции не основаны на законе и не соответствует обстоятельствам, имеющим значение для дела. В связи с чем, судебный акт в части решения о корректировке таможенной стоимости товаров отменен с вынесением в этой части нового решения об отказе в удовлетворении иска.

По делу установлено, что между АО «У» и компанией «F» (Италия) 07 декабря 2011 года заключен контракт на поставку патрубков на общую сумму 657 006 евро.

14 и 16 марта 2012 года АО «У» поданы грузовые таможенные декларации, в которых таможенная стоимость ввозимых товаров заявлена по цене сделке (метод 1).

При контроле таможенной стоимости товара сработал профиль риска по СУР, в связи с чем, таможенным органом назначена дополнительная проверка и декларанту предложено в срок до 60 дней представить для подтверждения заявленной стоимости прайс-листы производителя либо его коммерческое предложение, сведения о стоимости товара в стране отправления, бухгалтерские документы об оприходовании товаров, оферты, заказы продавцов идентичных, однородных товаров, договора на поставку оцениваемых, идентичных товаров.

Поскольку в установленный срок запрошенные документы не представлены декларантом, таможенным органом принято решение о корректировке таможенной стоимости товаров, что соответствует Порядку контроля таможенной стоимости, утвержденного решением Комиссии Таможенного Союза № 376 от 20 сентября 2010 года.

При принятии решения о корректировке таможенной стоимости обоснованно применен третий метод определения таможенной стоимости с использованием имеющейся у таможенного органа информации, что подтверждается отчетом СУР.

6. Решение о корректировке таможенной стоимости товаров подлежит оспариванию в порядке главы 27 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК), если оно вынесено до выпуска товара

Решением экономического суда удовлетворено заявление ТОО «G» об отмене решения Департамента таможенного контроля по городу Астана о корректировке таможенной стоимости товаров.

Отменяя решение и прекращая производство по делу, суд апелляционной инстанции указал, что оспаривание решения о корректировке таможенной стоимости товаров не подлежит



рассмотрению в порядке главы 27 ГПК, поскольку не нарушает законные права участника ВЭД.

Апелляционная коллегия сослалась на пункт 3 статьи 111 Кодекса Республики Казахстан «О таможенном деле в Республике Казахстан», согласно которому при принятии таможенным органом решения о корректировке таможенной стоимости после выпуска товаров декларант осуществляет корректировку недостоверных сведений и уплачивает таможенные пошлины, налоги в объеме, исчисленном с учетом скорректированных сведений. В случае несогласия декларанта с этим решением корректировка заявленной таможенной стоимости товаров и пересчет подлежащих уплате таможенных пошлин, налогов осуществляется таможенным органом.

В соответствии с подпунктом 1) пункта 3 статьи 157 названного Кодекса, для взыскания задолженности по таможенным платежам, налогам и пени таможенным органом выносится уведомление плательщика в порядке, предусмотренном статьей 159 этого же Кодекса.

Решение о корректировке таможенной стоимости товаров декларантом не исполнялось, в связи с чем, таможенным органом вынесено уведомление, которое и подлежит оспариванию в судебном порядке.

Дело в кассационной и надзорной инстанциях не рассматривалось.

Представляется правильной позиция суда апелляционной инстанции, поскольку пунктом 31 Порядка контроля таможенной стоимости, утвержденного решением Комиссии Таможенного Союза №376 от 20 сентября 2010 года, предусмотрено, что декларант (таможенный представитель) вправе обжаловать решения таможенных органов или их должностных лиц в порядке и сроки, которые установлены законодательством государства – члена Таможенного союза (статья 9 Таможенного кодекса ТС).

Порядок и условия судебного оспаривания (обжалования) действий (бездействия) государственных органов регламентируются главой 27 ГПК, а также нормативным постановлением Верховного Суда Республики Казахстан №20 от 24 декабря 2010 года «О некоторых вопросах применения судами норм главы 27 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан».

В силу пункта 2 статьи 111 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан» декларант обязан осуществить корректировку таможенной стоимости товаров, если решение о корректировке вынесено таможенным органом до выпуска товаров.



Такая обязанность не возлагается на декларанта при принятии решения о корректировке после выпуска товаров, поскольку в случае несогласия декларантам с этим решением корректировка таможенной стоимости и пересчет таможенных пошлин и налогов осуществляется самим таможенным органом (пункт 3 статьи 111 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан»).

III. Споры, связанные с обжалованием процедуры проведения и результатов таможенных проверок

Весьма распространенной категорией судебных дел по делам с участием таможенных органов являются дела об обжаловании участниками ВЭД уведомления, вынесенного по результатам таможенной проверки.

В силу пункта 11 статьи 122 Таможенного кодекса ТС результаты таможенной проверки оформляются в соответствии с национальным таможенным законодательством.

Как показал анализ судебной практики, в основном уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пени признавались незаконными ввиду вынесения по результатам камеральной таможенной проверки, что противоречило пункту 24 статьи 221 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан», предусматривавшего вынесение уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням по результатам выездной таможенной проверки.

Позиция местных судов при разрешении таких споров не была единой. Практикообразующее значение по данному вопросу имеет постановление надзорной судебной коллегии Верховного Суда от 30 января 2013 года по гражданскому делу по иску ТОО «Ж» к Департаменту таможенного контроля ЗКО об отмене уведомления о погашении таможенной задолженности, вынесенного по результатам камеральной таможенной проверки.

С учетом позиции Верховного Суда Республики Казахстан уполномоченным органом – Министерством финансов Республики Казахстан инициировано внесение изменений и дополнений в Кодекс «О таможенном деле в Республике Казахстан».

В настоящее время Конституционным законом от 03 июля 2013 года № 121-V «О внесении изменений и дополнений в Конституционный закон Республики Казахстан и в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам исключения противоречий, пробелов, коллизий между нормами права различных законодательных актов и норм,



способствующих совершению коррупционных правонарушений» Кодекс «О таможенном деле в Республике Казахстан» дополнен статьей 221-1 «Оформление результатов таможенной проверки и принятие решений по ее результатам», согласно которому по результатам таможенной проверки, при проведении которой выявлены нарушения таможенного законодательства Таможенного союза и (или) законодательства Республики Казахстан, выносится уведомление о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням и (или) требование об устранении нарушений по формам, установленным уполномоченным органом в сфере таможенного дела.

Таким образом, с даты вступления в силу приведенной новации таможенные органы вправе выставлять уведомления, как по итогам выездной таможенной проверки, так и по результатам камеральной таможенной проверки.

1. Уведомления о погашении таможенных платежей, налогов и пени, вынесенные по итогам камеральной проверки до введения в действие статьи 221-1 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан», подлежат отмене

ТОО «Т» обратилось с иском к Департаменту таможенного контроля по Южно-Казахстанской области о признании уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням, недействительным и его отмене.

По делу установлено, что оспариваемое уведомление выставлено таможенным органом по результатам камеральной таможенной проверки.

Решением экономического суда в удовлетворении иска отказано, исходя из того, что налог на добавленную стоимость, подлежащий уплате по уведомлению, начислен правильно согласно счетам-фактурам.

Апелляционная коллегия согласилась с решением суда первой инстанции.

Постановлением кассационной судебной коллегии, состоявшиеся судебные акты отменены и принято новое решение об удовлетворении иска, поскольку таможенным органом нарушен установленный порядок вынесения уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням.

Вынесение уведомления по результатам камеральной таможенной проверки, которая проводится без оформления предписания и без ограничений периодичности, понуждение проверяемого лица уплатить задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням, нарушает его законные права и интересы.



В силу пункта 24 статьи 221 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан» (в настоящее время исключен Конституционным Законом от 03 июля 2013 года № 121-V), вынесение уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням предусмотрено по результатам выездной таможенной проверки.

2. Акт таможенной проверки подлежит оспариванию в порядке главы 27 ГПК, если участник ВЭД не согласен с его выводами, не повлекшими начисление таможенных платежей, налогов и пени, но влияющие на его права и обязанности

Решением экономического суда заявление ТОО «Р» об оспаривании акта камеральной таможенной проверки и уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням, вынесенные Департаментом таможенного контроля по Восточно-Казахстанской области удовлетворено частично.

Признано незаконным и отменено уведомление о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням. В части обжалования акта камеральной таможенной проверки заявление оставлено без удовлетворения, поскольку таможенным органом на основании акта камеральной таможенной проверки вынесено в адрес ТОО «Р» уведомление о погашении задолженности по таможенным пошлинам, налогам и пеням, а других выводов, влияющих на права и обязанности декларанта, в акте не содержится. Поэтому обжалованию подлежит уведомление, законность выставления которого суд проверяет с учетом выводов, изложенных в акте таможенной проверки.

Решение в кассационной и надзорной инстанциях не рассматривалось.

Представляется правильной позиция экономического суда о том, что акт таможенной проверки может быть обжалован, если участник ВЭД не согласен с его выводами, не повлекшими начисление таможенных пошлин и налогов, но влияющие на его права и обязанности.

На основании оспариваемого акта вынесено уведомление о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням, которое признано судом незаконным и отменено. Требование же в части признания акта камеральной таможенной проверки, не содержащего других выводов, кроме начисления таможенных пошлин, налогов и пени, заявлено излишне.

Однако нельзя согласиться с решением экономического суда в этой части об отказе в удовлетворении требования о признании акта незаконным и его отмене, поскольку по изложенному основанию следовало прекратить производство по делу в этой части согласно подпункту 1) статьи 247 ГПК.



IV. Другие споры в сфере таможенного дела

1. Требование таможенного органа об уплате причитающихся сумм таможенных пошлин, налогов подлежит безусловному и обязательному исполнению страховой организацией в силу статьи 149 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан»

Решением экономического суда взыскано с Дочерней страховой компании в доход бюджета таможенные платежи и налоги на сумму 863 028 тенге.

Решение мотивировано тем, что обязательства страховой компании вытекают из договора, со ссылкой на статью 272 ГК, предусматривающей, что обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства и требованиями законодательства, при отсутствии таких условий и требований – в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями.

По делу установлено, что в качестве обеспечения уплаты таможенных платежей и налогов ТОО «Q» представило в таможенный орган договор добровольного страхования гражданско-правовой ответственности плательщика перед таможенными органами, заключенный между Дочерней страховой компанией (страховщик) и ТОО «Q» (страхователь).

При таможенном оформлении прибывшего в адрес ТОО «Q» товара сработала СУР и принято решение о проведении дополнительной проверки. По результатам проверки таможенным органом вынесено решение о корректировке таможенной стоимости, которая не исполнена декларантом. В связи с чем, таможенным органом выставлено требование в адрес страховой компании об уплате причитающихся таможенных платежей и налогов.

В соответствии с пунктом 4 статьи 149 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан» в случае неисполнения обязательств по уплате таможенных пошлин, налогов таможенный орган направляет страховой организации требование об уплате причитающихся сумм таможенных пошлин, налогов в течение пяти дней после окончания сроков обязательств, предусмотренных договорами страхования.

Требование таможенного органа подлежит безусловному и обязательному исполнению страховой организацией в течение двух рабочих дней со дня получения такого требования (пункт 5 статьи 149 названного кодекса).

Поэтому представляется неправильной ссылка в судебном решении на договорные отношения между страхователем и страховщиком, а также



на нормы ГК, поскольку по рассматриваемому делу обязанность страховой организации по исполнению требования таможенного органа вытекает из таможенного законодательства.

2. Товары, условно выпущенные с предоставлением льгот по уплате таможенной пошлины, сохраняют статус иностранного товара, если они не использовались в целях, соответствующих условиям предоставления льгот

Согласно декларациям на товары ТОО «М» ввезло на таможенную территорию Таможенного союза шестьдесят четыре автотранспортных средства, которые условно выпущены таможенным органом по таможенной процедуре – выпуск для внутреннего потребления.

В силу пункта 1 статьи 200 Таможенного кодекса ТС условно выпущенными считаются товары, помещенные под таможенную процедуру выпуска для внутреннего потребления, в отношении которых предоставлены льготы по уплате ввозных таможенных пошлин, налогов, сопряженные с ограничениями по пользованию и (или) распоряжению товарами.

Условно выпущенные товары могут использоваться только в целях, соответствующих условиям предоставления льгот, имеют статус иностранных товаров и находятся под таможенным контролем (пункты 2, 3 статьи 200 Таможенного кодекса ТС).

После прекращения обязанности по уплате причитающихся сумм таможенных пошлин, налогов либо наступления иных обстоятельств, предусмотренных международными договорами и (или) национальным законодательством, условно выпущенные товары приобретают статус товаров таможенного союза (пункт 4 статьи 200 Таможенного кодекса ТС).

В соответствии с пунктом 7.1 решения КТС № 130 от 27 ноября 2009 года от ввозной таможенной пошлины освобождаются товары, за исключением подакцизных, ввозимые в целях проведения VII Азиатских игр (далее – Игры) 2011 года в городах Астана и Алматы, при условии предоставления в таможенные органы подтверждения Организационного Комитета по подготовке и проведению указанных игр, согласованного с Олимпийским Советом Азии и содержащего сведения о номенклатуре, количестве, стоимости товаров и об организациях, которые осуществляют ввоз таких товаров.

Товары, ввезенные декларантом, выпущены без уплаты таможенных пошлин при условии обязательного использования выпускаемых товаров для целей проведения Игр.



По окончании Игр таможенным органом выставлено декларанту уведомление о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пени 4 833 702 тенге ввиду того, что из шестидесяти четырех автомобилей пять микроавтобусов не приобрели статус товаров таможенного союза.

Решением экономического суда удовлетворено заявление ТОО «М» об оспаривании уведомления Департамента таможенного контроля по городу Алматы о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пени 4 833 702 тенге.

Апелляционная коллегия, правомерно отменяя решение суда первой инстанции с принятием нового решения об отказе в иске, указала на то, что часть ввезенных ТОО «М» товаров – 5 микроавтобусов фактически не использованы при проведении Игр из-за отсутствия свидетельств о регистрации в органах дорожной полиции.

Следовательно, в силу пункта 4 статьи 200 Таможенного кодекса ТС и пункта 5 статьи 301 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан» указанные микроавтобусы не приобрели статус товаров таможенного союза и по ним не прекращена обязанность по уплате причитающихся сумм ввозных таможенных пошлин, налогов.

2. Участником специальной экономической зоны (далее – СЭЗ) является юридическое лицо, осуществляющее на территории специальной экономической зоны приоритетные виды деятельности и включенное в единый реестр участников специальной экономической зоны.

Решением экономического суда отказано в удовлетворении заявления ТОО «А» об оспаривании уведомления Департамента таможенного контроля по городу Астане от 25 сентября 2012 года.

По делу установлено, что ТОО «А» является субподрядной организацией на строительстве объекта «Новая мечеть на 5 000 мест» в СЭЗ.

В силу подпункта 4) статьи 1 Соглашения по вопросам свободных (специальных, особых) экономических зон на таможенной территории Таможенного союза и таможенной процедуры свободной таможенной зоны от 18 июня 2010 года резидент (участник) свободной (специальной, особой) экономической зоны – юридическое лицо или индивидуальный предприниматель, зарегистрированные на территории государства-члена Таможенного союза в порядке, установленном законодательством этого государства, и включенные в реестр резидентов свободных (специальных, особых) экономических зон.



С приведенной нормой корреспондируется подпункт 5) статьи 1 Закона «О специальных экономических зонах в Республике Казахстан», согласно которому участник специальной экономической зоны – юридическое лицо, осуществляющее на территории специальной экономической зоны приоритетные виды деятельности и включенное в единый реестр участников специальной экономической зоны.

ТОО «А» не включено в названный реестр, то есть не является участником СЭЗ, поэтому не имеет льгот по уплате таможенных пошлин.

В связи с чем, таможенным органом обоснованно выставлено оспариваемое уведомление об уплате ввозных пошлин, обязанность по уплате которых возникла после вступления в силу Соглашения об установлении и применении в таможенном союзе порядка зачисления и распределения ввозных таможенных пошлин (иных пошлин, налогов и сборов, имеющих эквивалентное действие) от 21 мая 2010 года.

**Надзорная судебная коллегия
по гражданским и административным делам
Верховного Суда Республики Казахстан**





ЗАЩИТА ГОСУДАРСТВЕННЫХ СЕКРЕТОВ И ИНОЙ ОХРАНЯЕМОЙ ЗАКОНОМ ТАЙНЫ ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ПО УГОЛОВНЫМ ДЕЛАМ

Конституция Республики Казахстан (ст.18) содержит ряд положений, гарантирующих право человека на тайну сведений о его жизни, в частности: на личную и семейную тайну, тайну личных вкладов и сбережений, тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничения этих прав допускаются только в случаях и порядке, прямо установленных законом.

Данное положение Конституции РК получило развитие в статье 16 (Неприкосновенность частной жизни. Тайна переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений) Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК). Согласно данному принципу уголовного процесса при производстве по уголовным делам частная жизнь граждан, личная и семейная тайна находятся под охраной закона. Каждый имеет право на тайну личных вкладов и сбережений, переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничения этих прав в ходе уголовного процесса допускаются только в случаях и в порядке, прямо установленных законом.

Наряду с этим одним из основополагающих принципов уголовного процесса является гласность судебного разбирательства. В статье 29 (Гласность) действующего УПК указано об открытом разбирательстве уголовных дел во всех судах и во всех судебных инстанциях. Но в то же время предусмотрено и ограничение гласности судебного разбирательства. Закрытое судебное разбирательство допускается, когда это необходимо для охраны государственных секретов, в целях предотвращения разглашения сведений об интимных сторонах жизни участвующих в деле лиц (о преступлениях несовершеннолетних, по делам о половых преступлениях и другим делам), а также в случаях, когда этого требуют интересы безопасности потерпевшего, свидетеля или других участвующих в деле лиц, а также членов их семей или близких родственников.

Аналогичная норма содержится и в проекте новой редакции УПК.

Вместе с тем, в ряде случаев не только при рассмотрении дела в суде, но и в ходе досудебного производства возникают ситуации, требующие принятия мер по защите государственных секретов и иной охраняемой законом тайны.

В этой связи уголовно-процессуальный закон предусматривает положения, направленные на обеспечение тайны по указанным



сведениям. В частности, в статье 205 (Недопустимость разглашения данных предварительного следствия и дознания УПК) указано: «Данные предварительного следствия не подлежат разглашению. Они могут быть преданы гласности только с разрешения следователя, дознавателя, прокурора в том объеме, в каком ими будет признано это возможным, если это не противоречит интересам расследования и не связано с нарушением прав и законных интересов других лиц. Следователь обязан предупредить защитника, свидетелей, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика или их представителей, эксперта, специалиста, переводчика, понятых и других лиц, участвующих при производстве следственных действий, о недопустимости разглашения без его разрешения имеющихся в деле сведений, о чем от указанных лиц отбирает подписка с предупреждением об ответственности».

В целях неразглашения материалов следствия в статье 109 УПК указано о том, что жалобы на действия (бездействие) и решения прокурора, органов следствия и дознания рассматриваются судом в закрытом судебном заседании. *По этому поводу следует заметить, что более верным было бы ограничивать гласность при судебном рассмотрении указанных жалоб не во всех случаях, а только при наличии оснований, указанных в статье 29 УПК.*

Статья 482 УПК закрепляет право несовершеннолетнего подозреваемого, обвиняемого на конфиденциальность, и оно должно соблюдаться на всех этапах уголовного судопроизводства.

За нарушение тайны сведений о личной жизни людей, их семьи, состояния здоровья предусматривается ответственность, в том числе и уголовная ответственность. Так, в Уголовном кодексе Республики Казахстан (далее – УК) статья 135 предусматривает ответственность за разглашение тайны усыновления, статья 142 - за нарушение неприкосновенности частной жизни, статья 143 – за незаконное нарушение тайны переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных или иных сообщений, статья 144 – за разглашение врачебной тайны, статья 145 – за нарушение неприкосновенности жилища.

В каждом государстве имеются сведения, составляющие государственные секреты. Имеются они и в нашей стране и защищаются в интересах обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан.

Если право собственности на тайну личной жизни принадлежит человеку, группе людей, которых она касается, то государственные секреты и носители сведений, составляющих государственные секреты, являются собственностью Республики Казахстан.



Специальный Закон Республики Казахстан «О государственных секретах» (от 15 марта 1999 года № 349-І с изменениями и дополнениями по состоянию на 23.04.2012 года, (далее – Закон) определяет правовые основы и единую систему защиты государственных секретов в интересах обеспечения национальной безопасности Республики Казахстан, регулирует общественные отношения, возникающие в связи с отнесением сведений к государственным секретам, их засекречиванием, распоряжением, защитой и рассекречиванием.

В статье 1 Закон разъясняет, что относится к государственным секретам. Это защищаемые государством сведения, составляющие государственную и служебную тайны, распространение которых ограничивается государством с целью осуществления эффективной военной, экономической, научно-технической, внешнеэкономической, внешнеполитической, разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной и иной деятельности, не вступающей в противоречие с общепринятыми нормами международного права.

В этой же норме даются определения видов сведений, которые защищаются государством:

государственные секреты - защищаемые государством сведения, составляющие государственную и служебную тайны, распространение которых ограничивается государством с целью осуществления эффективной военной, экономической, научно-технической, внешнеэкономической, внешнеполитической, разведывательной, контрразведывательной, оперативно-розыскной и иной деятельности, не вступающей в противоречие с общепринятыми нормами международного права;

государственная тайна - сведения военного, экономического, политического и иного характера, разглашение или утрата которых наносит или может нанести ущерб национальной безопасности Республики Казахстан;

служебная тайна - сведения, имеющие характер отдельных данных, которые могут входить в состав государственной тайны, разглашение или утрата которых может нанести ущерб национальным интересам государства, интересам государственных органов и организаций Республики Казахстан.

Статья 16 Закона устанавливает принципы засекречивания сведений и их носителей, которые основаны на принципах законности, обоснованности и своевременности.

При этом законность означает соответствие засекречивания Конституции и законам Республики Казахстан.



Обоснованность заключается в установлении путем экспертной оценки целесообразности засекречивания конкретных сведений, вероятных экономических и иных последствий этого акта, исходя из баланса жизненно важных интересов общества, граждан и государства.

Кстати, в соответствии со ст. 15 Закона обоснованность отнесения сведений к государственным секретам может быть обжалована в судебном порядке. При решении суда о необоснованности засекречивания сведений эти сведения подлежат рассекречиванию в установленном настоящим Законом порядке.

Своевременность предполагает установление ограничений на распространение этих сведений с момента их получения (разработки) или заблаговременно.

Вместе с тем, Закон содержит перечень сведений, которые не подлежат засекречиванию (ст. 17).

Предусмотрено несколько степеней секретности сведений, и они обозначаются соответствующими грифами.

Степень секретности сведений, составляющих государственные секреты, соответствует этим степеням грифов секретности для носителей указанных сведений: «особой важности», «совершенно секретно» и «секретно».

Сведениям, составляющим государственную тайну, присваиваются грифы секретности «особой важности», «совершенно секретно».

Сведениям, составляющим служебную тайну, присваивается гриф секретности «секретно».

Судам знакомы случаи, когда в их производство поступали уголовные дела с грифом «секретно». При этом иногда суды обнаруживали, что некоторые дела засекречены необоснованно.

Каким же образом снять гриф «секретно» с уголовного дела? Ведь необоснованное засекречивание автоматически влечет необоснованное закрытое судебное разбирательство, чем нарушается право любого лица на гласное рассмотрение его дела. В УПК по этому поводу какого-либо механизма не предусмотрено.

Рассекречивание сведений и их носителей согласно статье 23 Закона принадлежит руководителям государственных органов и организаций, должностные лица которых их необоснованно засекретили.¹

Согласно статье 24 Закона государственные органы вправе обратиться в соответствующие государственные органы и организации Республики

¹ Перечень должностных лиц государственных органов, наделенных полномочиями по отнесению сведений к государственным секретам Республики Казахстан, утвержден Указом Президента Республики Казахстан от 13 апреля 2000 г. № 371 (должностные лица судов в данном Перечне не указаны)



Казахстан с обращением о рассекречивании сведений, отнесенных к государственным секретам Республики Казахстан. Данное обращение рассматривается в течение месяца.

Содержание вышеуказанных норм приводит к выводу о том, что в тех случаях, когда в суд поступает уголовное дело с грифом «секретно», а суд убеждается, что оно необоснованно засекречено, то на основании вышеуказанной статьи суд должен направить руководителю того органа, который засекретил материалы дела, соответствующий запрос о его рассекречивании. Но четкой регламентации порядка рассекречивания материалов уголовного дела ни в УПК, ни в Законе «О государственных секретах», тем более, в нормативном постановлении, принятом недавно Верховным Судом РК, не содержится.

Кроме того, длительный срок рассмотрения обращения о рассекречивании дела (месяц) приводит к тому, что за это время уголовное дело, как правило, в суде уже рассмотрено, причем, в закрытом судебном заседании т.к. гриф «секретно» не был снят.

В ходе уголовного производства в качестве доказательств могут быть представлены документы, в том числе и содержащие государственные секреты. В связи с этим возникают вопросы о том, вправе ли орган, ведущий уголовный процесс, запрашивать засекреченные материалы, вправе ли те лица, которые ответственны за хранение таких документов, передавать их органу уголовного преследования, либо в своих показаниях при допросе следователем сообщать сведения, касающиеся государственных секретов.

По этому поводу в статье 25 Закона указано, что:

«1. Передача сведений, составляющих государственные секреты, осуществляется государственными органами и организациями, не состоящими в отношениях подчиненности и не выполняющими совместных работ, с санкции государственного органа, в распоряжении которого в соответствии со статьей 15 настоящего Закона находятся эти сведения.

2. Государственные органы и организации, запрашивающие сведения, составляющие государственные секреты, обязаны создать условия, обеспечивающие защиту этих сведений. Их руководители несут персональную ответственность за соблюдение установленного порядка по ознакомлению со сведениями, составляющими государственные секреты. Обязательным условием для передачи сведений, составляющих государственные секреты, государственным органам и организациям является выполнение ими требований настоящего Закона».

Должностные лица, которым орган, ведущий уголовный процесс, предлагает сообщить или предоставить сведения, составляющие



государственные и иные секреты, не могут отказаться от выполнения указанного требования со ссылкой на необходимость сохранения соответствующих секретов. Но в то же время орган, ведущий уголовный процесс, до получения от лица указанных сообщений или сведений обязан гарантировать их защиту. *(В целях неразглашения передаваемых секретов представляется необходимым в процессуальном документе по уголовному делу (протоколе доставки, протоколе допроса и др.) делать запись о том, что необходимость получения указанных сведений продиктована исключительно в интересах расследуемого дела и о сохранении в отношении полученных сведений конфиденциальности в порядке, предусмотренном законодательством. С данной записью перед передачей секретных сведений или допросом о них должно быть ознакомлено под роспись лицо, обладающее соответствующими секретными сведениями).*

Чаще всего судам приходится запрашивать материалы оперативно-розыскной деятельности.

В этой связи следует иметь в виду, что согласно статье 14 Закона к государственным секретам оперативно-розыскной деятельности относятся: сведения о лицах, сотрудничающих (сотрудничавших) на конфиденциальной основе с органами Республики Казахстан, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность; сведения, раскрывающие силы, средства и методы подразделений по борьбе с организованной преступностью, а также проводимые ими оперативно-поисковые и оперативно-технические мероприятия; сведения, раскрывающие принадлежность конкретных лиц к кадровому составу уголовно-исполнительной системы, оперативных подразделений таможенных и налоговых органов, а также органов внутренних дел; сведения, раскрывающие силы, средства и методы ведения следствия по уголовным делам, затрагивающим интересы безопасности Республики Казахстан;

Необходимость использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе является основанием для их рассекречивания в пределах, предусмотренных Законом.

Немаловажное значение для судебной практики имеет вопрос о допуске лиц к секретам, содержащимся в уголовных делах.

Как известно, в уголовных делах участвуют адвокаты, иные лица, выполняющие функции защитника из числа родственников, сослуживцев подсудимого, присяжные заседатели. Как правило, многие из них не имеют допуска к государственным секретам, в связи с чем, им необходимо получить такой допуск, чтобы они могли участвовать в уголовном деле.



В соответствии со статьей 29 Закона допуск должностных лиц, граждан Республики Казахстан и иностранцев к государственным секретам предусматривает:

- принятие на себя письменных обязательств перед государством по неразглашению доверенных им сведений, составляющих государственные секреты;
- согласие на частичные, временные ограничения их прав в соответствии со статьей 32 настоящего Закона;
- письменное согласие на проведение в отношении их полномочными органами проверочных мероприятий;
- ознакомление с законодательством Республики Казахстан о государственных секретах, предусматривающим ответственность за его нарушение;
- принятие решения руководителем государственного органа или организации о допуске оформляемого лица к сведениям, составляющим государственные секреты.

Объем проверочных мероприятий зависит от степени секретности сведений, к которым будет допускаться оформляемое лицо.

Устанавливаются три формы допуска к государственным секретам должностных лиц и граждан, соответствующие трем степеням секретности сведений, составляющих государственные секреты: особой важности, совершенно секретно или секретно. Наличие у должностных лиц и граждан допуска к сведениям более высокой степени секретности является основанием для доступа их к сведениям более низкой степени секретности.

Руководитель соответствующего государственного органа вправе отказать лицу в допуске к государственным секретам при наличии следующих оснований:

- признание его судом недееспособным, ограничено дееспособным,
- наличие у него не погашенной или не снятой в установленном законом порядке судимости за совершение умышленного преступления; *(по поводу указанного обстоятельства Министр обороны РК на обращение конкретного гражданина дал соответствующее разъяснение).*²
- наличие у него медицинских противопоказаний для работы с использованием сведений, составляющих государственные секреты,

² Блог Министра обороны Республики Казахстан, ответ Министра обороны РК 02.07.2010 года № 42742 на вопрос Ж.: «Информирую что, в соответствии со ст.30 Закона Республики Казахстан «О государственных секретах» при необходимости оформления гражданину РК допуска к государственным секретам (в случае призыва гражданина РК на должность, предполагающую наличие допуска к государственным секретам), наличие у гражданина близких родственников, имеющих непогашенную или неснятую судимость, не является основанием для отказа ему в допуске к государственным секретам и дополнительным основанием для расторжения с ним трудового договора по инициативе администрации.»



согласно перечню, утвержденному государственным органом, осуществляющим полномочия в области здравоохранения;

- постоянное проживание его за границей и оформление им документов для выезда на постоянное жительство в другое государство;

- выявление в результате проверочных мероприятий действий оформляемого лица, создающих угрозу национальной безопасности Республики Казахстан;

- уклонение его от проверочных мероприятий и (или) сообщение, им заведомо ложных сведений о себе и своих близких родственниках.

Решение об отказе должностному лицу или гражданину в допуске к государственным секретам принимается руководителем государственного органа или организации в индивидуальном порядке с учетом результатов проверочных мероприятий.

Решение об отказе в допуске к государственным секретам лицо вправе обжаловать в вышестоящей организации или в суде.

В пункте 9 нормативного постановления №3 от 13 декабря 2013 года «О применении в уголовном судопроизводстве некоторых норм законодательства, регламентирующего вопросы защиты государственных секретов» Верховный Суд разъяснил, что допуск к государственным секретам до заседания суда оформляется:

- в отношении судей, присяжных заседателей, секретаря судебного заседания и других работников суда - уполномоченным органом по обеспечению деятельности суда (аппаратом суда),

- в отношении государственного обвинителя - органами прокуратуры,

- в отношении адвокатов и других участников уголовного процесса - органами юстиции.

Не допускается ограничение выдачи адвокатам допуска к государственным секретам по причине отсутствия резерва или по иным не предусмотренным законом основаниям.

Законом (ст.50 УПК) не предусмотрено приостановление производства по уголовному делу в связи с необходимостью получения соответствующим участником процесса допуска к засекреченным материалам уголовного дела.

Верховный Суд в том же пункте нормативного постановления разъясняет, что в случае замены в судебном разбирательстве защитника и вступления в дело другого адвоката, не имеющего доступ к государственным секретам, суд откладывает судебное разбирательство для получения адвокатом соответствующего допуска. При этом в постановлении суда в соответствии с частью 1 статьи 321 УПК устанавливается срок, на который



откладывается разбирательство дела, а также срок, в течение которого органы юстиции обязаны разрешить вопрос об оформлении в отношении адвоката допуска к государственным секретам.

Отказ в выдаче допуска к государственным секретам является основанием для устранения данного участника процесса от участия в рассмотрении дела (или для ограничения допуска к соответствующим секретным материалам дела).

При этом следует иметь в виду, что суд, рассматривающий уголовное дело, не рассматривает жалобы соответствующих лиц на решение руководителя соответствующего государственного органа или организации об отказе в допуске к государственным секретам. Такие жалобы подлежат рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства (гл. 27 ГПК).

В связи с этим возникает несколько вопросов. В частности:

1) Подлежит ли замене защитник, избранный подсудимым, ввиду отказа ему в допуске к государственным секретам или же он может участвовать в деле и не быть допущенным только к засекреченным материалам? А как быть с ограничением возможностей адвоката в осуществлении защиты?

Дело в том, что по УПК от адвоката для вступления в уголовное дело в качестве защитника не требуется предоставления допуска к секретным материалам, содержащимся в деле, кроме того, замена защитника ввиду отказа ему в допуске к государственным секретам не предусмотрена (ст. 72 УПК).

Не предусмотрено также и отстранение защитника от участия в производстве по уголовному делу по таким основаниям (ст. 97 УПК). Вместе с тем, закон о госсекретах устанавливает определенные правила допуска к государственным секретам, соблюдение которых обязательно и при производстве по уголовным делам. Об этом постоянно твердят представители адвокатуры, ссылаясь на то, что по иерархии нормативных правовых актов кодифицированные законы (в данном случае УПК) выше других законов.

2) Если адвокат обжаловал отказ в допуске к государственным секретам в судебном порядке и вступившим в законную силу решением суда отказ признан незаконным, то вправе ли этот же адвокат участвовать в рассмотрении дела в качестве защитника, если к тому времени в деле участвует другой защитник и когда с участием уже этого защитника исследованы все доказательства, например, судебное следствие завершено?

Думается, что в таких случаях в соответствии с частью третьей статьи 316 УПК такому защитнику, вступившему в дело (конечно же, с согласия подсудимого), предоставляется время, необходимое для подготовки к



участию в судебном разбирательстве, в том числе и при наличии другого защитника у подсудимого, который участвует в деле с начала главного судебного разбирательства. Вновь вступивший защитник вправе ходатайствовать о повторении любого действия, совершенного в судебном разбирательстве до его вступления в дело. В противном случае будет ограничено право подсудимого на защиту.

3) Если присяжному заседателю было отказано в допуске к государственным секретам, то в соответствии с частью третьей статьи 557 УПК председательствующий объявляет образование коллегии присяжных заседателей недействительным или несостоявшимся и проводит отбор кандидатов в присяжные заседатели заново в полном объеме.

Может ли решение суда, которым отказ присяжному заседателю в допуске к государственным секретам признан незаконным, рассматриваться как основание, указывающее на незаконное устранение заседателя от участия в рассмотрении дела и вслед за этим расцениваться рассмотрение дела другим составом коллегии присяжных как рассмотрение незаконным составом суда? Представляется возможным на этот вопрос ответить отрицательно.

Как уже отмечалось, судебное заседание по делам с грифом «секретно» рассматриваются в закрытом судебном заседании.

Иногда в деле имеется лишь какая-то часть материалов, содержащих государственные секреты. В таких случаях только при их исследовании проводится закрытое судебное разбирательство, в котором принимают участие лишь те участники процесса, которые имеют допуск к государственным секретам.

В пункте 11 вышеназванного нормативного постановления Верховный Суд разъяснил, что «в случае необходимости использования результатов оперативно-розыскной деятельности в уголовном процессе орган, ведущий уголовный процесс, выносит постановление о рассекречивании сведений, составляющих государственные секреты, с учетом требований статьи 22 Закона о госсекретах и статьи 130 УПК.»

В соответствии с требованиями части 4 статьи 130 УПК органы уголовного преследования приобщают к уголовному делу материалы оперативно-розыскной деятельности в качестве вещественных доказательств и (или) документов в соответствии со статьями 121 и (или) 123 УПК и с соблюдением требований статей 53 и 100 УПК.

Несмотря на то, что материалы получены конфиденциально, при приобщении их к материалам уголовного дела должно неукоснительно соблюдаться требование уголовно-процессуального закона о включении



вещественных доказательств и документов, полученных по результатам оперативно-розыскной деятельности, в опись материалов уголовного дела. Несоблюдение указанных предписаний закона в соответствии со статьей 116 УПК влечет признание указанных фактических данных, полученных в ходе оперативно-розыскной деятельности, недопустимыми в качестве доказательств.

Иногда суду требуется выяснение обстоятельств, при которых проводились оперативно-розыскные мероприятия. Верховный Суд в пункте 13 нормативного постановления разъясняет, что «при исследовании и оценке доказательств, в том числе фактических данных, полученных в результате оперативно-розыскной деятельности, суд вправе с учетом положений части 2 статьи 130 УПК провести допрос в качестве свидетеля сотрудника органа, осуществлявшего оперативно-розыскную деятельность. С согласия лица, оказывающего на конфиденциальной основе содействие органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, это лицо также в соответствии с частью 2 статьи 130 УПК может быть допрошено в качестве свидетеля. При этом допрос указанных лиц в качестве свидетелей, если в отношении них не были применены на основании статьи 100 УПК меры безопасности, осуществляется судом в общем порядке по правилам части 1-6 статьи 351 УПК».

«Если же в отношении лица применены меры безопасности, то его допрос, - разъясняет Верховный Суд, - в судебном заседании осуществляется с соблюдением правил, предусмотренных статьей 101 и частью 7 статьи 351 УПК. Перед началом допроса председательствующий в отсутствие других участников процесса должен лично удостовериться в личности данного лица и может ли это лицо выступать в качестве свидетеля, а также проверить обоснованность применения к нему мер безопасности. При этом следует иметь в виду, что меры безопасности участвующих в уголовном судопроизводстве лиц в соответствии с частью 1 статьи 99 УПК применяются лишь при наличии реальной угрозы совершения в отношении них насилия или иного запрещенного уголовным законом деяния».

Допрос таких свидетелей проводится в закрытом судебном заседании по правилам, установленным частью 2 статьи 101 УПК, в том числе с использованием псевдонима свидетеля, в условиях, исключающих его узнавание либо без визуального наблюдения его другими участниками судебного разбирательства.

В пункте 14 нормативного постановления конкретно указано, что «не допускается вариативный допрос свидетеля, т.е. и под своим настоящим



именем, и под псевдонимом. Если лицо было допрошено в качестве свидетеля под своим именем до применения к нему меры безопасности, то протокол его допроса должен быть изъят из материалов уголовного дела и храниться отдельно от основного производства вместе с другими сведениями о защищаемом лице. В дальнейшем по данному делу его допрос должен производиться лишь в качестве свидетеля под псевдонимом по правилам, установленным статьями 100 и 101 УПК».

В каждом случае применения мер безопасности суды должны проверить, выполнены ли требования статьи 23 Закона Республики Казахстан №72-ІІ от 05 июля 2000 года «О государственной защите лиц, участвующих в уголовном процессе», в том числе об обязанности органа, ведущего уголовный процесс, при наличии к тому оснований возбудить уголовное дело в связи с обнаружившейся угрозой совершения запрещенного уголовным законом деяния в отношении лица, участвующего в уголовном процессе.

Статья 24 УПК обязывает суды принимать все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств, необходимых и достаточных для правильного разрешения дела. При этом выяснению по делу подлежат обстоятельства как уличающие, так и оправдывающие обвиняемого, а также смягчающие и отягчающие его ответственность и наказание. Также должны быть проверены все заявления о невинности или меньшей степени виновности, а также о наличии доказательств, оправдывающих подозреваемого, обвиняемого либо смягчающих их ответственность, а также заявления о применении недозволенных методов следствия при собирании и закреплении материалов дела в качестве доказательств.

В целях выполнения указанных требований закона суд вправе потребовать дополнительно все имеющиеся оперативно-служебные документы, за исключением сведений о личности конфиденциальных помощников и штатных негласных сотрудников, имеющие отношения к рассматриваемому уголовному делу. Данное требование в соответствии с пунктом 4 статьи 5 Закона «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее - Закон) должно быть исполнено.

Верховный Суд предостерегает суды, указывая в пункте 15 нормативного постановления: «при исследовании истребованных документов суд обязан принять необходимые меры, направленные на исключение разглашения не использованных в уголовном процессе результатов оперативно-розыскной деятельности, а также иных сведений, не подлежащих рассекречиванию, в том числе сведений об организации



оперативно-розыскной деятельности, о конкретных ОРМ, об источниках и способах получения информации и т.п.».

Зачастую органы уголовного преследования вкладывают в материалы уголовного дела справки о том, что по имеющимся сведениям подсудимый, якобы, является членом организованной преступной группы, подозревается и в других тяжких преступлениях и т.п. информацию. Судам следует иметь в виду, что в соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 117 УПК по каждому уголовному обстоятельству, характеризующие личность обвиняемого, как и любые другие обстоятельства, подлежат доказыванию. Поэтому в тех случаях, когда органами уголовного преследования со ссылкой на наличие оперативно-служебных документов, содержащих сведения, составляющие государственные секреты, к материалам уголовного дела приобщаются справки об участии обвиняемого в противоправных деяниях или иные данные, отрицательно характеризующие его личность, суд также вправе истребовать официальные документы, подтверждающие эти сведения, и исследовать их. При указании в оперативных сведениях на то, что подсудимый является участником организованной преступной группы, суд должен выяснить, доказано ли это и почему при наличии доказательств не решен вопрос о его ответственности, имея в виду, что такие деяния образуют состав преступления, предусмотренный частью 2 статьи 235 УК. Оперативные сведения, которые не подтверждены официальными документами, судом во внимание приниматься не должны.

Согласно Закону могут проводиться специальные оперативно-розыскные мероприятия (далее – СОРМ). Для их проведения требуется санкция прокурора. В связи с этим, если по уголовным делам представлены доказательства, добытые в результате СОРМ, то должно быть в обязательном порядке приобщено в дело постановление о проведении данного мероприятия, санкционированное прокурором. Если в случаях, не терпящих отлагательства, СОРМ проведено в соответствии с пунктом 6 статьи 12 Закона без санкции прокурора, то к материалам уголовного дела вместе с постановлением о проведении СОРМ в обязательном порядке должно быть приобщено и постановление прокурора о законности проведенного без санкции прокурора СОРМ.

Если указанные документы отсутствуют, то это является основанием для признания фактических данных, добытых в результате СОРМ, недопустимыми в качестве доказательств.

Нередко по делам о преступлениях, связанных с незаконными действиями с наркотическими средствами проводится оперативный закуп или иное специальное или общее ОРМ для установления и фиксации



уголовно наказуемого деяния. Когда преступление состоит из одного действия, т.е. отсутствуют признаки продолжаемого преступления, например, одноразовый сбыт наркотического средства, то повторное проведение ОРМ в отношении того же лица для выявления аналогичного преступления допускается лишь путем вынесения соответствующего мотивированного постановления с указанием в нем предусмотренных законом оснований его проведения.

Председательствующий в ходе судебного разбирательства должен принимать меры, исключающие разглашение государственных секретов, как путем проведения закрытого судебного заседания, так и путем требований к участникам процесса, судебным приставам, конвоирам и иным лицам, обеспечивающими закрытое заседание суда, о неразглашении секретных сведений.

Защита государственных секретов и иной охраняемой законом тайны обеспечивается не только указанными правилами обращения с носителями госсекретов и правилами допроса лиц, обладающих сведениями секретного характера.

Предусмотрена ответственность за невыполнение требований закона, в том числе и уголовная ответственность.

Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее – КоАП) содержит ряд норм, устанавливающих ответственность за нарушение закона о соблюдении конфиденциальности сведений.

Например, статья 359 предусматривает ответственность за разглашение сведений, составляющих налоговую тайну, без профессиональной или служебной необходимости лицами, которым стало известно о таких сведениях в порядке, установленном налоговым законодательством Республики Казахстан.

Статья 383 КоАП устанавливает ответственность должностных лиц органов государственной статистики за утрату, продажу, передачу или иное незаконное разглашение первичных статистических данных, статистической информации и (или) баз данных, позволяющих идентифицировать респондента, если эти действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния.

А статья 385 КоАП предусматривает административную ответственность за нарушение правил определения и установления степени секретности информации, в том числе совершенных в целях сокрытия нарушения законности, если эти действия не содержат признаков преступления.



Мы говорили о том, что одним из компонентов режима секретности является официальный допуск лиц к государственным секретам. В целях предупреждения нарушений установленных требований по обеспечению режима секретности статья 386 КоАП устанавливает ответственность за нарушения при осуществлении допуска к государственным секретам, а также за нарушения установленных требований по обеспечению режима секретности должностными лицами при работе с секретными сведениями и их носителями, если эти действия не содержат признаков преступления. Если такие незаконные действия повлекли разглашение секретных сведений или утрату секретных сведений и их носителей, но не содержащих государственную тайну, устанавливается более строгое административное взыскание также в виде штрафа, но в больших размерах.

Предусмотрена и уголовная ответственность за преступления, совершенные в сфере режима секретности некоторых сведений.

Статья 172 Уголовного Кодекса Республики Казахстан (Незаконное получение, разглашение, распространение государственных секретов (далее – УК) к деяниям, влекущим уголовную ответственность, относит:

1) собирание сведений, составляющих государственные секреты, путем похищения документов, подкупа или угроз в отношении лиц, владеющих государственными секретами, или их близких, перехвата в средствах связи, незаконного проникновения в компьютерную систему или сеть, использования специальных технических средств либо иным незаконным способом,

2) распространение неправомерно полученных сведений, составляющих государственные секреты, при отсутствии признаков государственной измены или шпионажа,

3) разглашение сведений, составляющих государственную тайну, лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе либо в связи с производством по уголовному, гражданскому делу, делу об административном правонарушении, а равно в ходе подготовки или проведения оперативно-розыскных мероприятий, при отсутствии признаков государственной измены,

4) разглашение сведений, составляющих служебную тайну, лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе либо в связи с производством по уголовному, гражданскому делу, делу об административном правонарушении, а равно в ходе подготовки или проведения оперативно-розыскных мероприятий, при отсутствии признаков государственной измены, если это повлекло причинение крупного ущерба или наступление иных тяжких последствий,



5) совершение деяний, предусмотренных частями первой или второй настоящей статьи, если они повлекли наступление тяжких последствий.

Вызывает определенный интерес размер наказаний, установленных за совершение деяний, указанных в соответствующих частях статьи 172 УК:

| Диспозиция части статьи 172 УК | Наказание, указанное в санкции |
|--|--|
| <p>Часть 1.</p> <p>Собирание сведений, составляющих <u>государственные секреты</u>, путем похищения документов, подкупа или угроз в отношении лиц, владеющих государственными секретами, или их близких, перехвата в средствах связи, незаконного проникновения в компьютерную систему или сеть, использования специальных технических средств либо иным незаконным способом, а равно распространение неправомерно полученных сведений, составляющих государственные секреты, при отсутствии признаков государственной измены или шпионажа -</p> | <p>- наказывается ограничением свободы на срок до пяти лет или лишением свободы на тот же срок с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью или без такового.</p> |
| <p>Часть 2.</p> <p>Разглашение сведений, составляющих государственную тайну, лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе либо в связи с производством по уголовному, гражданскому делу, делу об административном правонарушении, а равно в ходе подготовки или проведения оперативно-розыскных мероприятий, при отсутствии признаков <u>государственной измены</u> -</p> | <p>- наказывается ограничением свободы на срок до трех лет или лишением свободы на тот же срок с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на тот же срок или без такового.</p> |



| | |
|--|--|
| <p>Часть 3</p> <p>Разглашение сведений, составляющих служебную тайну, лицом, которому она была доверена или стала известна по службе или работе либо в связи с производством по уголовному, гражданскому делу, делу об административном правонарушении, а равно в ходе подготовки или проведения оперативно-розыскных мероприятий, при отсутствии признаков государственной измены, если это повлекло причинение крупного ущерба или наступление иных тяжких последствий, -</p> | <p>- наказывается штрафом в размере от двухсот до пятисот месячных расчетных показателей, либо ограничением свободы на срок до трех лет, либо лишением свободы на срок до двух лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до двух лет или без такового.</p> |
| <p>Часть 4</p> <p>Деяния, предусмотренные частями первой или второй настоящей статьи, если они повлекли наступление тяжких последствий, -</p> | <p>- наказываются лишением свободы на срок от трех до восьми лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет.</p> |

Обратим внимание, что в диспозициях частей 3 и 4 ст. 172 указано в качестве общественно опасного последствия преступления наступление тяжкого последствия.

К данной статье имеется Примечание, в котором указано, что следует понимать под крупным ущербом в статьях 172, 173 и 386 УК: «Крупным признается ущерб на сумму, в пятьсот раз превышающую месячный расчетный показатель, установленный законодательством Республики Казахстан на момент совершения преступления». А вот что следует относить к тяжким последствиям, в УК разъяснений не дается.

По этому вопросу следует обратить внимание на пункт 6 нормативного постановления Верховного Суда, в котором разъясняется: «К тяжким последствиям, предусмотренным статьями 172, 173, 386 УК, следует относить переход сведений во владение иностранных спецслужб, террористических и экстремистских организаций или организованных преступных групп, ущерб внешнеполитическим интересам или



национальной безопасности Республики Казахстан, срыв в результате преступных действий глобальных научных исследований, государственных мероприятий и международных переговоров, передислокацию режимного объекта, гибель, причинение тяжкого вреда здоровью либо арест сотрудников правоохранительных и специальных государственных органов, лиц, оказывающих (оказывавших) конфиденциальное содействие этим органам, а также членов их семей и т.п.»

Статья 173 УК предусматривает уголовную ответственность за утрату документов, содержащих служебную тайну, а равно предметов, сведения о которых составляют служебную тайну, лицом, которому они были доверены по службе или работе, если утрата явилась результатом нарушения установленных правил обращения с указанными документами или предметами и повлекла причинение крупного ущерба или наступление иных тяжких последствий.

Статья 386 УК устанавливает ответственность за:

1) утрату документов или предметов, содержащих секретные сведения военного характера, не содержащих государственной тайны, лицом, которому эти документы или предметы доверены по службе, если утрата явилась результатом нарушения установленных правил обращения с указанными документами и предметами;

2) разглашение секретных сведений военного характера, не содержащих государственной тайны, лицом, которому эти сведения были доверены или стали известны по службе.

В связи с тем, что деяние может быть квалифицировано по статьям 172, 173 УК при отсутствии признаков государственной измены или шпионажа, следует определить отличительные свойства этих преступлений от шпионажа и государственной измены.

Ответственность за государственную измену установлена статьей 165 УК и объективную сторону этого преступления характеризует:

- умышленное деяние,
- совершенное гражданином Республики Казахстан,
- совершенное с целью подрыва или ослабления внешней безопасности и суверенитета Республики Казахстан,
- выразившееся в переходе на сторону врага во время вооруженного конфликта, в шпионаже, выдаче государственных секретов либо ином оказании помощи иностранному государству, иностранной организации или их представителям в проведении враждебной деятельности против Республики Казахстан.



При сравнении общим для диспозиций данной статьи и статьи 172 УК является «выдача государственных секретов» и соответственно «распространение неправомерно полученных сведений, составляющих государственные секреты», что, по сути, одно и то же.

Отличие же этих преступлений состоит в том, что распространение сведений, составляющих государственные секреты, преследуемое в соответствии со статьей 172 УК, не имеет определенной цели и получателя этих сведений. Что касается выдачи государственных секретов, ответственность за которую устанавливает статья 165 УК и которые подходят под определение «государственная измена», то это деяние характеризуется целью подрыва или ослабления внешней безопасности и суверенитета Республики Казахстан либо в связи с оказанием помощи иностранному государству, иностранной организации или их представителям в проведении враждебной деятельности против Республики Казахстан. И субъектом данного преступления может быть только гражданин Республики Казахстан.

Отличать незаконное получение, разглашение, распространение государственных секретов (ст. 172 УК) от шпионажа (ст. 166 УК) следует по субъектам этих преступлений, а также и по мотивам и целям их совершения, которые указаны в диспозициях этих норм УК.

В некоторых рассматриваемых составах преступлений обязательным элементом является причинение ущерба, крупного ущерба и иных тяжких последствий. Эти обстоятельства подлежат доказыванию при квалификации деяний по этим признакам на стадии досудебного производства по уголовному делу, и проверяться в суде.

В пунктах 2-3 нормативного постановления Верховного Суда указано, что размер ущерба, причиненного преступлениями, предусмотренными статьями 172, 173 и 386 УК, устанавливается постоянно действующей комиссией по защите государственных секретов (далее - ПДК)³ государственного органа или организации, в соответствии с утвержденными постановлением Правительства Республики Казахстан от 17 июля 2003 года №701 «Правилами определения размеров ущерба, который нанесен или может быть нанесен национальной безопасности Республики Казахстан или интересам государственных органов и организаций вследствие разглашения или утраты сведений, составляющих государственные секреты, а также ущерба, наносимого собственнику носителей сведений в результате их засекречивания» (далее - Правила).

³ Постоянно действующие комиссии действуют на уровне областных и приравненных к ним судов и Верховного Суда РК, образованы распоряжениями председателей этих судов.



Указанными Правилами предусматривается, что при отсутствии в организации ПДК для определения размера ущерба по конкретному случаю экспертная комиссия создается приказом руководителя организации, в которой были утрачены или разглашены сведения (далее - экспертная комиссия).

ПДК или экспертная комиссия при определении размера ущерба по уголовному делу должны руководствоваться положениями пунктов 8-9 Правил. В своем заключении они должны указывать основания и мотивы применения тех или иных показателей.

Правилами предусмотрено, что в случае отсутствия методики определения размеров ущерба или невозможности определения конкретного размера ущерба размер ущерба определяется, исходя из следующих показателей:

- 1) в случае утраты или разглашения сведений с грифом секретности «Особой важности» - более 20000 месячных расчетных показателей;
- 2) в случае утраты или разглашения сведений с грифом секретности «Совершенно секретно» - от 1000 до 20000 месячных расчетных показателей;
- 3) в случае утраты или разглашения сведений с грифом секретности «Секретно» - от 100 до 1000 месячных расчетных показателей.

Заседания ПДК или экспертной комиссии по определению размера ущерба оформляются протоколом, который подписывается председателем и секретарем ПДК или экспертной комиссии.

Результаты работы ПДК или экспертной комиссии по определению размера ущерба оформляются заключением, в котором указываются: место и время вынесения заключения; состав комиссии; основание для определения размера ущерба; содержание и степень секретности сведений, составляющих государственные секреты, которые были утрачены или разглашены; обстоятельства, при которых произошло разглашение или утрата сведений, составляющих государственные секреты; показатели, которые были учтены при определении размера ущерба (в том числе и в стоимостном выражении); окончательный размер нанесенного (возможно нанесенного) ущерба; иные вопросы, имеющие отношение к определению размера ущерба.

Заключение подписывается председателем и членами ПДК или экспертной комиссии, утверждается руководителем государственного органа или организации, создавшим комиссию, после согласования с государственными органами, наделенными полномочиями по распоряжению сведениями, составляющими государственные секреты Республики



Казахстан, после чего с приложением копий материалов служебного расследования руководитель организации направляет заключение в органы национальной безопасности и уполномоченный орган по защите государственных секретов для принятия соответствующего решения.

Один экземпляр заключения, а также материалы служебного расследования хранятся в подразделении по защите государственных секретов организации.

Размер ущерба, наносимого собственнику носителей сведений в результате их засекречивания, определяется в порядке, установленном этими же Правилами за исключением положений пунктов 7, 12. Собственник носителей сведений вправе присутствовать на заседаниях ПДК или экспертной комиссии при рассмотрении вопроса об определении размера ущерба, наносимого ему в результате засекречивания сведений, а также вправе представить на рассмотрение ПДК или экспертной комиссии собственные расчеты размеров ущерба либо расчеты, полученные с привлечением независимых экспертов, быть ознакомлен с материалами рассмотрения вопроса и заключением ПДК или экспертной комиссии под роспись.

Это заключение не носит окончательный характер.⁴ Правила предусматривают, что орган, ведущий уголовный процесс, в случаях, когда предыдущее заключение экспертной комиссии вызывает сомнение, вправе назначить проведение повторной экспертной комиссии по определению размера ущерба, производство которой поручает межведомственной экспертной комиссии.

Экспертная комиссия формируется из числа компетентных специалистов организации с включением в ее состав сотрудника подразделения по защите государственных секретов. К заседаниям ПДК или экспертной комиссии по согласованию может привлекаться представитель того государственного органа, руководитель которого наделен полномочиями по распоряжению сведениями, составляющими государственные секреты Республики Казахстан. При необходимости к заседаниям ПДК или экспертной комиссии по определению размеров ущерба могут привлекаться представители государственных органов и организаций Республики Казахстан, имеющие специальные познания по направлениям деятельности данного государственного органа или организации, а также заказчики секретных работ. В соответствии с

⁴ В судебной практике имел место случай, когда ПДК при областном суде не установила какого-либо ущерба в связи с утратой документа, содержащего секретные сведения. По поручению органа, ведущего расследование факта утраты документа, ПДК при Верховном Суде дала свое заключение, установив размер ущерба в пределах 100 МРП.



законодательством Республики Казахстан члены ПДК или экспертной комиссии, в том числе и привлекаемые к заседаниям специалисты должны иметь допуск к государственным секретам соответствующей формы.

Национальные интересы Республики Казахстан, а также интересы государственных органов и организаций, которым нанесен или может быть нанесен ущерб, вследствие разглашения или утраты сведений, составляющих государственные секреты, определяются в соответствии с Законами Республики Казахстан «О национальной безопасности Республики Казахстан», «О государственных секретах».⁵

В контексте рассматриваемых вопросов судьям РК также следует иметь в виду, что они, являясь лицами, имеющими допуск к государственным секретам и принявшими на себя ряд обязательств, в том числе при выезде за пределы страны по личным вопросам обязаны заблаговременно уведомлять о поездке руководство суда, а те в свою очередь, уведомлять об этом через соответствующие структуры судов соответствующие разрешительные органы. Нарушение данного порядка может влечь ответственность судей за нарушения правил судебной этики, предписывающих судьям формировать свое поведение в соответствии с действующими законами.⁶ Председателям судов необходимо регулярно напоминать судьям и другим работникам судов о необходимости неукоснительного соблюдения требований Закона Республики Казахстан «О государственных секретах» и проверять его исполнение, как в повседневной деятельности суда, так и вне работы, в т.ч. при уходе сотрудников отпуск.

Сотрудники судов, обеспечивающие режим сохранности государственных секретов, должны регулярно проходить обучение в Центре подготовки и повышения квалификации специалистов в области информационной безопасности, действующем при Канцелярии Премьер-Министра Республики Казахстан.

Юрченко Р.Н.,
судья Верховного Суда
Республики Казахстан в отставке,
член НКС при ВС РК, д.ю.н.

⁵ Пункты 4-13 Правил определения размеров ущерба, который нанесен или может быть нанесен национальной безопасности Республики Казахстан или интересам государственных органов и организаций вследствие разглашения или утраты сведений, составляющих государственные секреты, а также ущерба, наносимого собственнику носителей сведений в результате их засекречивания.

⁶ В практике Судебного Жюри имел место случай рассмотрения представления председателя одного из областных судов о возбуждении дисциплинарного производства в отношении судьи, который во время отпуска выехал за пределы Казахстана, не соблюдая указанные требования.



УКАЗАТЕЛЬ СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

(февраль, 2014 года)

| | |
|--|---|
| 030.000.000 030.001.000 030.002.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 9 | Обязательства перед кредитором не прекращены, поэтому залог не может быть прекращен (извлечение) |
| 030.000.000 030.001.000 040.000.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 13 | Обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с его условиями и требованиями законодательства, в установленный срок (извлечение) |
| 030.000.000 030.001.000 030.002.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 16 | Сдача результатов работ подрядчиком и приемка их заказчиком оформляются актом, подписанным обеими сторонами, а в случаях, предусмотренных законодательными актами, также представителями государственных органов (извлечение) |
| 030.000.000 030.001.000 030.002.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 20 | Оплата труда работников, занятых на тяжёлых работах, работах с вредными (особо вредными), опасными условиями труда, устанавливается в повышенном размере по сравнению с оплатой труда работников, занятых на работах с нормальными условиями труда, в частности, путём установления доплат (извлечение) |



| | |
|---|--|
| <p>030.000.000 030.001.000 030.002.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 24</p> | <p>Сделка по безвозмездной передаче имущества и, соответственно последующие договоры не могут быть признаны недействительными (извлечение)</p> |
| <p>030.000.000 030.001.000 030.002.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 27</p> | <p>Судом не может быть дана оценка работе истца для выплаты премии, выплата премии является правом, а не обязанностью работодателя (извлечение)</p> |
| <p>030.000.000 030.001.000 030.002.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 29</p> | <p>Применение к лицу, привлекаемому к административной ответственности по статье 468-1 КоАП, наряду со штрафом и дополнительного взыскания в виде лишения права управления транспортным средством недопустимо (извлечение)</p> |
| <p>030.000.000 030.001.000 030.002.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 31</p> | <p>Для проверки объективности доводов участников происшествия должных мер, не принято, надлежащая правовая оценка не дана (извлечение)</p> |
| <p>170.000.000 180.000.000 190.000.000 В надзорной судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 35</p> | <p>Нарушения, связанные с представлением присяжным заседателям в качестве доказательств обвинения не имеющих силу доказательств, явились основанием к изменению судебных актов (извлечение)</p> |



| | |
|--|--|
| 170.000.000 180.000.000 190.000.000 В надзорной судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 38 | Выводы суда о виновности в хищении чужого имущества признана основанными на исследованных доказательствах (извлечение) |
| 030.000.000 030.001.000 030.002.000 В надзорной судебной коллегии по гражданским и административным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 43 | Обобщение судебной практики по гражданским делам с участием таможенных органов |
| 170.000.000 180.000.000 190.000.000 В надзорной судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан стр. 70 | Защита государственных секретов и иной охраняемой законом тайны при производстве по уголовным делам |

**ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ
БЮЛЛЕТЕНІ
ресми басылым**

**БЮЛЛЕТЕНЬ
ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
официальное издание**

Басуға 13.02.2014 ж. қол қойылды.
Пішімі 60x84 ¹/₈. Шартты баспа табағы 12. Қаріп түрі “Arno Pro”
Офсеттік басылым. Таралымы 4726 дана. Тапсырыс № 100.

Подписано в печать 13.02.2014 г.
Формат 60x84 ¹/₈. Усл. печ. л. 12. Шрифт “Arno Pro”
Печать офсетная. Тираж 4726 экз. Заказ № 100.

“Чернобылец - жарымжандар қоғамы” ЖШС баспаханасында басылды.
010000, Астана қаласы, К. Байсейітова көшесі, 114/2. Тел.: 28-99-21