МАЗМҰНЫ

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары..... 2

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының мамандандырылған сот алқасының қаулылары 18

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулылары..... 26

2017 жылғы I тоқсанда және 2016 жылғы екінші жартыжылдықта терроризм және экстремизм туралы қылмыстық істерді қарау жөніндегі сот практикасын қорытудың нәтижесі бойынша анықтама 46

Бірінші сатыдағы соттардың жеке айыптау шағымдарын қабылдау жөніндегі мәселелерді шешудегі сот практикасын талдау 56

Отбасы-тұрмыстық қатынастар саласындағы әкімшілік істерді қараудың 2016 жылғы сот практикасын қорыту 82

СОДЕРЖАНИЕ

Постановления судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Республики Казахстан 2

Постановления специализированной судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан 18

Постановления судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан 26

Справка по результатам обобщения судебной практики по рассмотрению уголовных дел о терроризме и экстремизме за второе полугодие 2016 года и первый квартал 2017 года 46

Анализ практики разрешения вопроса о принятии жалоб частного обвинения судами первой инстанции 56

Обобщение судебной практики рассмотрения административных дел в сфере семейно-бытовых отношений за 2016 год..... 82

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының қаулыларынан үзінділер

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

Тіл туралы заң талаптарын сақтамаған

АПК-нің 427-бабы 4-бөлігі 3) тармақшасының талабына сәйкес істі қарау кезінде сот ісін жүргізу тілі туралы қағида бұзылған жағдайда бірінші сатыдағы сот шешімінің күші жойылуға жатады

2017 жылғы 22 ақпан *№ 6001-17-3гп-2/35*

Талап қоюшы Шымкент қаласының әкімі жауапкер Л.-ның өз бетінше иеленіп алған жерді мемлекет меншігіне қайтару, салынған құрылысты жауапкер есебінен бұзу туралы талап арызбен сотқа жүгінген.

Шымкент қаласы Қаратау аудандық сотының 2016 жылғы 30 қыркүйектегі шешімімен талап арыз қанағаттандырусыз қалдырылған.

Оңтүстік Қазақстан облыстық сотының азаматтық істер жөніндегі сот алқасының 2016 жылғы 7 желтоқсандағы қаулысымен сот шешімінің күші жойылып, талап арызды қанағаттандыру туралы жаңа шешім қабылданған.

Шымкент қаласы Қаратау ауданы, 194 орам, № 2518 учаскесінде (бұрынғы кадастрлық № 19-309-194-2518) орналасқан 1 қабатты, жалпы алаңы 358,9 шаршы метр, ұзындығы 17,2 метр, ені 22,3 метр іргетасы құймалы бетон, сыртқы қабырғасы күйген қыштан, ішкі қабырғалары лай қыштан, шатыры темір жабдықтан салынған тұрғын үй құрылысы жауапкер Л.-ның есебінен бұзылып, жер учаскесін мемлекет меншігіне қайтару міндеттелген.

Өтінішхаттың уәждерін қуаттаған жауапкердің өкілінің түсінігін, прокурордың сот актісінің күші жойылып, іс қайта қарауға жіберілуге деген қорытындысын тыңдап, іс материалдарын зерттеп, кассациялық сот алқасы дауланып отырған апелляциялық сатыдағы соттың қаулысының күші төмендегі негіздерге байланысты жойылуға жатады деген қорытындыға келген.

Қазақстан Республикасы Азаматтық процестік кодексінің (бұдан әрі - АПК) 438-бабы 5-бөлігіне сәйкес, заңсыз сот актісін шығаруға әкеп соққан, осы Кодекстің 427-бабында көзделген материалдық және процестік құқық нормаларының елеулі түрде бұзылуы осы Кодекстің 434-бабының бірінші бөлігінде көрсетілген, заңды күшіне енген сот актілерін кассациялық тәртіппен қайта қарауға негіздер болып табылады.

Іс бойынша мұндай заң бұзушылықтарға жол берілген.

АПК-нің 427-бабы 4-бөлігінің 3) тармақшасында істі қарау кезінде сот ісін жүргізу тілі туралы қағида бұзылған кез келген жағдайда бірінші сатыдағы сот шешімінің күші жойылуға жататыны бекітілген.

АПК-нің 14-бабы 3, 4-бөліктеріне сәйкес іс жүргізіліп отырған тілді білмейтін немесе жеткілікті түрде білмейтін іске қатысатын адамдарға сотта ана тілінде немесе өздері білетін басқа да тілде мәлімдеме жасау, түсініктер мен айғақтар беру, өтінішхаттар беру, шағымдар жасау, сот актілеріне дау айту, іс материалдарымен танысу, сөз сөйлеу, осы Кодексте белгіленген тәртіппен аудармашының қызметтерін тегін пайдалану құқығы түсіндіріледі және қамтамасыз етіледі. Сот азаматтық сот ісін жүргізуде сот ісін жүргізу тілін білмейтін адамдарға заң бойынша оларға қажетті іс материалдарының аудармасын тегін қамтамасыз етеді. Сот іске қатысатын адамдарға сотта сөйлейтіндердің басқа тілде сөйлейтін бөлігін сот ісін жүргізу тіліне аударуды тегін қамтамасыз етеді.

Осы іс бойынша жауапкер Л. және оны өкілі Ш. іс жүргізіліп отырған тілді – қазақ тілін білмейтін болғандықтан, сотта аудармашы қатыстырылған.

Алайда, іс құжаттарына қарағанда, бірінші сатыдағы сотта өткен бес сот отырысының екеуіне жауапкердің өкілі Ш. қатысса, оның тек біреуіне ғана аудармашы шақырған.

Іс апелляциялық тәртіпте қаралған кезде аудармашының қатысқанын дыбыс-бейнежазбаның сапасыз жазылуына байланыста тексеріп көру мүмкін емес.

Бұдан басқа, іс құжаттарына қарағанда, сот актілері және талапкердің апелляциялық шағымы жауапкер жағына жазбаша түрде ресми тілге немесе ол білетін басқа тілге аударылып берілмеген.

Осы мән-жайлар сот алқасының отырысына қатысқан жауапкер өкілінің уәждерімен өз дәлелін тапқан.

Бұл аталған кемшіліктер сот сатыларының жауапкердің қорғану құқықтарын қамтамасыз етпегенін және сот ісін жүргізу тілі туралы қағидаттарын сақтамағандығын көрсетеді.

АПК-нің 5-бабының 2-бөлігінде азаматтық сот ісін жүргізу қағидаттарын бұзу оның сипаты мен елеулілігіне қарай шығарылған сот актілерінің күшін жоюға әкеледі деп көрсетілген.

Істің мұндай тұрғысында, осы іс бойынша қабылданған бірінші және апелляциялық сатыдағы сот актілерін заңды және негізді деп тануға болмайды.

Сондықтан жоғарыда аталғандардың негізінде, Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының азаматтық істер жөніндегі кассациялыық сот алқасы жергілікті сот актілерінің күшін жойып, азаматтық істі бірінші сатыдағы сотқа судьялардың басқа құрамында жаңадан қарауға жолдады.

Жауапкер Л.-нің, мүдделі тұлға К.-нің өтініштері ішінара қанағаттандырылды.

Налоговые споры

Суд, необоснованно применив к спорным отношениям нормы Гражданского кодекса, отменил уведомление Управления, нарушив принцип приоритетности норм налогового законодательства

15 февраля 2017 года *№ 6001-17-00-3ГП/32*

ТОО «А» (далее – заявитель, товарищество) обратилось в суд с заявлением к РГУ «Управление государственных доходов по городу Кокшетау Департамента государственных доходов по Акмолинской области Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан» (далее – Управление, Налоговый орган) о признании уведомления от 16 февраля 2016 года незаконным.

Решением специализированного межрайонного экономического суда Акмолинской области от 12 апреля 2016 года, оставленным без изменения постановлением судебной коллегии по гражданским делам Акмолинского областного суда от 21 июля 2016 года, заявление товарищества удовлетворено. Признано незаконным уведомление об устранении нарушений, выявленных органами государственных доходов по результатам камерального контроля от 16 февраля 2016 года.

На Управление возложена обязанность не позднее чем в месячный срок со дня вступления в законную силу решения суда сообщить суду об исполнении судебного акта. Разрешен вопрос о судебных расходах.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов с принятием нового решения об отказе в удовлетворении иска по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что в ходе камерального контроля, проведенного Налоговым органом, установлено, что 3 января 2013 года произведена реорганизация товарищества путем присоединения к нему ТОО «Е». В связи с этим, товарищество в декларации по корпоративному подоходному налогу формы 100 за 2013 год отразило накопленные убытки присоединяемого предприятия, переданные на основании передаточного акта от 15 апреля 2013 года.

30 октября 2015 года Управлением по результатам камерального контроля в адрес товарищества вынесено уведомление об устранении нарушений, связанных с завышением убытков в размере 400 млн. тенге, перенесенных из предыдущих налоговых периодов.

Поводом для вынесения уведомления послужило отсутствие правовых оснований для отнесения на вычеты убытков присоединенного ТОО «Е».

Уведомление исполнено путем подачи дополнительной декларации, которую впоследствии 3 февраля 2016 года товарищество отозвало.

В этой связи 16 февраля 2016 года Управлением вновь вынесено уведомление об устранении нарушений, которое товарищество оспорило в судебном порядке.

Суд первой инстанции, удовлетворяя заявление товарищества, обосновал свои выводы тем, что 3 января 2013 года в связи с присоединением к нему ТОО «Е» произведена перерегистрация товарищества.

В соответствии с пунктом 2 статьи 46 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – Гражданский кодекс) при присоединении юридического лица к другому юридическому лицу к последнему в соответствии с передаточным актом переходят права и обязанности присоединенного юридического лица.

В силу пункта 2 статьи 56 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (далее – Налоговый кодекс) налоговый учет основывается на данных бухгалтерского учета. Порядок ведения бухгалтерской документации устанавливается законодательством Республики Казахстан о бухгалтерском учете и финансовой отчетности.

Все права и обязанности ТОО «Е» перешли к заявителю в соответствии с передаточным актом и учтены в бухгалтерском и налоговом учете заявителя как правопреемника.

Поддерживая выводы суда и оставляя судебный акт в силе, апелляционная коллегия указала, что применение к спорным правоотношениям нормы пункта 2 статьи 46 Гражданского кодекса правомерно.

Все права и обязанности ТОО «Е» перешли к заявителю в соответствии с передаточным актом от 15 апреля 2013 года и учтены в бухгалтерском и налоговом учетах заявителя как правопреемника. С такими выводами местных судов согласиться нельзя.

В соответствии с пунктом 4 статьи 1 Гражданского кодекса гражданское законодательство не применяется к налоговым отношениям.

Согласно пункту 1 статьи 2 Налогового кодекса налоговое законодательство основывается на Конституции, данном Кодексе и нормативных правовых актах, принятие которых предусмотрено Кодексом.

Налоги и другие обязательные платежи в бюджет устанавливаются, вводятся, изменяются или отменяются в порядке и на условиях, установленных Налоговым кодексом.

Пунктом 1 статьи 138 Налогового кодекса, действовавшего на момент возникновения правоотношений, предусмотрено, что убытки, передаваемые в связи с реорганизацией путем разделения или выделения, распределяются по доле участия правопреемников в реорганизуемом налогоплательщике и переносятся в порядке, определенном статьей 137 настоящего Кодекса.

Из содержания указанной нормы Налогового кодекса следует, что убытки при реорганизации юридического лица переносятся только при разделении и

выделении. Передача убытков при реорганизации юридического лица путем слияния и присоединения законом не предусмотрена.

В этой связи, коллегия соглашается с доводами протеста о том, что суд, необоснованно применив к спорным отношениям нормы Гражданского кодекса, отменил уведомление Управления, нарушив принцип приоритетности норм налогового законодательства.

Согласно статье 585 Налогового кодекса уведомление по результатам камерального контроля предоставляет налогоплательщику право самостоятельного устранения нарушений.

В случае неисполнения уведомления налоговый орган в порядке подпункта 2) пункта 5 и подпункта 2) пункта 9 Налогового кодекса проводит внеплановую тематическую проверку.

Исходя из пункта 10 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 27 февраля 2013 года «О судебной практике применения налогового законодательства», при рассмотрении гражданских дел об оспаривании уведомлений по результатам камерального контроля судам следует решать вопрос о законности указанных в них оснований без проверки их обоснованности по существу. Иначе будут предрешены результаты будущих налоговых проверок, в том числе внеплановой тематической проверки по вопросу неисполнения уведомления.

Поэтому судам достаточно выяснить, имелись ли у налогового органа предусмотренные законом основания для вынесения указанного уведомления.

Проверив налоговую отчетность и установив у товарищества завышение убытков, налоговый орган, руководствуясь статьей 585 Налогового кодекса, направил уведомление об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля, отразив в приложении № 1 основание для его вынесения.

Следовательно, действия налогового органа соответствовали закону.

Несмотря на это, местные суды вошли в обсуждение уведомления по существу и необоснованно отменили его, предрешив результаты будущих проверок.

Споры о наследовании

Уважительность причин пропуска срока для принятия наследства и признания наследника принявшим наследство определяется судом в зависимости от конкретных обстоятельств каждого дела

22 февраля 2017 года *№ 6001-17-00-3гп/43*

П. обратился в суд с иском к К., третьему лицу, не заявляющему самостоятельных требований на предмет спора – частному нотариусу нотариального округа Павлодарской области Л., ГУ «Управление юстиции города Павлодара» о восстановлении срока принятия наследства и признании принявшим наследство, признании частично недействительными свидетельств от 21 февраля и 05 марта 2014 года о праве на наследство по закону.

Решением Павлодарского городского суда от 20 января 2016 года иск удовлетворен:

восстановлен срок для принятия наследства с признанием его принявшим наследство, оставшегося после смерти бабушки Т., умершей 08 февраля 2013 года;

признаны частично недействительными свидетельства от 21 февраля и 05 марта 2014 года о праве на наследство по закону.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Павлодарского областного суда от 07 июня 2016 года решение суда отменено и принято новое решение об отказе в удовлетворении иска.

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

Материалами дела установлено, что 08 февраля 2013 года умерла Т. – мать ответчика К. и бабушка истца П. по линии отца.

После их смерти открылось наследство в виде квартиры № 28 в доме № 13 по улице Айманова в городе Павлодар и земельного участка, площадью 0,08 га в селе Мичурино Павлодарской области.

21 февраля 2014 года нотариус нотариального округа Павлодарской области Л. выдала Т. свидетельство о праве на наследство по закону на квартиру, а 05 марта 2014 года – свидетельство о праве на наследство по закону (дополнительное) на земельный участок.

Суд первой инстанции обосновал удовлетворение иска тем, что ответчик, действуя недобросовестно, нарушила охраняемые законом права и интересы П. на наследование по закону, поскольку не сообщила нотариусу о наличии других наследников первой очереди.

Отменяя данное решение, суд апелляционной инстанции указал, что соблюдение шестимесячного срока для обращения в суд является обязательным условием для восстановления срока для принятия наследства, но П. не предоставлено уважительных причин пропуска этого срока.

Однако, эти выводы не соответствуют обстоятельствам дела и требованиям закона.

В соответствии с пунктом 2 статьи 1061 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК) внуки наследодателя и их потомки наследуют по праву представления.

В силу пункта 1 статьи 1067 ГК доля наследника по закону, умершего до открытия наследства или одновременно с наследодателем, переходит по праву представления к его соответствующим потомкам в случаях, предусмотренных пунктом 2 статьи 1061, пунктом 2 статьи 1062 и пунктом 2 статьи 1063 настоящего Кодекса, и делится между ними поровну.

Из этого следует, что П., являясь внуком, в соответствии с законом является наследником имущества своей бабушки Т. по праву представления. Его доля в этом наследстве (при условии отсутствия иных наследников первой очереди) должна быть равна доле сестры его покойного отца – К.

В соответствии со статьей 1072-3 ГК по заявлению наследника, пропустившего срок, установленный для принятия наследства (статья 1072-2 настоящего Кодекса), суд может восстановить этот срок и признать наследника принявшим наследство, если наследник пропустил этот срок по уважительным причинам и при условии, что наследник, пропустивший срок, установленный для принятия наследства, обратился в суд в течение шести месяцев после того, как причины пропуска этого срока отпали.

При признании наследника принявшим наследство суд определяет доли всех наследников в наследственном имуществе и при необходимости – меры по защите прав нового наследника на получение причитающейся ему доли наследства. Ранее выданные свидетельства о праве на наследство признаются судом недействительными.

Пунктом 11 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 29 июня 2009 года № 5 «О некоторых вопросах применения судами законодательства о наследовании» предусмотрено, что, рассматривая заявление наследника о восстановлении срока для принятия наследства в соответствии со статьей 1072-3 ГК, суд может восстановить срок и признать наследника принявшим наследство при наличии следующей совокупности условий:

отсутствуют доказательства фактического принятия наследства;

срок пропущен по уважительной причине (болезнь наследника, а также обстоятельства, препятствующие подаче заявления о принятии наследства);

наследник обратился в суд не позже шести месяцев после того, как причины пропуска этого срока отпали.

При этом следует иметь в виду, что шестимесячный срок для обращения в суд с заявлением о восстановлении срока на принятие наследства

восстановлению в порядке статьи 128 ГПК не подлежит. Поскольку определение начала течения этого срока связано с моментом окончания обстоятельств, послуживших причиной пропуска срока принятия наследства, то заявление о восстановлении срока для принятия наследства и признании наследника принявшим наследство принимается в производство суда независимо от истечения шестимесячного срока, указанного в статье 1072-3 ГК.

Уважительность причин пропуска срока для принятия наследства и признания наследника принявшим наследство определяется судом в зависимости от конкретных обстоятельств каждого дела.

Из вышеизложенного следует, что хотя в соответствии с законом пропуск шестимесячного срока является препятствием для вступления в право наследования, вместе с тем это лишь формальное основание.

Этот же закон предусматривает возможность восстановления этого срока при определенных условиях.

Поэтому, разрешая вопрос о восстановлении срока, суды должны объективно и всесторонне исследовать все обстоятельства его пропуска, принимая во внимание индивидуальность этих обстоятельств для каждого конкретного случая.

Материалами дела достоверно установлен факт сокрытия К. при оформлении наследства у нотариуса сведений о наличии иных наследников первой очереди.

Судом первой инстанции объективно установлены временной период и обстоятельства получения информации об этом истцом П., а именно то, что ответчик К. ввела его в заблуждение, сообщив, что на наследственное имущество наследодателем оставлено завещание в ее пользу. Объективно признав эти причины уважительными, суд принял справедливое решение об удовлетворении иска.

Заявитель арендует жилье, после смерти родителей остался круглым сиротой в десятилетнем возрасте, на праве собственности жилья не имеет. Из пояснений представителя ответчика Б. следует, что ответчик К. имеет собственное жилье, а в спорном жилище проживает ее дочь.

Однако указанные факты не были приняты во внимание при отмене решения городского суда апелляционной инстанцией.

При таких обстоятельствах судебная коллегия Верховного Суда указала, что выводы суда первой инстанции являются законными, нормы материального права применены правильно. Следовательно, у суда апелляционной инстанции не имелось оснований для отмены решения и отказа в иске П.

Трудовые споры

Сокрытие информации о привлечении к уголовной ответственности и судимости при поступлении на государственную службу является основанием для увольнения работника

01 марта 2017 года *№ 6001-17-00-3гп/64*

А. обратился в суд с иском к ГУ «Служба пожаротушения и аварийно-спасательных работ Департамента по чрезвычайным ситуациям Восточно-Казахстанской области» (далее – ГУ СПиАСР ДЧС ВКО) о признании приказа об увольнении незаконным и восстановлении на работе, указав, что не скрывал информацию о судимости.

Решением Усть-Каменогорского городского суда Восточно-Казахстанской области от 17 августа 2016 года в удовлетворении исковых требований отказано.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Восточно-Казахстанского областного суда от 19 октября 2016 года решение суда первой инстанции отменено с вынесением по делу нового решения об удовлетворении исковых требований.

Постановлено:

признать приказ ГУ СПиАСР ДЧС ВКО от 27 апреля 2016 года № 84 л/с незаконным;

восстановить А. в должности начальника пожарного поста поселка Черемшанка пожарной части № 23 Глубоковского района;

взыскать с ГУ СПиАСР ДЧС ВКО в доход государства государственную пошлину в сумме 1 060 тенге.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила постановление апелляционной инстанций, оставив в силе судебный акт суда первой инстанций по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что А. работал в должности начальника пожарного поста поселка Черемшанка пожарной части № 23 Глубоковского района Восточно-Казахстанской области.

Приказом ГУ СПиАСР ДЧС ВКО от 27 апреля 2016 года № 84 л/с А. уволен из органов противопожарной службы в соответствии с подпунктами 15, 16 пункта 1 статьи 80 Закона Республики Казахстан «О правоохранительной службе» за проступок, выразившийся в непредоставлении или искажении сведений, указанных в пункте 2 статьи 6 Закона РК «О правоохранительной службе», факт совершения которого установлен дисциплинарной комиссией на основании заключения служебного расследования.

Отказ в удовлетворении требований А. суд первой инстанции обосновал указанием на то, что согласно пунктам 2, 3 статьи 6 Закона «О правоохранительной службе» на правоохранительную службу не может быть принято лицо, ранее судимое или освобожденное от уголовной ответственности по нереабилитирующим основаниям, а также уволенное по отрицательным мотивам с государственной службы, из правоохранительных органов, судов и органов юстиции. Установив, что при поступлении в органы противопожарной службы А. действительно скрыл факт наличия судимости, Усть-Каменогорский городской суд признал обоснованным его увольнение.

Суд апелляционной инстанции отмену решения суда первой инстанции мотивировал тем, что при поступлении А. на службу действовал Закон «О пожарной безопасности», согласно которому непредоставление или искажение сведений о судимости не могло служить основанием для увольнения.

Также судебная коллегия областного суда указала, что на момент поступления на службу А. не мог считаться судимым, поскольку согласно части 1, подпункту в) части 3 и части 7 статьи 77 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) погашение или снятие судимости аннулирует все правовые последствия, связанные с судимостью. Кроме того, в соответствии с подпунктом 102) пункта 1 статьи 1 Закона Республики Казахстан от 18 января 2011 года № 393-IV «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам дальнейшей гуманизации уголовного законодательства и усиления гарантий законности в уголовном процессе» статья 223 УК была исключена из УК вследствие её декриминализации, то есть совершенное А. деяние на момент его увольнения уже не признавалось уголовно-наказуемым деянием.

Судебная коллегия Верховного Суда сочла выводы суда апелляционной инстанции, положенные в основу вновь вынесенного по делу решения, сделанными без учёта фактически установленных по делу обстоятельств и при неправильном применении норм материального права, что явилось основанием для отмены оспариваемого в ходатайстве судебного акта.

В соответствии со статьей 10-1 Закона Республики Казахстан от 29 декабря 2003 года № 511 «О пожарной безопасности» на сотрудников органов государственной противопожарной службы, которым присвоены специальные звания, распространяются порядок прохождения службы, оплаты труда, присвоения специальных званий, медицинского и санитарно-курортного, пенсионного обеспечения, а также условия социальной защиты и гарантии, установленные законодательством Республики Казахстан для сотрудников органов внутренних дел.

Согласно пункту 5 Положения о прохождении службы лицами рядового и начальствующего состава органов внутренних дел Республики Казахстан, утвержденного постановлением Правительства Республики Казахстан от 27 декабря 1996 года № 1644 (далее – Положение), в органы внутренних дел не может быть принято лицо, ранее судимое или освобожденное от уголовной

ответственности по нереабилитирующим основаниям, а также уволенное по отрицательным мотивам с государственной службы, иных правоохранительных органов, судов и органов юстиции.

Указанные нормы Закона «О пожарной безопасности» и Положения согласуются с Законом «О правоохранительной службе».

Указом Президента Республики Казахстан от 6 августа 2014 года в целях модернизации и повышения эффективности системы государственного управления, оптимизации государственного аппарата и формирования компактного Правительства Министерство по чрезвычайным ситуациям Республики Казахстан реорганизовано с передачей его функций и полномочий Министерству внутренних дел Республики Казахстан.

В связи с вышеизложенным при принятии ГУ СПиАСР ДЧС ВКО мер дисциплинарной ответственности к А. обоснованно сделана ссылка на положения Закона «О правоохранительной службе».

Как видно из материалов дела, органами противопожарной службы совместно с информационным центром Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан проведена сверка по уголовным (коррупционным) преступлениям и административным правонарушениям, по результатам которой 8 апреля 2016 года установлено, что в 1999 году в отношении А. было возбуждено уголовное дело и приговором Усть-Каменогорского городского суда от 9 декабря 1999 года он осужден за совершение преступления, предусмотренного статьёй 223 УК, к штрафу в размере 3350 тенге.

Однако, 26 января 2005 года при решении вопроса о приеме А. на государственную противопожарную службу он, собственноручно заполняя листок по учету кадров и излагая письменно автобиографию, скрыл факт привлечения к уголовной ответственности и судимость, чем допустил нарушение требований вышеназванного Закона «О правоохранительной службе» и Положения.

Судом апелляционной инстанции при принятии решения по делу оставлено без должной правовой оценки то обстоятельство, что А. был принят на государственную противопожарную службу в период действия Закона «О правоохранительной службе» и Положения, а основанием для увольнения явилось установление факта сокрытия им сведений о своей судимости при поступлении на службу, в связи с чем погашение судимости за уголовное деяние или декриминализация этого деяния в последующем значения не имели.

С учётом исследованных по делу доказательств и установленных на их основе обстоятельств, разрешая иск, Усть-Каменогорский городской суд при правильном применении пунктов 2, 3 статьи 6 Закона «О правоохранительной службе» признал правомерным приказ ГУ СПиАСР ДЧС ВКО от 27 апреля 2016 года № 84 л/с, который издан, исходя из положений нормативных правовых актов о том, что сотрудник государственной противопожарной службы своими действиями должен укреплять авторитет государственной власти, не допускать

совершения действий, способных дискредитировать государственную службу, сохранять и укреплять доверие общества к государственной службе, государству и его институтам.

При указанных обстоятельствах судебная коллегия Верховного Суда отменила вынесенное по делу постановление Восточно-Казахстанского областного суда с восстановлением в силе решения суда первой инстанции.

Согласно статьям 10, 11 Закона Республики Казахстан «О социальной защите граждан, пострадавших вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском испытательном ядерном полигоне» статусом пострадавшего обладают граждане, которые проживали на загрязненных территориях с 1949 по 1990 годы, и имеют соответствующее удостоверение

15 марта 2017 года *№ 6001-17-00-3ПП/9*

З. обратился с иском в суд в том, что ответчик в нарушение Закона «О социальной защите граждан, пострадавших вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском испытательном ядерном полигоне» (далее – Закон) не производит дополнительную оплату труда в размере 1,5 МРП к заработной плате и не предоставляет ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск по причине отсутствия у него удостоверения, подтверждающего право на льготы и компенсации.

Решением Усть-Каменогорского городского суда Восточно-Казахстанской области от 14 марта 2016 года исковые требования З. удовлетворены частично.

Взысканы с ТОО «В» в пользу З. сумма дополнительной оплаты труда за период с февраля 2015 года по январь 2016 года в размере 32 912 тенге, судебные расходы по оплате помощи представителя в сумме 20 000 тенге; в доход государства взыскана госпошлина в сумме 2 121 тенге.

Суд обязал ТОО «В» ежемесячно производить З. начисление в размере 1,5 месячного расчетного показателя, предоставлять ежегодно дополнительный отпуск 10 календарных дней.

Постановлением апелляционной коллегии Восточно-Казахстанского областного суда от 18 мая 2016 года решение суда оставлено без изменения.

Взысканная с ТОО «В» госпошлина снижена до 1390 тенге.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов, по делу приняла новое решение об отказе в удовлетворении исковых требований З. к ТОО «В» о взыскании дополнительной оплаты труда и предоставлении дополнительного отпуска.

Представление Председателя Верховного Суда Республики Казахстан удовлетворено по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что истец работает с 24 января 2012 года на Артемьевской шахте ТОО «В» электрогазосварщиком. Удостоверение, подтверждающее право на льготы и компенсации, у истца отсутствует, поэтому ответчик не производит дополнительную оплату труда в размере 1,5 МРП к заработной плате и не предоставляет ежегодный дополнительный оплачиваемый отпуск.

Суд, принимая решение, пришел к выводу, что предоставление дополнительной оплаты труда и дополнительного оплачиваемого ежегодного отпуска в силу статьи 13 Закона является мерой социальной поддержки населения, проживающего на территории, подвергшейся радиационному загрязнению. Поэтому меры социальной поддержки подлежат применению в отношении всего населения, проживающего на территориях, указанных в статьях 5, 6, 7, 8, 9 Закона независимо от того, имеется соответствующее удостоверение или нет.

Апелляционной судебной коллегией Восточно-Казахстанского областного суда решение суда первой инстанции признано соответствующим установленным по делу фактическим обстоятельствам и не противоречащим нормам законодательства, в связи с чем оставлено без изменения.

Коллегия полагает, что выводы судов не соответствуют фактическим обстоятельствам, имеющим значение для правильного рассмотрения и разрешения дела, а также неправильно применены нормы законодательства, регулирующие социальную защиту граждан, пострадавших вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском ядерном полигоне.

Ссылаясь на статью 13 Закона, предусматривающую право на получение доплаты к заработной плате и дополнительный отпуск для граждан, проживающих на загрязненных территориях, суды не учли того, что в соответствии со статьей 1 Закона он призван обеспечивать социальную защиту граждан, пострадавших вследствие длительных ядерных испытаний на Семипалатинском ядерном полигоне.

Категории граждан, пострадавших вследствие ядерных испытаний, на которых распространяется действие Закона, определены в статье 10 Закона. К ним относятся граждане, проживающие, работавшие или проходившие службу на территориях, подвергшихся загрязнению радиоактивными веществами в период проведения воздушных, наземных и подземных ядерных взрывов в период с 1949 по 1990 годы.

Согласно статье 11 Закона лицам, указанным в статье 10, выдается удостоверение, являющееся документом, подтверждающим право на льготы и компенсации, предусмотренные настоящим Законом.

Таким образом, статусом пострадавшего обладают граждане, которые проживали на загрязненных территориях с 1949 по 1990 годы и имеют соответствующее удостоверение.

Истец не предоставил суду таких доказательств, в материалах дела они отсутствуют. Поэтому у суда не было оснований для удовлетворения иска.

Учитывая, что по делу не требуется сбора и дополнительной проверки доказательств, обстоятельства дела установлены полно, но допущена ошибка при применении материального права, коллегия отменила судебные акты местных судов с принятием по делу нового решения об отказе в удовлетворении иска.

В связи с тем, что по делу принято новое решение, удовлетворено заявление ТОО «В» о повороте исполнения решения Усть-Каменогорского городского суда от 14 марта 2016 года, поскольку доказательства об его исполнении предоставлены.

Жилищные споры

Согласно пункту 5 статьи 120 Закона Республики Казахстан от 16 апреля 1997 года № 94 «О жилищных отношениях» лица, проработавшие на предприятии или в учреждении, предоставившем служебное жилище, не менее 10 лет, не могут быть выселены из служебного жилища, предоставленного до введения в действие настоящего Закона, без предоставления другого пригодного для проживания жилища

29 марта 2017 года *№ 6001-17-00-3гп/125*

Истец – коммунальное государственное учреждение «Детский Дом № 2 для детей сирот и детей, оставшихся без попечения родителей города Есиль» управления образования Акмолинской области (далее – КГУ «Детский Дом № 2») обратился в суд с иском к С. о выселении его из квартиры, указав, что он является собственником имущества, расположенного по адресу: улица Ауэзова, дом 21, город Есиль, Акмолинской области, на основании решения о легализации № 881 от 15 декабря 2006 года. С. на основании договора от 3 сентября 1991 года была принята на работу в качестве учителя русского языка и ей предоставлена квартира № 8 как работнику. Договор аренды жилья не заключался, проживание ответчика имело место с устного разрешения администрации. В феврале 2016 года трудовой договор с ответчиком расторгнут, но освобождение жилья в добровольном порядке не состоялось, в связи с этим КГУ «Детский Дом № 2» просил выселить ответчика без предоставления другого жилья.

Решением Есильского районного суда Акмолинской области от 20 сентября 2016 года иск удовлетворен. Постановлено выселить С. из квартиры № 8, дома № 21, по улице Ауэзова, города Есиль Акмолинской области, без предоставления другого жилья.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам Акмолинского областного суда от 14 декабря 2016 года решение суда оставлено без изменения.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда отменила судебные акты местных судов, по делу приняла новое решение об отказе в удовлетворении иска КГУ «Детский Дом № 2» в силу следующего.

Материалами гражданского дела установлено, что ответчик С. на основании приказа работодателя от 30 августа 1991 года № 25 была принята на работу в Детский дом № 2, находящийся в городе Есиль Акмолинской области, учителем русского языка и литературы.

На основании договоров от 1 сентября 2009 года № 78, 1 сентября 2010 года № 53 и 29 августа 2014 года № 78 трудовые правоотношения ответчика с работадателем были продлены.

Согласно приказу директора КГУ «Детский дом № 2» от 10 февраля 2016 года № 23 с С. трудовой договор был расторгнут на основании пункта 5 статьи 49 Трудового кодекса Республики Казахстан по инициативе работника.

На основании решения о легализации № 881 от 15 декабря 2006 года истец является собственником учительского дома по адресу: улица Ауэзова, дом 21 город Есиль.

Ответчику С. в связи с принятием на работу в 1991 году было предоставлено жилое помещение в спальном корпусе, расположенном на территории детского дома, а в 2006 году по договоренности она была переселена в квартиру № 8 двухэтажного жилого дома, принадлежащего на праве собственности истцу на основании решения о легализации, как работнику данного учреждения на безвозмездной основе.

Исковые требования были мотивированы тем, что трудовой договор с ответчиком был расторгнут по инициативе последней, и в силу этих обстоятельтв она обязана освободить служебное жилое помещение.

Указанные требования истца местными судами были признаны законными, обоснованными и явились основанием для удовлетворения иска.

При рассмотрении и разрешении данного жилищного спора судами допущены ошибки в применении норм материального права.

Так, судом первой инстанции неверно сделаны ссылки на нормы статей 188 и 260 Гражданского кодекса Республики Казахстан, так как истцом не оспаривается право собственности принадлежащего ему недвижимого имущества, также не ставится вопрос об истребовании имущества из чужого незаконного владения, а предметом спора является выселение ответчика из служебного жилого помещения в связи с прекращением трудовых правоотношений.

Правовое определение служебного жилища дано в пункте 20 статьи 2 Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях» от 16 апреля 1997 года № 94 (далее – Закон).

Согласно требованиям пункта 1 статьи 109 Закона служебное жилище предназначается для заселения по договору найма гражданам Республики Казахстан, которые в связи с характером их трудовых отношений должны проживать по месту работы.

Таким образом, изложенные нормы жилищного законодательства указывают на то, что с ответчиком при заселении должен был быть заключен договор найма служебного жилища, в котором стороны отразили бы свои права и обязанности, статус заселяемого жилища, основания, порядок проживания, выселения и другие условия.

Материалами дела достоверно установлено, что договор найма служебного жилища между сторонами не был заключен.

Судебными инстанциями не приняты во внимание те обстоятельства, что С. с 1991 года, то есть с момента принятия на работу в Детский дом проживала в предоставленном работадателем спорном жилом помещении и при ее заселении в данное жилище соответствующие документы, в частности решение жилищной комиссии или же договор найма служебного жилища по вине истца не оформлялись.

Как было отмечено выше, имущественные права истца на спорное жилое помещение возникли на основании решения о легализации недвижимого имущества от 15 декабря 2006 года № 881 и акта на право частной собственности на земельный участок № 0057511 от 23 октября 2007 года, зарегистрированных в установленном законом порядке только 11 января 2008 года.

Правовые основания для расторжения нанимателем договора найма (поднайма) жилища из государственного жилищного фонда и выселения без предоставления другого жилища из государственного жилищного фонда регламентированы нормами главы 14 Закона.

При этом, выселение нанимателя из жилища государственного жилищного фонда возможно только путем расторжения договора найма, следовательно при принятии решения по данному делу судами неправильно применены нормы статьи 111 Закона.

Кроме того, в пункте 5 статьи 120 Закона указано, что лица проработавшие на предприятии или в учреждении, предоставившем служебное жилище, не менее 10 лет, не могут быть выселены из служебного жилища, предоставленного до введения в действие настоящего Закона, без предоставления другого пригодного для проживания жилища.

Материалами дела установлено, что С. в данном образовательном учреждении проработала более 25 лет.

В силу изложенных обстоятельств, кассационная судебная коллегия пришла к выводу о том, что по данному делу местными судами допущены существенные нарушения в применении норм действующего законодательства, что явилось основанием для признания незаконными принятых судебных актов.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының мамандандырылған сот алқасының қаулыларынан үзінділер

Извлечения из постановлений специализированной судебной коллегии Верховного Суда Республики Казахстан

Доказательства и доказывание

Обстоятельства, установленные вступившим в силу решением суда по гражданскому делу или постановлением судьи по иному делу об административном правонарушении, не нуждаются в доказывании при рассмотрении других дел об административных правонарушениях, в которых участвуют те же лица

9 февраля 2016 года *№ 6001-17-00-6АП/3*

Постановлением специализированного межрайонного административного суда города Астаны от 19 сентября 2016 года Г. был привлечен к ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 610 Кодекса об административных правонарушениях Республики Казахстан (далее – КоАП).

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда города Астаны от 13 октября 2016 года судебный акт первой инстанции отменен с прекращением производства по делу по основанию отсутствия в действиях лица, привлеченного к административной ответственности, состава административного правонарушения.

Судебная коллегия Верховного Суда оставила оспариваемое постановление апелляционной инстанции без изменения, а протест Генерального прокурора – без удовлетворения по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что 28 июня 2016 года в 7 часов 45 минут на перекрестке улиц Кошкарбаева – Обаган в городе Астане произошло дорожно-транспортное происшествие в результате столкновения автомобилей марки «ToyotaCamry» под управлением Г. и «ToyotaHighlander» под управлением Х.

Как следует из схемы дорожно-транспортного происшествия, записи камеры видеонаблюдения, имеющихся в деле, в момент столкновения транспортных средств водитель автомобиля «ToyotaCamry» Г. выполнял маневр – поворот налево с улицы Кошкарбаева на улицу Обаган. К моменту

столкновения автомобиль «ToyotaHighlander» под управлением Х. двигался со встречного направления прямо по улице Кошкарбаева.

Основанием для привлечения судом первой инстанции Г. к административной ответственности стали выводы о несоблюдении им требования пункта 5 раздела 13 Правил дорожного движения, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 13 ноября 2014 года № 1196 (далее – Правила дорожного движения).

Указанным пунктом Правил дорожного движения предусмотрено, что при повороте налево или развороте по разрешающему сигналу светофора водитель безрельсового транспортного средства уступает дорогу транспортным средствам, движущимся со встречного направления прямо или направо, в том числе и въезжающим на перекресток, в соответствии с пунктом 14 раздела 5 Правил дорожного движения.

При этом пункт 14 раздела 5 указанных Правил разрешает водителям движение при включении желтого сигнала, если режим работы светофорной сигнализации не обеспечивает мигание зеленого сигнала непосредственно перед его выключением и при отсутствии у водителя возможности остановиться, не прибегая к экстренному торможению. По общему же правилу, установленному подпунктом 3 пункта 2 раздела 5 Правил дорожного движения, желтый сигнал светофора запрещает движение.

Судом при рассмотрении данного дела об административном правонарушении была исследована запись с камеры видеонаблюдения, на которой зафиксировано регулирование дорожного движения на указанном перекрестке светофором с режимом мигания зеленого сигнала перед его выключением.

К выводу об отсутствии вины Г. в совершении административного правонарушения судебная коллегия суда города Астаны пришла на основе заключения специалиста – судебного эксперта от 26 сентября 2016 года. Из этого заключения следует, что автомашина «ToyotaCamry» въехала на перекресток на мигающий зеленый сигнал светофора, а автомашина «ToyotaHighlander» въехала на данный перекресток по встречному направлению на запрещающий желтый сигнал светофора. Указанные выводы подтверждаются имеющимися в деле фототаблицами, записью камеры видеонаблюдения и программой организации движения и пофазного разъезда.

Постановлением судебной коллегии по гражданским делам суда города Астаны от 13 октября 2016 года водитель автомашины «ToyotaHighlander» Х. был признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 610 КоАП, а также за нарушение подпункта 2) пункта 5 раздела 1, подпункта 3) пункта 2 раздела 5 Правил дорожного движения, выразившееся в невыполнении требований сигналов светофора, дорожных знаков, дорожной разметки, которые применяются для регулировки дорожного движения.

Согласно части 1 статьи 769 КоАП обстоятельства, установленные вступившим в силу решением суда по гражданскому делу или постановлением судьи по иному делу об административном правонарушении, не нуждаются в доказывании при рассмотрении других дел об административных правонарушениях, в которых участвуют те же лица.

С учетом вышеизложенного, специализированная судебная коллегия Верховного Суда считает вывод суда об отсутствии в деянии Г. состава административного правонарушения правомерным, постановление судебной коллегии суда города Астаны от 13 октября 2016 года о прекращении производства по делу об административном правонарушении в отношении Г. – законным и обоснованным.

Пунктом 1 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах предусмотрено, что каждый имеет право на справедливое и публичное разбирательство дела компетентным, независимым и беспристрастным судом.

В соответствии с положением пункта 1 статьи 76 Конституции Республики Казахстан судебная власть осуществляется от имени Республики Казахстан и имеет своим назначением защиту прав, свобод и законных интересов граждан и организаций, обеспечение исполнения Конституции, законов, иных нормативных правовых актов, международных договоров республики.

Таким образом, специализированная судебная коллегия Верховного Суда оставила постановление апелляционной инстанции без изменения, а протест Генерального прокурора Республики Казахстан – без удовлетворения.

Использование чужого товарного знака

Административное дело прекращено производством за отсутствием в действиях М. состава административного правонарушения, предусмотренного статьей 158 КоАП

16 марта 2017 года *№ 6001-17-00-6ап/4*

27 июня 2016 года Департаментом юстиции по ЮКО (далее – Департамент) в отношении индивидуального предпринимателя М. (далее – ИП) составлен протокол об административном правонарушении по статье 158 Кодекса об административных правонарушениях Республики Казахстан (далее – КоАП) за незаконное использование чужого товарного знака.

Постановлением специализированного административного суда города Шымкента от 12 июля 2016 года М. признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного статьей 158 КоАП, и

привлечен по данной статье к административной ответственности с наложением взыскания в виде штрафа в размере 40 МРП на сумму 84 840 тенге с конфискацией рекламного баннера с изображением товарного знака «HELIX», хранящегося в складском помещении Департамента, с последующим его уничтожением.

Постановлением Южно-Казахстанского областного суда от 8 августа 2016 года постановление суда первой инстанции оставлено без изменения, жалоба М. – без удовлетворения.

Заслушав в обоснование доводов протеста прокурора; М., привлеченного к административной ответственности; представителя Компании А., поддержавшего протест; возражение представителя Департамента, исследовав материалы дела, специализированная судебная коллегия считает, что протест прокурора подлежит удовлетворению по следующим основаниям.

Местные суды, признавая М. виновным по статье 158 КоАП, мотивировали это тем, что в своей деятельности при реализации (замене) автомобильных масел последний использовал рекламный баннер с изображением чужого товарного знака «HELIX», правообладателем которого является ИП «KYЛ» К. (далее – ИП К.).

Указанные выводы судов являются необоснованными и противоречат обстоятельствам дела по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела М., согласно договору консигнации за № ТМ16/140 от 18 января 2016 года, заключенному с ТОО «Т» (далее – товарищество) осуществляет деятельность по реализации продукции под товарным знаком «S».

В свою очередь, товарищество на основании дистрибьютерского соглашения от 1 декабря 2014 года является официальным дистрибьютером нидерландско-британской нефтегазовой компании «RDS» (далее – компания «S»), с правом использования товарных знаков, продажи, продвижения и рекламы продукции. Для этих целей дистрибьютерским соглашением предусмотрено полномочие товарищества на привлечение дистрибьютеров на территории Республики Казахстан для реализации товаров компании «S».

Согласно свидетельству за № 1889 от 9 июня 1995 года, выданному Национальным патентным ведомством Республики Казахстан, владельцем товарного знака «HELIX» на товары и услуги 4 класса – промышленные жиры и масла (за исключением пищевых жиров и масел, а также эфирных масел), смазочные вещества, горючие составы (включая бензин для моторов) и осветительные материалы с 1989 года является компания «S».

Тогда как, согласно свидетельству Министерства юстиции Республики Казахстан за № 51299 от 13 марта 2015 года на товарный знак «HELIX», правообладателем которого является ИП К., по 35 классу – это демонстрация товаров; информация и советы коммерческим потребителям; реклама и менеджмент в сфере бизнеса, административная деятельность в сфере бизнеса, офисная служба, продажа аукционная и т.д.

Данное обстоятельство свидетельствует о том, что товарный знак «HELIX», принадлежащий К., не связан с промышленными, машинными маслами, смазочными веществами, горючими составами и осветительными материалами.

Из выписки Государственного реестра товарных знаков Республики Казахстан, предоставленной Национальным институтом интеллектуальной собственности Министерства юстиции Республики Казахстан, следует, что действие регистрации товарного знака продлено до 21 октября 2023 года, а исключительное право на товарный знак (на товары и услуги 4 класса) передано компании «SBIA».

Кроме того, в рекламном баннере, использованном М., товарный знак «HELIX» произведен с указанием наименования и эмблемы компании «S», то есть перечисленные в рекламном баннере знаки неотрывны друг от друга и прямо указывают на принадлежность товарного знака «HELIX» компании «S». При этом, согласно выданному компании «S» свидетельству на товарный знак «HELIX» стиль надписи выполнен прямым шрифтом в красном цветном сочетании, тогда как принадлежащий ИП К. товарный знак «HELIX» согласно свидетельству выполнен в курсивном стиле с уклоном и в черном цветном сочетании.

Таким образом, товарный знак в рекламном баннере М. компании «S» отличается от товарного знака К. и не может вызывать сомнений относительно производителя, самого товара и места его происхождения.

Наряду с этим, М. предоставлено нотариально заверенное письмо компании «S», где подтверждается согласие на использование товарного знака «HELIX» и его рекламирование привлекаемыми товариществом дистрибьютерами, в том числе и им.

В этой связи, использование им рекламного баннера при осуществлении реализации и замены моторных масел продукции под товарным знаком «HELIX» компании «S» правомерно.

При изложенных обстоятельствах, специализированная судебная коллегия соглашается с доводами протеста о том, что постановления судов подлежат отмене с прекращением производства по делу об административном правонарушении в отношении ИП М. за отсутствием в его действиях состава административного правонарушения, предусмотренного статьей 158 КоАП.

В соответствии с подпунктом 1) статьи 840 КоАП несоответствие выводов суда о фактических обстоятельствах дела, изложенных в постановлении по делу об административном правонарушении, исследованным по делу доказательствам является основанием для отмены судебного акта.

С учетом вышеизложенного, специализированная судебная коллегия Верховного Суда отменила судебные акты местных судов.

Производство по делу об административном правонарушении в отношении ИП М. прекращено за отсутствием в его действиях состава правонарушения, предусмотренного статьей 158 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Протест заместителя Генерального прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

Административные правонарушения в области налогообложения

Несоответствие выводов суда фактическим обстоятельствам дела, явилось основанием для отмены судебных актов и принятия нового постановления

16 марта 2017 года *№ 6001-17-00-6ап/5*

Постановлением заместителя руководителя Управления государственных доходов по Ауэзовскому району города Алматы (далее – управление) от 23 июня 2016 года ТОО «D» (далее – товарищество) привлечено к административной ответственности по части 3 статьи 278 Кодекса об административных правонарушениях Республики Казахстан (далее – КоАП) с наложением взыскания в виде штрафа в размере 40% от суммы превышения фактически исчисленного налога на сумму 9 821 080 тенге.

Постановлением специализированного межрайонного административного суда города Алматы от 8 июля 2016 года вышеуказанное постановление отменено, производство по делу об административном правонарушении прекращено за отсутствием в действиях товарищества состава административного правонарушения, предусмотренного частью 3 статьи 278 КоАП.

Суд первой инстанции пришел к выводу о том, что действия товарищества подлежат квалификации не по части 3 статьи 278, а по статье 272 КоАП.

Специализированная судебная коллегия Верховного Суда признала необоснованными указанные выводы суда ввиду следующего.

Диспозиция части 3 статьи 278 КоАП предусматривает ответственность за превышение суммы фактически исчисленного корпоративного подоходного налога за налоговый период над суммой исчисленных авансовых платежей в течение налогового периода в размере более 20%, если это действие не содержит признаков уголовно наказуемого деяния. Следует отметить, что данный состав административного правонарушения является формальным и не зависит от наступления вредных последствий, в том числе и невозможности заранее рассчитать получение дохода.

Судом установлено, что согласно декларации по корпоративному подоходному налогу (далее – КПН) совокупный годовой доход товарищества за 2015 год составил 699 125 267 тенге. Данная сумма сложилась в результате взаиморасчетов с АО «Н». При этом, основная сумма реализации произведена до 20 декабря 2015 года в размере 607 371 947 тенге или 87%, с 21 по 31 декабря в размере 91 753 320 тенге или 13% от общей реализации за 2015 год.

В соответствии с пунктом 8 статьи 141 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» налогоплательщики

вправе в течение отчетного налогового периода представить дополнительный расчет суммы авансовых платежей по КПН, за исключением дополнительного расчета суммы авансовых платежей по КПН, подлежащей уплате за период до сдачи декларации по КПН за предыдущий налоговый период. При этом дополнительный расчет суммы авансовых платежей по КПН, подлежащей уплате за период после сдачи декларации по КПН за предыдущий налоговый период, составляется исходя из предполагаемой суммы дохода за отчетный налоговый период, и представляется за месяцы отчетного налогового периода, по которым не наступили сроки уплаты авансовых платежей по КПН.

Во исполнение указанной нормы закона товарищество сдало 20 января 2015 года форму налоговой отчетности (далее – ФНО) 101.01 «расчет суммы авансовых платежей по КПН, подлежащей уплате до сдачи декларации» равными долями за январь, февраль и март-месяцы по 500 000 тенге на общую сумму 1 500 000 тенге. 8 апреля 2016 года - ФНО 100.00 «декларацию по КПН» на сумму 26 052 699 тенге, а 19 апреля 2016 года – ФНО 101.02 «расчет суммы авансовых платежей по КПН, подлежащей уплате за период после сдачи декларации» на сумму 0 тенге.

Таким образом, фактически исчисленная товариществом сумма КПН за 2015 год составила 26 052 699 тенге, а сумма авансовых платежей – 1 500 000 тенге. Соответственно, сумма превышения составила 24 552 699 тенге или 99%.

При таких обстоятельствах, налицо превышение суммы фактически исчисленного КПН за 2015 год над суммой исчисленных авансовых платежей в течение 2015 года в размере более 20%.

Товарищество могло увеличить авансовые платежи путем предоставления дополнительного расчета сумм авансовых платежей по КПН, подлежащих уплате за период после сдачи декларации по КПН за предыдущий налоговый период не позднее 20 декабря 2015 года. Однако оно не сделало этого.

В данном случае непредоставление дополнительного расчета сумм авансовых платежей, повлекшее превышение суммы фактически исчисленного КПН за налоговый период над суммой исчисленных авансовых платежей в течение налогового периода в размере более 20%, образует состав части 3 статьи 278, а не статьи 272 КоАП.

Учитывая, что товарищество осуществляло расчеты лишь с АО на основании ранее заключенного договора, по которому 87% суммы было перечислено до 20 декабря 2015 года, то оно имело возможность рассчитать авансовые платежи в течение налогового периода.

В соответствии с подпунктом 1) статьи 840 КоАП несоответствие выводов суда о фактических обстоятельствах дела, изложенных в постановлении по делу об административном правонарушении, исследованным по делу доказательствам, является основанием для отмены судебного акта.

На основании изложенного, специализированная судебная коллегия Верховного Суда правомерно отменила постановление суда первой инстанции и вынесла новое постановление об отказе в удовлетворении заявления ТОО «D» об отмене постановления Управления государственных доходов по Ауэзовскому району города Алматы от 23 июня 2016 года.

Протест заместителя Генерального прокурора Республики Казахстан удовлетворен.

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының қылмыстық істер жөніндегі сот алқасының қаулыларынан үзінділер

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

Прекращение дела за отсутствием состава уголовного правонарушения

Неправильное применение требований закона явилось основанием для прекращения уголовного дела за отсутствием составов уголовных правонарушении, предусмотренных частью 2 статьи 361, частью 2 статьи 369, частью 5 статьи 28, частью 2 статьи 361, частью 5 статьи 28, частью 2 статьи 369 УК РК

14 февраля 2017 года *№ 2уп-7-17*

Приговором Петропавловского городского суда Северо-Казахстанской области от 26 сентября 2016 года А. осуждена по части 2 статьи 361 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к штрафу в размере 550 месячных расчетных показателей (1 090 100 тенге) с конфискацией имущества, находящегося в ее собственности, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с пожизненным лишением права занимать какие-либо должности на государственной службе; по части 2 статьи 369 УК к штрафу в размере 500 месячных расчетных показателей (991 000 тенге), с конфискацией имущества, находящегося в собственности осужденной, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с пожизненным лишением права занимать какие-либо должности на государственной службе.

В соответствии с частью 2 статьи 58 УК путем поглощения менее строгого наказания более строгим окончательное наказание назначено в виде штрафа в размере 550 месячных расчетных показателей (1 090 100 тенге), с конфискацией имущества находящегося в собственности, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с пожизненным лишением права занимать какие-либо должности на государственной службе;

Т. осуждена по части 5 статьи 28, части 2 статьи 361 УК к штрафу в размере 510 месячных расчетных показателей (1 010 82 тенге), с конфискацией имущества, находящегося в ее собственности, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с пожизненным

лишением права занимать какие-либо должности на государственной службе; по части 5 статьи 28, части 2 статьи 369 УК к штрафу в размере 500 месячных расчетных показателей (991 000 тенге), с конфискацией имущества, находящегося в собственности осужденной, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с пожизненным лишением права занимать какие-либо должности на государственной службе.

В соответствии с частью 2 статьи 58 УК путем поглощения менее строгого наказания более строгим окончательное наказание назначено в виде штрафа в размере 510 месячных расчетных показателей (1 010 820 тенге), с конфискацией имущества, находящегося в собственности осужденной, добытого преступным путем либо приобретенного на средства, добытые преступным путем, с пожизненным лишением права занимать какие-либо должности на государственной службе.

С осужденных А. и Т. в долевом порядке взысканы в доход государства процессуальные издержки в сумме 36 137 тенге.

Приговором суда А. признана виновной в том, что, являясь должностным лицом, злоупотребила должностными полномочиями вопреки интересам службы в целях извлечения выгод и преимуществ для себя и других лиц, что повлекло причинение существенного вреда охраняемым законом интересам общества и государства, выразившегося в нанесении ущерба государству, а также в совершении служебного подлога путем внесения в официальные документы заведомо ложных сведений, искажающих их действительное содержание в целях извлечения выгод и преимуществ для себя и других лиц.

Т. признана виновной в том, что, находясь в сговоре с А., оказала ей пособничество при совершении злоупотребления должностными полномочиями и служебного подлога.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Северо-Казахстанского областного суда от 8 ноября 2016 года приговор суда оставлен без изменения.

Заслушав выступление осужденной А., поддержавшей доводы ходатайства в полном объеме, заключение участвующего в деле прокурора об отсутствии оснований для отмены или изменения судебных актов, изучив и исследовав материалы дела, судебная коллегия считает, что оспариваемые судебные акты в отношении осужденных подлежат отмене с прекращением уголовного дела по следующим основаниям.

Согласно пункту 1 части 1 статьи 485 УПК одним из оснований для пересмотрау в кассационном порядке судебных приговоров и постановлений, вступивших в законную силу, является неправильное применение уголовного и уголовно-процессуального законов, которые повлекли осуждение невиновного.

Такие нарушения закона, допущенные судом первой инстанции, изучением дела установлены.

Как видно из материалов дела, на основе исследованных доказательств, суд правильно пришел к выводу о заведомой формальности изданного А. приказа

о командировании подчиненных ей сотрудников П., Ж., Ш., И. в Айыртауский район в период с 8 по 10 декабря 2015 года, которые фактически в эту командировку не выезжали.

Также являются обоснованными и выводы о том, что в последующем при содействии Т., достоверно осведомленной об этих обстоятельствах в силу сговора с А., и предоставившей необходимые документы для составления авансовых отчетов на указанных лиц с направлением их в бухгалтерию после утверждения А., незаконно были списаны бюджетные деньги в сумме 123 424 тенге.

При этом, квалифицируя действия А. по части 2 статьи 361 и Т. по части 5 статьи 28, статьи 361 УК, суд в описательно-мотивировочной части приговора указал, что их действиями был причинен существенный вред охраняемым законом интересам государства, выразившийся в нанесении ущерба государству в размере 123 424 тенге путем незаконного перечисления денежных средств в качестве командировочных средств.

Однако такая итоговая оценка судом наступивших общественно-опасных последствий по приведенному составу преступления не соответствует требованиям пункта 14 статьи 3 УК, из смысла и содержания которой следует, что в случае причинения вреда интересам государства, выраженного в материальной форме, размер этого ущерба должен быть значительным.

Исходя из содержания нормы пункта 2 статьи 3 УК значительным ущербом к рассматриваемому составу преступления является размер, превышающий в сто раз месячный расчетный показатель.

Между тем, на момент совершения А. и Т. действий, признанных судом уголовным правонарушением в виде злоупотребления служебными полномочиями, размер причиненного государству ущерба не превышал суммы 198 200 тенге (1982 х 100).

В этой связи, судебная коллегия посчитала, что отсутствие по делу иной оценки органом следствия и судом существенности вреда, причиненного преступлением охраняемым законом интересам государства, с учетом требований статьи 420 УПК исключает правовую возможность признания наличия в действиях А. состава преступления в виде злоупотребления служебными полномочиями и Т. в оказании в этом содействия.

Что касается обвинения о совершении А. служебного подлога и пособничества в этом Т., несмотря на доказанность фактических обстоятельств, связанных с составлением недостоверных авансовых отчетов на подчиненных сотрудников П., Ж., Ш., И., с внесением в них заведомо ложных сведений на основе фиктивных документов о произведенных расходах, предоставленных Т., с последующим утверждением отчетов А., судебная коллегия приходит к выводу об отсутствии в действиях осужденных инкриминированных в этой части преступлений по следующим основаниям.

Согласно диспозиции статьи 369 УК уголовная ответственность субъекта может возникнуть лишь в случае внесения заведомо ложных сведений именно

в официальные документы в целях извлечения выгод и преимуществ для себя или других лиц или организации либо нанесения вреда другим лицам или организациям.

Авансовый отчет, по мнению судебной коллегии, не носит признаков официального документа в силу того, что он в совокупности с приказом о командировке, командировочным удостоверением с пометками регистрации факта прибытия и убытия к месту назначения и приложенными соответствующими оправдательными документами, подтверждающими произведенные расходы, является лишь первичным документом для бухгалтерского учета движения денежных средств.

Кроме того, типовой бланк авансового отчета, утвержденный приказом Министра финансов Республики Казахстан за № 562 от 20 декабря 2012 года, при выдаче подотчетному лицу для отражения расходов выделенных денежных средств, не предполагает ведения его строгого учета и контроля.

При таких обстоятельствах, свидетельствующих о противоправном изъятии из государственного бюджета денежных средств через использование фиктивно составленных авансовых отчетов с заведомо ложными и не соответствующими действительности сведениями о произведенных расходах, должно рассматриваться в качестве способа совершения иного состава преступления против собственности.

Допущенные нарушения в применении норм уголовного и уголовно-процессуального законов были оставлены без должной оценки и принятия мер при рассмотрении дела апелляционной инстанцией.

На основании изложенного, судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам отменила судебные акты местных судов в отношении А. и Т.

Уголовное дело в отношении А. по части 2 статьи 361, части 2 статьи 369 УК, Т. по части 5 статьи 28, части 2 статьи 361, части 5 статьи 28, части 2 статьи 369 УК прекращено производством за отсутствием в их действиях состава уголовного правонарушения.

Ходатайства осужденных А. и Т. удовлетворены.

Уголовные правонарушения в сфере экономической деятельности

В соответствии с пунктом 10 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 12 января 2009 года № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о лжепредпринимательстве» вина руководителя (участника) контрагента подлежит доказыванию с принятием процессуального решения по данному уголовному делу либо должна быть установлена ранее принятым и вступившим в законную силу постановлением о привлечении к административной ответственности, обвинительным приговором суда или постановлением о прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям.

28 февраля 2017 года *№ 2уп-33-17*

Приговором районного суда № 2 Сарыаркинского района города Астаны от 28 января 2016 года Т. осужден по части 3 статьи 28, части 3 статьи 215 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) к 6 годам 8 месяцам лишения свободы с пожизненным лишением права заниматься предпринимательской деятельностью. На основании части 1 статьи 63 УК назначенное осужденному наказание постановлено считать условным с назначением пробационного контроля на весь назначенный срок лишения свободы с возложением определенных обязанностей.

Ж. осужден по части 5 статьи 28, пункту 2 части 2 статьи 215 УК к 3 годам ограничения свободы с конфискацией лично принадлежащего имущества.

В соответствии с частью 2 статьи 44 УК в отношении Ж. установлен пробационный контроль сроком на 3 года с возложением определенных обязанностей.

Г. осуждена по части 5 статьи 28, части 3 статьи 215 УК к 6 годам 8 месяцам лишения свободы с пожизненным лишением права заниматься предпринимательской деятельностью. На основании части 1 статьи 63 УК назначенное осужденной наказание постановлено считать условным с назначением пробационного контроля на весь назначенный срок лишения свободы с возложением определенных обязанностей.

Приговором суда Т. признан виновным в том, что он, являясь организатором, совершил лжепредпринимательство, то есть создание субъекта частного предпринимательства без намерения осуществлять предпринимательскую деятельность и руководство им, в целях извлечения имущественной выгоды, группой лиц по предварительному сговору, неоднократно, причинившее особо крупный ущерб государству.

Ж. признан виновным в пособничестве в совершении лжепредпринимательства группой лиц по предварительному сговору, Г. признана виновной в пособничестве в совершении лжепредпринимательства группой лиц по предварительному сговору, неоднократно, причинившего особо крупный ущерб государству.

В апелляционном порядке уголовное дело не рассматривалось.

Выслушав выступления прокурора, адвоката Д., изучив материалы уголовного дела, обсудив содержащиеся в протесте доводы, судебная коллегия посчитала протест подлежащим частичному удовлетворению, а приговор – отмене по следующим основаниям.

В соответствии с частью 1 статьи 24 УПК суд обязан принять все предусмотренные законом меры для всестороннего, полного и объективного исследования обстоятельств, необходимых и достаточных для правильного разрешения дела.

Согласно статье 215 УК уголовная ответственность за лжепредпринимательство наступает при причинении крупного ущерба, то есть обязательным признаком данного уголовного правонарушения является наступление последствий в виде причинения крупного ущерба гражданину, организации или государству.

При этом причиненный государству ущерб определяется как сумма налогов, от уплаты которых уклонился контрагент.

В уголовном деле должны быть предоставлены доказательства участия руководителей (участников) контрагентов в совершении уголовных правонарушений, сопряженных с лжепредпринимательством.

По настоящему делу органы уголовного преследования не установили всех контрагентов, так, из 48 контрагентов лжепредприятий ТОО «F» и ТОО «R» в ходе досудебного расследования допрошены только 32, а 16 контрагентов не установлены. Судом взяты во внимание показания 32 контрагентов, а вывод сделан по всем сделкам.

По делу ущерб в виде недоимки НДС и КПН установлен косвенным путем, только с помощью данных аналитического отчета «пирамида» и заключения специалистов по налоговому исследованию.

Кроме того, орган уголовного преследования ограничился тем, что выделил из уголовного дела в отдельное производство материалы в отношении установленных контрагентов лжепредприятий ТОО «F» и ТОО «R» по факту уклонения от уплаты налогов.

В соответствии с пунктом 10 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 12 января 2009 года № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о лжепредпринимательстве» сопряженный с лжепредпринимательством ущерб определяется как сумма налога, от уплаты которого уклонился контрагент. В этой связи ущерб, причиненный контрагентом лжепредприятия, в виде неуплаченных налогов, а также вина в этом руководителя (участника) контрагента подлежат доказыванию с принятием процессуального

решения по данному уголовному делу либо должны быть установлены ранее принятым и вступившим в законную силу постановлением о привлечении к административной ответственности, обвинительным приговором суда или постановлением о прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям.

Поэтому установление вины осужденных Т., Ж. и Г. при непринятии окончательного процессуального решения по контрагентам в виде вступивших в законную силу постановления о привлечении к административной ответственности, обвинительного приговора суда или постановления о прекращении уголовного дела по нереабилитирующим основаниям является преждевременным, поскольку факт уклонения от уплаты налогов и их размер влияет не только на квалификацию действий осужденных, но и на наличие состава уголовного правонарушения в целом.

Кроме того, в соответствии с пунктом 2 нормативного постановления Верховного Суда от 7 июля 2016 года № 4 «О практике рассмотрения судами уголовных дел в согласительном производстве» соглашение о признании вины не может быть заключено, если это может отразиться на всесторонности, полноте и объективности исследования обстоятельств, затрагивающих права и законные интересы других лиц, не являющихся сторонами по делу.

Заключение же процессуального соглашения по данному делу исключило в последующем возможность объективного исследования обстоятельств освобождения от налогов контрагентов в судебном заседании, которое проведено в сокращенном порядке.

Таким образом, по настоящему делу ни суд, ни следствие не предприняли мер для установления фактических обстоятельств дела по вопросу уклонения от уплаты налогов непосредственно каждым контрагентом, тогда как данное обстоятельство влияет на установление суммы ущерба.

Также коллегия находит обоснованными доводы протеста о том, что назначенное осужденным Т. и Г. дополнительное наказание в виде пожизненного лишения права заниматься предпринимательской деятельностью не соответствует нормам уголовного законодательства.

При определении условий и порядка назначения данного дополнительного наказания коллегия полагает необходимым руководствоваться общими правилами его назначения, приведенными в части 2 статьи 50 УК, в соответствии с которыми лишение права занимать определенную должность или заниматься определенной деятельностью устанавливается законом на срок от одного года до десяти лет.

Опротестованный приговор суда вступил в законную силу 12 февраля 2016 года. В судебную коллегию по уголовным делам Верховного Суда протест поступил 13 февраля 2017 года. В этой связи доводы протеста о назначении осужденным чрезмерно мягкого наказания, не соответствующего тяжести совершенного преступления с причинением государству особо крупного ущерба, подлежат оставлению без удовлетворения, поскольку в соответствии

с частью 2 статьи 487 УПК подача протеста о пересмотре в кассационном порядке вступившего в законную силу обвинительного приговора за мягкостью наказания допускается в течение одного года по вступлении их в законную силу.

Кроме того, вопрос о несоответствии меры наказания тяжести совершенного преступления ввиду чрезмерной мягкости является преждевременным, поскольку по делу имеются другие нарушения уголовно-процессуального закона, которые влекут отмену приговора и влияют не только на квалификацию действий осужденных, на и на наличие в их действиях состава преступления.

Также из материалов уголовного дела усматривается, что суд, не соглашаясь с размером наказания, возвратил уголовное дело прокурору с предоставлением возможности составления нового соглашения. После этого в суд поступило новое процессуальное соглашение, аналогичное возвращенному в первый раз.

По поступившему новому процессуальному соглашению судом не выполнены требования части 3 статьи 623 УПК, согласно которой при несогласии судьи с новым соглашением о признании вины он выносит постановление об отказе в рассмотрении дела в согласительном производстве и направляет дело прокурору для осуществления по нему производства в общем порядке. Данный вопрос разрешается в ходе предварительного слушания дела в порядке, предусмотренном статьей 321 УПК.

Таким образом, судебная коллегия пришла к выводу, что приговор суда в отношении Т., Ж. и Т. является необоснованным и подлежит отмене с направлением уголовного дела на новое судебное рассмотрение со стадии предварительного слушания ввиду существенного нарушения норм уголовного и уголовно-процессуального законов, послуживших наступлению последствий, указанных в протесте Генерального прокурора.

При новом рассмотрении дела суду следует в полном объеме выполнить требования уголовно-процессуального закона о процедуре судебного разбирательства с учетом принципа состязательности и равноправия сторон с целью правильного применения уголовного закона, а также принять во внимание требования нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 12 января 2009 года № 1 «О некоторых вопросах применения законодательства о лжепредпринимательстве» об установлении всех контрагентов лжепредприятий для определения ущерба, причиненного контрагентами, а также тщательно исследовать и проанализировать в полном объеме все имеющиеся по делу доказательства и устранить вышеуказанные нарушения.

На основании изложенного, судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам отменила приговор суда первой инстанции в отношении Т., Ж., Г. и направила уголовное дело на новое судебное рассмотрение со стадии предварительного слушания в тот же суд в ином составе.

Протест Генерального прокурора Республики Казахстан удовлетворен частично.

Уголовные правонарушения против здоровья населения

Вывод судебной инстанции о признании осужденного виновным по пункту «в» части 3 статьи 259 УК РК является правильным

07 марта 2017 года *№2уп-30-17*

Приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам Акмолинской области Ч. ранее судимый:

1) 14 октября 2002 года по части 1 статьи 103 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) с применением статьи 55 УК к 9 годам лишения свободы;

2) 30 мая 2007 года по части 2 статьи 259 УК к 3 годам 8 месяцам лишения свободы;

осужден по пункту «в» части 3 статьи 259 к 11 годам 11 месяцам лишения свободы с конфискацией имущества. На основании части 1 статьи 60 УК путем частичного присоединения наказания по предыдущему приговору окончательно к отбытию назначено 12 лет лишения свободы с конфискацией имущества, с отбыванием наказания в исправительной колонии особого режима.

На основании пункта «в» части 3 статьи 13 УК в действиях Ч. признан особо опасный рецидив преступлений.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по уголовным делам Акмолинского областного суда от 13 апреля 2011 года приговор оставлен без изменения.

Постановлением кассационной судебной коллегии Акмолинского областного суда от 07 апреля 2015 года приговор и постановление апелляционной инстанции оставлены без изменения. В тоже время из обвинения осужденного Ч. исключен квалифицирующий признак «незаконное приобретение наркотических средств при неустановленных обстоятельствах». Постановлено считать признанным согласно пункту 2 части 2 статьи 14 УК (в редакции 2014 года) в действиях осужденного наличие опасного рецидива преступлений.

С учетом изменений, внесенных судом кассационной инстанции Акмолинского областного суда, Ч. осужден за незаконное хранение в целях сбыта наркотического средства в особо крупном размере – героина весом 1,5 грамма и сбыт его части в крупном размере весом 0,89 грамма.

Изучив материалы уголовного дела и доводы ходатайства, выслушав заключение прокурора, судебная коллегия пришла к следующему.

Виновность осужденного Ч. в незаконном хранении с целью сбыта наркотического средства героина в особо крупном размере весом 1,5 грамма и сбыте наркотического средства героина в крупном размере весом 0,89 грамма подтверждается совокупностью достоверных и допустимых доказательств, всесторонне исследованных судом.

Так, условный закупщик «Акула» в судебном заседании подробно рассказал о факте приобретения им у Ч. героина на выданные ему сотрудником полиции деньги.

Показания свидетеля под псевдонимом «Акула» согласуются с показаниями свидетелей С. и Е., принимавших участие в качестве понятых, с протоколом личного обыска, обнаружения и изъятия из кожаной кепки осужденного наркотического средства героина и денег, ранее выданных условному закупщику, а также с аудио,- видеозаписями контрольного закупа.

Согласно заключению экспертизы вещество, выданное закупщиком, и вещество, изъятое у Ч., являются наркотическим средством героином, имеют общий источник происхождения по исходному сырью, технологии изготовления, по способу разбавления и, следовательно, ранее находились в одной смесевой массе.

Общий вес наркотического средства, ранее находившегося в одной массе, относится к особо крупному размеру, поэтому вывод суда о доказанности вины Ч. в незаконном хранении с целью сбыта указанного наркотического средства обоснован, сомнений не вызывает. Тем более, что Ч. был задержан непосредственно после сбыта части наркотического вещества, расфасованного в два свертка.

При таких обстоятельствах судебная коллегия не находит оснований для изменения судебных актов.

Наказание осужденному назначено в соответствии с требованиями статьи 52 УК, с учетом общественной опасности совершенного правонарушения, его личности.

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

Ходатайство осужденного Ч. оставлено без удовлетворения.

Уголовные правонарушения против собственности

Для квалификации действий лица по признаку применения насилия при хищении необходимо установить, что применение насилия при совершений хищения чужого имущества являлось средством завладения имуществом либо средством его удержания

7 марта 2017 года *№2уп-34-17*

Приговором Талдыкорганского городского суда от 12 июля 2016 года В., ранее судимый 13 ноября 2015 года по части 3 статьи 188 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК), части 1 статьи 200 УК, на основании части 3 статьи 58 УК - к 3 годам лишения свободы с применением статьи 63 УК условно с испытательным сроком 3 года, осужден по пункту 1 части 2 статьи 191 УК к 4 годам лишения свободы с конфискацией имущества.

В соответствии с частью 5 статьи 64 УК отменено условное осуждение, назначенное приговором суда от 13 ноября 2015 года.

На основании статьи 60 УК путем частичного присоединения неотбытой части наказания по приговору суда от 13 ноября 2015 года к вновь назначенному наказанию окончательно к отбытию определено 5 лет лишения свободы с конфискацией имущества с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Срок наказания исчислен с 12 июля 2016 года.

Взысканы с осужденного В. в пользу потерпевшей С. в счет возмещения материального ущерба 30 000 тенге и государственная пошлина в доход государства - в сумме 300 тенге.

Приговором суда В. признан виновным в том, что 16 июня 2016 года, около 15:00 часов, находясь в магазине, с целью открытого хищения чужого имущества с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья, вступил в словесную ссору из-за несвежего продукта с потерпевшей С., ударил её кулаком в область головы, от чего она потеряла сознание. Воспользовавшись бессознательным состоянием продавца, С. похитил денежные средства в сумме 30 000 тенге.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Алматинского областного суда от 18 октября 2016 года приговор в отношении В. оставлен без изменения.

Изучив материалы дела, обсудив доводы ходатайств, заслушав выступление адвоката Б., судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда пришла к следующему выводу.

В соответствии с частью 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, принятого резолюцией 2200А (XXI) Генеральной

Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 года, каждый, кто осужден за какое-либо преступление, имеет право на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей инстанцией согласно закону.

Согласно пункту 3 части 1 статьи 485 УПК неправильная квалификация деяния осужденного является основанием для пересмотра в кассационном порядке вступивших в законную силу судебных актов.

По настоящему делу такое основание имеется.

Виновность В. в нанесении телесных повреждений потерпевшей С. и открытом хищении денежных средств из магазина «Набира» установлена собранными по делу и всесторонне проверенными в ходе судебного разбирательства доказательствами.

В соответствии с частью 3 статьи 115 УПК признание подозреваемым своей вины в совершении преступления может быть положено в основу обвинения лишь при подтверждении его виновности совокупностью имеющихся по делу доказательств.

Данные в ходе досудебного расследования признательные показания В. об обстоятельствах хищения подтверждаются показаниями потерпевшей С., свидетеля К., протоколами процессуальных действий, заключением судебно-медицинской экспертизы и другими доказательствами, исследованными в суде и получившими правильную оценку в их совокупности.

Доводы ходатайств осужденного и адвоката о даче признательных показаний вследствие психологического воздействия со стороны следователя какими-либо конкретными данными не подтверждены. Помимо этого, из материалов дела следует, что оспариваемый допрос осужденного производился с соблюдением права на защиту, в присутствии адвоката, т.е. в условиях, исключающих какое-либо незаконное воздействие.

То обстоятельство, что денежные средства во время задержания при осужденном не были обнаружены, не свидетельствует о его невиновности, так как судом достоверно установлено, что В., будучи застигнутым потерпевшей С. во время попытки удалиться с деньгами, стал убегать и до своего фактического задержания имел возможность избавиться от похищенного.

Вместе с тем выводы суда о том, что В. совершено открытое хищение чужого имущества с применением насилия, не опасного для жизни или здоровья потерпевшей, не основаны на материалах дела.

Для квалификации действий лица по признаку применения насилия при хищении необходимо установить, что применение насилия при совершении хищения чужого имущества являлось средством завладения имуществом либо средством его удержания.

Так, из показаний осужденного и потерпевшей явствует, что поводом к насильственным действиям в отношении С. послужила ссора с последней из-за несвежего, по мнению осужденного, творога, за который он, как и за другие продукты, рассчитался на кассе магазина.

Кроме того, из признательных показаний В., признанных судом достоверными, следует, что изъятие денег из кассы происходило во время нахождения потерпевшей в бессознательном состоянии, т.е. тайно. Действия осужденного переросли в открытое хищение только после того, как потерпевшая, очнувшись и обнаружив кражу, пыталась остановить В. при попытке скрыться с похищенным и приняла меры к пресечению его преступных действий, обратившись за помощью к прохожим и сотрудникам полиции.

В соответствии с разъяснениями, содержащимися в пункте 28 нормативного постановления Верховного Суда РК № 8 от 11 июля 2003 года «О судебной практике по делам о хищениях», в тех случаях, когда незаконное изъятие чужого имущества совершено при хулиганстве, изнасиловании или при других преступных действиях, необходимо устанавливать, с какой целью изымалось это имущество, и если лицо преследовало корыстную цель, его действия в зависимости от способа завладения имуществом должны квалифицироваться как совокупность преступлений против собственности и хулиганство, изнасилование или иное преступление.

При таких обстоятельствах дела действия осужденного необоснованно квалифицированы по пункту 1 части 2 статьи 191 УК как грабеж, то есть открытое хищение чужого имущества с применением насилия, не опасного для жизни и здоровья потерпевшего.

В данном случае деяния В. подлежат квалификации по статье 108 УК как умышленное причинение легкого вреда здоровью и части 1 статьи 191 УК как грабеж, то есть открытое хищение чужого имущества.

При назначении наказания судебная коллегия, с учетом того, что судом первой инстанции в качестве отягчающего уголовную ответственность и наказание виновного обстоятельства правильно признано совершение преступления в состоянии алкогольного опьянения и смягчающих уголовную ответственность и наказание виновного обстоятельств не установлено, считает необходимым назначить ему наказание по части 1 статьи 191 УК в виде лишения свободы с конфискацией имущества, по статье 108 УК – в виде ареста и окончательное наказания по данному приговору – на основании части 2 статьи 58 УК путем поглощения менее строгого наказания более строгим.

Условное осуждение, назначенное приговором от 13 ноября 2015 года, подлежит отмене в соответствии с частью 5 статьи 64 УК и окончательное наказание по совокупности приговоров подлежит назначению на основании частей 1, 4 и 5 статьи 60 УК.

Закон РК от 13 декабря 2016 года «Об амнистии в связи с двадцатипятилетнем Независимости Республики Казахстан» в отношении осужденного не может быть применен в силу статьи 5 данного Закона, поскольку ранее 17 мая 2006 года к нему была применена статья 5 Закона РК от 9 января 2006 года «Об амнистии в связи с празднованием Дня Независимости Республики Казахстан».

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

Действия В. переквалифицированы с пункта 1 части 2 статьи 191 УК на статью 108 УК и часть 1 статьи 191 УК и назначено:

по статье 108 УК наказание в виде ареста на срок 40 суток;

по части 1 статьи 191 УК наказание в виде лишения свободы на срок 2 года 6 месяцев с конфискацией имущества.

На основании части 2 статьи 58 УК путем поглощения менее строгого наказания более строгим назначено окончательное наказание в виде лишения свободы на срок 2 (два) года 6 (шесть) месяцев с конфискацией имущества.

В соответствии с частью 5 статьи 64 УК отменено условное осуждение, назначенное приговором Талдыкорганского городского суда от 13 ноября 2015 года, и на основании частей 1, 4 и 5 статьи 60 УК путем частичного присоединения к наказанию, назначенному по последнему приговору, неотбытой части наказания, назначенного приговором от 13 ноября 2015 года, В. назначено окончательное наказание в виде лишения свободы на срок 3 года 6 месяцев с конфискацией имущества с отбыванием в исправительной колонии общего режима.

В остальной части судебные акты оставлены без изменения.

Ходатайства осужденного В. и адвоката Б. в интересах осужденного удовлетворены частично.

Уголовные правонарушения против личности

Вывод судебных инстанций о признании осужденного виновным в совершении уголовного правонарушения, предусмотренного по части 1 статьи 104, а не части 3 статьи 106 УК РК, является правильным, соответствует фактическим обстоятельствам дела и основан на доказательствах, исследованных в судебном заседании

14 марта 2017 года *№2уп-32-17*

Приговором специализированного межрайонного суда по делам несовершеннолетних Карагандинской области от 22 февраля 2016 года Б. осужден по части 1 статьи 104 УК к 1 году 6 месяцам лишения свободы. На основании статьи 63 УК назначенное основное наказание постановлено считать условным, с установлением пробационного контроля сроком на один год.

Приговором суда Б. признан виновным в причинении смерти по неосторожности Х.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Карагандинского областного суда от 12 апреля 2016 года приговор оставлен без изменения.

Изучив материалы уголовного дела, заслушав выступления прокурора и адвокатов, осужденного Б., обсудив доводы протеста, судебная коллегия посчитала, что состоявшиеся судебные акты в отношении Б. подлежат оставлению без изменения по следующим основаниям.

Из материалов дела следует, что 5 сентября 2015 года осужденный Б. вместе со своими друзьями С., К., П. и Ф. находился около забора своего дома. К ним подошли Х. и Л., которые были в состоянии алкогольного опьянения. Потерпевший Х. стал предъявлять претензии, предполагая, что вышеуказанные лица смеются над ним. При этом Л. стоял сзади него на расстоянии 6 метров и держал собаку на привязи. После того как Х. толкнул Б., тот в ответ толкнул Х. двумя руками, от чего последний упал на землю. В результате Х. получил тяжкие телесные повреждения и 17 сентября 2015 года скончался в реанимационном отделении не приходя в сознание.

Доводы протеста о том, что судом не дана объективная оценка показаниям свидетелей и выводам экспертиз являются несостоятельными.

Осужденный Б., как в ходе досудебного расследования, так и в суде не отрицал факта нанесения Х. одного толчка, от которого потерпевший упал на землю.

Показания осужденного Б. являются последовательными и подтверждаются показаниями свидетелей С., К., П. и Ф. Указанные свидетели, также как и Б., подтвердили, что после падения потерпевший встал и самостоятельно ушел, у него не было никаких повреждений и крови на лице.

Отсутствие повреждений и крови на лице потерпевшего подтвердили свидетели В., Л. и А., которые видели Х. после конфликта с Б. Свидетель В. пояснила, что только утром следующего дня она увидела у Х. синяк в области левого глаза.

Судом первой инстанции дана надлежащая оценка показаниям свидетеля Л., который утверждал, что Б. нанес один удар кулаком правой руки в область лица потерпевшего Х. Учитывая то, что в момент происшествия, а именно 5 сентября 2015 года примерно в 23:00 часов было темно и улица ночью не освещается, при этом Л. находился в момент толчка на расстоянии 6 метров от Б. и потерпевшего Х., также он был в состоянии алкогольного опьянения и не мог даже разглядеть марку автомашины, подъехавшей к его забору.

В связи с чем, суд первой инстанции обосновано усомнился в достоверности показаний Л. в части нанесения одного удара кулаком правой руки в область лица потерпевшего Х.

Ни один из вышеперечисленных свидетелей, включая Л., находившихся на месте происшествия, не показывал на то, что осужденным Б. были нанесены два или более удара.

В соответствии со статьей 340 УПК главное судебное разбирательство проводится только в отношении подсудимого и в пределах того обвинения, по которому он предан суду.

Доводы протеста о том, что потерпевшему Х. было нанесено не менее 6 ударов по телу и не менее 2 ударов в голову являются необоснованными, так как осужденному Б. в обвинительном акте и при предании суду обвинение в нанесении этих ударов потерпевшему Х. не предъявлялось. В связи с чем, данные доводы протеста противоречат правилам указанной статьи УПК. Обвинением не предъявлялось нанесение телесных повреждений, указанных в экспертизе кому-либо.

Согласно заключению судебно-медицинской экспертизы, на трупе Х. обнаружена закрытая черепно-мозговая травма (далее – ЗЧМТ), которая образовалась от действия твердого тупого предмета (предметов) и причинила тяжкий вред здоровью Х. по признаку опасности для жизни: перелом свода черепа, ушиб, кровоизлияния под мягкие оболочки и над твердой оболочкой головного мозга, кровоизлияния под мягкие покровы свода черепа с внутренней стороны, кровоподтек на лице.

Из заключения дополнительной судебно-медицинской экспертизы следует, что обнаруженная при экспертизе трупа ЗЧМТ образовалась от воздействия твердых тупых предметов, на что указывает наличие трех мест приложений на голове, а именно: левая окологлазничная область, левая лобно-теменно-височная область, правая лобно-височно-теменно-затылочная область.

Возможность образования данной черепно-мозговой травмы в результате получения удара в левую окологлазничную область с последующим падением с ускорением от полученного удара на плоскость и ударом правой лобно-височно-теменно-затылочной областью не исключается, что подтверждается наличием перелома правой теменной кости, ушиба головного мозга на базальной поверхности левой лобной доли.

Допрошенный в судебном заседании эксперт Э. показал, что три телесных повреждения головы входят в состав ЗЧМТ и их нельзя разграничить по отдельности. Смерть Х. наступила от перелома черепа в правой его половине, именно он расценивается как опасный для жизни. От повреждений с левой стороны перелом черепа не образуется. В данном случае от удара кулаком по голове свод черепа не мог сломаться.

Выводы протеста о том, что Б. не менее 5 лет занимался боями без правил, имеет медали, фактическими данными как наличие этих медалей, грамоты, показаниями тренеров, сведениями со спортивных школ не подтверждены.

Доводы протеста о том, что после того, как Л. убежал, тогда могли причинить другие телесные повреждения, что нанесены несколько ударов осужденным, и другие доводы являются только предположениями и не основаны на фактических доказательствах, что является недопустимым.

С учетом изложенного, в материалах уголовного дела отсутствуют доказательства того, что умысел осужденного был направлен на причинение

тяжкого вреда здоровью потерпевшего, а также того, что тяжкий вред здоровью, повлекший смерть потерпевшего, наступил непосредственно от толчка осужденного. В связи с чем, суд первой инстанции обоснованно переквалифицировал действия Б. по части 3 статьи 106 УК на части 1 статьи 104 УК. Правильность выводов суда подтверждается также тем, что после состоявшегося конфликта Б. подошел к потерпевшему и спросил: «Все ли нормально?», что свидетельствует об отсутствии у него умысла на причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшего наступление смерти по неосторожности, предъявленного обвинением.

При таких обстоятельствах судебная коллегия считает, что суды первой и апелляционной инстанций пришли к обоснованному выводу о том, что Б., толкая потерпевшего, не желал и не предвидел возможности наступления смерти потерпевшего, хотя при должной внимательности и предусмотрительности должен был и мог предвидеть, что Х. от его толчка упадет, ударится головой о твердую поверхность и при этом в дальнейшем лишится жизни. Поэтому суды обоснованно квалифицировали действия осужденного Б. как причинение смерти по неосторожности.

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

Протест Генерального прокурора Республики Казахстан оставлен без удовлетворения.

Освобождение от уголовной ответственности и наказания

В соответствии с частью 1 статьи 68 УК РК лицо, совершившее уголовный проступок или преступление небольшой и средней тяжести, не связанное с причинением смерти, подлежит освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим и загладило причиненный вред

14 марта 2017 года *№2уп-41-17*

Приговором суда № 2 города Костанай Костанайской области от 7 июля 2016 года, постановленным в согласительном производстве, П. осужден по пункту 3) части 2 статьи 190 УК к 2 годам ограничения свободы с конфискацией имущества, с установлением на весь срок ограничения свободы пробационного контроля, с возложением обязанностей встать на учет в уголовно-исполнительную инспекцию по месту жительства, не менять постоянного места жительства и не выезжать за пределы города без разрешения службы пробации.

Приговором суда П. признан виновным в хищении чужого имущества путем обмана с использованием своего служебного положения.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Костанайского областного суда от 1 ноября 2016 года приговор оставлен без изменения.

Изучив материалы дела, обсудив доводы ходатайства, заслушав заключение прокурора, судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда пришла к следующему.

В соответствии с частью 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах, принятого резолюцией 2200А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН 16 декабря 1966 года, каждый, кто осужден за какое-либо преступление, имеет право на то, чтобы его осуждение и приговор были пересмотрены вышестоящей инстанцией согласно закону.

Согласно пункту 5 части 1 статьи 485 УПК неправильное применение уголовного закона, повлекшее неправильное назначение наказания, является основанием для пересмотра в кассационном порядке вступивших в законную силу судебных актов.

По настоящему делу такое основание имеется.

Виновность осужденного П. в хищении чужого имущества путем обмана с использованием своего служебного положения установлена собранными по делу и всесторонне проверенными в ходе судебного разбирательства доказательствами и никем не оспаривается, действия осужденного квалифицированы в соответствии с требованиями уголовного закона.

Вместе с тем, нижестоящие суды при наличии достаточных оснований для применения положений части 1 статьи 68 УК необоснованно не применили их в отношении осужденного.

В соответствии с частью 1 статьи 68 УК лицо, совершившее уголовный проступок или преступление небольшой и средней тяжести, не связанное с причинением смерти, подлежит освобождению от уголовной ответственности, если оно примирилось с потерпевшим, и загладило причиненный вред.

Об этом же говорится и в пункте 3 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 21 июня 2001 года № 4 «О судебной практике по применению статьи 67 Уголовного кодекса Республики Казахстан».

Как видно из материалов уголовного дела, осужденный П. чистосердечно раскаялся и загладил причиненный вред, примирился с потерпевшим, о чем заявил в суде представитель потерпевшего ГУ «Центр занятости города Костаная» Ж.; совершенное им преступление относится к категории средней тяжести, поэтому в отношении него могут быть применены положения закона об освобождении от уголовной ответственности в связи с примирением.

На основании изложенного, судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам отменила судебные акты местных судов в отношении П. и прекратила уголовное дело с освобождением его от уголовной ответственности на основании части 1 статьи 68 УК.

Ходатайство адвоката Л. в интересах осужденного удовлетворено.

Назначение дополнительного наказания

Согласно разъяснениям пункта 22 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 25 июня 2015 года № 4 «О некоторых вопросах назначения уголовного наказания» лишение права управлять транспортными средствами может быть назначено судом в качестве дополнительного наказания в соответствии с санкцией уголовного закона независимо от того, что это лицо не имело этого права либо было лишено его в порядке административного взыскания

17 марта 2017 года *№2уп-59-17*

Приговором Алгинского районного суда Актюбинской области от 21 июля 2016 года Б. осужден по части 1 статьи 346 УК к общественным работам сроком на 60 часов, по части 1 статьи 346 УК к общественным работам сроком на 80 часов.

На основании части 2 статьи 58 УК по совокупности уголовных правонарушений, путем поглощения менее строгого наказания более строгим, назначено наказание в виде привлечения к общественным работам сроком на 80 часов.

Исполнение приговора и контроль за поведением осужденного возложены на службу пробации Алгинского района Актюбинской области.

В соответствии с пунктом 4 части 1 статьи 91 УК Б. назначены принудительные меры медицинского характера в виде амбулаторного наблюдения и лечения от алкоголизма.

Взысканы с Б. в доход государства процессуальные издержки, связанные с производством судебно-наркологической экспертизы, в сумме 4 978 тенге 36 тиынов.

Дело в апелляционном порядке не рассматривалось.

Назначенное наказание исполнено, 5 сентября 2016 года Б. отбыл 80 часов общественных работ.

Приговором суда Б. признан виновным в том, что, будучи лицом, лишенным права управления транспортным средством, 11 мая 2016 года и 4 июня 2016 года в состоянии алкогольного опьянения неоднократно управлял автомашиной марки «Опель Вектра» с государственным номером D 660 UFM.

Заслушав выступления прокурора, адвоката, изучив материалы уголовного дела, обсудив доводы протеста, коллегия пришла к выводу о том, что приговор подлежит изменению, протест прокурора – удовлетворению по следующим основаниям.

Как следует из материалов дела, постановлением Алгинского районного суда Актюбинской области от 22 сентября 2015 года Б. был привлечен

к административной ответственности по части 1 статьи 608 Кодекса об административных правонарушениях Республики Казахстан (далее – КоАП) с наложением административного взыскания в виде лишения права управления транспортным средством на срок 3 года.

Однако 11 мая 2016 года и 4 июня 2016 года Б., не имея на то прав, управлял автомашиной марки «Опель Вектра» с государственным номером D 660 UFM в состоянии алкогольного опьянения, в связи с чем был остановлен сотрудниками полиции.

Согласно заключениям медицинского освидетельствования установлено, что 11 мая 2016 года Б. находился в состоянии средней степени опьянения, а 4 июня 2016 года – легкой степени опьянения.

Осужденный Б. в суде подтвердил, что 11 мая 2016 года и 4 июня 2016 года действительно управлял автомашиной марки «Опель Вектра» с государственным номером D 660 UFM в состоянии алкогольного опьянения.

При таких обстоятельствах суд пришел к правильному выводу о виновности Б. и квалификации его действий по части 1 статьи 346 и части 1 статьи 346 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК).

Вместе с тем, при назначении наказания судом допущены нарушения норм уголовного права.

Суд, правильно определив Б. основное наказание, не принял во внимание то обстоятельство, что предусмотренное в санкции части 1 статьи 346 УК дополнительное наказание - лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью сроком на 3 года – является обязательным и без каких-либо оснований не назначил наказание в виде лишения права управления транспортным средством.

Согласно разъяснениям пункта 22 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 25 июня 2015 года № 4 «О некоторых вопросах назначения уголовного наказания» лишение права управлять транспортными средствами может быть назначено судом в качестве дополнительного наказания в соответствии с санкцией уголовного закона независимо от того, что это лицо не имело этого права либо было лишено его в порядке административного взыскания.

В соответствии с пунктом 5 части 1 статьи 485 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) неправильное назначение наказания является основанием для пересмотра в кассационном порядке судебных приговоров и постановлений, вступивших в законную силу.

На основании изложенного, судебная коллегия Верховного Суда по уголовным делам изменила приговор суда первой инстанции в отношении Б. и по совокупности правонарушений, предусмотренных частью 1 статьи 346 УК, на основании части 2 статьи 58 УПК ему назначено дополнительное наказание в виде лишения права управления транспортным средством на срок 3 года.

В остальной части судебный акт оставлен без изменения.

Протест Генерального прокурора удовлетворен.

Справка
по результатам обобщения судебной практики по рассмотрению уголовных дел о терроризме и экстремизме за второе полугодие 2016 года и первый квартал 2017 года

30 марта 2017 года *город Астана*

Во исполнение протокольного поручения председателя судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Республики Казахстан от 13 января 2017 года дополнительно проведено обобщение судебной практики по рассмотрению уголовных дел о терроризме и экстремизме.

Президентом нашей страны Назарбаевым Н.А. утверждена Государственная программа по противодействию религиозному экстремизму и терроризму в Республике Казахстан на 2013 – 2017 годы.

Главная цель данной программы – обеспечение безопасности человека, общества и государства посредством предупреждения проявлений религиозного экстремизма и предотвращения угроз терроризма.

В целях реализации задач, поставленных названной программой, была проведена работа по выработке практических предложений относительно дальнейшего совершенствования законодательных и иных нормативно-правовых актов.

В рамках обобщения изучена судебная практика за второе полугодие 2016 года и первый квартал 2017 года на заданную тему.

Изучением судебной практики установлено следующее.

Наблюдается динамика роста уголовных правонарушений исследуемых категорий дел.

Согласно статистическим данным за второе полугодие 2016 года по вышеуказанной категории дел всего поступило 121 дело, что в сравнении с первым полугодием 2016 г. больше на 51,2% (59). С учетом остатка (11) в производстве всего находилось 132 уголовных дела (69).

Всего рассмотрено с вынесением приговора 109 уголовных дел, что больше на 49,5% (55).

Всего окончено 101 уголовное дело, что больше на 26,7% (74).

Всего осуждено 168 лиц, что больше на 58,9% (69), из них:

к лишению свободы – 155 лиц, что больше на 61,9% (214), из них: к смертной казни – 1 лицо или 0,6% от общего числа лиц, лишенных свободы, к пожизненному лишению свободы – 7 лиц или 4,2%;

к ограничению свободы – 8 лиц, что больше на 37,5% (13);

к условному осуждению – 3 лица, что меньше на 40% (5).

Всего за 2016 год в суды республики (без учета остатка) поступило 180 дел, из них в основном поступали дела:

- по статье 273 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) (статье 242 УК 1997 г.) (заведомо ложное сообщение об акте терроризма) – 35,5% от общего числа поступивших дел;

- по частям 1, 2 статьи 256 УК (части 1, 2 статьи 233-1 УК 1997 г.) (пропаганда терроризма или публичные призывы к совершению акта терроризма) – 34,4 % от общего числа поступивших дел;

- по частям 1, 2 статьи 257 УК (части 1, 2 статьи 233-2 УК 1997 г.) (создание, руководство террористической группой и участие в ее деятельности) – 13,3 % от общего числа поступивших дел данной категории;

- по частям 1, 2 статьи 174 УК (части 1, 2 статьи 164 УК 1997 г.) (возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой, сословной или религиозной розни) – 8,3 % от общего числа поступивших дел данной категории.

За первый квартал 2017 года в суды республики поступило 42 дела данной категории в отношении 63 лиц, с учетом остатка (17) в производстве судов находилось всего 59 дел.

Окончено производством всего 39 дел в отношении 69 лиц.

По мерам наказания: всего осуждено 45 лиц, из них:

к лишению свободы – 39 лиц или 86,6%,

к ограничению свободы – 5 лиц или 11,2%,

к условному осуждению – 1 лицо или 2,2%.

По всем рассмотренным делам о терроризме и экстремизме судами постановлены обвинительные приговоры. Оправдательные приговоры не выносились.

В соответствии с пунктом 31 статьи 3 УК террористическая группа – это организованная группа, преследующая цель совершения одного или нескольких террористических преступлений.

Совершение акта терроризма лицом, состоящим в террористической группе, подлежит квалификации по совокупности преступлений, предусмотренных статьями 255 и 257 УК, поскольку объективная сторона деяний, предусмотренных статьей 257 УК предполагает только такие действия, как «создание», «руководство», «участие». Данной статьей не охватываются наступившие от этих действий последствия, предусмотренные статьей 255 УК, т.е. по акту терроризма.

За второе полугодие 2016 года по статье 255 УК (статья 233 УК в редакции 1997 г.) «Акт терроризма» всего рассмотрено 2 уголовных дела Тс вынесением приговора. По данной статье всего осуждено к лишению свободы 10 лиц.

В случае, как указано выше, если лицо признано виновным в создании, руководстве и участии в деятельности террористической группы, а также в совершении актов терроризма, то его действия подлежат квалификации по совокупности статей 255 и 257 УК.

К примеру, приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам Актюбинской области от 28 ноября 2016 года осуждены:

А. по пунктам 8), 11), 15), части 2 статьи 99, части 4 статьи 255, части 2 статьи 257, частям 1, 2, 5 статьи 287, пунктам 1), 2) части 4 статьи 291 УК, на основании части 4 статьи 58 УК к 20 годам лишения свободы, с конфискацией имущества, с отбыванием в исправительной колонии строгого режима, из них первые 3 года в тюрьме;

К., О., Д., Т., Р., И. и С. по пунктам 1), 2), 6), 8), 11), 13), 15) части 2 статьи 99, части 3 статьи 24 – пункты1), 2), 6), 8), 11), 13), 15) части 2 статьи 99, пункту 1 части 3 статьи 125, пунктам 1), 2) части 4 статьи 192, части 4 статьи 200, части 3 статьи 24 – части 4 статьи 200, части 4 статьи 255, части 2 статьи 257, части 3 статьи 269, частям 1, 2, 5 статьи 287, пунктам 1), 2) части 4 статьи 291 УК, и К. по части 2 статьи 174 УК, на основании части 4 статьи 58 УК назначено пожизненное лишение свободы с конфискацией имущества, с отбыванием наказания в колонии особого режима,

К., А., Д., Р. и С. – первые четыре года лишения свободы в тюрьме;

Т. и И. – первые пять лет лишения свободы в тюрьме;

Ж. осужден по пунктам 1), 2), 6), 8), 11), 13), 15) части 2 статьи 99, части 3 статьи 24 – по пунктам 1), 2), 6), 8), 11), 13), 15) части 2 статьи 99, пунктам 1), 2) части 4 статьи 192, части 3 статьи 24 – части 4 статьи 200, части 4 статьи 257, части 1 статьи 287, части 2 статьи 287, части 5 статьи 287, пунктам 1), 2) части 4 статьи 291 УК, с применением части 4 статьи 58 УК к 22 годам лишения свободы, с конфискацией имущества, с отбыванием наказания в исправительной колонии строгого режима, из них первые четыре года в тюрьме.

Приговором суда К., Ж., А., Д., О., Т., Р., И. и С., признаны виновными в том, что они, являясь членами террористической группы, принимали участие в ее деятельности и в совершаемых ею актах терроризма.

В ходе совершения преступлений террористического характера вышеуказанными преступниками совершено покушение на убийство и убийство нескольких лиц, разбойное нападение на два оружейных магазина, угон автомашин, вторжение на территорию воинской части и ряд других особо тяжких преступлений.

Этим же приговором М., Н., Х. и другие признаны виновными по статье 434 УК – за недонесение о достоверно известном готовящемся и совершенном особо тяжком преступлении, а также достоверно известном готовящемся акте терроризма.

Е. и У. признаны виновными по статье 432 УК – в совершении заранее необещанного укрывательства тяжкого и особо тяжкого преступления.

Приговором суда действия осужденных А. и Ж. квалифицированы по совокупности преступлений по части 4 статьи 255 и части 2 статьи 257 УК;

действия осужденных К., О., Д., Т., Р., И. и С. квалифицированы по совокупности преступлений по части 4 статьи 255, части 2 статьи 257 и части 3 статьи 269 УК – нападение на здания, сооружения, средства сообщения и связи или их захват.

Постановлением апелляционной инстанции от 12 января 2017 года приговор суда в отношении 9 лиц, а именно – А., Ж., Д., О., К., Т., Р., И. и С., осужденных за участие в деятельности террористической группы и в совершаемых ею актах терроризма, оставлен без изменения.

Выводы суда первой инстанции о виновности осужденных А., Ж., Д., О., К., Т., Р., И. и С. и остальных 20 лиц, осужденных по статьям 432, 434 УК, в совершении преступлений при обстоятельствах, приведенных в приговоре, основаны на совокупности доказательств, собранных с соблюдением требований закона, всесторонне, полно и объективно исследованных в главном судебном разбирательстве.

Согласно заключению теологического исследования от 10 октября 2016 года, проведенного в отношении А., Ж., Д., О., К., Т., Р., И. и С. и других, религиозные каноны указанных лиц, их взгляды, совершаемые ими религиозные поклонения, являются канонами принципов течения «Салафи джихади».

Другой пример. Приговором специализированного межрайонного суда по уголовным делам города Алматы от 2 ноября 2016 года К. признан виновным по части 4 статьи 255, пункту 2 части 4 статьи 192, части 4 статьи 287, части 3 статьи 24, пунктам 1, 2, 6, 11 части 2 статьи 99, пунктам 1, 2, 6, 11 части 2 статьи 99, пункту 2 части 4 статьи 291, части 4 статьи 200, пунктам 4, 8 части 2 статьи 126 УК, и ему на основании части 4 статьи 58 УК окончательно назначена смертная казнь с конфискацией имущества. В действиях К. признан опасный рецидив преступлений.

Судом установлено, что 18 июля 2016 года около 10:00 часов К. в целях совершения акта терроризма, сопряженного с посягательством на жизнь людей, с использованием огнестрельного оружия, причинения значительного имущественного ущерба, наступления иных общественно опасных последствий и устрашения населения, нарушения общественной безопасности, с применением оружия, создавая реальную угрозу для жизни и здоровья граждан, а также в целях прекращения государственной деятельности государственных служащих, а также из мести за такую деятельность прибыл к зданию РОВД Алмалинского района города Алматы.

К. совершено покушение на убийство и убийство сотрудников правоохранительных органов. В ходе преступных действий К. было убито 10 человек, захвачено огнестрельное оружие и автомашины. К. был задержан сотрудником службы военизированной охраны.

В свете вопросов, поставленных в задании при обобщении, следует отметить, что указанные противоправные действия К. были квалифицированы только по статье 255 Уголовного кодекса Республики Казахстан (акт терроризма) в связи с отсутствием в его деяниях признаков статьи 257 УК (создание, руководство террористической группой и участие в ее деятельности), так как террористический акт им был совершен без участия других лиц.

Анализ состава преступления, предусмотренного статьей 255 УК, свидетельствует о том, что акт терроризма может выражаться не только

в непосредственном совершении взрыва, поджога или иных действий, создающих опасность гибели людей, причинения значительного имущественного ущерба либо наступления иных общественно опасных последствий, но и в угрозе совершения указанных действий. При квалификации действий виновного по признаку «угрозы совершения действий», следует иметь в виду, что такая угроза может быть выражена любыми способами: путем непосредственного высказывания, передачи через третьих лиц, распространения посредством информационно-коммуникационных сетей.

При определении значительности имущественного ущерба при акте терроризма полагаем необходимым исходить из стоимости уничтоженного имущества или затрат на восстановление поврежденного имущества, значимости этого имущества для потерпевшего. Следует обратить внимание на род деятельности либо материальное положение (финансово-экономическое состояние) физического или юридического лица, чье имущество было уничтожено или повреждено.

Под понятием «наступление иных общественно опасных последствий», указанных в части 1 статьи 255 УК, понимается весь остальной вред, который не подпадает под признаки гибели людей и значительного имущественного ущерба. К ним можно отнести: причинение гражданам вреда здоровью различной степени тяжести, нарушение деятельности органов государственной власти и управления, приостановление деятельности предприятий, учреждений, организаций, движения транспорта и т.д.

К иным тяжким последствиям по пункту 2) части 3 статьи 255 УК по смыслу закона могут относиться причинение тяжкого вреда здоровью хотя бы одного человека; средней тяжести вреда здоровью двух и более лиц; существенное ухудшение экологической обстановки (загрязнение земель и вод, атмосферы, устранение которых требует длительного времени и больших материальных затрат); дезорганизация деятельности органов государственной власти и местного самоуправления; длительное нарушение работы предприятий и учреждений.

Фактов осуждения судами во втором полугодии 2016 года и первом квартале 2017 года за совершение акта терроризма участниками банды не было.

Следует отметить, что согласно требованиям нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 21 июня 2001 года «О некоторых вопросах применения судами законодательства об ответственности за бандитизм и другие преступления, совершенные в соучастии» преступления, совершенные в банде, представляют собой повышенную опасность. При совершении актов терроризма участниками банды их действия подлежат квалификации по совокупности статей 268 и 255 УК.

При квалификации действий членов банды (статья 268 УК) при совершении акта терроризма (статья 255 УК) следует строго соблюдать требования части 1 статьи 13 УК о том, что при совокупности преступлений лицо несет уголовную ответственность за каждое совершенное преступление по

соответствующей статье или части УК, если признаки совершенных деяний не охватываются нормой одной статьи или части статьи УК, предусматривающей более строгое наказание.

В практике судов имела место квалификация пропаганды терроризма (статья 256 УК) по совокупности с преступлением, предусмотренным статьей 174 УК – возбуждение социальной, национальной, родовой, расовой, сословной или религиозной розни.

К примеру, приговором суда № 2 г.Актобе от 25 октября 2016 года У. осужден по части 2 статьи 256, части 1 статьи 174, пунктам 1), 8) части 2 статьи 125, пунктам 1), 3) части 2 статьи 191, пункту 2) части 3 статьи 194 УК, на основании части 3 статьи 58 УК к 12 годам лишения свободы, с конфискацией имущества, с учетом наличия в действиях опасного рецидива преступлений с отбытием наказанияв исправительной колонии особого режима.

По приговору суда У. признан виновным в том, что 20 апреля 2015 года, освободившись условно-досрочно из УКА-168/5 и вернувшись в г.Актобе, являясь приверженцем религии Ислам крайне радикального толка, в период с сентября 2015 года по февраль 2016 года пропагандировал терроризм и экстремизм, совершил умышленные действия, направленные на возбуждение социальной и религиозной вражды, розни, с использованием информационно-коммуникационных сетей, создав с мобильного телефона в социальной сети «ВКонтакте» личную страницу под псевдонимом «Усман Аффан», где размещал материалы радикального содержания с призывами к совершению вооруженного джихада, с призывами восхваления сцен боевых действий международной террористической организации «ДАИШ» («Исламское государство») в Сирии и Ираке, распространял среди подписчиков и других пользователей интернет-пространства «ВКонтакте» видеоролики и текстовые файлы радикально-экстремистского характера.

Согласно заключению экспертов от 13 мая 2016 года в материалах, размещенных на личной странице «Усман Аффан», и в переписке У. в интернет-мессенджере WhatsApp имеются признаки пропаганды терроризма, экстремизма; возбуждения социальной и религиозной вражды, розни, оскорбление религиозных чувств граждан, высказывания об исключительности, превосходстве, неполноценности граждан по признаку их отношения к религии и сословной принадлежности; идеи, содержащиеся в материалах предоставленных объектов, характерны для идеологии религиозной террористической организации «Исламское государство».

Приговор суда в отношении У. обжалован, постановлением суда апелляционной инстанции оставлен без изменения.

Как показывает анализ составов преступлений, предусмотренных статьей 258 УК (финансирование террористической или экстремисткой деятельности и иное пособничество терроризму либо экстремизму) и части 2 статьи 257 УК (участие в деятельности террористической группы), на практике возможны некоторые затруднения в их разграничении.

При рассмотрении конкретных уголовных дел представляется необходимым судам тщательно исследовать действия виновного лица, имея в виду то, что обязательным условием для квалификации по статье 258 УК является то, что лицо лишь содействует террористической или экстремистской деятельности, в том числе путем финансирования или иного пособничества, например, дачей советов, предоставлением информации, орудий или иных средств, необходимых для осуществления такой деятельности. Но при этом не принимает непосредственного участия в деятельности террористической группы или в совершаемых ею актах терроризма. В противном случае действия виновного лица должны квалифицироваться по части 2 статьи 257 УК.

Так, приговором суда № 2 г.Актобе от 12 июля 2016 года С. осужден по части 3 статьи 24, части 2 статьи 257, части 1 статьи 258, на основании части 3 статьи 58 УК к 8 годам лишения свободы, с конфискацией имущества, с отбытием наказания в исправительной колонии строгого режима.

С. признан виновным в том, что он, являясь приверженцем религии Ислам крайне радикального толка, умышленно, с целью участия в деятельности террористической группы и совершаемых ею актах терроризма, вступив в международную террористическую организацию «Исламское государство» («ИГ», «ИГИЛ», «ИГИШ», «ДАИШ»), деятельность которой на территории Республики Казахстан запрещена решением Есильского райсуда г.Астаны 15 октября 2015 года, планировал выехать за пределы Республики Казахстан для участия в деятельности террористической группы в составе А., Т. и других и совершаемых ею актах терроризма в вооруженных столкновениях на территории Арабской Республики Сирия против «кафиров», «шиитов» и армии правительства Башар Асада, однако не смог довести свой преступный умысел до конца по независящим от него обстоятельствам, т.к. 10 марта 2016 года был задержан при попытке выезда с этой целью из г.Актобе сотрудниками органов национальной безопасности.

Установлено, что в феврале 2016 года С., умышленно, с целью финансирования террористической деятельности, находясь в квартире № 74, расположенной в 11-ом микрорайоне, в доме № 47, предоставил участнику террористической группы А. деньги в сумме 500 долларов США для обеспечения выезда участников террористической организации на территорию Арабской Республики Сирия с целью участия в актах терроризма.

Тем самым, совершил финансирование террористической деятельности, заведомо осознавая террористический или экстремистский характер деятельности этих лиц, что оказанные финансовые и иного рода услуги будут использованы для осуществления террористической или экстремистской деятельности либо обеспечения террористической или экстремистской группы, террористической или экстремистской организации, незаконного военизированного формирования.

Возникают вопросы при квалификации действий виновных, при разграничении состава преступления, предусмотренного статьей 273 УК

(заведомо ложное сообщение об акте терроризма), с составом преступления, предусмотренного статьей 293 УК (хулиганство).

При этом следует отметить, что, хотя состав статьи 273 УК законодателем не отнесен к террористическим преступлениям, повышенная общественная опасность заведомо ложного сообщения об акте терроризма обусловлена тем, что в результате его совершения создаются паника и страх среди населения, отвлекаются значительные человеческие и материальные ресурсы специальных служб.

К примеру, по приговору суда № 2 г. Семей от 7 ноября 2016 года М. признана виновной в том, что 29 июня 2016 года с целью мести Ж. позвонила со своего сотового телефона на городской телефон ДКНБ Атырауской области и передала заведомо ложное сообщение о готовящемся акте терроризма со стороны Ж., а именно о том, что последний хочет совершить террористический акт и пытается взорвать акимат г. Атырау.

Как органы уголовного преследования, так и суд при квалификации действий М. исходили из того, что последняя заведомо ложно сообщила о готовящемся террористическом акте, ответственность за эти деяния предусмотрена специальной нормой Уголовного кодекса, а именно статьей 273 УК.

Как было указано выше, суды республики в большинстве рассматривают дела по статье 273 УК (статьи 242 УК 1997г.) – заведомо ложное сообщение об акте терроризма.

Чаще всего указанное преступление совершается лицом в состоянии алкогольного опьянения. Мотивы совершения преступления могут быть различными – месть, желание парализовать работу предприятия или учреждения, нежелание учиться, работать, личная ненависть, вражда, хулиганство, желание самоутвердиться и т.п. Бывает, что преступление совершается без мотивов (например, у лиц, страдающих психическими заболеваниями). Иногда действия преступников носят характер бездумного развлечения, озорства, особенно у несовершеннолетних, отмечается непонимание подростками преступного характера своих действий.

Данное преступление относится к категории тяжких. Санкция статьи 273 УК предусматривает наказание до шести лет лишения свободы.

Приговором районного суда № 2 Алматинского района города Астаны от 28 сентября 2016 года К. по статье 273 УК осужден к двум годам лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

Поводом для совершения данного уголовного правонарушения послужил факт оскорбления им официантки в кафе «Мөлдір», потребовавшей оплату за заказ 200 граммов водки. За такое оскорбление официантка Е. ударила его два раза по лицу. После этого он в отместку позвонил по номеру «103», нарушая общественную безопасность и нормальную работу учреждений, с сообщением о якобы готовящемся акте терроризма. В результате таких действий ДВД г.Астаны был причинен материальный ущерб на сумму 63 436 тенге за учинение

препятствий для нормальной работы сотрудников данного ДВД, привлечение техники и других ресурсов, связанных с ложным сообщением о готовящемся акте терроризма.

Другой пример. Приговором районного суда № 2 Алматинского района города Астаны от 27 января 2017 года Ж. осужден по статье 273 УК. 25 ноября 2016 года около 00 часов 48 минут Ж., находясь в состоянии алкогольного опьянения, в целях заведомо ложного сообщения направил со своего мобильного телефона заведомо ложное сообщение на пульт канала «102» Центра оперативного управления ДВД г.Астана, что в случае невозвращения его ушедшей из дома жены домой он совершит террористический акт, чем породил страх в обществе и угрозу. Сотрудники ДВД г. Астаны направились домой к Ж., после чего доставили его в отделение полиции. Его преступными действиями ДВД г.Астаны был причинен материальный ущерб на сумму 15 567 тенге. Приговором суда ему назначено наказание в виде одного года шести месяцев лишения свободы, с отбыванием наказания в исправительной колонии общего режима.

В целом практика судов по делам данной категории правильная и единообразная, что подтверждается принятыми вышестоящими судами постановлениями по ним.

Согласно примечаниям к статьям 255, 258, 260, 261, 262, 268, 267 УК лицо освобождается от уголовной ответственности, если оно своевременно предупредило государственные органы в целях предотвращения террористических и экстремистских преступлений и если в его действиях не содержится состава иного преступления. Эти вопросы решаются в ходе досудебного расследования.

За второе полугодие 2016 года в апелляционном порядке рассмотрены приговоры в отношении 51 лица, из них в отношении 47 лиц оставлены без изменения, в отношении 2 лиц приговоры отменены, в отношении 1 лица приговор изменен, в отношении 1 лица применен акт амнистии.

За первый квартал 2017 года в апелляционном порядке рассмотрены приговоры в отношении 52 лиц, из них в отношении 48 лиц оставлены без изменения, в отношении 1 лица приговор изменен, в отношении 3 лиц применен акт амнистии.

К примеру, уголовное дело в отношении К. и Д. в совершении группой лиц по предварительному сговору умышленных действий, направленных на возбуждение религиозной розни, а равно пропаганду исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии (часть 2 статьи 174 УК), квалифицировано органами досудебного расследования в отношении К. в совокупности с пропагандой терроризма, а равно распространением материалов указанного содержания с использованием средств массовой информации и сетей телекоммуникаций (часть2 статьи 256 УК).

Приговором Талдыкорганского городского суда от 24 октября 2016 года К. и Д. признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного

частью 1 статьи 174 УК, и им назначено наказание в виде ограничения свободы сроком на 3 года.

К. по части 2 статьи 256 УК признан невиновным и оправдан за отсутствием в его действиях состава преступления.

Также установлено, что действия подсудимых переквалифицированы судом с части 2 на часть 1 статьи 174 УК как совершение умышленных действий, направленных на возбуждение религиозной розни, а равно пропаганду исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии. Исключен из их обвинения квалифицирующий признак «группой лиц по предварительному сговору», то есть суд, неправильно истолковав часть 1 статьи 31 УК, пришел к ошибочному мнению о том, что эти действия подсудимыми были совершены не в группе.

Суд также, неправильно проанализировав имеющиеся в деле доказательства, необоснованно пришел к выводу об отсутствии в действиях К. состава преступления, предусмотренного частью 2 статьи 256 УК, и неверно дал оценку имеющимся доказательствам в их совокупности.

Апелляционной коллегией по уголовным делам приговор в отношении К. и Д. отменен и вынесен новый обвинительный приговор, где их деяния описаны как действия, направленные на возбуждение религиозной розни, а равно пропаганду исключительности, превосходства либо неполноценности граждан по признаку их отношения к религии, совершенные в группе лиц.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Карагандинского областного суда от 10 ноября 2016 года приговор Сатпаевского городского суда Карагандинской области от 05 сентября 2016 года в отношении осужденного А. изменен. Назначенное ему по части 2 статьи 256 УК наказание снижено с 7 лет до 6 лет 8 месяцев лишения свободы с конфискацией имущества, находящегося в собственности осужденного, добытого незаконным путем либо приобретенного на средства, добытые незаконным путем. Окончательно по совокупности преступлений в соответствии с частью 3 статьи 58 УК путем поглощения менее строгого наказания более строгим назначено 6 лет 8 месяцев лишения свободы с конфискацией имущества, находящегося в собственности осужденного, добытого незаконным путем либо приобретенного на средства, добытые незаконным путем. Основанием для изменения приговора послужило несоблюдение судом требований части 2 статьи 55 УК о пределах назначения наказания при наличии смягчающих и отсутствии отягчающих уголовную ответственность и наказание обстоятельств.

Судебная коллегия по уголовным делам
Верховного Суда Республики Казахстан

Секретариат судебной коллегии
по уголовным делам

Талдау
Анализ

Анализ
практики разрешения вопроса о принятии жалоб частного обвинения судами первой инстанции

Предметом и целью анализа судебной практики принятия частных жалоб по делам частного обвинения является изучение соблюдения принципа обеспечения доступа к правосудию по делам данной категории местными судами республики, реализации лицами, обращающимися в суды с жалобами частного обвинения, своих прав в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством, выявление фактов и причин необоснованного отказа в принятии жалоб частных обвинителей.

Анализ проведен на основе изучения судебной практики принятых решений о возврате судами жалоб по делам частного обвинения, поступивших за 2016 год и соответствующих статистических данных.

Уголовно-процессуальный закон в статье 32 предусматривает возможность осуществления производства по уголовным делам в порядке частного обвинения, которое начинается не иначе как по заявлению потерпевшего (его законного представителя), а если потерпевший находится в зависимом или беспомощном состоянии, либо по иным причинам не способен самостоятельно защищать свои права и законные интересы – по решению прокурора. К делам частного обвинения новым законом отнесены 14 норм.

Устанавливая эти правила, законодатель исходил из того, что указанные преступления относятся к числу тех, которые не представляют значительной общественной опасности и раскрытие которых, по общему правилу, не вызывает трудностей, в связи с чем потерпевший сам может осуществлять в порядке частного обвинения уголовное преследование лица, совершившего в отношении него соответствующее преступление – обращаться за защитой своих прав и законных интересов непосредственно в суд и доказывать как сам факт совершения преступления, так и виновность в нем конкретного лица, минуя обязательные в иных ситуациях (по делам частно-публичного и публичного обвинения) процессуальные стадии досудебного производства.

Дела частного обвинения – это такие дела, возбуждение и производство по которым полностью зависит от воли пострадавшего от преступного деяния. Роль государства в лице судьи сводится единственно к созданию условий для состязания сторон и разрешению уголовно-правового спора между частными лицами.

Уголовно-процессуальный кодекс Республики Казахстан (далее – УПК), закрепляя права лиц, пострадавших от преступления, самостоятельно преследовать своих обидчиков, в тоже время установил ряд особенностей возбуждения и рассмотрения таких дел.

Так, в соответствии со статьей 408 УПК уголовные дела частного обвинения возбуждаются в отношении конкретного лица путем подачи потерпевшим или его законным представителем заявления в суд.

Если потерпевшим является несовершеннолетний или лицо, которое по своим физическим или психическим недостаткам не может само защищать свои интересы, дело может быть возбуждено по жалобе его законного представителя (родителя, усыновителя, опекуна, попечителя, представителя учреждения или организации, на попечении которых находится потерпевший).

Прокурор возбуждает уголовное дело при отсутствии заявления потерпевшего или его законного представителя, если данное преступление совершено в отношении лица, которое в силу зависимого или беспомощного состояния, либо по иным причинам не может защищать свои права и законные интересы.

Зависимое состояние потерпевшего может определяться отношениями, сложившимися между ним и лицом, совершившим указанные посягательства, к примеру: на почве родственных отношений, подчиненностью по службе, групповыми взаимоотношениями, материальной подчиненностью и т.п.

К иным причинам может быть отнесено совершение преступлений в отношении лиц, страдающих определенными физическими недостатками (слепых, немых и т.п.); беспризорных детей и подростков; лиц, обладающих некоторыми личностными и характерологическими особенностями (возраст, состояние здоровья и т.п.).

Краткий обзор соответствующих статистических данных по областным и приравненным к ним судам

Установлено, что за 12 месяцев 2016 года всего поступило жалоб о привлечении к уголовной ответственности 57 215, из них принято к производству 7 111 жалоб, что составляет в процентном соотношении 12,4%, отказано в принятии 45 620 или 79,7 % жалоб.

№ п/п	Регион	Поступило в производство	Принято в производство	%	Отказано в принятии	%
1	Астана	3698	154	4,2%	3308	89,5%
2	Алматы	1591	227	14,3%	1029	64,7%
3	Акмолинская область	2660	242	9,1%	2324	87,4%
4	Актюбинская область	2647	116	4,4%	1357	51,3%
5	Алматинская область	3474	333	9,6%	3093	89 %
6	Атырауская область	1406	165	11,7%	1207	85,8%

№ п/п	Регион	Поступило в производство	Принято в производство	%	Отказано в принятии	%
7	ВКО	5793	1328	23%	4040	69,7%
8	Жамбылская область	3294	269	8,2%	3045	92,4%
9	ЗКО	1276	471	37%	786	61,6%
10	Карагандинская область	11082	698	6,3%	10022	90,4%
11	Костанайская область	3675	1337	36,4%	2280	62,04%
12	Кызылординская область	2504	237	9,46%	2039	81,43%
13	Мангистауская область	2293	166	7,2%	2034	88,2%
14	Павлодарская область	1927	156	7,9%	1544	78,5%
15	СКО	3048	308	10,10%	1717	56,33%
16	ЮКО	6786	884	13,03%	5 758	84,9 %
17	Военные суды	61	20	32,7%	37	60,65%
18	ИТОГО	57215	7111	12,4%	45620	79,7 %

Вышеприведенная таблица свидетельствует о том, что в судах республики по поступающим в них жалобам частного обвинения превалирует решение об отказе в принятии жалоб. Наибольшее количество решений об отказе в принятии частных жалоб в 2016 году приняты судами Жамбылской (92,4%), Карагандинской (90,4%) областей, города Астаны (89,5%), Алматинской (89 %) и Мангистауской (88,2 %) областей.

Нарушение установленного законом срока рассмотрения жалоб частного обвинения

Согласно статье 8 УПК одной из задач уголовного процесса является справедливое судебное разбирательство и правильное применение уголовного закона, защита лиц, общества и государства от уголовных правонарушений. Установленный законом порядок производства по уголовным делам должен обеспечивать защиту от необоснованного обвинения и осуждения, незаконного ограничения прав и свобод человека и гражданина, а в случае незаконного обвинения или осуждения невиновного – незамедлительную и полную его реабилитацию, а также способствовать укреплению законности и правопорядка, предупреждению уголовных правонарушений, формированию уважительного отношения к праву.

Анализ предоставленных и изученных материалов показал, что на практике судами первой инстанции в целом правильно применяется законодательство в сфере рассмотрения дел частного обвинения.

Вместе с тем, имеют место нарушения в вопросах принятия жалоб частного обвинения, что препятствует реализации гражданами своих прав на защиту, ограничивает доступ к правосудию и приводит к волоките в разрешении возникшей конфликтной ситуации, вынудившей обратиться в частной жалобой в суд.

Одной из основных причин, допускаемых судами при принятии частных жалоб, является нарушение сроков вынесения постановления о принятом решении, предусмотренных частью 2 статьи 409 Уголовно-процессуального кодека Республики Казахстан (далее – УПК).

1. Так, в частности, заявление М. о привлечении Г. к уголовной ответственности по статье 130 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК), поступившее в суд № 2 Жетысуского района города Алматы 3 ноября 2016 года, находилось в суде без принятия какого-либо процессуального решения до 9 ноября 2016 года, пока М. не обратилась с заявлением об отзыве частной жалобы. Судья без вынесения постановления письмом возвратил частную жалобу.

Тогда как в соответствии со статьей 409 УПК судья незамедлительно после поступления жалобы частного обвинения обязан решить вопрос о принятии жалобы в свое производство. Если жалоба не соответствует требованиям части 2 статьи 408 УПК, судья в соответствии с частью 1 статьи 409 УПК выносит постановление о возвращении заявления лицу, его подавшему, в котором предлагает ему привести заявление в соответствие с указанными требованиями и устанавливает для этого срок.

Однако, судьей вопреки требованиям закона не производились никакие действия по поступившей частной жалобе. Более того, суд, письмом возвратив частную жалобу М., совершил действия, не предусмотренные действующим уголовно-процессуальным законом.

Также с нарушением установленного частью 2 статьи 409 УПК срока, рассмотрена частная жалоба Ж. о возбуждении дела частного обвинения по статье 108 УК, поступившая в Турксибский районный суд г.Алматы 19 февраля 2016 года из УВД Турксибского района г.Алматы с приложением жалобы заявителя, постановления о передаче по подсудности заключения судебно-медицинской экспертизы и объяснительных.

Судом по данной жалобе также не было выполнено никаких мер.

5 марта 2016 года Ж. обратилась с заявлением в суд об оставлении её жалобы без рассмотрения. Суду необходимо было установить, отзывает она свою частную жалобу либо просит оставить без рассмотрения на какое-то время в связи с отъездом, заболеванием и т.д., поскольку по делам частного обвинения оставление жалобы без рассмотрения не предусмотрено.

Однако, по истечении 15 дней после поступления жалобы Ж. по указанному заявлению об оставлении жалобы без рассмотрения в принятии жалобы к производству суда было отказано. Копия постановления была

направлена заявителю только через 52 суток после вынесенного постановления, а именно 27 апреля 2016 года.

Судам следует учесть, что исчисление срока, указанного в части 2 статьи 409 УПК необходимо производить со дня поступления частной жалобы, соответствующей требованиям части 2 статьи 408 УПК. В случае направления судом лицу, подавшему жалобу, для приведения ее в соответствие с предусмотренными законом требованиями, срок, установленный частью 2 статьи 409 УПК, следует исчислять со дня приведения данной жалобы в соответствие.

При поступлении частной жалобы, соответствующей требованиям, указанным в части 2 статьи 408 УПК, судья согласно части 2 статьи 409 УПК в течение 3-х суток принимает следующие виды процессуального решения:

1) о принятии жалобы к своему производству;

2) о передаче по подследственности или подсудности;

3) об отказе в принятии жалобы к производству.

С момента принятия судьей заявления к своему производству, о чем выносится постановление, лицо, его подавшее, является частным обвинителем и потерпевшим, а лицо, в отношении которого подана частная жалоба – подсудимым.

Нарушение требований закона при направлении жалоб частного обвинения по подследственности

Проведенный анализ изучения жалоб частного обвинения свидетельствует о допускаемых судами нарушениях при решении вопроса о направлении частной жалобы по подследственности или подсудности.

Так, постановлением суда № 2 Сарыаркинского района города Астаны от 25 августа 2016 года частная жалоба М. о привлечении Ж. к уголовной ответственности по части 3 статьи 130 УК была направлена в Сарыаркинский районный отдел внутренних дел.

Основанием для принятого решения суд указал, что уголовное правонарушение, предусмотренное частью 3 статьи 130 УК, не подлежит рассмотрению в порядке частного обвинения.

Между тем, как следует из части 2 статьи 32 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК), дела об уголовных правонарушениях, предусмотренных статьей 130 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК), считаются делами частного обвинения, которые возбуждается не иначе как путем подачи жалобы потерпевшего о привлечении лица к уголовной ответственности.

В связи с чем, постановлением коллегии по уголовным делам суда города Астаны от 16 сентября 2016 года указанное постановление обоснованно отменено с направлением частной жалобы в суд первой инстанции.

По результатам рассмотрения частной жалобы М. приговором суда № 2 Сарыаркинского района города Астаны от 25 октября 2016 года Ж. осужден по части 3 статьи 130 УК к штрафу в размере 500 месячных расчетных показателей в сумме 1 060 500 тенге.

Также примером нарушения требований закона при решении судом вопроса о принятии жалобы частного обвинения может послужить постановление судьи № 2 города Павлодара Павлодарской области от 9 января 2017 г. по жалобе А. о привлечении к уголовной ответственности К. по статье 108 УК. В нем судья, указав, что заключением судебно-медицинской экспертизы установлено причинение А. среднего вреда здоровью, вместо направления жалобы по подследственности, отказал в принятии частной жалобы.

Такой порядок имеет важное практическое значение. Он обязывает суд принять меры по любому сообщению о правонарушении и дать ему законный ход, а потерпевшего освобождает от необходимости самому повторно обращаться в поисках компетентного правоохранительного органа.

Подследственность уголовных дел является одним из процессуальных институтов, связанных с обеспечением процессуальных гарантий прав и законных интересов личности в уголовном судопроизводстве.

Проведенный анализ показал, что суды допускают различное толкование разрешения вопроса о направлении жалобы по подследственности до возбуждения дела частного обвинения и при завершении главного судебного рассмотрения.

Так, 04 декабря 2015 года в Петропавловский городской суд поступила жалоба частного обвинения С. о привлечении к уголовной ответственности по статье 108 УК С., в которой указывалось, о том, что С., находясь в помещении дома, наносил ей удары, таскал за волосы, выламывал руки и запер ее в помещении без возможности свободного передвижения, откуда не выпускал.

Суд первой инстанции, усматривая в действиях С. состав частно-публичного уголовно-наказуемого деяния, направил жалобу С. прокурору для организации досудебного следствия и принятия соответствующего решения.

Установлено, что ранее постановлением Петропавловского городского суда СКО от 16 ноября 2015 года производство по уголовному делу в отношении С. по жалобе частного обвинения по статье 108 УК было прекращено, в связи с неявкой в суд частного обвинителя С. и её представителя.

Повторная жалоба частного обвинения С. содержала те же обстоятельства события, которые были предметом судебного рассмотрения, по результатам которого 16 ноября 2015 года уже было вынесено постановление суда, которое вступило в законную силу.

В соответствии с пунктом 7 части 1 статьи 35 УПК к исключающим производство по делу обстоятельствам, относится также такое как, если в отношении лица имееются вступивший в законную силу приговор суда по тому же обвинению либо иное неотмененное судебное постановление, установившее невозможность уголовного преследования.

В связи с чем, частная жалоба о привлечении к уголовной ответственности С. по статье 108 УК не могла быть принята к производству суда. Что касается указанных в частной жалобе действий в части незаконного лишения её свободы, то суд согласно пункту 2 части 2 статьи 409 УПК вправе направить частную жалобу в орган досудебного производства по подследственности, предусмотренной статьей 187 УПК, либо прокурору для определения подследственности согласно полномочиям прокурора по пункту 2 части 1 статьи 193 УПК.

Однако постановлением судебной коллегии по уголовным делам Северо-Казахстанского областного суда от 28 января 2016 года указанное постановление Петропавловского городского суда от 07 декабря 2015 года было отменено, производство по жалобе частного обвинения С. прекращено.

Суд апелляционной инстанции, ссылаясь на часть 1 статьи 412 УПК, посчитал, что судья, только после рассмотрения дела по частному обвинению, при установлении признаков уголовного правонарушения, преследуемого в публичном или частно-публичном порядке вправе направить дело соответствующему прокурору для решения вопроса о проведении досудебного расследования.

Однако, такое толкование закона противоречит требованиям статьи 409 УПК, в котором законодателем приведены виды решений, которые судья вправе принять по поступившей жалобе частного обвинения. Согласно этим видам решений, если из содержания жалобы является очевидным совершение уголовного правонарушения частно-публичного либо публичного характера, судья вправе направить жалобу по подследственности без принятия к своему производству.

В части 1 статьи 412 УПК имеются в виду случаи, когда такие виды уголовных правонарушений были выявлены в ходе главного судебного разбирательства и не были очевидными при подаче частной жалобы.

Закон не содержит запрета на направление жалобы по подследственности до возбуждения дела частного обвинения и не обязывает судью в любом случае принять жалобу к своему производству. Тем более, по жалобе С. по статье 108 УК судом уже было принято процессуальное решение о прекращении производства.

Прекращение производства по жалобам частного обвинения до принятия жалобы в производство суда, действия органа уголовного преследования по поступившим заявлениям об уголовных правонарушениях частного обвинения

Кроме того, как показало изучение материалов по поступившим в суды жалобам частного обвинения, при отзыве частной жалобы либо примирении сторон некоторые суды прекращают дело на основании пункта 5 части 1 статьи

35 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК), некоторые суды отказывают в принятии частной жалобы, ссылаясь на пункт 3 части 2 статьи 409 УПК.

Тогда как процессуальное решение суда в виде отказа в принятии частной жалобы либо в прекращении производства зависит от стадии рассмотрения жалобы частного обвинения: принята ли частная жалоба в производство суда, то есть возбуждено ли дело частного обвинения.

Как известно, судья, рассмотрев частную жалобу по делам данной категории, выясняет, соответствует ли частная жалоба требованиям закона, не усматриваются ли иные основания, препятствующие принятию частной жалобы.

Во всех случаях, если поданная жалоба не отвечает требованиям части 2 статьи 408 УПК, судья в соответствии с частью 1 статьи 409 УПК выносит постановление, в котором предлагает лицу, подавшему жалобу, привести её в соответствие с указанными требованиями и устанавливает для этого срок.

Частная жалоба служит основанием для возбуждения производства по данной категории дел, поэтому при отзыве частной жалобы до принятия судом частной жалобы, то есть до возбуждения дела, суд согласно пункту 3 части 2 статьи 409 УПК выносит постановление об отказе в принятии жалобы к своему производству, поскольку жалоба отозвана до начала производства. В таких случаях судье следует разъяснить лицам, обратившимся с жалобами частного обвинения, о последствиях отзыва частной жалобы, предусмотренных частью 9 статьи 408 УПК, и о том, что частное обвинение не может быть вновь возбуждено, если оно ранее было отозвано.

Принятие жалобы, соответствующей требованиям закона либо приведенной в соответствие по требованию суда по правилам части 1 статьи 409 УПК, в свое производство означает возбуждение производства по делу.

Судья разъясняет заявителю его право на отказ от обвинения, на примирение с лицом, в отношении которого подано заявление, в том числе и в порядке медиации.

Так, в принятии частной жалобы Ш., поступившей в Абайский районный суд Карагандинской области, о привлечении к уголовной ответственности Н. по части 1 статьи 149 УК было отказано.

Установлено, что заявление Ш. в отношении Н. поступило в Абайский районный суд 15 февраля 2016 г. из УВД Абайского района, к которому было приложено второе заявление Ш. с просьбой не принимать никаких мер в отношении Н. по факту вторжения в ее дом, поскольку претензий к нему не имеет.

На основании данного заявления постановлением Абайского районного суда от 17 февраля 2016 г. в принятии жалобы к производству суда было отказано.

Между тем, согласно требованиям части 5 статьи 32 УПК при поступлении в орган досудебного производства заявлений и сообщений об уголовном правонарушении частного обвинения они подлежат регистрации в Едином

реестре досудебных расследований, по которым должны быть проведены неотложные следственные действия и при непоступлении частной жалобы потерпевшего не позднее трех суток с момента поступления подлежат прекращению.

В соответствии с частью 5 статьи 179 УПК при наличии в поступившем заявлении и сообщении сведений, по которым уголовное преследование осуществляется в частном порядке, материалы направляются в соответствующий суд по подсудности, о чем уведомляется заявитель.

В этой связи следует обратить внимание на необходимость принятия органом уголовного преследования решения процессуального вопроса по сообщениям о правонарушениях, в котором содержатся также признаки, характеризующие не только правонарушения частного обвинения. К примеру, вторжение в жилище, причинение легкого вреда здоровью, побои могут сопровождать и другие виды правонарушений, относящиеся к категории частно-публичного либо публичного обвинения (хулиганства и др.). При таких обстоятельствах орган уголовного преследования обязан принять решение по этим составам правонарушений частно-публичного и публичного обвинения до направления дела в суд по подсудности как правонарушения, относящегося к делам частного обвинения.

В постановлении о прекращении уголовного дела орган досудебного производства не вправе ограничиваться обобщенными фразами типа «прекратить за отсутствием состава правонарушения», а необходимо указание конкретного состава правонарушения, поскольку согласно пункту 8 части 1 статьи 35 УПК наличие неотмененного постановления органа уголовного преследования является основанием, исключающим производство по делу, в том числе и по делам частного обвинения.

О принятом решении, а также о возможности и порядке его обжалования во всех случаях сообщается заявителю.

Тогда как по частной жалобе Ш. органом досудебного производства не были выполнены приведенные требования закона. Судья также, не убедившись в том, что Ш. действительно не поддерживает свою частную жалобу, поверхностно отнесся к её рассмотрению и, приняв второе заявление как отзыв частной жалобы, поспешно вынес процессуальное решение об отказе в принятии частной жалобы. Между тем, суд обязан был разъяснить Ш. последствия отзыва частного обвинения, поскольку частное обвинение не может быть вновь возбуждено, если оно ранее было отозвано и повторное обращение в суд по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям не допускается. В связи с чем суд обязан установить, не противоречит ли интересам лица, подавшего жалобу, отзыв частного обвинения.

Однако судом не были разъяснены Ш. последствия отзыва частного обвинения.

Кроме того, изучение процессуальных документов судей по вопросу принятия жалоб в производство суда показало на необходимость разъяснения для единообразного применения требований части 1 статьи 409 УПК.

Из указанной нормы закона следует, что судья своим постановлением предлагает подавшему жалобу частного обвинения, которая не соответствует требованиям, указанным в части 2 статьи 408 УПК, привести ее в соответствие и устанавливает для этого срок. Некоторые суды в этих случаях выносят постановления о возврате частной жалобы с предоставлением срока для приведения её в соответствие, хотя законодателем предусмотрены действия судьи по вынесению постановления только о приведении жалобы частного обвинения в соответствие с требованиями закона. Жалоба автору не возвращается, ему предоставляется срок для исправления конкретных недостатков, которые судьей должны быть изложены в постановлении.

К примеру, постановлением от 19 ноября 2016 года по жалобе А. о привлечении к уголовной ответственности К. судья указал о возврате жалобы А. для приведения её в соответствие с предоставлением срока.

После поступления в суд частной жалобы, поданной в органы дознания либо следствия, перенаправленной в суд, судья не вправе отказать в принятии такой жалобы как не адресованной суду, а должен вызвать частного обвинителя и выяснить, поддерживает ли он свою жалобу.

Однако, имеются факты отказа в принятии жалоб частного обвинения по основаниям необходимости непосредственного обращения в суд.

Так, из материалов, поступивших в суд № 2 Осакаровского района Карагандинской области, видно, что Р. 9 июля 2016 года обратился в отдел полиции с заявлением о привлечении к уголовной ответственности Д. Органом дознания по данному заявлению проведены неотложные действия – собраны объяснения, сам заявитель направлен для проведения судебно-медицинской экспертизы, заключением которой от 26 июля 2016 года было установлено, что Р. причинен легкий вред здоровью. В связи с этим заявление Р. о привлечении к уголовной ответственности Д. по факту умышленного причинения вреда здоровья районным отделом внутренних дел Осакаровского района Карагандинской области 18 августа 2016 года было направлено в суд № 2 Осакаровского района Карагандинской области.

Судья в своем постановлении, ссылаясь на то, что заявление должно быть подано в суд № 2 Осакаровского района Карагандинской области, а не начальнику органов внутренних дел этого района, отказал в принятии жалобы Р. без предоставления срока для приведения в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК.

Также установлены факты формального вынесения постановлений о предоставления срока для приведения жалобы в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК без направления их автору жалобы.

К примеру, постановление судьи суда № 2 города Павлодара от 20 января 2016 года о приведении жалобы Ж. о привлечении к уголовной ответственности по статье 108 УК О. в соответствие с требованиями закона заявителю не было направлено, затем вынесено постановление от 29 января 2016 года об отказе в принятии жалобы, которое также не было направлено судом автору жалобы.

Необоснованный отказ ввиду несоответствия жалобы частного обвинения требованиям статьи 408 УПК, в том числе без предоставления срока для устранения несоответствия

Как показывает судебная практика, частные обвинители чаще всего не знают всех тонкостей законодательства и не всегда могут точно раскрыть вышеуказанные обстоятельства, но в любом случае судья должен требовать, чтобы в жалобе частного обвинителя было указано:

событие преступления (нанесение ударов, куда ударили, чем, сколько раз, какие последствия – раны, царапины, гематомы и т.п.),

место совершения преступления (адрес квартиры, дома, что необходимо для определения территориальной подсудности),

время и точная дата совершения преступления, что необходимо для определения сроков привлечения к уголовной ответственности,

обстоятельства совершения (мотив совершения преступления, были ли очевидцы преступления и т.д.).

Вместе с тем, согласно разъяснениям пункта 3 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике по делам частного обвинения» суды не вправе отказывать в принятии жалобы к производству в связи с отсутствием в деяниях, описываемых в жалобе, события или состава преступления, в том числе по мотивам малозначительности содеянного, отсутствия доказательств и т.д. Отказ в принятии жалобы потерпевшего к производству осуществляется в случаях, когда лицо, подавшее жалобу, не исполнило указание судьи по приведению жалобы в соответствующую процессуальную форму, жалоба подана ненадлежащим лицом и т.д.

Изучением постановлений судей установлено, что некоторыми судьями допускается отказ в принятии частной жалобы по формальным основаниям.

Так, судьями суда № 2 города Павлодара по 46 жалобам частного обвинения было отказано в принятии жалоб в связи с отсутствием списка свидетелей.

Действительно, при поступлении частной жалобы судья обязан проверить, не имеются ли обстоятельства, препятствующие судопроизводству по делу, которые обязывают судью отказать в принятии заявления к своему производству, предоставить время для устранения недостатков.

Однако, как следует из требований части 4 статьи 409 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) списки свидетелей могут быть истребованы судьей также при подготовке к судебному разбирательству. Кроме того, согласно части 4 статьи 410 УПК закон обязывает судью оказывать сторонам содействие в собирании доказательств по их ходатайствам, в том числе вызове свидетелей. Следует учесть, что уголовное правонарушение могло быть совершено и при отсутствии свидетелей.

Кроме того, поскольку отказ судьи в принятии заявления не препятствует повторному обращению потерпевшего или его законного представителя по тем же основаниям и по тому же эпизоду обвинения с новым заявлением,

соответствующим требованиям закона, такие решения судов вынуждают лиц снова подавать жалобы и порождают волокиту в разрешении уголовно-правовой ситуации.

В связи с чем судам следует в каждом конкретном случае при выяснении соответствия жалобы требованиям закона подходить к принятию решения с точки зрения реализации их прав на судебную защиту.

Кроме того, имеются случаи, когда, несмотря на выполнение требований закона и устранение недостатков, указанных в постановлении судьи о приведении жалобы частного обвинения в соответствие, судом необоснованно принимается решение об отказе в принятии жалобы в производство суда.

Так, Ж. обратился в суд № 2 Медеуского района г. Алматы с жалобой в порядке частного обвинения о привлечении к уголовной ответственности Ж. по части 1 статьи 130 УК.

Постановлением районного суда № 2 Медеуского района г. Алматы от 29 апреля 2016 года в связи с несоответствием его жалобы требованиям части 2 статьи 408 УПК Ж. был предоставлен срок до 11 мая 2016 года для устранения имеющихся недостатков в жалобе. В установленный судом срок Ж. были выполнены требования суда, 6 мая 2016 года в суд первой инстанции им была предоставлена жалоба частного обвинения после устранения недостатков с приложением необходимых документов, указанных в постановлении суда от 29 апреля 2016 года.

Однако, постановлением районного суда № 2 Медеуского района г. Алматы от 11 мая 2016 года в принятии жалобы Ж. в порядке частного обвинения было отказано с обоснованием о невыполнении автором жалобы вышеуказанных требований закона. Постановление Антикоррупционной службы по г. Алматы с принятием процессуального решения, на которое суд в своем постановлении сослался как на необходимый документ для подачи жалобы частного обвинения Ж., суд имел право запросить в ходе рассмотрения дела.

Согласно пункту 3 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О судебной практике по делам частного обвинения» суды не вправе отказывать в принятии жалобы к производству в связи с отсутствием в деяниях, описываемых в жалобе, события или состава преступления, в том числе по мотивам малозначительности содеянного, отсутствия доказательств и т.д. Отказ в принятии жалобы потерпевшего к производству осуществляется в случаях, когда лицо, подавшее жалобу, не исполнило указание судьи по приведению жалобы в соответствующую процессуальную форму, жалоба подана ненадлежащим лицом и т.д.

Поскольку таких оснований для отказа в принятии жалобы Ж. у суда не имелось, постановлением апелляционной судебной коллегии от 28 июня 2016 года данное постановление об отказе в принятии жалобы было отменено с направлением жалобы в тот же суд для рассмотрения по существу.

Следующим примером необоснованного отказа в принятии жалобы служит обращение Т. в суд № 2 Бостандыкского района г. Алматы, который обратился

с жалобой о привлечении С. и Ш. к уголовной ответственности по части 2 статьи 130 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК).

Постановлением судьи от 25 декабря 2015 года Т. был предоставлен срок для устранения недостатков жалобы до 29 декабря 2015 года с указанием об отсутствии в жалобе сведений о дате рождения и месте проживания лиц, привлекаемых к уголовной ответственности, доказательств их вины, указания языка судопроизводства, поскольку новостной сюжет, на основании которого Т. обвиняет названных лиц в клевете, проходил на государственном языке, жалоба в суд им была подана на русском языке.

29 декабря 2015 года постановлением судьи Т. было отказано в принятии к производству данной жалобы в связи с неустранением недостатков, указанных в постановлении от 25 декабря 2015 года.

Апелляционной судебной коллегией, рассмотревшей дело по частной жалобе Т., установлено, что им выполнены все требования, указанные в постановлении суда первой инстанции. Т. 29 декабря 2015 года было предоставлено в суд первой инстанции дополнение к жалобе, где он указывает о том, что не смог выяснить дату рождения и адреса проживания С. и Ш., поскольку эти сведения отсутствуют в открытом доступе, указал в качестве сведений адреса их места работы, в качестве доказательств предоставил видеосюжет на флэш-карте, высказывания участников телевизионного сюжета в частной жалобе приведены им как на казахском языке, так и в переводе на русский язык. Поэтому требование судьи о необходимости нотариального перевода всего сюжета на русский язык признаны необоснованными.

Кроме того, в соответствии с частью 4 статьи 30 УПК участвующим в уголовном судопроизводстве лицам бесплатно обеспечивается перевод на язык уголовного судопроизводства необходимых им материалов дела, изложенных на другом языке.

Суд апелляционной инстанции, признав, что оснований для отказа в принятии жалобы частного обвинения не имеется, постановлением от 15 февраля 2016 года отменил постановление судьи районного суда № 2 Бостандыкского района г. Алматы от 29 декабря 2015 года об отказе в принятии к производству суда жалобы Т. в отношении С. и Ш. и направил ее в тот же районный суд для рассмотрения по существу.

Аналогичные примеры имеют место и в других судах.

Так, несмотря на то, что в частной жалобе Ш. о привлечении к уголовной ответственности Т. за клевету по части 3 статьи 130 УК, с которой она обратилась в Казыбекбийский районный суд города Караганды, было указано наименование суда, описание события, место и время совершения уголовного правонарушения, доказательства, просьба о принятии дела к производству, сведения о Т., постановлением от 13 мая 2016 года в принятии частной жалобы в производство суда было отказано по надуманным основаниям о несоответствии жалобы требованиям части 2 статьи 408 УПК, предъявляемым к форме и содержанию жалобы частного обвинения.

Необоснованный отказ в принятии жалоб частного обвинения без предоставления разумного срока для приведения в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК жалоб частного обвинения

Если поданная жалоба не отвечает требованиям части 2 статьи 408 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК), судья в соответствии с частью 1 статьи 409 УПК выносит постановление о возвращении заявления лицу, его подавшему, в котором предлагает ему привести заявление в соответствие с указанными требованиями и устанавливает для этого срок. Законодатель не ограничивает судью и заявителя временными рамками для выполнения данного требования УПК. Однако при этом необходимо исходить из принципа разумности и целесообразности с учетом места проживания лица, подавшего жалобу частного обвинения, используемых средств связи для направления постановления суда, необходимого времени для устранения недостатков частной жалобы.

Неоправданно короткие сроки, указываемые судьями для приведения жалобы частного обвинения в соответствие с требованиями закона, несвоевременное направление их лицам, подавшим жалобы частного обвинения, лишает их реальной возможности устранить недостатки в установленные судом сроки, приводит к принятию не основанных на законе процессуальных решений об отказе в принятии жалоб к производству суда, нарушает право лиц на защиту нарушенных прав, ограничивает доступ к правосудию.

К примеру, жалоба Ж. с просьбой о привлечении к ответственности её супруга С. по факту применения к ней физического насилия поступила в Айтекебийский районный суд Актюбинской области из районного отдела внутренних дел 27 сентября 2016 года. В этот же день Ж. постановлением судьи предоставлен срок для приведения жалобы в соответствие с требованиями статьи 408 УПК, без указания конкретных требований к содержанию и форме жалобы с указанием срока исполнения – до 29 сентября 2016 года, то есть 2 дня. При этом копия постановления в адрес Ж. была направлена только на следующий день после вынесения – 28 сентября 2016 года. Таким образом, судья, заведомо не предоставив Ж. возможности для выполнения условий постановления, 29 сентября 2016 года отказал постановлением в принятии её жалобы, ссылаясь на невыполнение требований части 1 статьи 409 УПК.

Другой пример: жалоба А., поступившая в суд № 2 г. Актобе 19 октября 2016 года постановлением судьи от 20 октября 2016 года, была направлена А. для приведения в соответствие с требованиями закона с предоставлением срока до 26 октября 2016 года. Само постановление суда содержит лишь общие формулировки с перечнем предъявляемых законом требований к форме и содержанию жалобы частного обвинения, без уточнения того, какие недостатки необходимо устранить в данной жалобе А. Кроме того, копия постановления от 20 октября 2016 года фактически направлена А. спустя 4 суток – только

24 октября, а получена им 29 октября 2016 года. При таких обстоятельствах А. был лишен возможности реализации своих прав.

В связи с чем, постановлением судебной коллегии по уголовным делам Актюбинского областного суда от 17 ноября 2016 года обоснованно принято решение об отмене постановления суда № 2 г. Актобе от 27 октября 2016 года об отказе в принятии к производству суда жалобы частного обвинения А. как незаконного.

Такие факты имеют место также в судах Атырауской области, когда для приведения жалоб частного обвинения в соответствие с требованиями закона предоставляется срок, составляющий от 2-х до 5-и суток.

Так, постановлением суда № 2 города Атырау от 24 августа 2016 года А. для приведения её жалобы о принятии мер в отношении М. по факту нанесения побоев по статье 109 Уголовного колекса Республики Казахстан в соответствие с требованиями закона был предоставлен срок лишь до 26 августа 2016 года.

Постановлением суда № 2 города Атырау от 12 июля 2016 года С. для приведения в соответствие с требованиями закона жалобы по факту нанесения побоев И. предоставлен срок в 3 дня – до 15 июля 2016 года. При этом копия постановления для исполнения заявителю С. была направлена по почте.

Аналогичные случаи необоснованного отказа имеют место и в других судах.

Таким образом, судам следует устанавливать разумные сроки для приведения жалобы в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК, предоставляющие фактическую возможность для совершения действий по исполнению постановления суда о приведении жалобы в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК, сбору дополнительных сведений, документов, с учетом времени для получения копии постановления суда автором жалобы, времени пересылки жалобы и документов в суд, которые не могут составлять 2 – 5 суток.

Оставление без разрешения судами жалоб частного обвинения

Имеются факты оставления поступивших в суды жалоб частного обвинения без принятия какого-либо процессуального решения.

К примеру, по жалобе частного обвинения О. о привлечении к уголовной ответственности М. по статье 108 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК) вынесено постановление суда г. Павлодара от 6 мая 2016 года о приведении жалобы в соответствие с частью 2 статьи 408 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан с предоставлением срока до 17 мая 2016 года. Постановление автору жалобы не направлялось, процессуальное решение о принятии либо отказе в принятии жалобы О. судом не принято.

В материалах по жалобе частного обвинения А. о привлечении к уголовной ответственности по статье 108 УК А., поступившей в суд № 2 города Павлодара,

имеется лишь копия постановления от 9 марта 2016 года об отказе в принятии жалобы со ссылкой на постановление от 25 февраля 2016 года о предоставлении срока для исправления жалобы. Тогда как постановление от 25 февраля 2016 года не выносилось, автору жалобы не направлялось, что подтверждено материалами дела и сведениями ИС «Төрелік». Подлинник постановления от 9 марта 2016 года также отсутствует, указанное постановление отправленным адресату не значится.

Приведенные примеры свидетельствуют о ненадлежащем отношении к рассмотрению частных жалоб, непринятии предусмотренных законом мер.

Необоснованный отказ в принятии жалобы частного обвинения в отношении несовершеннолетних

В соответствии с нормативным постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 11 апреля 2002 года «О судебной практике по делам о преступлениях несовершеннолетних и о вовлечении их в преступную и иную антиобщественную деятельность» орган, ведущий уголовный процесс, обязан принимать меры к установлению точной даты рождения лица, привлекаемого к уголовной ответственности.

Возраст, с которого наступает уголовная ответственность, предусмотрен правилами части 1 статьи 15 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

Однако, некоторые судьи допускают ошибки в установлении возраста несовершеннолетнего, с которого наступает уголовная ответственность.

Так, постановлением судьи специализированного межрайонного суда по делам несовершеннолетних Карагандинской области от 15 июня 2016 года в принятии жалобы Д. о привлечении к уголовной ответственности несовершеннолетнего К., 27 февраля 2000 года рождения, за нанесение телесных повреждений ее несовершеннолетнему сыну Д., 2004 года рождения, отказано в связи с недостижением К. 16-летнего возраста, установленного законом, ко времени совершения уголовного правонарушения.

Однако, как было установлено материалами дела, несовершеннолетний К., 27 февраля 2000 года рождения в момент правонарушения, имевшего место в июне 2016 года, было полных 16 лет.

В связи с чем, постановлением суда апелляционной инстанции Карагандинской области данное постановление было отменено и частная жалоба удовлетворена.

Принятие частных жалоб, не соответствующих требованиям части 2 статьи 408 УПК РК

Поскольку уголовное дело частного обвинения возбуждается на основании жалобы, законодатель установил к содержанию жалобы особые требования.

В соответствии с частью 2 статьи 408 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) жалоба должна содержать:

1) наименование суда, в который она подается;

2) описание события преступления, места, времени, а также обстоятельств его совершения;

3) просьбу, адресованную суду, о принятии уголовного дела к производству;

4) данные о лице, привлекаемом к уголовной ответственности;

5) список свидетелей, которых необходимо вызвать в суд, с указанием их полных анкетных данные и адресов, телефонов;

6) просьба о рассмотрении гражданского иска в случае причинения ущерба либо вреда (в таком случае обязательно приложение искового заявления с подтверждающими сумму иска документами и другими доказательствами);

7) подпись лица, его подавшего.

Жалоба потерпевшего по делам частного обвинения является обвинительным документом, поэтому соответствие частной жалобы требованиям закона является обязательным, поскольку согласно статье 340 УПК судебное разбирательство проводится только в отношении того обвиняемого и лишь по тому обвинению, которое ему предъявлено.

По делам частного обвинения пределы судебного разбирательства определяет именно частная жалоба.

В связи с чем, законодателем уделено особое внимание к содержанию частной жалобы.

Однако, анализ рассмотрения дел частного обвинения показал, что в отдельных случаях судьями к производству принимаются жалобы, не соответствующие требованиям закона, в которых не описаны конкретные действия лица, в отношении которого подана жалоба, время, место, способ совершенного правонарушения, не уточнен состав совершенного уголовного правонарушения, не указана просьба о принятии к производству.

Отсутствие указанных сведений в частной жалобе влечет невозможность описания уголовного правонарушения, определения действий, подлежащих вменению в обвинение, препятствует определению объема обвинения, что является нарушением процессуальных прав на защиту лица, привлекаемого по частной жалобе к уголовной ответственности.

Согласно разъяснениям пунктов 2, 9 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 6 декабря 2002 года «О практике применения уголовно-процессуального законодательства, регулирующего право на защиту» нарушением права на защиту могут признаваться не только непредоставление подсудимому защитника, но и любые ограничения его процессуальных прав, поскольку право подсудимого на защиту – это совокупность всех предоставленных законом процессуальных возможностей для опровержения предъявленного обвинения.

Между тем, пункт 1 части 5 статьи 65 УПК предусматривает право подсудимого знать, в чем он обвиняется, то есть знать сущность обвинения,

в совершении которого его считают виновным. Сущность обвинения состоит не только в указании уголовного закона (статьи, части и пункта), предусматривающего ответственность за данное преступление, но как следует из требований статьи 113 также описания самого инкриминируемого преступления с указанием времени, места, способа, мотивов, характера и размера вреда, причиненного преступлением, и других обстоятельств, подлежащих доказыванию. Виновное лицо для избрания средств и способов, для защиты своих прав и законных интересов вправе знать, какие действия (бездействие) ему вменяются в обвинение как уголовно-наказуемые, образующие состав определенного преступления.

Так, заявление П., адресованное начальнику ОВД Баянаульского района Павлодарской области о привлечении к уголовной ответственности А. по статье 108 УК было направлено в Баянаульский районный суд Павлодарской области. В жалобе частного обвинения автором жалобы не были уточнены место совершения уголовного правонарушения, характер причиненного вреда. Мотив совершенного А. в отношении П. деяния автором жалобы указан как беспричинный и по незначительному поводу, что может свидетельствовать о хулиганских действиях, состав которых охватывает причинение легкого вреда здоровью. Несмотря на указанные противоречия обвинения, жалоба П. была принята к производству судьей Баянаульского районного суда 13 января 2016 года, по результатам рассмотрения которой 18 февраля 2016 года вынесен обвинительный приговор.

Жалоба К. о привлечении к уголовной ответственности Б. по статье 130 Уголовного кодекса Республики Казахстан была принята к производству суда № 2 города Павлодара постановлением от 26 февраля 2016 года, несмотря на то, что в жалобе отсутствует просьба о принятии дела к производству суда. Кроме того, обвиняя Б. в клевете, совершенной с использованием средств массовой информации и сетей телекоммуникаций, К. в жалобе просил привлечь его только за распространение заведомо ложных сведений без указания на использование им средств массовой информации и сетей телекоммуникаций. Таким образом, суду надлежало уточнить, в совершении какого именно деяния К. обвиняет Б. Суд должен был направить жалобу К. для приведения ее в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК и устранения недостатков.

11 мая 2016 года по данной частной жалобе вынесен оправдательный приговор в связи с недоказанностью вины Б.

Затягивание рассмотрения частных жалоб путем неоднократного предоставления времени для приведения жалобы в соответствие с требованиями закона

Изучением дел частного обвинения установлены факты длительного непринятия частных жалоб к производству суда, неоднократных направлений их для устранения недостатков по формальным основаниям.

В качестве примера можно указать действия судьи Петропавловского городского суда по жалобе частного обвинителя З. о привлечении К. и П. к уголовной ответственности по части 1 статьи 130 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК), поступившей в суд 21 декабря 2015 года.

Постановлением указанного суда от 23 декабря 2015 года по жалобе частного обвинения З. принято не предусмотренное уголовно-процессуальным кодексом процессуальное решение об оставлении жалобы без движения, в том же постановлении З. предоставлен срок до 06 января 2016 года для приведения жалобы в соответствие с требованиями закона.

Судом указано, что в жалобе отсутствует время, место совершения уголовного правонарушения, не изложено, в чем именно заключалось распространение заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство З., подрывающих его репутацию.

05 января 2016 года З., выполнив требования суда, предоставил дополнение к жалобе частного обвинения.

Постановлением суда от 11 января 2016 года жалоба З. с учетом дополнения к жалобе снова оставлена без движения и ему повторно предоставлен срок до 19 января 2016 года для приведения жалобы в соответствие с требованиями закона.

В этом постановлении суд мотивировал свое решение тем, что в жалобе и в дополнении к жалобе не изложено, в чем именно заключалось распространение заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство, подрывающих репутацию.

З. 18 января 2016 года в суд был предоставлен новый вариант жалобы частного обвинения с учетом недостатков, указанных в постановлении суда.

Однако, постановлением суда от 21 января 2016 года в принятии к производству жалобы частного обвинения З. было отказано.

Между тем, согласно части 1 статьи 409 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (дале – УПК) только в случае неисполнения указания судьи о приведении в соответствие с требованиями закона жалобы лицом, её подавшим, судья своим постановлением отказывает в принятии жалобы к производству и уведомляет об этом лицо, ее подавшее.

Судом апелляционной инстанции Северо-Казахстанского областного суда установлено, что 05 января 2016 года и 18 января 2016 года З. во исполнение постановлений судьи о приведении жалобы частного обвинения в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК были поданы дополнения к частной жалобе, в которых содержатся описание уголовного правонарушения, в том числе и то, в чем заключалось распространение и каких именно ложных сведений, порочащих честь и достоинство З., подрывающих его репутацию.

Требования части 2 статьи 408 УПК З. были исполнены, основания для отказа в принятии жалобы частного обвинения к производству отсутствовали.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Северо-Казахстанского областного суда от 25 февраля 2016 года постановление

Петропавловского городского суда от 21 января 2016 года об отказе в принятии к производству жалобы частного обвинения З. отменено с направлением в тот же суд для принятия решения.

Имеются факты отказа в принятии частной жалобы при отсутствии каких-либо на то оснований.

Так, постановлением суда № 2 города Павлодара от 14 марта 2016 года П. предоставлен срок для приведения жалобы частного обвинения в соответствие с требованиями закона до 24 марта 2016 года, в котором указано, что в жалобе отсутствуют достаточные сведения о лице, привлекаемом к уголовной ответственности, описание места, события уголовного правонарушения, доказательства, в том числе заключение судебно-медицинской экспертизы, не указана просьба к суду о принятии дела к производству, не предоставлены копии жалобы по числу лиц, привлекаемых к уголовной ответственности.

Однако, сведений, подтверждающих направление судом П. данного постановления, не имеется.

Кроме того, из содержания жалобы видно, что в нем описаны место, время и событие уголовного правонарушения, изложена просьба к суду о принятии жалобы к производству, к частной жалобе были приобщены заключение эксперта судебно-медицинской экспертизы № 207 от 12 февраля 2016 года в отношении П., выписка с подробными анкетными данными лица, привлекаемого к уголовной ответственности – М.

К тому же, судьей не было учтено, что в части 1 статьи 409 УПК законодателем указано на необходимость соответствия жалобы требованиям части 2 статьи 408 УПК, в котором не содержатся требования о предоставлении копий жалоб по числу лиц, привлекаемых к уголовной ответственности. Данное требование предусмотрено в части 4 статьи 408 УПК и не является основанием для отказа в принятии жалобы, поскольку относится к техническому оформлению жалобы и может быть устранено в суде.

Таким образом, постановлением суда № 2 города Павлодара от 25 марта 2016 года в принятии жалобы частного обвинения П. отказано по надуманным основаниям.

Этим же судом постановлением от 4 марта 2016 года И. предоставлен срок до 14 марта 2016 года для исправления недостатков, хотя частная жалоба соответствует требованиям части 2 статьи 408 УПК, которое к тому же не было направлено автору жалобы частного обвинения.

По постановлению судьи от 15 марта 2016 года И. в принятии жалобы необоснованно отказано. Данное постановление также не направлено заявителю.

Приведенные примеры указывают на то, что судьей не изучалось содержание частных жалоб, не обращено внимание на конкретные требования закона, предъявляемые к жалобам частного обвинения.

Такие примеры не единичны. По аналогичным основаниям необоснованно, при наличии приобщенных к материалам необходимых документов, отказано в принятии жалоб частного обвинения судьями суда № 2 города Павлодара

– постановлением от 18 октября 2016 года по жалобе Л., постановлением от 31 октября 2016 года по жалобе Л.

Нарушение сроков рассмотрения частной жалобы путем перенаправления в органы полиции

При проведении анализа установлено, что некоторые суды, отстраняясь от принятия процессуального решения по жалобам частного обвинения, необоснованно перенаправляютих в органы досудебного производства.

Так, Б. обратилась в Таразский ГОВД с заявлением об избиении её в общественном месте ранее незнакомой ей женщиной, которое 02 июля 2015 года для возбуждения производства по правилам частного обвинения было направлено в суд № 2 города Тараз.

07 июля 2015 года постановлением суда № 2 города Тараз на основании пункта 2 части 2 статьи 409 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (дале – УПК) по заявлению Б. жалоба направлена в органы внутренних дел, поскольку заявитель в своем обращении указала, что во время ее избиения была совершена кража продаваемых ею товаров.

12 августа 2015 года после принятия процессуального решения в части 1 статьи 188 УК, в порядке части 5 статьи 186 УПК органы внутренних дел направили жалобу с материалами в суд № 2 города Тараз для рассмотрения жалобы частного обвинения по статье 108 Уголовного кодекса Республики Казахстан.

Постановлением от 17 августа 2015 года судом № 2 города Тараз Б. предоставлен срок для приведения жалобы в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК с оставлением жалобы без движения.

Постановлением суда 3 сентября 2016 года в принятии жалобы Б. к производству отказано с указанием о том, что жалоба не была приведена в соответствие.

17 февраля 2016 года Б. повторно обратилась с жалобой в суд № 2 города Тараз, по тем же основаниям и в отношении того же лица.

19 февраля 2016 года постановлением суда № 2 города Тараз на основании части 2 статьи 408 УПК заявителю снова предоставлен срок для устранения недостатков и жалоба оставлена без движения.

Постановлением суда от 10 марта 2016 года в принятии жалобы к производству отказано в связи с неустранением указанных в постановлении недостатков.

Таким образом, жалоба частного обвинения Б. со 2 июля 2015 года до 10 марта 2016 года, в течение 8 месяцев так и не была разрешена.

Вопросы определения подсудности уголовных дел частного обвинения

Согласно части 4 статьи 408 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (дале – УПК) жалоба подается в суд по территориальному принципу подсудности. Исключением являются дела несовершеннолетних, представители которых имеют право обратиться с ходатайством к суду о передаче дела по подсудности в специализированный межрайонный суд по делам несовершеннолетних.

Изменение подсудности дела без согласия сторон недопустимо.

Так, постановлением судьи Петропавловского городского суда Северо-Казахстанской области от 03 ноября 2015 года жалоба частного обвинения Ж. о привлечении К. к уголовной ответственности была передана по подсудности в суд № 2 Казыбекбийского района г. Караганды по территориальной подсудности. Судом указано о том, что поскольку К., находясь в г. Караганде, в телефонном разговоре с Ш., находившемся в г. Петропавловске, оскорбила честь и достоинство Ж., то местом совершения правонарушения является г. Караганда.

Постановлением апелляционной судебной коллегии по уголовным делам Северо-Казахстанского областного суда от 22 декабря 2015 года постановление Петропавловского городского суда от 03 ноября 2015 года отменено, дело направлено в Петропавловский городской суд для принятия решения в порядке статьи 409 УПК.

Постановлением судьи Петропавловского городского суда от 11 января 2016 года жалоба частного обвинения Ж. о привлечении К. к уголовной ответственности вновь была направлена по подсудности в суд № 2 Казыбекбийского района г. Караганды, поскольку местом совершения уголовного правонарушения суд первой инстанции указывает г. Караганду, откуда Ж. был произведен телефонный разговор по мобильному телефону с Ш., находившемся в г. Петропавловске.

Постановлением судебной коллегии по уголовным делам Северо-Казахстанского областного суда от 18 февраля 2016 года данное постановление суда от 11 января 2016 года было отменено, жалоба направлена в Петропавловский городской суд для принятия решения в порядке статьи 409 УПК.

В правонарушениях, с так называемым формальным составом (к каковым относится деяние, предусмотренное статьей 131 Уголовного кодекса Республики Казахстан), деяние считается оконченным с момента совершения указанных в законе общественно-опасных действий. Так, оскорбление является оконченным правонарушением с момента унижения чести и достоинства другого человека, выраженного в неприличной форме.

Указанная категория дел в сфере информатизации и связи, также совершенных с использованием информационно-коммуникационных сетей рассматривается по общему территориальному принципу подсудности

уголовных дел, предусмотренному статьей 314 нового УПК, то есть по месту совершения преступления, либо по месту окончания расследования. Если уголовное правонарушение совершено за пределами Республики Казахстан или место совершения уголовного правонарушения определить невозможно, или если уголовные правонарушения совершены в разных местах, дело рассматривается судом по месту окончания расследования.

Местом окончания расследования по делам частного обвинения является место составления жалобы частного обвинения.

В связи с чем, суду надлежало определить подсудность по месту совершения уголовного правонарушения К.

Выводы

Институт частного обвинения способствует правовой активности граждан по защите своих прав, реализации принципов «нулевой терпимости», развивает состязательность сторон.

Именно на суде лежит обязанность по восстановлению нарушенных прав и законных интересов всех участников дела.

Анализ практики рассмотрения дел частного обвинения в судах первой инстанции республики выявил отдельные факты, свидетельствующие о нарушениях.

В связи с чем судам следует исключить:

факты необоснованных отказов в принятии жалоб частного обвинения;

факты отказов в принятии жалоб по формальным либо надуманным основаниям;

изложение в постановлении суда абстрактных формулировок в указании недостатков, которые следует устранить автору жалобы при направлении жалобы для приведения в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК);

при предъявлении требований к жалобе не выходить за рамки, установленные частью 2 статьи 408 УПК к жалобе (к примеру, требовать предоставления копии жалобы, чего не содержится в части 2 статьи 408 УК);

предоставление сжатых сроков для приведения жалобы в соответствие с требованиями части 2 статьи 408 УПК, заведомо исключающих возможность для автора жалобы выполнить требования, изложенные в постановлении суда;

затягивания рассмотрения жалоб частного обвинения;

перенаправления в органы досудебного производства, либо в другие суды при отсутствии предусмотренных законов оснований;

факты принятия жалоб, в которых нет описания преступного действия с указанием времени, места, способа, последствий, квалификации, сведений о лице, привлекаемом к уголовной ответственности (фамилия, имя, отчество, другие данные, которые потерпевший вправе самостоятельно предоставить), список свидетелей (если таковые имеются и потерпевший имеет возможность

установить их данные), поскольку жалоба, являясь обвинительным актом, определяет объем обвинения.

Следует обратить внимание судей на необходимость оказания содействия сторонам в собирании доказательств по их ходатайствам (необходимых данных по списку свидетелей, запросу документов об установлении анкетных данных, адресу проживания и т.д.), вызову свидетелей, согласно требованиям части 4 статьи 410 УПК.

Предложения

Областным и приравненным к ним судам следует на постоянной основе изучать судебную практику по делам частного обвинения.

Для устранения различного толкования применения закона необходимо внести следующие дополнения в нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 25 декабря 2006 года № 13 «О судебной практике по делам частного обвинения»:

исчисление срока, указанного в части 2 статьи 409 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (дале – УПК), необходимо производить со дня поступления частной жалобы, соответствующей требованиям части 2 статьи 408 УПК. В случае направления судом лицу, подавшему жалобу для приведения его в соответствие с предусмотренными законом требованиями, срок, установленный в части 2 статьи 409 УПК, следует исчислять со дня приведения данной жалобы в соответствие;

при осуществлении лица, подавшего жалобу частного обвинения, своего права на отказ от обвинения с отзывом жалобы, на примирение с лицом, в отношении которого подано заявление, в стадии до принятия судом частной жалобы, судья своим постановлением отказывает в принятии жалобы к производству, поскольку жалоба еще до начала производства не была поддержана подавшим лицом.

Если указанные действия произведены после принятия частной жалобы судом к производству, но до назначения дела в судебном заседании по правилам статьи 322 УПК, то судья прекращает начатое производство по делу соответствующим постановлением на основании пункта 5 части 1 статьи 35 УПК, в стадии разбирательства жалобы частного обвинения в главном судебном разбирательстве – суд прекращает производство по делу на основании пункта 2 части 1 статьи 412 УПК.

Согласно требованиям части 5 статьи 32 УПК при поступлении в орган досудебного производства заявлений и сообщений об уголовном правонарушении частного обвинения они подлежат регистрации в Едином реестре досудебных расследований, по которым должны быть проведены неотложные следственные действия и при непоступлении частной жалобы потерпевшего не позднее трех суток с момента поступления подлежат прекращению.

В соответствии с частью 5 статьи 179 УПК при наличии в поступившем заявлении и сообщении сведений, по которым уголовное преследование осуществляется в частном порядке, материалы направляются в соответствующий суд по подсудности, о чем уведомляется заявитель.

В этой связи, следует обратить внимание на необходимость принятия органом уголовного преследования решения процессуального вопроса по сообщениям о правонарушениях, в которых содержатся также признаки, характеризующие не только правонарушения частного обвинения. К примеру, вторжение в жилище, причинение легкого вреда здоровью, побои могут сопровождать и другие виды правонарушений, относящиеся к категории частно-публичного либо публичного обвинения (хулиганства и др.). При таких обстоятельствах орган уголовного преследования обязан принять решение по этим составам правонарушений частно-публичного и публичного обвинения до направления дела в суд по подсудности как правонарушения, относящегося к делам частного обвинения.

В постановлении о прекращении уголовного дела орган досудебного производства не вправе ограничиваться обобщенными фразами типа «прекратить за отсутствием состава правонарушения», а должен указать конкретный состав правонарушения, поскольку согласно пункту 8 части 1 статьи 35 УПК наличие неотмененного постановления органа уголовного преследования является основанием, исключающим производство по делу, в том числе и по делам частного обвинения.

Согласно требованиям статьи 409 УПК, если из содержания жалобы является очевидным совершение уголовного правонарушения частно-публичного либо публичного характера, судья вправе направить жалобу по подследственности без принятия к своему производству.

Если такие виды уголовных правонарушений были выявлены в ходе главного судебного разбирательства и не были очевидными при подаче частной жалобы из её содержания, то согласно части 1 статьи 412 УПК суд выносит постановление о прекращении дела.

Предлагаемые изменения в Уголовно-процессуальный кодекс РК

В соответствии со статьей 189 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) по всем правонарушениям, совершенным несовершеннолетними и лицами, которые в силу физических, психических недостатков не могут сами осуществить свое право на защиту, законом предусмотрена обязательная форма досудебного расследования в виде проведения предварительного следствия.

Исходя из указанных дополнительных гарантий защиты прав, предусмотренных Уголовно-процессуальным кодексом в отношении данной категории лиц, полагаем целесообразным отнести эти требования, а именно

обязательную стадию предварительного следствия и к производству частного обвинения и по всем уголовным правонарушениям, совершенным указанными лицами.

Проведенный анализ рассмотрения жалоб частного обвинения показал, что в основном с жалобами частного обвинения обращаются по статьям 108, 109 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК), в том числе и потерпевшие от бытового насилия.

Проблемы бытового насилия продолжает оставаться одной из самых актуальных. Как показывает судебная практика, в основном потерпевшими от семейно-бытового насилия являются женщины, дети или престарелые родители, которые вследствие неправомерных действий виновного находятся в трудной жизненной ситуации и подвергаются жестокому обращению. Как правило, бытовое насилие сопровождается различными формами насилия. Эти виды правонарушений носят латентный характер, поскольку происходят в семье, между близкими людьми, которые будучи в родственных отношениях с обидчиком, длительное время скрывают и терпят насилие.

Как правило, такие сообщения поступают в органы полиции, сотрудники которой собирают первичный материал и направляют в суд. Потерпевшие от бытового насилия, испытывая в этот период эмоциональные и психологические переживания, не всегда готовы самостоятельно поддерживать частное обвинение, составить жалобу частного обвинения, соответствующую требованиям закона, собирать доказательства. Поэтому после поступления в суд материалов могут не обращаться в дальнейшем в суд для принятия мер по привлечению к установленной ответственности виновного в применении насилия лица, что нарушает принцип неотвратимости наказания за совершенное правонарушение, приводит к тому, что такие действия приобретают систематический характер и могут завершиться трагическим исходом.

Тогда как особенности судопроизводства по делам частного обвинения предусматривают активную позицию самого потерпевшего, который должен выступить инициатором обвинения.

В связи с чем полагаем, что будет правильным состав статей 108, 109 УК перевести в разряд административных деликтов с установлением санкции в виде ареста, что позволит оперативно реагировать на такие виды правонарушений сразу после происшествия. Это будет эффективной профилактической мерой для недопущения впредь подобного насилия со стороны виновного лица.

Судебная коллегия по уголовным делам
Верховного Суда Республики Казахстан

Секретариат судебной коллегии
по уголовным делам

Обобщение судебной практики рассмотрения административных дел в сфере семейно-бытовых отношений за 2016 год

Настоящее обобщение проведено в соответствии с Планом работы Верховного Суда Республики Казахстан на первое полугодие 2017 года.

Целью обобщения является изучение практики рассмотрения судами республики дел об административных правонарушениях в сфере семейно-бытовых отношений (статья 73 КоАП), выявление проблемных вопросов, возникающих в правоприменительной практике судов, и принятие мер по формированию единообразной судебной практики по указанной категории дел.

Основными нормативными правовыми актами по вопросам применения судами законодательства при рассмотрении дел в данной области являются Конституция Республики Казахстан, Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 18 декабря 1979 года, Конвенция против пыток и других жестоких, бесчеловечных и унижающих достоинство видов обращения и наказания от 10 декабря 1984 года, Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях (далее – КоАП), Закон Республики Казахстан «О профилактике бытового насилия», Закон Республики Казахстан «О профилактике правонарушений».

Согласно статистическим данным в 2016 году по статье 73 КоАП в суды республики поступило 30 702 дела, что составляет всего 9 % от общего числа рассмотренных судами дел (339 104 дела).

Это также на 12% меньше, чем в 2015 году (34 886 дел).

Из указанного количества поступивших дел окончено 30 460. При этом прекращено 16 265 дел или 55,6%, рассмотрено с привлечением лиц к административной ответственности 14 195 дел или 44,4%.

Наибольшее количество таких дел рассматривается судами Восточно-Казахстанской (5053), Костанайской (3923), Карагандинской областей (3361).

В тоже время, меньше всего рассмотрено дел в сфере семейно-бытовых отношений судами городов Алматы (529) и Астана (530).

Это объясняется более высоким уровнем качества жизни в этих мегаполисах (бывшей и нынешней столицах республики), в том числе культуры и правосознания граждан, а также расположением центральных республиканских, зарубежных органов, организаций и более низким уровнем безработицы.

Согласно статье 684 КоАП рассмотрение дел по статье 73 КоАП отнесено к подведомственности районных специализированных административных и приравненных к ним судов.

Статья 73 КоАП состоит из трех частей:

1. Нецензурная брань, оскорбительное приставание, унижение, повреждение предметов домашнего обихода и другие действия, выражающие неуважение к лицам, состоящим с правонарушителем в семейно-бытовых

отношениях, нарушающие их спокойствие, совершенные в индивидуальном жилом доме, квартире или ином жилище, если эти действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния, – влекут предупреждение либо административный арест на срок до трех суток.

2. Действия, предусмотренные частью первой настоящей статьи, совершенные повторно в течение года после наложения административного взыскания, -

влекут административный арест на срок до десяти суток.

3. Действия, предусмотренные частью второй настоящей статьи, совершенные лицами, к которым административный арест в соответствии с частью второй статьи 50 настоящего Кодекса не применяется,

– влекут штраф в размере пяти месячных расчетных показателей.

Диспозиция части 1 статьи 73 КоАП определяет исчерпывающий перечень оснований для наступления административной ответственности по указанной статье.

При этом учитывается, что статья 73 КоАП предусматривает обязательное условие для наступления ответственности – это деяние должно быть совершено в индивидуальном жилом доме, квартире или ином жилище.

А также согласно примечанию к данной статье стороны конфликта должны быть супругами, бывшими супругами, лицами, проживающими или проживавшими совместно, близкими родственниками, лицами, имеющими общего ребенка (детей).

В противном случае, в действиях лица не будет образовываться состав статьи 73 КоАП, а могут содержаться признаки иного административного правонарушения, в частности, мелкого хулиганства по статье 434 КоАП.

Количество дел об административных правонарушениях, рассмотренных судами по статье 73 КоАП, свидетельствует о распространенности данного вида правонарушений.

Объектом указанного правонарушения являются права личности.

Согласно статье 1 Конституции Республика Казахстан утверждает себя демократическим, светским, правовым и социальным государством, высшими ценностями которого являются человек, его жизнь, права и свободы.

В соответствии со статьей 17 Основного закона достоинство человека неприкосновенно. Никто не должен подвергаться пыткам, насилию, другому жестокому или унижающему человеческое достоинство обращению или наказанию.

В силу требований части 1 статьи 27 Конституции брак и семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства.

В соответствии со статьёй 23 Международного пакта о гражданских и политических правах, принятого резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи ООН от 16 декабря 1966 года, семья является естественной ячейкой общества и имеет право на защиту со стороны общества и государства.

Развитие здоровых семейно-бытовых отношений коренным образом влияет на развитие общества и государства в целом.

Семейно-бытовые правонарушения относятся к числу сложных социальных проблем, ответственность за совершение которых предусмотрена статьей 73 КоАП. Однако, несмотря на близкие отношения между людьми в семье и быту, как показывает судебная практика, именно эта сфера отношений наиболее подвержена конфликтам самого различного рода: от мелких правонарушений бытового плана до преступлений, направленных против жизни и здоровья.

Из материалов дел об административных правонарушениях усматривается, что подавляющее большинство противоправных деяний в семье совершается в условиях очевидности, им предшествуют длительные конфликты, хорошо известные окружающим и проявляющиеся в действиях, которые создают правовую основу для вмешательства сотрудников органов внутренних дел.

Правом составления протокола об административном правонарушении по данной статье обладают должностные лица органов внутренних дел, органов военной полиции Вооруженных Сил Республики Казахстан о правонарушениях, совершенных военнослужащими, военнообязанными, призванными на сборы, и лицами, управляющими транспортными средствами Вооруженных Сил Республики Казахстан, других войск и воинских формирований Республики Казахстан.

Анализ показал, что в основном суды рассматривали в анализируемый период дела по статье 73 КоАП в отношении супругов, которые составляют 15 293 лица или 50,2%, из них 14 661 - мужчины, 632 - женщины.

В целом количество потерпевших составляет 30 779 лиц, из них лица женского пола - 28 717 или 93,3%, лица мужского пола - 2 062 или 6,7 %, в том числе несовершеннолетние дети - 129 или 0,4%.

Республика Казахстан является участником ряда международных договоров, направленных на обеспечение гарантий и защиту прав женщин, в том числе Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин, о политических правах женщин, о гражданстве замужней женщины, Международного пакта о гражданских и политических правах.

По статистике с применением норм различных международных договоров всего рассмотрено в 2016 году 1 584 административных дела (2015 году – 113 дел). Из них 1 390 или 4,6% от рассмотренных дел указанной категории в отношении мужчин, 193 или 0,6 % - в отношении женщин и 1 дело в отношении несовершеннолетних.

Из поступивших по данной категории делвсего прекращено 16 265 дел или 55,6%.

В основном дела прекращаются за примирением сторон, поскольку такое право предусмотрено статьей 64 КоАП.

Однако во многих случаях имеется основание полагать, что потерпевшие (зачастую супруги) злоупотребляют своим правом на подачу заявления

в органы внутренних дел для возбуждения производства по статье 73 КоАП как инструмента временного воздействия на «непослушных мужей» с последующим демонстративным прощением в суде.

При этом сотрудниками органов внутренних дел проводится большая работа по оформлению административных материалов с соблюдением процессуального порядка, задержанию и доставлению правонарушителей в суд (обеспечению их явки). При примирении сторон никаких мер воздействия к правонарушителям для исключения в последующем подобных фактов применить невозможно. Зачастую эти же стороны вновь оказываются в суде после очередного семейно-бытового конфликта.

Как показал проведенный анализ, основное количество дел по статье 73 КоАП прекращается судами первой инстанции на стадии рассмотрения. Как правило, стороны конфликта в суде примиряются друг с другом и подают совместное заявление о прекращении.

Согласно статье 64 КоАП дела об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 73 КоАП, возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего и подлежат прекращению за примирением его с лицом, совершившим административное правонарушение. Примирение осуществляется на основании письменного соглашения, подписанного потерпевшим и лицом, совершившим административное правонарушение.

Кроме того, потерпевшие для сохранения семьи, родственных отношений сами обращаются в суд с заявлением о прекращении дела об административном правонарушении в связи с примирением с правонарушителем.

К примеру, постановлением Бурабайского районного суда Акмолинской области от 12 декабря 2016 года производство по делу об административном правонарушении по части 1 статьи 73 КоАП в отношении А. прекращено в связи с примирением его с потерпевшим на основании статьи 64 КоАП.

Согласно протоколу об административном правонарушении А. 26 ноября 2016 года около 14 часов 00 минут, находясь в Бурабайском районе г. Щучинск, ул. Шоссейная, дом 207 «В», кв. 13, устроил дома скандал, в ходе которого выражался нецензурной бранью в адрес своего отца С., нарушал его спокойствие, угрожал физической расправой, тем самым проявил неуважение к лицу, состоящему с ним в семейно-бытовых отношениях, совместно проживавшему с ним, совершил правонарушение в пределах индивидуальной квартиры и данные действия не содержат признаков уголовно наказуемого деяния. В судебном заседании А. вину признал и подтвердил обстоятельства правонарушения, в содеянном раскаялся и попросил извинения у потерпевшего. После чего потерпевший С. обратился с заявлением о прекращении дела в связи с примирением с сыном. Последний по данному заявлению возражений не имел и примирение было осуществлено судом на основании письменного соглашения, подписанного обеими сторонами.

При прекращении дел по статье 73 КоАП за примирением сторон судьи руководствуются нормами статьи 64 КоАП, поскольку Особенная часть Кодекса,

в частности, статьи 741, 742 не предусматривают возможность прекращения дела за примирением сторон. Такое основание содержится в статье 64 Общей части КоАП.

Право на примирение сторон не ограничено стадией разбирательства дела только в суде первой инстанции, а может быть реализовано при рассмотрении дела и в вышестоящем суде. Более того, статья 839 КоАП, наряду с другими основаниями для принятия решений в апелляционном порядке, предусматривает возможность отмены постановления суда первой инстанции и прекращения дела при наличии обстоятельств, предусмотренных статьями 741 и 742 КоАП.

При рассмотрении дел об административных правонарушениях по статье 73 КоАП судом могут быть применены меры административно-правового воздействия в виде ареста до трех суток, а в случае совершения в течение года повторно такого правонарушения после наложения административного взыскания, то могут быть подвергнуты административному взысканию до десяти суток.

Меры административного правового воздействия, указанные в части 1 статьи 52 КоАП, могут применяться наряду с наложением административного взыскания, так и вместо него, при освобождении лица, совершившего административное правонарушение, от административной ответственности по основанию, предусмотренному статьей 64 КоАП.

Согласно части 3 статьи 54 КоАП в течение срока действия особых требований к поведению правонарушителя на него могут быть возложены обязанности являться в органы внутренних дел для профилактической беседы от одного до четырех раз в месяц.

Так, постановлением специализированного административного суда города Темиртау Карагандинской области от 14 сентября 2016 года производство по делу об административном правонарушении в отношении Д. по части 2 статьи 73 КоАП прекращено на основании статьи 64 КоАП в связи с примирением сторон.

Ходатайство начальника МПС Восточного отдела полиции УВД города Темиртау удовлетворено частично, с учетом мнения потерпевшей, прокурора, установлены особые требования к поведению Д. на срок три месяца, предусматривающие запрет приобретать, хранить, носить и использовать огнестрельное и другие виды оружия, а также в течение срока действия особых требований к поведению Д. на него возложена обязанность являться в зональный пункт полиции №4 Восточного отдела полиции УВД города Темиртау для профилактической беседы два раза в месяц.

В то же время по делу об административном правонарушении в отношении Г. суд апелляционной инстанции по протесту прокурора отменил наложенные судом первой инстанции особые требования.

Так, постановлением Абайского районного суда Карагандинской области от 14 октября 2016 года Г. признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 73 КоАП, и по данной статье на него наложено административное взыскание в виде предупреждения.

Одновременно удовлетворено ходатайство начальника МПС УВД Абайского района и установлены особые требования к поведению правонарушителя, предусматривающие запрет разыскивать, преследовать, посещать потерпевшего, вести устные, телефонные переговоры и вступать с ним в контакты иными способами; приобретать, хранить, носить и использовать огнестрельное и другие виды оружия. В течение срока действия особых требований Г. обязан являться в УВД Абайского района для профилактической беседы каждую среду месяца.

В протесте прокурор просил изменить вышеуказанное постановление суда ввиду несоответствия наложенного административного взыскания характеру совершенного правонарушения. Это он мотивировал тем, что судом при назначении взыскания в виде предупреждения на правонарушителя были излишне наложены указанные в постановлении суда особые требования, поскольку согласно части 1 статьи 54 КоАП они могут быть наложены судом только по ходатайству органов внутренних дел или участников процесса. В данном конкретном случае потерпевшее лицо приходится отчимом Г., правонарушение, выразившееся в употреблении нецензурной брани в его адрес и препятствии его отдыху и спокойствию, было осуществлено в ссоре с отчимом; правонарушитель впервые совершил правонарушение, без обстоятельств, отягчающих ответственность.

Постановлением Карагандинского областного суда от 7 ноября 2016 года протест прокурора был удовлетворен, особые требования, наложенные судом Абайского района в отношении Г.,отменены.

Приведенные выше примеры наглядно свидетельствуют об отсутствии в судах Карагандинской области единообразной судебной практики по делам указанной категории.

Действующим КоАП не предусмотрена процедура примирения сторон в порядке медиации, однако на практике применение норм Закона «О медиации» в административном судопроизводстве не противоречит принципам КоАП и не нарушает прав участников процесса.

Согласно правилам статьи 64 КоАП дела об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 73 КоАП, возбуждаются не иначе как по заявлению потерпевшего и подлежат прекращению за примирением его с лицом, совершившим административное правонарушение. Примирение также осуществляется на основе письменного соглашения, подписанного потерпевшим и лицом, совершившим административное правонарушение. По тем делам, где применялась медиация, имеются соглашения об урегулировании спора.

В соответствии со статьей 62 КоАП лицо не подлежит привлечению к административной ответственности по истечении двух месяцев со дня совершения административного правонарушения.

Вместе с тем обобщение показало, что не всегда эти положения норм КоАП соблюдаются лицами, обладающими правом составления протокола об административном правонарушении.

Так, постановлением специализированного административного суда города Темиртау Карагандинской области от 29 апреля 2016 года административное производство по делу об административном правонарушении в отношении П. по части 1 статьи 73 КоАП прекращено в связи с истечением срока давности привлечения его к административной ответственности.

Из материалов дела следует, что 5 марта 2016 года в отношении П. составлен протокол об административном правонарушении по части 1 статьи 73 КоАП за то, что он 27 февраля 2016 около 19 часов 00 минут в квартире №33, расположенной по адресу: город Темиртау, проспект Республики, дом 17, выражался нецензурной бранью в адрес жены Чумаченко Н.А., указанное правонарушение совершил в сфере семейно-бытовых отношений, его действия по указанному факту не содержат признаков уголовно наказуемого деяния.

Судом установлено, что П. совершил правонарушение 27 февраля 2016 года, протокол об административном правонарушении в отношении него составлен 5 марта 2016 года, данное дело первоначально направлено в суд для рассмотрения по существу только 29 апреля 2016 года, то есть по истечении срока давности для привлечения П. к административной ответственности, установленного статьей 62 КоАП.

Согласно статистическим данным судами по статье 73 КоАП применялись следующие виды административных взысканий:

административный арест - в отношении 8 551 лица или 60,2 % (2015г. – 10 593 или 62,7 %);

административный штраф - в отношении 75 лиц или 0,5 % (2015г. – 95 или 0,6 %);

предупреждение – 5 568 лиц или 39,2 % (2015г. – 6 057 или 35,8 %).

В апелляционном порядке обжаловано и опротестовано 25 постановлений (против 48 за 2015 год). Оставлено без изменения 11 постановлений, изменено – 14 (за 2015 год - 29 оставлено без изменения, 16 изменено и 3 отменено).

Так, постановлением специализированного административного суда Бурабайского района Акмолинской области от 4 марта 2015 года С. привлечен к административной ответственности по части 1 статьи 73 КоАП с наложением административного взыскания в виде предупреждения.

Судом С. признан виновным в том, что 26 февраля 2014 года в городе Щучинске, находясь в квартире по ул. Паровозная, дом 82, проявляя неуважение к матери своей супруги Н., унижая её, выразился в отношении неё нецензурной бранью.

Из материалов дела следует, что Н. является матерью супруги С., то есть они не являются близкими родственниками. Также С. после условно-досрочного освобождения с ноября 2013 года проживал отдельно со своей семьей по адресу: город Щучинск, ул. Карьерная, дом 6.

В соответствии с примечанием к статье 73 КоАП, под семейно-бытовыми отношениями понимаются отношения между супругами, лицами,

проживающими или проживавшими совместно, близкими родственниками, лицами, имеющими общего ребенка (детей).

В этой связи апелляционной инстанцией Акмолинского областного суда производство по делу прекращено за отсутствием состава административного правонарушения.

Другой пример, постановлением Мойынкумского районного суда Жамбылской области от 15 июня 2016 года И. освобожден от административной ответственности по части 1 статьи 73 КоАП в связи с примирением сторон. Производство по делу прекращено. На данное постановление суда прокурором района был принесен протест. В протесте прокурора ставился вопрос об отмене судебного акта на том основании, что дело подлежит прекращению ввиду отсутствия состава административного правонарушения, так как неправильно был применен закон.

Постановление суда изменено судом апелляционной инстанции по следующим основаниям.

Согласно постановлению суда 11 апреля 2016 года около 14 часов 30 минут правонарушитель И., находясь в доме №19 по улице Биртаева села Биназар Мойынкумского района, выражался нецензурной бранью в адрес своего родственника К., тем самым совершил противоправные действия в сфере семейно-бытовых отношений.

При этом, судом первой инстанции не принято во внимание то, что диспозиция части 1 статьи 73 КоАП предусматривает противоправные действия в сфере семейно-бытовых отношений, где под семейно-бытовыми отношениями понимаются отношения между супругами, бывшими супругами, лицами, проживающими и проживавшими совместно, близкими родственниками, лицами, имеющими общего ребенка согласно примечанию к статье 73 КоАП.

Как установлено материалами дела, лицо, привлекаемое к административной ответственности – И., и заявитель К. в соответствии с положениями п.п.13) статьи 1 Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» не являются близкими родственниками, а также лицами, проживающими и проживавшими совместно, они доводятся друг другу сватами.

Несмотря на эти обстоятельства, суд первой инстанции при рассмотрении дела не установил достоверной родственной связи между сторонами. Кроме того, заявитель К. проживает отдельно со своей семьей по другому адресу.

В этой связи, суд апелляционной инстанции пришел к выводу о том, что доводы прокурора о том, что действия статьи 73 КоАП не распространяются на вышеуказанных лиц, заслуживают внимания.

Тем самым судом первой инстанции неправильно применены положения статьи 64 КоАП, поскольку лицо, привлекаемое к административной ответственности – И., и заявитель К. не могут быть субъектами данного административного правонарушения.

Вышеуказанные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, не были приняты судом во внимание, что повлекло вынесение

необоснованного судебного акта и в последующем явилось основанием для его изменения и прекращения производства по делу за отсутствием в действиях И. состава административного правонарушения.

В соответствии с частью 2 статьи 821 КоАП судья, орган (должностное лицо), признав в результате рассмотрения дела неправильной юридическую оценку содеянного, вправе изменить квалификацию правонарушения на статью закона, предусматривающую лишь менее строгое административное взыскание.

Согласно части 3 статьи 842 КоАП судья вышестоящий орган (должностное лицо) вправе по результатам рассмотрения жалобы, протеста применить закон, предусматривающий более строгое административное взыскание или наложить более строгое административное взыскание только в том случае, когда по этим основаниям были поданы жалоба потерпевшим или протест прокурором.

Постановлением Целиноградского районного суда Акмолинской области от 16 марта 2015 года Ш. был привлечен к административной ответственности по части 2 статьи 73 КоАП с наложением административного взыскания в виде административного ареста сроком на трое суток.

Судом первой инстанции Ш. признан виновным в том, что 13 марта 2015 года около 22 часов 00 минут, находясь в квартире № 47 дома № 2 по ул. Интернациональной в селе Косшы Целиноградского района Акмолинской области, устроил скандал, оскорбив нецензурной бранью своего родного отца Ш.А.

Действия правонарушителя были квалифицированы по части 2 статьи 73 КоАП.

Вместе с тем, из протокола об административном правонарушении следует, что уполномоченным на то должностным лицом в отношении Ш. был составлен протокол об административном правонарушении по части 1 статьи 73 КоАП, без квалифицирующего признака - повторности.

Районный суд при рассмотрении данного административного дела, приняв во внимание, что Ш. ранее, 15 апреля 2014 года, привлекался за аналогичное правонарушение по части 1 статьи 79-5 КоАП в редакции 2001 года, квалифицировав его действия по части 2 статьи 73 КоАП, изменил квалификацию на часть статьи, предусматривающую более строгое административное взыскание, тем самым вышел за пределы составленного административного протокола.

В связи с этим действия Ш. были переквалифицированы судом апелляционной инстанции с части 2 статьи 73 на часть 1 статьи 73 КоАП с наложением административного взыскания в виде ареста сроком на трое суток.

Как показал анализ, несмотря на то, что диспозиция статьи 73 КоАП предусматривает определенный перечень оснований для наступления административной ответственности и определенный вид взыскания, рассмотрение дел на практике вызывает определенные затруднения.

Нередки случаи, когда квалификация отдельных событий правонарушений по статье 73 КоАП вызывает сомнения.

Как видно из приведенных выше примеров, очень часто семейно-бытовые ссоры происходят между лицами, не состоящими между собой в семейно-бытовых отношениях (сватья, двоюродные и иные родственники, которые не проживают и не проживали совместно). В подобных случаях состав статьи 73 КоАП не образуется, несмотря на то, что конфликт произошел в пределах жилого дома.

При изучении дел указанной категории выявлены и другие недостатки. Так, судами при рассмотрении дел допускается назначение административного взыскания без мотивировки. Имеют место и необоснованные отказы в удовлетворении ходатайств органов внутренних дел об установлении особых требований к поведению правонарушителя, которые являются одним из действенных форм профилактики правонарушений.

К примеру, постановлением специализированного административного суда города Кокшетау Акмолинской области от 10 марта 2016 года К. признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 73 КоАП с наложением административного взыскания в виде предупреждения.

Судом установлено, что К. 10 февраля 2016 года в 20 часов 00 минут, находясь дома по адресу: город Кокшетау, ул. Новая, д.29А, в ходе семейной ссоры со своей матерью Г. выражался в её адрес нецензурной бранью, тем самым выражая неуважение к ней, нарушил ее спокойствие в пределах жилища.

При этом суд, определяя вид административного взыскания в виде предупреждения, указал, что принял во внимание характер совершенного административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, отсутствие по делу обстоятельств, смягчающих и отягчающих его ответственность.

Однако суд не указал, в чём именно выразился характер совершенного административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, которые учёл при наложении административного взыскания в виде предупреждения. Кроме того, органом внутренних дел города Кокшетау по делу было вынесено ходатайство об установлении в отношении К. особых требований к его поведению, в удовлетворении которого судом отказано без приведения доводов.

Другой пример. Постановлением этого же суда от 3 марта 2016 года Х. признан виновным в совершении административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 73 КоАП, с наложением взыскания в виде административного ареста на срок трое суток.

Судом установлено, что 17 февраля 2016 года в 22 часа 00 минут Х., находясь дома по адресу: село Красный Яр, ул. Новоселова, д.16, кв.17, в ходе семейной ссоры со своей бывшей супругой З. выражался в её адрес нецензурной бранью, тем самым выражая неуважение к ней, нарушил ее спокойствие в пределах жилища. Суд, в мотивировочной части постановления указав, что при определении вида административного взыскания принял во внимание

характер совершенного административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, отсутствие по делу обстоятельств, смягчающих и отягчающих его ответственность, вместе с тем наложил на него административное взыскание в виде административного ареста. При наличии в санкции части 1 статьи 73 КоАП альтернативного взыскания практически не указал, в чём именно выразился характер совершенного административного правонарушения, личность виновного, его имущественное положение, которые суд учёл при наложении административного ареста.

Тогда как согласно требованиям части 1 статьи 50 КоАП, административный арест назначается судьёй только в исключительных случаях.

Обобщение показало, что судами правильно устанавливается наличие либо отсутствие состава правонарушения.

Диспозиция части 1 статьи 73 КоАП определяет исчерпывающий перечень оснований для наступления административной ответственности по указанной статье.

Статья 73 КоАП предусматривает обязательное условие для наступления ответственности – это деяние должно быть совершено в индивидуальном жилом доме, квартире или ином жилище. Данные требования полностью соблюдаются судьями при рассмотрении дел.

Так, например, 21 июня 2016 года постановлением специализированного административного суда города Караганды производство по делу в отношении Т. по части 1 статьи 73 КоАП прекращено за отсутствием состава административного правонарушения.

Согласно протоколу об административном правонарушении от 18 июня 2016 года Т. вменяется в вину совершение правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 73 КоАП, выразившегося в том, что 18 июня 2016 года около 05 часов 30 минут Т., находясь в городе Караганде, 19 микрорайон, д. 50 кв. 61, в состоянии алкогольного опьянения устроил скандал, в ходе которого выражался нецензурной бранью в адрес бывшей жены О., тем самым совершил административное правонарушение в сфере семейно-бытовых отношений.

Согласно пояснениям сторон скандал произошел в подъезде дома, поскольку О. не открывала двери в квартиру.

При таких обстоятельствах суд посчитал, что в действиях Т. отсутствует состав вмененного ему правонарушения, так как согласно диспозиции данной статьи правонарушение должно быть совершено в пределах индивидуального жилого дома или квартиры между родственниками, супругами либо лицами, совместно проживающими или проживавшими.

Аналогично, согласно протоколу об административном правонарушении следует, что 24 февраля 2016 года около 20 часов 00 минут Ж., находясь в квартире № 2 дома № 12 по ул. Молодежная города Щучинска Акмолинской области, выражалась нецензурной бранью в адрес Ч., угрожала ей физической расправой.

В ходе судебного заседания установлено, что Ж. и Ч. ранее никогда вместе не проживали и не проживают, а также близкими родственниками не являются. Ч. является женой брата Ж.

Как следует из материалов дела и пояснений Ж. и Ч., они в семейно-бытовых отношениях друг с другом не состоят, совместно не проживали и близкими родственниками не являются, что нашло подтверждение в суде.

В связи с чем производство по делу судом первой инстанции было прекращено за отсутствием состава административного правонарушения, поскольку достоверно было установлено, что Ж. не является субъектом правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 73 КоАП.

Другой пример, Постановлением специализированного административного суда города Темиртау от 01 июня 2015 года производство по делу в отношении М., предусмотренного частью 1 статьи 73 КоАП, прекращено за отсутствием в его действиях состава административного правонарушения.

По делу установлено, что 18 мая 2015 года в отношении М. составлен протокол об административном правонарушении по части 2 статьи 73 КоАП по факту того, что он 18 мая 2015 года в 15 часов 30 минут в квартире № 23 по адресу: город Темиртау, проспект Мира, дом № 78/6 устроил скандал и выражался нецензурной бранью в адрес своей матери Р., тем самым совершил правонарушение в сфере семейно-бытовых отношений, не содержащее признаков уголовно наказуемого деяния.

В судебном заседании судом установлено, что дело об административном правонарушении в отношении М. было возбуждено по факту нецензурной брани в адрес его матери Р.

В своем заявлении в УВД города Темиртау от 18 мая 2015 года Р. указала, что её сын М. устроил скандал из-за того, что она не дала ему денег, применив при этом физическую силу.

Учитывая объяснения Р. в суде о том, что М. в их квартире не выражался в её адрес нецензурной бранью и не повреждал предметы домашнего обихода, суд пришел к выводу, что в действиях М. по факту, описанному в протоколе об административном правонарушении, отсутствует состав административного правонарушения, предусмотренного частью 1 статьи 73 КоАП. В действиях М. в виде применения физической силы и хищении у нее денег, описанных в заявлении Р. и её объяснениях в судебном заседании, усматриваются признаки деяний, предусмотренных Уголовным кодексом Республики Казахстан, и производство по данным фактам должно осуществляться в порядке уголовно-процессуального законодательства.

Анализ показал, что при рассмотрении дел указанной категории на практике возникает вопрос, что подразумевается под понятием «другие действия, выражающие неуважение к лицам, состоящим с правонарушителем в семейно-бытовых отношениях, нарушающие их спокойствие, совершенные в индивидуальном жилом доме, квартире или ином жилище».

Одним из проблемных вопросов при рассмотрении дел этой категории является несовершенство законодательства в части применения особых требований к поведению лиц, совершивших административные правонарушения в сфере семейно-бытовых отношений. Судом применяются нормы статьи 54 КоАП, однако не в полной мере они осуществляются на практике, так как после применения данной статьи, как правило, лица все равно продолжают проживать совместно, поскольку имеют совместных детей и повторно совершают аналогичные правонарушения.

Кроме того, во многих случаях имеет место причинение вреда здоровью потерпевших. Однако отдельной статьи, предусматривающей ответственность виновных лиц в подобных случаях, в КоАП не имеется.

В этой связи было бы правильным внести изменения в Кодекс Республики Казахстан об административных правонарушениях, дополнив его соответственно нормами, предусматривающими ответственность за неисполнение особых требований к поведению нарушителя, а также за причинение вреда здоровью в сфере семейно-бытовых отношений.

С учетом выявленных в ходе анализа проблемных вопросов правоприменения предлагается:

1. Изучить вопросы, касающиеся правовой корректировки отдельных норм КоАП, в частности:

- дополнить статью 57 КоАП, предусмотрев в качестве отягчающего ответственность и наказание обстоятельства совершение правонарушения в присутствии несовершеннолетних детей;

- в санкции части первой статьи 73 КоАП срок ареста увеличить с трех до пяти суток;

- ужесточить санкцию статьи 461 КоАП, увеличив срок ареста с пяти до десяти суток, и исключить наложение взыскания в виде предупреждения;

- ввести в статью 461 КоАП часть вторую как отдельный состав за повторное нарушение защитного предписания в период его срока действия, предусмотрев санкцию в виде пятнадцати суток, либо ввести в Кодекс новые статьи 73-1, 73-2 регламентирующие, соответственно, ответственность за неисполнение особых требований к поведению нарушителя, а также за причинение вреда здоровью в сфере семейно-бытовых отношений;

- часть вторую статьи 64 КоАП дополнить предложением следующего содержания: «Примирение осуществляется на основе письменного соглашения, в том числе с участием профессионального медиатора, подписанного потерпевшим и лицом, совершившим административное правонарушение.»;

- в связи с развитием института медиации считаем необходимым рассмотреть вопрос о внесении изменений в Закон «О медиации» для закрепления на законодательном уровне возможности досудебного урегулирования споров в сфере семейно-бытовых отношений;

- изучить международный опыт, правоприменительную практику и внести предложения об альтернативных способах урегулирования правовых споров

и конфликтов в семье, по совершенствованию процедуры примирения лиц, расторгающих брак, роли психологов и медиаторов. Указанные изменения, на наш взгляд, послужат основанием для снижения нагрузки на судей по рассматриваемым делам.

2. В целях выработки единообразной судебной практики при разработке нормативного постановления Верховного Суда по применению норм Особенной части КоАП учесть предложения по данной категории дел.

Специализированная судебная коллегия Верховного Суда

Секретариат специализированной судебной коллегии

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ БЮЛЛЕТЕНІ
ресми басылым

БЮЛЛЕТЕНЬ
ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
официальное издание

Басуға 20.06.2017 ж. қол қойылды.
Пішімі 60x84 $^{1}/_{8}$. Қаріп түрі “Times New Roman”
Офсеттік басылым. Таралымы 3931 дана. Тапсырыс № 276.

Подписано в печать 20.06.2017 г.
Формат 60x84 $^{1}/_{8}$. Шрифт “Times New Roman”
Печать офсетная. Тираж 3931 экз. Заказ № 276.

“Жасыл Орда” ЖШС баспаханасында басылды.
010000, Астана қаласы, К. Бәйсейітова көшесі, 114/2.
Тел.: 28-99-25, 28-99-15, 37-70-74