



ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ЖОҒАРҒЫ СӨТІНЫҢ  
ӘКІМШІЛІК ІСТЕР ЖӨНІНДЕГІ СӨТ АЛҚАСЫ

СУДЕБНАЯ КОЛЛЕГИЯ ПО АДМИНИСТРАТИВНЫМ ДЕЛАМ  
ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

2022 жылы кассациялық тәртіппен  
қаралған әкімшілік істер бойынша

# ҚЫСҚА ШОЛУ КРАТКИЙ ОБЗОР

административных дел, рассмотренных  
в кассационном порядке за 2022 год



## ОГЛАВЛЕНИЕ

Отдельные статистические сведения .....	2
1. ОБ ОСПАРИВАНИИ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) СУДЕБНЫХ ИСПОЛНИТЕЛЕЙ .....	3
2. ҚАРЖЫ-ЭКОНОМИКАЛЫҚ ДАУЛАР .....	21
Налоговые споры .....	22
Таможенные споры .....	36
Споры в сфере внутреннего государственного аудита .....	48
3. СПОРЫ В СФЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК (ОБ ОСПАРИВАНИИ ПРИКАЗА О ВКЛЮЧЕНИИ В РНУ) .....	57
4. СПОРЫ В СФЕРЕ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ.....	62
5. СПОРЫ В СФЕРЕ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА .....	72
6. ИНВЕСТИЦИОННЫЕ СПОРЫ .....	82
7. ЖИЛИЩНЫЕ СПОРЫ .....	99
8. ЗЕМЕЛЬНЫЕ СПОРЫ.....	121
9. СПОРЫ В СФЕРЕ АРХИТЕКТУРНО-ГРАДОСТРОИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ .....	140
10. СПОРЫ В СФЕРЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ .....	151
11. СПОРЫ В СФЕРЕ ПЕНСИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА.....	163
12. ТРУДОВЫЕ СПОРЫ .....	169
13. СПОРЫ В СФЕРЕ ОКАЗАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ УСЛУГ .....	175
14. СПОРЫ В СФЕРЕ НАУКИ И ОБРАЗОВАНИЯ.....	183
15. ОСПАРИВАНИЕ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ СФЕРЕ .....	187
16. СПОРЫ В СФЕРЕ АГРОПРОМЫШЛЕННОСТИ .....	195
17. ПРОЧИЕ СПОРЫ .....	201
18. НАПРАВЛЕНИЕ ПО ПОДСУДНОСТИ.....	211

## Отдельные статистические сведения

Всего за 2022 год в кассационную инстанцию поступило 3311 жалоб (остаток на начало периода 162).

Судебной коллегией по административным делам Верховного Суда Республики Казахстан рассмотрено – **1299** дел по кассационным жалобам и ходатайству прокурора.

В остатке 1 598 кассационных жалоб.

### *Результаты пересмотра:*

**1. ОТМЕНЕНО – 215** или **16,6%** (от рассмотренных 1299 дел), из них:

а) с направлением дела на новое судебное рассмотрение – 69 или 32%, из них в суд:

- первой инстанции – 20,
- апелляционной инстанции – 49.

б) с возвратом иска – 37, в том числе с заключением соглашения о медиации – 1,

- с оставлением в силе одного из вынесенных решений – 39,
- с вынесением нового решения – 70 или 60%.

**2. ИЗМЕНЕНО – 43** или **3,3 %**, из них:

- решений суда по первой инстанции – 36,
- постановлений суда апелляционной инстанции – 43,
- в т.ч. с восстановлением решения суда первой инстанции – 2.

**3. ОСТАВЛЕНО В СИЛЕ:**

- решений первой инстанции 677 или 52%,
- постановлений апелляции – 800 или 62%.

**4. ВОЗВРАТ ИСКА В СВЯЗИ С ОТЗЫВОМ – 146** жалоб или **4,4%**.

**5. ОТМЕНЕНО ОПРЕДЕЛЕНИЙ СУДОВ - 34:**

- первой инстанции – 25,
- апелляционной инстанции – 34.

**6. ИЗМЕНЕНО ОПРЕДЕЛЕНИЙ СУДОВ – 2:**

- первой инстанции – 1,
- апелляционной инстанции – 2.

*В настоящем обзоре излагаются отдельные судебные акты, изготовленные на языке судопроизводства, способствующие формированию единообразной судебной практики.*

# 1. ОБ ОСПАРИВАНИИ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) СУДЕБНЫХ ИСПОЛНИТЕЛЕЙ

**1.1. Нарушены нормы статьи 127 Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей».**

*№6001-22-00-бан/394 от 11.08.2022 г. (аналогично рассмотрено дело № 6001-22-00-бан/357)*

**Истец:** АО «F» (далее – Банк).

**Ответчики:** ЧСИ М., Республиканская палата ЧСИ Республики Казахстан и ее филиал – региональная палата ЧСИ Акмолинской области.

**Предмет спора:** об оспаривании их действий.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Физическое лицо Б. и ТОО «Б» являются солидарными должниками перед Банком по решению международного третейского суда «IUS» от 16 января 2013 года.

Исполнительное производство возбуждено ЧСИ А. и находится на стадии исполнения.

В свою очередь, ЧСИ М. возбуждено исполнительное производство на основании исполнительной надписи от 6 августа 2020 года о взыскании с ТОО «Б» в пользу Б. задолженности по заработной плате.

В рамках данного исполнительного производства ЧСИ М. реализованы два объекта недвижимого имущества, не обеспеченные залогом.

Вырученные по результатам электронного аукциона денежные средства распределены постановлением на оплату деятельности судебного исполнителя, проведение оценки и взыскателю Б.

Банк оспорил постановление о возбуждении исполнительного производства, действия по реализации объектов недвижимого имущества, постановление о распределении взысканных денежных сумм, просил устранить нарушения путем отмены исполнительных действий.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты судов первой и апелляционной инстанций отменены, административный иск возвращен.

**Выводы:** Коллегия посчитала, что иск подлежал возврату в соответствии с подпунктом 4) части 2 статьи 138 АППК как предъявленный лицом, не имеющим полномочий на его предъявление, дело не подлежало рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

В соответствии со статьей 127 Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» решение и действие (бездействие) судебного исполнителя по исполнению исполнительного документа или отказ в совершении таких действий могут быть обжалованы

взыскателем или должником в суд. Жалоба подается в суд в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан об административном судопроизводстве.

Банк не является по данному исполнительному производству взыскателем или должником, реализованное имущество никем не обременено.

Таким образом, Банк не обладает правом на обжалование решений и действий судебного исполнителя.

Как установлено, истец воспользовался правом защиты своих интересов в порядке гражданского судопроизводства, о чем имеются судебные акты судов первой и апелляционной инстанций об отмене исполнительской надписи, на основании которой возбуждено исполнительное производство ЧСИ М.

Согласно части третьей статьи 251 ГПК иски об освобождении имущества от ареста предъявляются должнику и взыскателю.

При приобретении спорного имущества в результате проведения электронного аукциона вопросы об освобождении от ареста приобретенного имущества подлежат рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства путем предъявления иска к должнику и взыскателю.

**1.2. Исполнительный документ, выданный на арбитражное решение, может быть предъявлен к принудительному исполнению в течение трёх лет.**

*№6001-21-00-6ап/73 от 25.01.2022г.*

**Истец:** ТОО «Т».

**Ответчики:** ЧСИ С., ЧСИ Т.

**Предмет спора:** о признании незаконными действий по возбуждению исполнительного производства и отмене постановления.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Решением состава Казахстанского Международного Арбитража от 11 января 2018 года с Товарищества в пользу ИП «Т» взысканы основной долг за поставленную сельхозпродукцию, законная неустойка и расходы по оплате регистрационного и арбитражного сборов.

В июне 2018 года на основании определения специализированного межрайонного экономического суда города Алматы об удовлетворении заявления о принудительном исполнении решения состава Арбитража выписан исполнительный лист.

22 июня 2021 года постановлением частного судебного исполнителя возбуждено исполнительное производство.

Товарищество обратилось в суд с вышеуказанными требованиями, мотивируя тем, что взыскателем пропущен трехлетний срок для предъявления исполнительного документа к принудительному исполнению,

поскольку арбитражное решение вступило в законную силу 26 января 2018 года. Срок истек 27 января 2021 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично.

Признаны незаконными действия ЧСИ С. по возбуждению исполнительного производства, постановление судебного исполнителя от 22 июня 2021 года о возбуждении исполнительного производства №2910/21-15-2738 отменено. В остальной части иска отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Принимая решение о частичном удовлетворении иска, местные суды исходили из того, что заинтересованным лицом пропущен трехлетний срок для предъявления исполнительного документа к принудительному исполнению, а потому действия ЧСИ С. по возбуждению исполнительного производства являлись незаконными.

К указанному выводу суды пришли ввиду вступления арбитражного решения в силу в день его подписания составом Арбитража, то есть 26 января 2018 года.

В силу статьи 11 Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» исполнительный документ, выданный на арбитражное решение, может быть предъявлен к принудительному исполнению в течение трех лет со дня следующего после вступления решения в силу, то есть до 27 января 2021 года.

При рассмотрении дела подтверждено, что ИП «Т» обратился к частному судебному исполнителю только 03 июня 2021 года по истечении трехлетнего срока для предъявления исполнительного документа к принудительному исполнению.

Коллегия согласилась с выводами судов первой и апелляционной инстанций, также правомерным посчитала отказ в удовлетворении иска Товарищества к ЧСИ Т., поскольку исполнительное производство в отношении ИП «Т» было передано последнему в связи с приостановлением действия государственной лицензии ЧСИ С., оспариваемое постановление им не выносилось.

**1.3. Согласно пункту 1 статьи 6 Закона исполнительное производство осуществляется в соответствии с нормами, действующими во время совершения исполнительных действий.**

*№ 6001-21-00-6ап/154, от 24.03.2022г.*

**Истец:** И.

**Ответчик:** ЧСИ И.

**Предмет спора:** об отмене постановлений о возбуждении исполнительного производства; наложении ареста на имущество, о запрещении должнику совершать определенные действия; об истребовании

информации о номерах банковских счетов и наличии денег на них, сведений о характере и стоимости имущества, находящегося в банках, организациях, осуществляющих отдельные виды банковских операций, а также страховых организациях, и наложении ареста на них; отмене постановления о временном ограничении на выезд за пределы РК; о возвращении исполнительного документа; об отмене инкассового распоряжения; о понуждении совершить действия по возвращению в первоначальное положение и о понуждении вынести постановление об отказе в возбуждении исполнительного производства.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца на решение и постановление.**

**Фабула:** 6 января 2017 года исполнительное производство возбуждено ЧСИ и возвращено взыскателю без исполнения 29 августа 2018 года. Повторно исполнительный лист предъявлен на принудительное исполнение 9 августа 2021 года.

Постановлением от 9 августа 2021 года исполнительное производство возбуждено ЧСИ. Постановлениями от 10 сентября 2021 года, 13 сентября 2021 года вышеуказанные меры принудительного исполнения отменены ответчиком. Постановлением от 14 сентября 2021 года исполнительный документ возвращен без исполнения.

Истец мотивирует тем, что трехлетний срок, предусмотренный законом для предъявления исполнительного листа, выдаваемый на основании судебных актов к принудительному исполнению, истек. Несмотря на запрет совершать действия по исполнительному производству, установленный определением суда от 17 августа 2021 года, ответчиком возвращен исполнительный лист.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск частично удовлетворен, отменено постановление ЧСИ о возвращении исполнительного документа от 14 сентября 2021 года, в остальной части оставив исковые требования без удовлетворения.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** решение и постановление изменено, иск удовлетворен.

**Выводы:** Судами сделан вывод, что на момент возникновения правоотношений по исполнительному документу (возбуждение от 6 января 2017 года, возвращения исполнительного документа от 29 августа 2018 года) статья 12 Закона действовала в редакции, предусматривающей, что в случае частичного исполнения течение срока начинается вновь, при этом истекшее до перерыва время не засчитывается в новый срок, а новый срок после перерыва исчисляется со дня, когда исполнительный документ был возвращен взыскателю.

Судебная коллегия не может согласиться с выводами, так как согласно пункту 1 статьи 6 Закона, на который ссылается истец в кассационной

жалобе, исполнительное производство осуществляется в соответствии с нормами, действующими во время совершения исполнительных действий.

На момент возбуждения исполнительного производства ЧСИ действовала норма пункта 2 статьи 12 Закона, согласно которому после перерыва течение срока начинается вновь, при этом истекшее до перерыва время засчитывается в новый срок, а на основании пункта 1 статьи 6 Закона необходимо было осуществлять производство в соответствии с действующей нормой, что судебным исполнителем выполнено не было.

В данном случае общий срок при суммировании срока, который прошел до предъявления документа к исполнению, и срока, который прошел после даты возвращения документа взыскателю и до повторного предъявления к исполнению, превышает предусмотренный Законом трехлетний срок предъявления исполнительного документа к исполнению и соответственно в связи с этим ЧСИ согласно подпункту 3) пункта 1 статьи 38 Закона должна была вынести постановление об отказе в возбуждении исполнительного производства.

Местными неправильно применены нормы материального права при оценке действий ЧСИ по возбуждению исполнительного производства, что повлекло вынесение незаконного судебного акта в этой части.

#### **1.4. Ответчиком соблюдены требования статьи 8 АПК.**

*№ 6001-21-00-6ан/107, от 17.03.2022г.*

**Истец:** М.

**Ответчик:** ЧСИ Е.

**Предмет спора:** о признании незаконным действия по неизвещению и признании отчета об оценке недвижимого имущества недействительным.

Пересмотр по кассационной жалобе истца на решение и постановление.

**Фабула:** ЧСИ вынесено постановление об участии специалиста по оценке арестованного имущества от 1 июня 2021 года. Данное постановление 2 июня 2021 года посредством мессенджера WhatsApp и отчет об оценке направлены представителю истца, где он подтвердил их получение.

Истец указал, что требования Закона по извещению стороны исполнительного производства, о назначении специалиста об оценке имущества и ознакомлении с отчетом об оценке не были исполнены судебным исполнителем, следовательно, нарушены процессуальные нормы Закона при проведении мероприятий по исполнению исполнительного документа.

Далее, вышеуказанным постановлением ответчиком к оценке имущества привлекается оценочная компания ТОО «GT5», которой подготовлен отчет об оценке от 08 июня 2021 года и указана рыночная стоимость земельного участка в размере 6 104 047 тенге. Считает, что указанный отчет по оценке стоимости имущества является недействительным и недостоверным, т.к. вызывает сомнение объективность

отчета об оценке, в связи с предоставлением государством возможности приобретения недвижимости населением РК за счет пенсионных средств стоимость недвижимости возросла в среднем на 30%.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** решение и постановление оставлены в силе.

**Выводы:** Местными судами был сделан правомерный вывод о том, что ответчиком соблюден принцип справедливости по обеспечению каждого из участников административного дела равными возможностями и условиями для реализации их прав на всестороннее и полное исследование обстоятельств административного дела (часть первая статьи 8 АППК).

Установлено, что привлечение оценщика по оценке арестованного имущества судебным исполнителем было осуществлено правомерно. Абзацем вторым пункта 1 статьи 68 Закона предусмотрена возможность назначения судебным исполнителем оценщика по предложению одной из сторон исполнительного производства, однако после извещения о назначении оценщика истец не предпринял никаких действий по предложению кандидатуры оценщика.

Доказательств и правовых норм, запрещающих суду принять во внимание и основывать свои выводы на заключение специалиста Палаты оценщиков «Саморегулируемая организация «Палата профессиональных независимых оценщиков» г.Алматы от 19 августа 2021 года, представителем истца не предоставлено.

Судами в полной мере установлены обстоятельства, имеющие значение для дела, нормы материального и процессуального права применены правильно.

**1.5. Ответчиком нарушены нормы статьи 27 Закона, а также пункта 15, 16 Правил.**

*№6001-22-00-бан/237 от 02.06.2022г. (аналогично рассмотрено дело №6001-22-00-бан/103, №6001-22-00-бан/992, №6001-22-00-бан/992 (2).*

**Истец:** Б.С.

**Ответчики:** ЧСИ С.А., Республиканская палата частных судебных исполнителей Республики Казахстан (далее - Палата ЧСИ)

**Заинтересованные лица:** Т.Н., ТОО «US»

**Предмет спора:** о признании незаконными:

- 1) действий по принятию отчета об оценке от 26 мая 2021 года;
- 2) постановления от 8 июля 2021 года об обращении взыскания на имущество должника;
- 3) постановления от 1 сентября 2021 года о передаче арестованного имущества на реализацию;

4) протокола об итогах электронного аукциона от 17 сентября 2021 года.

**Пересмотр по кассационной жалобе заинтересованного лица Т.Н.**

**Фабула:** В производстве ЧСИ находится исполнительный документ о взыскании с Б.С. в пользу Т.Н. задолженности в размере 46 541 468 тенге.

4 мая 2021 года ЧСИ вынесено постановление об участии специалиста по оценке арестованного имущества:  $\frac{1}{2}$  доли должника в здании магазина с пристройкой и подвалом общей площадью 758, 5 кв.м. с земельным участком (далее - спорное имущество).

Согласно отчету об оценке от 26 мая 2021 года ТОО «US» определена рыночная стоимость спорного имущества.

Постановлениями ЧСИ:

1) от 8 июля 2021 года обращено взыскание на  $\frac{1}{2}$  долю должника в спорном имуществе;

2) от 22 июля 2021 года дано согласие должнику на самостоятельную реализацию арестованного имущества;

3) от 1 сентября 2021 года арестованное имущество передано на реализацию.

17 сентября 2021 года проведен электронный аукцион, согласно протоколу спорный объект продан победителю У.А.

Истец мотивировала тем, что спорное имущество передано на реализацию без ознакомления должника с отчетом об оценке и материалами исполнительного производства, она находилась на стационарном лечении и не имела возможности ознакомиться с отчетом об оценке.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** В силу пункта 3 статьи 68 Закона сторона исполнительного производства, не согласная с оценкой, может обратиться в экспертный совет за получением заключения по проведенной оценке в соответствии с Законом Республики Казахстан «Об оценочной деятельности в Республике Казахстан» либо обжаловать ее в суд в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан об административном судопроизводстве. Отрицательное заключение экспертного совета либо признание судом отчета об оценке недействительным является основанием для назначения судебным исполнителем новой оценки.

В силу требований пунктов 15, 16 Правил реализации арестованного имущества, в том числе на торгах в форме электронного аукциона, утвержденных приказом Министра юстиции Республики Казахстан от 20 февраля 2015 года №100, арестованное имущество не выставляется на электронный аукцион без надлежащего уведомления или ознакомления

должника и взыскателя о произведенной оценке и предоставления им десяти календарных дней для обжалования результатов оценки.

Выставление имущества на электронный аукцион судебным исполнителем производится путем направления на ЕЭТП заявки посредством автоматизированной информационной системы по исполнительному производству с приложением копии исполнительного документа, постановления о выставлении имущества на реализацию, документов, подтверждающих надлежащее уведомление или ознакомление должника и взыскателя с оценкой имущества.

Разрешая спор и удовлетворяя заявленные требования, местные суды пришли к правильному выводу о незаконности действий ЧСИ по принятию отчета об оценке спорного имущества и передаче имущества на реализацию ввиду неознакомления должника с отчетом об оценке, что повлекло нарушение его права на обжалование результатов и предоставление альтернативного отчета об оценке спорного имущества.

Установлено, что отчет об оценке направлен ЧСИ на электронную почту истца 11 августа 2021 года, при этом текст отчета является нечитаемым, что подтверждено заключением ТОО «А» от 8 октября 2021 года.

Из переписки между ЧСИ и должником через «whatsapp» следует, что Б.С. предпринимала меры для ознакомления с отчетом об оценке и материалами исполнительного производства, однако ответчик, ссылаясь на ознакомление с документами исключительно в онлайн режиме, проигнорировала требования закона.

В нарушение статьи 27 Закона должник об исполнительных действиях не извещалась, сведений о вручении документов и постановлений в материалах исполнительного производства не имеется.

Согласно пунктам 5, 6, 7,8 Стандартов оценки установление рыночной или иной стоимости производится путем применения методов оценки, сгруппированных в доходный, затратный и сравнительный подходы. Доходный подход применяется при оценке рыночной стоимости объектов недвижимости, которые покупаются и продаются в связи с их способностью приносить доходы.

По результатам исследования отчета об оценке от 26 мая 2021 года установлено, что оценщиком в состав оцениваемого имущества не включен один из трех земельных участков, прилегающий к зданию магазина, не применен доходный метод оценки, требуемый Стандартом оценки для коммерческого объекта, что не оспаривалось сторонами в суде и представителем оценочной компании.

В результате допущенных оценщиком нарушений стоимость рыночной оценки спорного объекта не может быть признана достоверной и не подлежала принятию ЧСИ.

В силу части третьей статьи 155 АПК признание административного акта или его части незаконными влечет его отмену, а также отмену всех юридических последствий, вытекающих из него либо из его части, если иное не указано в судебном решении.

Ввиду признания незаконными действий ЧСИ по принятию недостоверного отчета об оценке все последующие исполнительные действия ЧСИ: по вынесению постановлений об обращении взыскания на имущество, о передаче арестованного имущества на реализацию, проведению электронного аукциона подлежали отмене.

### **1.6. Ответчиком не нарушены нормы статьи 68 и 27 Закона.**

*№6001-22-00-6ап/786 от 08.11.2022г. (аналогично рассмотрены дела № №6001-22-00-6ап/1249)*

**Истец:** А.М.

**Ответчики:** ЧСИ Ц.А.

**Предмет спора:** о признании незаконными действий по принятию отчета об оценке движимого имущества.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Факты:** ЧСИ назначил проведение и принял отчет об оценке транспортного средства от 18 октября 2021 года автомашины марки «Toyota Camry», 2015 года выпуска.

Истец не согласился с действиями ЧСИ.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Разрешая спор и отказывая в удовлетворении иска, местные суды пришли к обоснованному выводу о том, что действия ответчика по принятию второго отчета соответствуют требованиям законодательства.

Подпунктом 10) пункта 1 статьи 15 Закона Республики Казахстан «Об оценочной деятельности в Республике Казахстан» предусмотрено, что оценщик обязан осуществлять непосредственное обследование объекта оценки.

В нарушение приведенной нормы закона оценщик М.Ж. при проведении оценки от 26 марта 2021 года непосредственно объект оценки не обследовала.

Согласно пункту 10 приказа Министра финансов Республики Казахстан от 3 мая 2018 года № 501 «Об утверждении требований к форме и содержанию отчета об оценке» итоговая величина стоимости объекта оценки, указанная в отчете об оценке, признается рекомендуемой для целей совершения сделки с объектами оценки, если от даты составления отчета об оценке прошло не более шести месяцев.

Учитывая то, что с момента составления первой оценки прошло более шести месяцев, ЧСИ имел право на проведение оценки автотранспортного средства другим оценщиком.

О проведении повторной оценки истец надлежаще был извещен, отчет об оценке рыночной стоимости транспортного средства, составленный оценщиком, был своевременно направлен истцу.

**1.7. Неправильно применена статья 118 Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей».**

*№ 6001-21-00-6ап/118 от 14.04.2022г.*

**Истец:** ИП Л.

**Ответчик:** ЧСИ Ш.

**Предмет спора:** о признании незаконными действий по вынесению постановления об утверждении сумм оплаты деятельности ЧСИ и отмене постановления.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец обратилась к ответчику с письменным заявлением о прекращении исполнительного производства в связи с утверждением судом заключенного сторонами исполнительного производства мирового соглашения. В тот же день ответчиком вынесены постановления: о прекращении исполнительного производства; об отмене постановления о запрете должнику совершать определенные действия; об отмене мер обеспечения исполнения исполнительного документа; об утверждении сумм оплаты деятельности частного судебного исполнителя 5% от суммы долга.

Истец не согласился с постановлением об утверждении сумм оплаты деятельности ЧСИ. Решение суда исполнено частично, следовательно, ответчик вправе требовать от нее уплаты сумм оплаты деятельности ЧСИ лишь в размере 5% от стоимости исполнения.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** решение и постановление отменено с вынесением нового решения об удовлетворении иска.

**Выводы:** Суды пришли к выводам, что после прекращения исполнительного производства в связи с заключением мирового соглашения следует применять пункты 2 и 3 статьи 120 Закона «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей». Пунктом 2 этой статьи предусмотрено, что исполнение исполнительного документа не освобождает должника от уплаты фактически понесенных расходов по исполнению и оплаты деятельности частного судебного исполнителя, если он исполнен после предъявления его на принудительное исполнение, а в пункте 3 указано, что исполнение должником исполнительного документа, минуя частного судебного исполнителя, не освобождает его от уплаты фактически

понесенных расходов по исполнению и оплаты деятельности частного судебного исполнителя.

На этом основании суды согласились с тем, что ЧСИ правомерно и верно осуществил расчет суммы оплаты деятельности в соответствии с Постановлением Правительства №437 от 4 мая 2014 года, согласно которому сумма оплаты деятельности ЧСИ, уплачиваемая в рамках исполнительного производства в зависимости от категории дел, устанавливается для исполнительных документов имущественного (денежного) характера по суммам от 10 000 до 20 000 МРП – в размере 5 процентов от суммы взыскания, посчитав взысканной суммой всю сумму, указанную в исполнительном документе.

Судебная коллегия не согласилась с данными выводами местных судов. В данном случае исполнительное производство было прекращено в связи с тем, что взыскатель и должник заключили мировое соглашение и оно утверждено судом. На момент заключения мирового соглашения в ходе исполнительного производства исполнительный документ был исполнен только частично.

Пунктом 1 статьи 47 Закона предусмотрены случаи, при которых исполнительное производство прекращается, один из таких случаев предусмотрен подпунктом 7) этого пункта и из него следует, что исполнительное производство прекращается, если взыскание или иное требование исполнительного документа исполнено в полном объеме.

В рассматриваемом деле исполнительное производство было прекращено на основании подпункта 2) пункта 1 статьи 47 Закона, взыскатель и должник заключили мировое соглашение и оно утверждено судом.

Судебная коллегия согласна с изложенным в кассационной жалобе доводом истца о том, что в данном случае ЧСИ должен был применить пункт 2 статьи 118 Закона, согласно которому оплата деятельности частного судебного исполнителя производится только в случае полного или частичного исполнения исполнительного документа. Если исполнительный документ имущественного характера исполнен частично, то частному судебному исполнителю выплачивается только часть оплаты его деятельности, пропорционально взысканной сумме или стоимости имущества.

Закон разделяет понятие частичного и полного исполнения исполнительного документа, также как подпункты 7) и 2) Закона разделяют прекращение исполнительного производства в связи с исполнением в полном объеме и в связи с заключением мирового соглашения.

Мировое соглашение, заключённое между взыскателем и должником, является отдельным правовым основанием для прекращения исполнительного производства и не является принудительным исполнением исполнительного документа.

**1.8. В соответствии с пунктом 2 статьи 118 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» оплата деятельности ЧСИ производится только в случае полного или частичного принудительного исполнения исполнительного документа.**

*№6001-22-00-бан/473 от 23.08.2022г.*

**Истец:** Щ.Ю.

**Ответчики:** ЧСИ Б.У.

**Предмет спора:** о признании его действия по вынесению постановления об утверждении сумм оплаты деятельности незаконным и его отмене.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Решением Арбитражного суда города Алматы с Щ.Ю. в пользу АО «АИ» взыскана задолженность.

ЧСИ возбуждено исполнительное производство.

Определением районного суда Аль-Фарабийского района города Шымкента утверждено мировое соглашение, заключенное между АО «АИ» и Щ.Ю.

После чего исполнительное производство прекращено по заявлению взыскателя. Постановлением ответчиком утверждена сумма оплаты его деятельности.

Местные суды, удовлетворяя требования истца, пришли к выводу о том, что ответчиком не предпринимались действия, направленные на принудительное исполнение исполнительного документа.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Стороны исполнительного производства заключили мировое соглашение в связи с реструктуризацией банковского займа.

Местные суды, удовлетворяя требования истца, пришли к выводу о том, что ответчиком не предпринимались действия, направленные на принудительное исполнение исполнительного документа.

В этой связи верны выводы судов о том, что соглашение между взыскателем и должником достигнуто не в результате действий ответчика.

**1.9. Доводы иска о том, что на момент вынесения постановления о принятии к своему производству исполнительный документ и исполнительное производство отсутствовали, несостоятельны.**

*№6001-22-00-бан/932 от 22.11.2022г.*

**Истец:** ТОО «А».

**Ответчик:** ЧСИ Ю.

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене постановлений.

### **Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Постановлением СКГиАД Алматинского областного суда от 5 сентября 2013 года между И. и ТОО «А» утверждено мировое соглашение, по условиям которого в числе прочего ТОО обязалось ежегодно оплачивать И. санаторно-курортное лечение, рекомендованное органом здравоохранения по месту жительства, и предоставлять счета на оплату; ежемесячно с 1 октября 2013 года оплачивать по 30 000 тенге в счет утраченного заработка и при увеличении стоимости жизни производить индексацию в соответствии с действующим законодательством Республики Казахстан.

На основании дубликата исполнительного листа, выданного районным судом Алматинской области 5 мая 2018 года, постановлением ЧСИ А. от 21 апреля 2021 года возбуждено исполнительное производство.

Решением региональной палаты ЧСИ города Алматы от 21 сентября 2021 года исполнительное производство для дальнейшего исполнения передано ЧСИ Ю. по акту приема-передачи исполнительных производств от 21 сентября 2021 года посредством базы автоматизированной информационной системы органов исполнительного производства (далее – АИСОИП).

21 сентября 2021 года ЧСИ Ю. вынесено постановление о принятии исполнительного производства к своему производству, 24 сентября 2021 года составлен акт об отсутствии исполнительного производства на бумажном носителе. В электронном варианте исполнительное производство не утрачено.

4 ноября 2021 года взыскатель обратился к ЧСИ Ю. с заявлением о принятии мер по внесению в АИСОИП всех требований, указанных в исполнительном листе, а также указал, что должник не исполняет обязательства в части оплаты курортно-санаторного лечения в размере 370 000 тенге, за период 2020-2021 годов не производилась индексация утраченного заработка.

5 ноября 2021 года взыскатель обратился к ЧСИ Ю. с заявлением о принятии мер для принудительного исполнения исполнительного документа.

Постановлением ЧСИ Ю. определена задолженность должника перед взыскателем по состоянию на 30 ноября 2021 года. Копия постановления должником получена 15 декабря 2021 года.

13 декабря 2021 года ЧСИ вынесены постановления о принятии ограничительных мер.

### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** В соответствии с подпунктом 1-1) статьи 1 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее – Закон) государственная

автоматизированная информационная система исполнительного производства – информационная система, предназначенная для осуществления в электронной форме учета исполнительных производств, автоматизации процессуальных действий судебного исполнителя, а также получения данных о ходе исполнительного производства сторонами исполнительного производства.

Подпунктом 4) пункта 1 статьи 148 Закона предусмотрено, что частный судебный исполнитель обязан осуществлять своевременную регистрацию исполнительных производств, исполнительских действий и учет имущества в государственной автоматизированной информационной системе по исполнительному производству, вкладывать в электронное исполнительное производство постановления, акты, протоколы и иные документы.

Из указанных норм следует, что исполнительные документы переводятся в электронный формат, а учет исполнительных производств, в том числе все документы, принимаемые в ходе исполнения, ведутся посредством АИСОИП.

То есть все процессуальные действия ЧСИ должны регистрироваться в АИСОИП. В данном случае исполнительное производство не было утрачено, оно имеется в АИСОИП, более того, стороны не оспаривают то, что исполнительное производство ранее имелось, обратного не доказано.

Подпункт 3) статьи 126 Закона гласит, что судебный исполнитель обязан не допускать в своей деятельности ущемления прав и законных интересов физических и юридических лиц.

Передача исполнительного производства в электронном формате не нарушила прав и законных интересов сторон исполнительного производства, наоборот, способствовала своевременному исполнению исполнительного документа, принятию мер, направленных для его исполнения.

**1.10. Мировое соглашение, заключенное между должником и взыскателем, не удостоверено нотариально и правомерно не принято судебным исполнителем.**

*№6001-22-00-бан/312 от 21.07.2022г.*

**Истец:** С.Б. (должник).

**Ответчик:** ЧСИ У.Н.

**Предмет спора:** о признании незаконными постановлений по возбуждению исполнительного производства, наложению ареста и об определении задолженности по алиментам.

**Пересмотр по кассационной жалобе заинтересованного лица.**

**Фабула:** Судебными приказами районного суда города N от 22 июля 2011 года, 23 июля 2019 года с С.Б. в пользу Д.Т. взысканы алименты на содержание несовершеннолетних детей.

Постановлениями ЧСИ У.Н. от 13 сентября 2021 года возбуждено исполнительное производство, от 24 сентября 2021 года определен размер

задолженности истца по алиментам. Приняты меры по обеспечению исполнения исполнительного документа с наложением ареста на имущество должника, запрещением совершать определенные действия по распоряжению имуществом, а также выставлены инкассовые распоряжения на денежные средства на банковских счетах должника.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** постановление апелляционной инстанции отменено, дело направлено на новое рассмотрение в тот же суд.

Разрешая спор, местные суды пришли к выводу о незаконности обжалуемого постановления о возбуждении исполнительного производства ввиду того, что взыскатель предъявила к исполнению копии судебных приказов. Кроме того, судом первой инстанции принято во внимание наличие мирового соглашения (*не удостоверенного нотариально*), заключенного между должником и взыскателем.

**Выводы:** В силу статьи 134 ГПК судебный приказ является судебным актом, который выносится в электронной форме по заявлению истца о взыскании денег или истребовании движимого имущества от ответчика по бесспорным требованиям.

Согласно указанной, а также подпункту 2) части первой статьи 9 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее – Закон) судебный приказ имеет силу исполнительного документа.

По правилам статьи 143 ГПК судья выдает взыскателю судебный приказ, если в установленный законом срок от должника не поступят в суд возражения, при этом для предъявления к исполнению подлежит подлинник судебного приказа, заверенный печатью суда.

Статьей 38 Закона установлен перечень оснований для отказа в возбуждении исполнительного производства, к которым относится в том числе несоответствие исполнительного документа требованиям, предъявляемым к исполнительным документам.

Выводы о том, что взыскателем на исполнение судебному исполнителю были представлены копии двух вышеуказанных судебных приказов, что являлось основанием для отказа в возбуждении исполнительного производства, не проверили в полном объеме данное обстоятельство.

В материалах дела имеется заявление заинтересованного лица Д.Т. о предоставлении 3 сентября 2021 года в региональную палату частных судебных исполнителей города S двух подлинников судебных приказов районного суда города N.

Также из ответа Департамента юстиции следует, что подлинник одного из судебных приказов направлен на почтовый адрес взыскателя Д.Т.

В соответствии со статьей 158 Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» соглашение об уплате алиментов заключается в письменной форме и подлежит нотариальному удостоверению.

Согласно пункту 4 НП ВС «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с взысканием алиментов» от 29 ноября 2019 года № 6 лицо, обязанное уплачивать алименты, и получатель алиментов вправе заключить письменное соглашение об уплате алиментов, подлежащее удостоверению нотариально. При недееспособности лица, обязанного уплачивать алименты, и (или) получателя алиментов соглашение заключается между их законными представителями.

При отсутствии нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов лицо, имеющее право на алименты, вправе обратиться в суд с требованием о взыскании алиментов.

Уплата в добровольном порядке алиментов при отсутствии нотариально удостоверенного соглашения об их уплате не препятствует взыскателю на обращение в суд с требованием о взыскании алиментов.

Таким образом, мировое соглашение, заключенное между должником и взыскателем, правомерно не принято судебным исполнителем во внимание как не удостоверенное нотариально.

Судом первой инстанции неверно трактуется пункт 1.4. Методических рекомендаций по удостоверению соглашения об уплате алиментов, утвержденных решением Правления Республиканской нотариальной палаты от 20 августа 2016 года, которыми предусмотрено, если имеется уже вступившее в силу решение суда о взыскании алиментов, то соглашение об уплате алиментов не удостоверяется, поскольку данным пунктом дано разъяснение о невозможности нотариального удостоверения какого-либо соглашения при наличии судебного акта о взыскании алиментов.

С учетом того, что истцом были заявлены также иные требования касательно незаконности определения задолженности по алиментам и наложения ареста, обстоятельства по которым не были исследованы судами, судебная коллегия пришла к выводу о необходимости отмены постановления суда с направлением дела на новое рассмотрение.

### **1.11. Ответчиком нарушены требования статей 85 и 126 Закона.**

*№6001-22-00-бан/1275 от 20.12.2022г.*

**Истец:** Б.В. и Б.О.

**Ответчик:** ЧСИ М.Г.

**Заинтересованные лица:** АО «С» (далее – Банк).

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене постановления о передаче имущества на реализацию.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Решением районного суда от 16 января 2019 года по иску Банка обращено взыскание на залоговое имущество в виде двухкомнатной

квартиры, принадлежащей истцам, с установлением начальной продажной цены в размере 11 977 341 тенге.

28 января 2022 года ЧСИ возбудил исполнительное производство и 14 февраля 2022 года передал залоговое имущество на реализацию.

По исполнительному документу об обращении взыскания на залоговое имущество неоднократно проводились действия по реализации, с которыми истцы не согласились, реализация арестованного имущества не может проводиться более двух раз.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

Суды первой и апелляционной инстанций сделали вывод, что оспариваемые действия ЧСИ не соответствуют нормам действующего законодательства.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** В силу пунктов 1, 2 и 4 статьи 85 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее – Закон) при признании электронного аукциона несостоявшимся взыскатель вправе оставить за собой имущество по стоимости оценки путем подачи заявления судебному исполнителю в течение пяти рабочих дней с даты признания электронного аукциона несостоявшимся. Отсутствие заявления взыскателя об оставлении за собой имущества признается отказом взыскателя от принятия имущества.

При отказе взыскателя от принятия имущества судебный исполнитель назначает процедуру электронного аукциона путем повторного размещения соответствующей заявки на единой электронной торговой площадке.

В рамках исполнительного производства процедура реализации арестованного имущества путем проведения электронного аукциона не может проводиться более двух раз. В случае, если имущество не реализовано путем проведения электронного аукциона и взыскатель отказался от оставления имущества за собой, обращение взыскания на имущество прекращается и принимаются дальнейшие меры по обращению взыскания на иное имущество должника.

При этом арест с такого имущества снимается только после прекращения исполнительного производства по основаниям, предусмотренным статьей 47 Закона.

Судами достоверно установлено и сторонами не оспаривалось, что исполнительный документ об обращении взыскания на залоговое имущество – спорную квартиру до передачи на исполнение ЧСИ М.Н. был на исполнении у трех судебных исполнителей, которыми назначались электронные торги шесть раз.

Однако электронные торги признаны не состоявшимися ввиду отказа покупателей внести покупную стоимость имущества, в связи с чем

исполнительный документ возвращался взыскателю на основании поданного им заявления.

Следует обратить внимание, что Банк правом оставления залогового имущества за собой не воспользовался.

При таких обстоятельствах дела ЧСИ обязан был прекратить обращение взыскания на заложенное имущество и принять необходимые меры по обращению взыскания на иное имущество должника, так как реализация заложенного имущества не может проводиться более двух раз.

## **2. ҚАРЖЫ-ЭКОНОМИКАЛЫҚ ДАУЛАР**

### **2.1. Сот актілері өзгеріссіз қалдырылды.**

25.08.2022ж. №6001-22-00-6ап/589

**Талап қоюшы (арыз беруші):** «КПК» ЖШС-нің (Серіктестік) банкроттық басқарушысы А.

**Жауапкер:** «Қызылорда облысының инновациялық-индустриялық даму басқармасы» ММ (Басқарма).

**Талаптың мәні:** 2017 жылғы 11 қыркүйектегі бұйрығын заңсыз деп танып, күшін жою туралы.

#### **Кассациялық шағым бойынша қайта қарау талапкер өкілі.**

**Істің мәні:** 20.. жылғы .. сәуірде Басқарма мен Серіктестік арасында келісімшарт жасалып, «Ж» кенішінен доломит өндіру карьері, көлемі 56,0 гектар жер учаскесін пайдалану (жалдау) құқығы 20.. жылдың .. тамызына дейінгі мерзімге табысталған.

Серіктестік келісімшарт міндеттемелерін және заң талаптарын орындамағаны үшін Басқарманың 2017 жылғы 11 қыркүйектегі бұйрығымен тараптар арасында жасалған келісімшарт бір жақты тәртіппен тоқтатылған.

2018 жылғы 28 наурыздағы соттың шешімімен ЖШС банкрот деп танылып, банкроттық рәсімі қозғалған.

Серіктестігінің банкроттық басқарушысы Басқармасының 20.. жылғы .. сәуірінде жасалған келісім шарттың қолданылуын біржақты тәртіппен тоқтату туралы 2017 жылғы 11 қыркүйектегі бұйрығы Қазақстан Республикасы «Оңалту және банкроттық туралы» Заңының талаптарына қайшы қабылданғандығын көрсете келе, даулы бұйрықты заңсыз деп танып, күшін жою туралы сотқа жүгінген.

#### **Сот актілері:**

**1-ші саты:** талап арыз кері қайтарылған.

**Апелляция:** ұйғарым өзгеріссіз қалдырылған.

**Кассация:** Қызылорда облысының мамандандырылған ауданаралық әкімшілік сотының 2021 жылғы 29 желтоқсандағы ұйғарымы, Қызылорда облыстық сотының әкімшілік істер жөніндегі сот алқасының 2022 жылғы 21 ақпандағы ұйғарымы өзгеріссіз қалдырылды.

Сот алқасы төменгі саты соттарының тұжырымдары материалдық және процестік құқық нормаларына сай дұрыс қабылданған деп таниды.

Жергілікті соттар, тараптар арасындағы дау шарттық міндеттемелердің орындалмауының салдарынан туындағанын, сондықтан талапкер бұндай талаппен мамандандырылған ауданаралық экономикалық сотына жүгінуге құқығы бар екенін түсіндіріп, талап қою арызын кері қайтарған.

**Тұжырым:** ӘРПК 102-бабының 2-бөлігіне сәйкес, жария-құқықтық қатынастардан туындайтын даулар әкімшілік сот ісін жүргізу тәртібімен қаралатыны қарастырылған.

ӘРПК-нің 138-бабының 2-бөлігінде, егер тараптар арасындағы дау әкімшілік сот ісін жүргізу тәртібімен қарауға жатпаса, сот талап қоюды қайтару туралы ұйғарым қабылдау қажет екені көзделген.

Сотта анықталған мән-жайларға қарағанда тараптар арасындағы дау жария-құқықтық қатынастардан емес, шарттық міндеттемелердің және заң талаптарының орындалмауының салдарынан туындаған, осыған орай жергілікті соттардың талап арызды қайтару туралы тұжырымдары заңды әрі негізді болып табылады.

Талапкер өкілінің кассациялық шағымында келтірген, яғни жергілікті соттар істің мән-жайларына біржақты қарады деген уәждерін, сот алқасы негіссіз деп санайды, себебі олар жалпылама көрсетіліп, қандайда бір дәлелдемелермен бекітілмеген.

## **НАЛОГОВЫЕ СПОРЫ**

**2.2. Основания назначения тематической налоговой проверки не были установлены.**

*№6001-22-00-бан/795 от 09.08.2022г.*

**Истец:** ТОО «МС-Т».

**Ответчик:** РГУ «Департамент государственных доходов по Карагандинской области Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан» (далее – Департамент)

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене уведомления о результатах проверки (далее – уведомление).

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика и кассационному ходатайству прокурора.**

**Фабула:** Департаментом в отношении Товарищества проведена проверка на основании предписания от 4 июня 2021 года, зарегистрированного в Управлении Комитета по правовой статистике и специальным учетам по Карагандинской области 8 июня 2021 года (далее – Предписание).

По Предписанию предметом назначенной проверки указано определение налогового обязательства по взаиморасчетам с налогоплательщиком, в отношении которого проводится досудебное расследование по факту совершения действий по выписке счета-фактуры без фактического выполнения работ, оказания услуг, отгрузки товаров за период с 1 января 2018 года по 31 декабря 2019 года.

По итогам налоговой проверки составлен акт документальной проверки от 25 июня 2021 года.

В адрес истца выставлено уведомление о результатах проверки от 25 июня 2021 года о начислении налогов и других обязательных платежей в бюджет на общую сумму .. тенге.

По результатам проведенной проверки исключены взаиморасчеты с контрагентом ТОО «О» за 2018 год в сумме приобретения ... тенге, доначислен корпоративный подоходный налог (далее – КПН), налог на добавленную стоимость (далее – НДС), без учета первого квартала 2018 года в связи с истечением срока исковой давности, за 2019 год – в сумме приобретения ... тенге, доначислен КПН, НДС.

Истец с уведомлением не согласился и обратился в суд.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен в полном объеме

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** постановление апелляции отменено, дело направлено на новое рассмотрение в судебную коллегия по административным делам

**Выводы:** Суды первой и апелляционной инстанций указали, что оспариваемое уведомление выставлено преждевременно, так как может быть выставлено только после завершения уголовного дела в отношении Товарищества; выставлено в нарушение требований пункта 4 статьи 159 Налогового кодекса, что влечет его незаконность.

Кассационная инстанция данные выводы местных судов считает преждевременными. Не соблюдая принцип активной роли, суд первой инстанции не обеспечил выполнение задач административного судопроизводства, указанные в статье 5 АПК, а суд апелляционной инстанции не устранил данное нарушение, что привело к неполному и не всестороннему рассмотрению дела.

В соответствии с пунктом 4 статьи 159 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (далее – Налоговый Кодекс) в случае проводимой в рамках досудебного расследования налоговой проверки уведомление о результатах проверки налогоплательщика, в отношении которого ведется досудебное расследование, выносится после завершения рассмотрения уголовного дела.

Уведомление о результатах проверки выносится и вручается налогоплательщику не позднее пяти рабочих дней со дня получения официального документа, подтверждающего завершение уголовного дела.

Установлено, что 19 декабря 2020 года из уголовного дела выделены в отдельное производство материалы по части третьей статьи 216 Уголовного кодекса Республики Казахстан в оригиналах и копиях по факту совершения действий по выписке счетов-фактур без фактического выполнения работ, отгрузки товаров от имени ТОО «О», Товарищества и др. Досудебное расследование по данному выделенному материалу не завершено, в том числе и в отношении руководства Товарищества.

Для применения пункта 4 статьи 159 Налогового кодекса необходимым условием является назначение налоговой проверки в рамках проводимого досудебного расследования в отношении данного налогоплательщика.

В материалах дела отсутствуют какие-либо документы, подтверждающие наличие уголовного дела в отношении Товарищества, поскольку одно лишь наличие копии постановления следователя о выделении материалов уголовного дела еще не свидетельствует о наличии уголовного дела.

Не проверены доводы ответчика о том, что в отношении руководителей Товарищества никакого уголовного дела не было возбуждено, не исследовались движения материалов выделенного уголовного дела от 19 декабря 2020 года - зарегистрированы ли материалы выделенного уголовного дела в органах прокуратуры, если да, то чем завершено расследование.

Согласно части второй статьи 260 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) руководители и другие должностные лица государственных органов, предприятий, учреждений, организаций обязаны по требованию лица, осуществляющего досудебное расследование, согласованному с прокурором, произвести в пределах своей компетенции внеплановую проверку, документальную ревизию или иную служебную проверку и представить акт ревизии или проверки со всеми приложениями в установленный срок. О требовании производства ревизий и проверок субъекта предпринимательства орган уголовного преследования в течение суток уведомляет прокурора.

Тематическая налоговая проверка была проведена на основании приказа Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан. Однако судами данное обстоятельство не было исследовано (приказ отсутствует в материалах дела), тем самым основания назначения тематической налоговой проверки не были установлены, также не установлено, было ли поручение следователя, ведущего уголовное расследование в отношении руководителей ТОО «О».

**2.3. Вынесение уведомления согласно пункту 3 статьи 96 Налогового кодекса законно только в случае, когда вынесен обвинительный приговор в отношении физического лица, которое совершило сделку с налогоплательщиком в качестве уполномоченного лица, и указанная сделка описана в мотивировочной части приговора.**

*№6001-22-00-6ап/876 от 2 августа 2022 г.*

**Истец:** ТОО «DP K».

**Ответчик:** РГУ «Управление государственных доходов по городу Актау».

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене уведомлений об устранении нарушений, выявленных органами государственных доходов по

результатам камерального контроля от 9 сентября 2021 года (уведомление №1), от 25 ноября 2021 года (уведомление №2).

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Ответчиком осуществлен камеральный контроль в отношении истца и выставлены уведомления об устранении нарушений, выявленных по результатам камерального контроля.

Основанием для вынесения оспариваемых уведомлений послужил приговор суда от 19 апреля 2021 года в отношении Л.Н. по части третьей статьи 216 УК РК (совершение сделок без фактического выполнения работ, оказания услуг).

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

**Выводы:** Субъектами частного предпринимательства, в сопровождении гражданина Л.Н. и с участием номинальных руководителей, наемных бухгалтеров выписывались и предоставлялись первично-бухгалтерские документы от предприятий-контрагентов без фактического выполнения работ, оказания услуг и отгрузки товаров для систематического обналичивания и вывода денежных средств за границу.

Указанное давало достаточные основания для выставления уведомлений.

**Кассация:** Решение суда первой инстанции и постановление апелляции изменены, иск удовлетворен частично.

**Выводы:** Согласно принципу определенности налогового законодательства, по мнению судебной коллегии, усматривается несколько условий по содержанию приговора:

- 1) должна быть указана конкретная сделка;
- 2) должна быть указана счет-фактура или иной документ по данной конкретной сделке;
- 3) признание судом деятельности преступной, то есть отсутствие фактического выполнения работ (оказания услуг, отгрузки товара) по данной конкретной сделке и счету-фактуре.

Вынесение уведомления и ограничения его выполнения пояснением, как указано в пункте 3 статьи 96 Налогового кодекса, законно только в случае, когда вынесен обвинительный приговор в отношении физического лица, которое совершило сделку с налогоплательщиком в качестве уполномоченного лица, и указанная сделка описана в мотивировочной части приговора.

В описательной части рассматриваемого приговора указаны счета-фактуры, отраженные в приложении № 2 к уведомлению № 1, соответственно, судебные акты местных судов в данной части обоснованные.

В приговоре не указаны конкретные сделки и счета-фактуры, заключенные между ТОО «DP К» и ТОО «ТО», то есть указанная в

уведомлении № 2 счет-фактура по сделке между истцом и поставщиком ТОО «ТО» в приговоре отсутствует.

При этом в соответствии с подпунктом 4) части 1 статьи 80 АППК в административном акте должно быть указано его обоснование. Как следует из части 3 статьи 129 АППК ответчик может ссылаться лишь на те обоснования, которые упомянуты в административном акте.

В Уведомлении №2, а также со слов ответчика в рамках судебного заседания подтверждено, что транзакция оспорена налоговым органом не на основании приговора, а в связи с решением экономического суда по признанию регистрации недействительной.

Исходя из изложенного, позиция истца в части довода 1 по Уведомлению № 2 является обоснованной, а судебные акты местных судов незаконными.

В данном случае истцом в отношении ТОО «ТО» предоставлены документы по оплате поставленного товара. В соответствии с пунктом 5 статьи 96 Налогового кодекса истец фактически доказывает наличие сделки.

**2.4. Для целей КПН не все платежные поручения представлены истцом.**

*№6001-22-00-бан/908 от 5 августа 2022 г.*

**Истец:** ТОО «Х.А.А.».

**Ответчик:** РГУ «Департамент государственных доходов по Карагандинской области».

**Предмет спора:** признание незаконным и отмене уведомления о результатах документальной налоговой проверки от 09 сентября 2021 года.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Ответчиком на основании предписания проведена тематическая налоговая проверка. Актом налоговой проверки установлено, что истец в нарушение требований Налогового кодекса необоснованно отнес расходы на вычеты и НДС в зачет по взаиморасчетам с поставщиками ТОО «Т», ТОО «М-Т», ТОО «И-К», ТОО «А».

По результатам проверки истцу доначислен КПН за 2018 год.

За 2019 год исключены взаиморасчеты с поставщиками ТОО «Т», ТОО «ЕТСот», ТОО «ПП» и по результатам проверки доначислено КПН за 2019 год.

На основании акта проверки истцу вручено уведомление по результатам налоговой проверки.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

**Выводы:** Истцом не были представлены подтверждающие документы, поставщики не сдавали налоговые отчетности, соответственно, не имели необходимых активов для оказания услуг.

**Кассация:** Решение суда первой инстанции и апелляции изменены, иск удовлетворен частично.

**Выводы:** По договорам с поставщиком ТОО «ПП» истцу поставлялся полиэтилен ПВД, концентрат «Баско» и оказывались услуги погрузчика.

Договоры с ТОО «ПП» от 27 сентября 2019 года заключены на сумму ... млн. тенге. Акты выполненных работ все подписаны в октябре 2019 года на сумму ...млн. тенге. Истцом представлены налоговые отчетности ТОО «ПП», где указана доходная часть и расходная часть за 2019 год по КПН в размере ...млн. тенге.

Истец пояснил, что именно с данным поставщиком проводилась оплата безналичным расчетом. В материалах дела имеются платежные поручения от 8 ноября 2019 года, от 10 марта 2019 года, от 24 декабря 2019 года на соответствующие суммы. Совокупно безналичным расчетом оплачено ... млн. тенге.

Учитывая, что по поставщику ТОО «ПП» предоставлен неполный пакет документов, а именно, отсутствуют платежные поручения на сумму 136,6 млн. тенге, судебная коллегия полагает требование подлежащим удовлетворению частично в сумме 18,2 млн. тенге для целей КПН.

**2.5. Нормы статьи 7 Закона «О Прокуратуре» нельзя применять в отрыве от норм статьи 6 Закона, где предусмотрены предмет, формы и пределы прокурорского надзора.**

*№6001-22-00-бан/755 от 16.08.2022 г.*

**Истец:** ТОО «ГТ».

**Ответчик:** Прокуратура города Алматы.

**Предмет спора:** о признании незаконными действий по вынесению и направлению требования о проведении проверки.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Ответчиком в адрес РГУ «Департамент государственных доходов по Алматинской области» направлено требование о назначении проверки, в котором последнему дано поручение назначить и провести тематическую проверку в деятельности истца на предмет правильности исчисления КПН и НДС за период по сроку исковой давности.

Департаментом вынесено Предписание о проведении тематической налоговой проверки.

Основанием направления требования о проверке явились факты, представляющие угрозу причинения ущерба (вреда) интересам государства, а именно признаки уклонения от уплаты налогов в особо крупном размере посредством осуществления взаиморасчетов с налогоплательщиками. Относительно направления требования в уполномоченные органы Алматинской области сообщено, что правовых ограничений по данному вопросу не имеется.

## **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

**Выводы:** Истец состоит на налоговом учете в органе государственных доходов по городу Талдыкоргану.

Ответчиком проведен анализ состояния законности на основании мониторинга ситуации на поднадзорной территории с учетом периодичности ее проведения, в результате чего установлено занижение налогооблагаемого оборота по формальным взаиморасчетам, производившимся между некоторыми субъектами предпринимательства и истцом.

**Кассация:** судебные акты местных судов отменены, иск удовлетворен.

**Выводы:** Отказывая в иске, суд первой инстанции сослался на то, что нормы пункта 1 статьи 7 Закона Республики Казахстан «О прокуратуре» (далее – Закон) устанавливают право прокурора поручить проверку уполномоченному государственному органу, в компетенцию которого входит проведение такой проверки. С указанными выводами суда согласилась апелляционная коллегия.

Данные выводы судов первой и апелляционной инстанций являются необоснованными, они не соответствуют нормам действующего законодательства.

Как следует из материалов дела, Товарищество с 1 февраля 2021 года состоит на налоговом учете в органе государственных доходов по городу Талдыкоргану. Ранее истец имел налоговую регистрацию в городе Алматы.

Местные суды пришли к неправильному выводу о том, что оспариваемые действия ответчика не противоречат требованиям статьи 7 Закона.

В данном случае нормы статьи 7 Закона нельзя применять в отрыве от норм статьи 6 Закона, где предусмотрены предмет, формы и пределы прокурорского надзора, в том числе исключительные основания для назначения проверок в отношении субъектов частного предпринимательства.

Нормой пункта 1 статьи 7 Закона регламентирован порядок проведения проверки, а не основания назначения проверок, поэтому данная норма закона не дает прокурору города Алматы оснований для направления требований в уполномоченный орган о назначении проверки в отношении субъекта частного предпринимательства.

Так, согласно пункту 3 статьи 6 Закона проверка соблюдения законности назначается и проводится прокурором в пределах его компетенции на основании поручений:

- 1) Президента Республики Казахстан;
- 2) Генерального Прокурора Республики Казахстан.

В соответствии с пунктом 4 статьи 6 Закона решения заместителей Генерального Прокурора, прокуроров областей и приравненных к ним прокуроров, прокуроров районов и приравненных к ним прокуроров о

назначении и проведении проверки деятельности государственных, местных представительных и исполнительных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц принимаются для защиты прав, свобод и законных интересов:

1) лиц, которые в силу физических, психических и иных обстоятельств не могут самостоятельно осуществлять их защиту;

2) неограниченного круга лиц;

3) лиц, общества и государства, если это необходимо для предотвращения необратимых последствий для жизни, здоровья людей либо безопасности Республики Казахстан.

4) субъектов частного предпринимательства по фактам вмешательства в их деятельность со стороны государственных, местных представительных и исполнительных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц.

Из приведенных выше норм Закона вытекает, что органы прокуратуры осуществляют надзор за законностью действий субъектов частного предпринимательства в исключительных случаях и только по поручению Президента Республики Казахстан или Генерального Прокурора Республики Казахстан.

Предусмотренные в пункте 4 статьи 6 Закона проверки касаются деятельности только государственных, местных представительных и исполнительных органов, органов местного самоуправления и их должностных лиц.

Доводы ответчика о том, что в пункте 1 статьи 7 Закона предусмотрены полномочия прокурора о даче поручения проверки уполномоченному государственному органу, судебной коллегией не принимаются во внимание, поскольку в указанной норме речь идет только о реализации полномочий органов прокуратуры, предусмотренных в статье 6 Закона.

В статье 6 Закона перечислены исключительные основания для назначения проверок деятельности субъектов частного предпринимательства, поэтому прокурор города Алматы не вправе был по своей инициативе дать поручение органам государственных доходов проводить тематическую налоговую проверку деятельности Товарищества. В данном случае отсутствовали поручения Президента Республики Казахстан или Генерального Прокурора Республики Казахстан.

**2.6. Соттар іс үшін маңызы бар мән-жайлар ауқымын дұрыс айқындамаған.**

*27.01.2022ж. №6001-22-00-6ап/17*

**Талап қоюшы/арыз беруші «Т» ЖШС.**

**Жауапкер: «ҚР Қаржы министрлігінің Мемлекеттік кірістер комитеті Шымкент қаласы бойынша Мемлекеттік кірістер департаментінің Абай**

ауданы бойынша Мемлекеттік кірістер басқармасы» РММ «ҚР Қаржы министрлігінің Қазыналық комитеті» РММ.

**Талаптың мәні:** 2021 жылғы 10 маусымдағы №5904Q7800028 санды камералдық бақылау нәтижелері бойынша мемлекеттік кірістер органдары анықтаған бұзушылықтарды жою туралы хабарламасын заңсыз деп танып, күшін жою туралы.

**«Т» ЖШС кассациялық шағым бойынша қайта қарау.**

**Істің мәні:** Шымкент қаласының мемлекеттік кірістер Департаментінің Шымкент қаласы Абай аудандық кірістер басқармасымен «Т» ЖШС-нің атына 2021 жылғы 10 маусымдағы №5904Q7800028 санды камералдық бақылау нәтижелері бойынша мемлекеттік кірістер органдары анықтаған бұзушылықтарды жою туралы хабарлама берілген.

Аталған хабарламада уәкілетті органмен ҚР-ның «Салық және бюджетке төленетін басқа да міндетті төлемдер туралы» Кодексінің 264-бабының 2-тармағына сәйкес жабдықтаушы болып келетін «Ш» ЖШС-нің және «М» ЖШС-нің сот шешімімен тіркеулері жарамсыз деп танылуына байланысты, мұндай өзара есеп-айырысулар бойынша шығындар шегерімге жатқызылмайтынын хабарлаған.

Шымкент қаласының мамандандырылған ауданаралық экономикалық сотының 2020 жылғы 14 қазандағы (№5265-20-00-2/1498 санды) шешімі негізінде «Ш» ЖШС-нің 2020 жылғы 13 наурыздағы №1235-Е мемлекеттік тіркеуі жарамсыз деп танылған.

Шымкент қаласының мамандандырылған ауданаралық экономикалық сотының 2020 жылғы 10 қарашадағы (№5265-20-00-2/1544 санды) шешімі негізінде «М» ЖШС-нің 2020 жылғы 5 ақпан №609-Е мемлекеттік тіркеуі жарамсыз деп танылған.

Талап қоюшы сотқа арыз негізінде талап қою арызын нақтылап, тек 2021 жылғы 10 маусымдағы хабарламаға дау азайтатыны, талаптың қалған бөлігін азайтатыны көрсеткен.

Талап қоюшы сотқа берген әкімшілік талап қоюында көрсетілген серіктестікпен талап қоюшының арасында жұмыстар жасалып, ақысы төленгенін көрсетіп, салық органның хабарламасының күшін жоюды сұрайды. Талабын «Ш» және «М» ЖШС-мен іс жүзінде мәмілелер орындалғанын және ақысы төленгенімен негіздеген.

**Сот актілері:**

**1-ші саты:** талап арызы қанағаттандырудан бас тартылған.

**Апелляция:** шешім өзгеріссіз қалдырылған.

**Кассация:** Шымкент қаласының мамандандырылған ауданаралық әкімшілік сотының 2021 жылғы 20 тамыздағы шешімінің, Шымкент қалалық сотының әкімшілік істер жөніндегі сот алқасының 2021 жылғы 3 желтоқсандағы қаулысының күші жойылып, іс Шымкент қалалық сотының әкімшілік істер жөніндегі сот алқасына басқа құрамда жаңадан жіберілді.

**Тұжырым:** Бірінші сатыдағы сот, талап қою арызды қанағаттандырудан бас тарту туралы шешім қабылдағанда, Салық кодексінің 264-бабының 2-тармағына сүйенген. Осы баптың талаптарына сәйкес, сот тауарлардың, жұмыстардың, көрсетілетін қызметтердің осындай салық төлеушіден іс жүзінде алынғанын анықтаған операцияларды қоспағанда, соттың заңды күшіне енген шешімімен анықталған, басшысы және (немесе) құрылтайшысы (қатысушысы) осындай заңды тұлғаны тіркеуге (қайта тіркеуге) және (немесе) оның қаржы-шаруашылық қызметін жүзеге асыруға қатысты болмайтын салық төлеушімен іс жүзінде жұмыстарды орындамай, қызметтер көрсетпей, тауарларды тиіп-жөнелтпей жасалған операциялар бойынша шығыстар шегерімге жатпайтын шығындар болып табылады.

Заңды күшіне енген сот шешімімен тіркеулері жарамсыз деп танылған «Ш» ЖШС-нің және «М» ЖШС-нің басшылары Е. және С., көрсетілген заңды тұлғаларды тіркеуге және олардың қаржы-шаруашылық қызметін жүзеге асыруға қатысы жоқ екендігі анықталған.

Соттың бұл шешімдерімен камералдық бақылау нәтижелері бойынша мемлекеттік кірістер органдары анықтаған бұзушылықтарды жою туралы хабарламасы дұрыс ресімделгендігін куәландырады. Ал, талап қоюшының жұмыс жасалғаны жөніндегі фотосуреттері жеткіліксіз дәлелдеме болып табылады деген бірінші сатыдағы соттың тұжырымымен апелляциялық сот алқасы келіскен.

Соттар іс үшін маңызы бар мән-жайлар ауқымын дұрыс айқындамай талапты қанағаттандырусыз қалдыру жайлы ертерек қорытындыға келген.

Салық кодексінің 96-бабының 1-тармағына сай, камералдық бақылау нәтижелері бойынша бұзушылықтар анықталған жағдайда тәуекел дәрежесі жоғары бұзушылықтар бойынша – анықталған бұзушылықтардың сипаттамалары қоса беріле отырып, камералдық бақылау нәтижелері бойынша салық органдары анықтаған бұзушылықтарды жою туралы хабарлама ресімделеді.

Басқарма тарапынан талап қоюшы «Т» ЖШС-не камералдық бақылау нәтижелері бойынша анықтаған бұзушылықтарды жою туралы хабарламасы берілген. Хабарлама беруге заңды күшіне енген соттың шешімі негізінде тіркелуі жарамсыз деп танылған салық төлеуші бойынша 1 сәуір 2018 жыл және 31 наурыз 2021 жыл аралығындағы салықтық есеп беру бойынша шығындарды КТС/ЖТС бойынша шегерімге құқысыз жатқызу болып табылған. Бұзушылық сомасы 6 060 714 теңге.

Жауапкер Басқармамен талап қоюшы «Т» ЖШС-нің атына камералдық бақылау хабарламаны жіберуге құқылы болған.

Салық төлеуші Салық кодексінің 96-бабының 5-тармағына сәйкес камералдық бақылау нәтижелері бойынша сотқа шағым берілген жағдайларда салық төлеуші заңды күшіне енген сот шешімі негізінде тіркелуі (қайта тіркелуі) жарамсыз деп танылған заңды тұлғадан және (немесе) дара

кәсіпкерден тауарларды, жұмыстарды, көрсетілетін қызметтерді іс жүзінде алғанын сотта дәлелдеуге құқылы.

Осы қағидалар бойынша, соттар тек қана Салық кодексінің 264-бабының 2-тармағына қарамай, осы кодекстің 96-бабының 5-тармағын пайдалану керек еді, яғни салықтөлеушінің дәлелдемелерін толық зерттеу керек еді.

Істі жаңадан қарағанда көрсетілген кемшіліктерді жойып, тараптардың ұсынған дәлелдемелерін толық зерттеп, оларға құқықтық баға беріп, анықталған мән-жайларға байланысты заңды шешім қабылдау қажет.

**2.7. В уведомлении отсутствовала подпись как в электронном, так и бумажном варианте, что не влечет для налогоплательщика негативных правовых последствий.**

*№6001-22-00-6ап/218 от 2 августа 2022 г.*

**Истец:** ИП К.Е.

**Ответчик:** РГУ «Управление государственных доходов по Ауэзовскому району по городу Алматы».

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене решения.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** 8 февраля 2021 года ответчиком по результатам камерального контроля на имя истца выставлено уведомление об устранении нарушений, выявленных органами государственных доходов по результатам камерального контроля по налоговой отчетности за период с 1 января 2018 года по 31 декабря 2018 года.

26 марта 2021 года истцом представлено в налоговый орган пояснение в электронном виде о несогласии с уведомлением с приложением соглашения, подтверждающего ее доводы.

5 апреля 2021 года ответчиком вынесено решение о признании уведомления не исполненным.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** решение суда первой инстанции и постановление апелляции отменены, иск удовлетворен.

**Выводы:** Местные суды указали, что истец, давая пояснение на уведомления органа государственных доходов, не представил доказательства в подтверждение обоснованности своих возражений. В приложенном соглашении невозможно усмотреть, что оно имеет отношение к истцу из-за отсутствия сведений с кем заключено соглашение, отсутствуют дата соглашения, подписи участников соглашения и т.д.

Оспариваемому истцом решению ответчика присвоены дата вынесения и регистрационный номер, что указывает на его заверение электронной

цифровой подписью должностного лица, уполномоченного на подписание таких документов.

Административные акты органов государственных доходов, которые направляются через «Кабинет налогоплательщика» являются копиями документов в электронно-цифровой форме и не содержат электронно-цифровой подписи (ЭЦП).

Запрошенный истцом оригинал документа, изготовленный на бумажном носителе, предоставлен не был. Ответчиком не предоставлены доказательства того, что оспариваемое решение на бумажном носителе, являющемся оригиналом документа, было изготовлено.

Законодательством усмотрено использование электронного документа, удостоверенного ЭЦП, и копии документа в электронно-цифровой форме с наличием оригинала на бумажном носителе с печатью организации и подписью должностного лица.

При отсутствии подписи как в электронном, так и бумажном варианте административный акт органов государственных доходов не влечет для истца негативных правовых последствий.

## **2.8. Налоговым кодексом не предусмотрены основания для отказа в начислении пени в пользу налогоплательщика.**

*№6001-22-00-6ап/1535 от 20.12.2022 года*

**Истец:** ТОО «АМК».

**Ответчик:** РГУ «Управление государственных доходов по Хромтаускому району Департамента государственных доходов по Актюбинской области Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан» (далее - управление).

**Предмет спора:** о принуждении начислить на лицевой счет налогоплательщика пеню за несвоевременный возврат превышения налога на добавленную стоимость.

### **Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Товарищество осуществляет обороты по реализации, облагаемые по нулевой ставке, и вправе претендовать на возврат превышения НДС.

В поданных товариществом 15 февраля и 13 августа 2021 года декларациях формы 300.00 по НДС за 4 квартал 2020 года и за 2 квартал 2021 года предъявлены требования о возврате суммы превышения НДС, относимого в зачет над суммой начисленного налога. По результатам проверок органами подтверждены к возврату суммы превышения НДС в общеустановленном порядке: за 4 квартал 2020 года в сумме 547 802 802 тенге, за 2 квартал 2021 года - 1 407 868 275 тенге.

Товарищество указывает, что возврат за 4 квартал 2020 года произведен 30 марта 2021 года с просрочкой на 21 календарный день, за 2

квартал 2021 года НДС возвращен 27 августа 2021 года с просрочкой на 78 календарных дней.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

Постановлено понудить УГД произвести начисление пени в пользу товарищества за несвоевременный возврат суммы превышения НДС:

- за 4 квартал 2020 года в сумме 26 835 033 тенге;

- за 2 квартал 2021 года в сумме 19 675 896 тенге.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:**

*1. Относительно обязательства начислить пенью в пользу налогоплательщика*

Управлением не оспаривается несвоевременность возврата налога. Ответчик приводит доводы о том, что в возврате было отказано Департаментом казначейства ввиду недостаточности денег на соответствующих контрольных счетах.

Местными судами обоснованно не приняты указанные доводы как основание для отказа в удовлетворении иска, а также учтены заключения члена Научно-консультативного совета (далее – НКС) при Верховном Суде Республики Казахстан и Палаты налоговых консультантов.

Судебная коллегия посчитала, что пункт 4 статьи 104 Кодекса «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (далее – Налоговый кодекс) является императивным.

Он прямо предусматривает, что при нарушении налоговым органом срока проведения возврата НДС на такую сумму превышения, возврат которой произведен с нарушением срока, за каждый день просрочки налоговый орган начисляет в пользу налогоплательщика пенью. Пеня начисляется в размере 1,25-кратной базовой ставки Национального Банка Республики Казахстан на каждый день просрочки, начиная со дня, следующего за окончанием срока возврата, включая день возврата.

Налоговым кодексом не предусмотрены основания для отказа в начислении пени в пользу налогоплательщика.

Довод РГУ «Комитет казначейства Министерства финансов Республики Казахстан» и Департамента казначейства о том, что пеня не должна уплачиваться государственными органами, так как она предусмотрена только как обязательство налогоплательщика, является несостоятельным. Данное утверждение не основано на нормах Налогового кодекса. Бюджетный кодекс данный вопрос не регулирует.

Довод о том, что выплата пени повлечет угрозу национальной безопасности, также не доказан. Напротив, представители казначейств указали, что кассовый разрыв между требованиями по выплате и фактической выплате по обращениям органов государственных доходов

возникал только в 2021 году ввиду чрезвычайной ситуации (пандемии). В настоящее время взаимодействие комитетов по данному вопросу налажено.

## *2. Относительно количества дней просрочки*

Товариществом приведен расчет пени за 4 квартал 2020 года в сумме 26 835 032,89 тенге, за 2 квартал 2021 года – в сумме 19 675 895,58 тенге. В суде первой инстанции Управление не оспаривало указанный выше размер предъявленной пени. Соответственно, изменение позиции ответчика в вышестоящих инстанциях не является основанием для удовлетворения жалобы.

Местными судами дана правильная оценка тому, что количество дней просрочки должно исчисляться согласно пункту 2 статьи 431 Налогового кодекса, то есть исходя из 55-ти рабочих дней после истечения 30 календарных дней со срока, установленного для представления декларации.

## *2.9. №6001-22-00-6ап/503 от 23 августа 2022 г.*

**Истец:** ИП «А» Б.Ә.

**Ответчик:** РГУ «Департамент государственных доходов по городу Нур-Султану».

**Предмет спора:** о признании незаконным действия по рассмотрению жалобы на уведомление; о возложении обязанности устранить допущенное нарушение путем рассмотрения жалобы.

### **Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** РГУ «Управление государственных доходов по Есильскому району Департамента государственных доходов по городу Нур-Султану» истцу выставлено уведомление о непредставлении налоговой декларации формы Ф-700.00 (налог на имущество) за 2018 год.

Истцом в адрес ответчика подана жалоба на действия нижестоящего органа государственных доходов в связи с выставлением уведомления о непредставлении налоговой отчетности.

По результатам рассмотрения жалобы истцу предоставлен ответ об отсутствии нарушений со стороны нижестоящего органа государственных доходов, жалоба была отклонена.

### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

Уведомление о непредставлении налоговой отчетности не является уведомлением о результатах налоговой проверки, оснований для образования апелляционной комиссии для рассмотрения жалобы не имелось; действия ответчика совершены в пределах компетенции.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, иск возвращен.

**Выводы:** Действия (бездействие) административного органа, выраженные в нарушении внутренних процедур и порядка рассмотрения жалобы налогоплательщика на уведомление, не могут быть предметом

самостоятельного иска, поскольку таковым нарушениям дается оценка судом при рассмотрении дела об оспаривании принятого административного акта.

Истцом обжаловано уведомление. Доводы о нарушении Департаментом порядка рассмотрения жалобы налогоплательщика на уведомление, установленного статьей 182 Налогового кодекса, могли быть приведены истцом в качестве одного из оснований указанного иска. Постановлением СКАД ВС от 23 июня 2022 года уведомление признано незаконным и отменено.

## **ТАМОЖЕННЫЕ СПОРЫ**

**2.10. №6001-22-00-6ап/289 от 02.08.2022 г.**

**Истец:** ТОО «I».

**Ответчик:** РГУ «Комитет государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан».

**Предмет спора:** об оспаривании решений.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца на постановление апелляционной инстанции.**

**Фабула:** ТОО «I» были заключены контракты (договоры купли-продажи) с компаниями Исламской Республики Иран «SH» на поставку товара «фисташки», «изюм».

Таможенная стоимость товара определена декларантом по всем таможенным декларациям в соответствии с методом определения таможенной стоимости товара «по стоимости сделки с ввозимыми товарами» (метод № 1) в соответствии с Кодексом «О таможенном регулировании в Республике Казахстан» (далее – Таможенный кодекс).

Выпуск товаров по вышеуказанным декларациям был осуществлен в автоматизированном режиме по зеленому коридору в ИС Астана-1. Этой же системой на основании автоматизированной системы управления рисками был назначен таможенный контроль таможенной стоимости в соответствии с пунктом 5 статьи 393 Таможенного кодекса.

Ответчик, запросив дополнительные сведения и документы у истца, в ходе дополнительной проверки принял решения о корректировке таможенной стоимости товаров с применением резервного метода определения таможенной стоимости – метод №6 (далее – решения Комитета).

Истец оспорил решения Комитета о необходимости внесения изменений в декларации на товары с увеличением таможенной стоимости, мотивируя тем, что стоимость товаров была заявлена по цене приобретения у грузоотправителей/продавца согласно контактам, инвойсам, дополнительным соглашениям к контактам с условиями доставки DAP –Уральск.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично, признаны незаконными и отменены 17 решений Комитета.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции изменено, в части удовлетворения иска отменено с принятием в этой части нового решения об отказе в удовлетворении иска.

**Кассация:** постановление апелляции отменено, решение суда первой инстанции оставлено в силе.

**Выводы:** Суд первой инстанции: в соответствии с НП ВС РК от 7 июля 2016 года №6 «О некоторых вопросах недействительности сделок и применении судами последствий их недействительности» ответчик не обладает полномочиями по установлению фактов недействительности сделок, поскольку правовые основания для признания сделки недействительной предусмотрены лишь в судебном порядке.

Нарушение требований бухгалтерского учета, расхождение валюты иранского реала к доллару США не является основанием для корректировки таможенной стоимости товара.

Перечисление денежных средств на реквизиты третьих лиц, а также проведение оплаты в одном платежном поручении по нескольким контрактам являются правом сторон в договорных обязательствах и не могут быть ограничены ответчиком.

Выявление отдельных недостатков в оформлении представленных декларантом документов (договоров, спецификаций, счетов на оплату ввозимых товаров и других), не влияющих на существенные условия сделки и не опровергающих факт заключения сделки на определенных условиях, не влечет неправомерность применения декларантом первого метода определения таможенной стоимости товаров по цене сделки с ввозимыми товарами.

Ответчиком ввиду истечения сроков проведения проверки решение от 02 апреля 2021 года о внесении изменений и (или) дополнений в сведения, указанные в декларации на товары, отозвано.

Выводы суда апелляционной инстанции: истцом не представлены доказательства своевременного устранения недостатков при оформлении таможенной декларации, договоров, в соответствии с которыми ввозимые, идентичные, однородные товары продаются на таможенной территории, для подтверждения достоверности и полноты сведений, заявленных в таможенной декларации.

Истец стоимость товара не подтвердил, в связи с непредставлением в должном объеме и в предусмотренные действующим законодательством сроки запрашиваемых документов, отсутствием объяснения причин невозможности представления отдельных запрашиваемых документов.

Декларант документально и в полном объеме не подтвердил заявленную таможенную стоимость товаров. В процессе таможенного оформления системой управления рисками сработал стоимостной профиль

риска на признаки занижения стоимости товара, на запрос таможенному органу не представлены документы в полном объеме, истцом не подтверждены сведения, заявленные в декларации, от поставщика полные пояснения не представлены.

Судебная коллегия указала, что таможенная стоимость должна определяться на основании всех соответствующих платежей истца согласно имеющейся и представленной документации.

Все контракты заключены на условиях поставки DAP-Уральск. Контракты никем не оспорены и, соответственно, являются действительными. Основным и подтверждающим документом поставки товара является – контракт. В контрактах сторонами оговорены все условия, в том числе цена и условия поставки. Контракты прошли валютный контроль.

Истец представил письмо филиала Банка, из которого следует, что в отношении Ирана применяется санкционная политика США. В связи с чем казахстанским компаниям, заинтересованным в развитии торгово-экономических отношений с Ираном, рекомендуется перечислять деньги в Иран не через финансовую систему США.

Перечисление денежных средств на реквизиты третьих лиц согласно дополнительным соглашениям истца, а также проведение оплаты в одном платежном поручении по нескольким контрактам являются правом сторон в договорных обязательствах и не могут быть ограничены ответчиком.

В законодательстве также отсутствуют основания, по которым непредставление договоров по дальнейшей реализации товара является основанием для начисления таможенной стоимости.

Оприходование товара в бухгалтерском учете означает момент перехода права (переход выгод и рисков), который определяется договором поставки. Приобретение и оприходование товара имеют значение для налогового учета, но не влияют на корректировку таможенной стоимости.

В силу пункта 8 Нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах применения таможенного законодательства» выявление отдельных недостатков в оформлении представленных декларантом документов (договоров, спецификаций, счетов на оплату ввозимых товаров и других), не влияющих, на существенные условия сделки и не опровергающих факт заключения сделки на определенных условиях, не влечет неправомерность применения декларантом первого метода.

Из совокупности указанных фактов кассация указала, что указанные нарушения не являются безусловным основанием для проведения корректировки таможенной стоимости. Истец представил достаточный пакет документов для применения метода 1.

Ответчик, отрицая возможность применения метода 1 и последующих методов, использовал метод 6 для определения таможенной стоимости, что явилось преждевременным.

При проведении анализа ответчик для сравнения с товаром истца искал товар, который полностью бы совпадал с импортируемыми товарами (вид, тип, вес, объем, стороны сделки). Судебная коллегия отметила, что ответчик существенно сузил критерии поиска, чем фактически незаконно не применил методы 2 и 3.

Согласно информации самого Комитета, предоставленной суду кассационной инстанции, основанной на электронных копиях деклараций на товары, таможенных приходных ордеров, предварительных решений, принимаемых таможенными органами государств-членов Таможенного союза, средняя стоимость фисташек в соответствующий период импорта составляет от 2 до 6\$ долларов за кг, изюм от 0,25 до 0,45\$ доллара за кг.

С учетом изложенного, Комитет имел достаточно данных для применения метода 2 при обосновании невозможности применения метода 1.

**2.11. №6001-22-00-6an/827 от 15.09.2022 г.**

**Истец:** ТОО «М».

**Ответчик:** РГУ «Департамент государственных доходов по Мангистауской области Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан».

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене уведомления от 28 сентября 2021 года.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истцом в декларации товар №1 «Промышленные стационарные аккумуляторные батареи SMG FIAMM SMG 2800» указано по коду товара в соответствии с ТН ВЭД ЕАЭС 8507 20 800 8 – «аккумуляторы свинцовые электрические прочие», где ставка таможенной пошлины составляет 3%.

Ответчик посчитал, что по данному товару необходимо было указать код 8 507 20 800 1 – «аккумуляторы силовые свинцовые электрические», тем самым оплатить ставку ввозной таможенной пошлины не 3%, а 5%.

28 сентября 2021 года ответчиком в адрес истца вынесено уведомление, из которого следует, что истцом были допущены нарушения в виде неправильного указания кодов товара Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности ЕАЭС в таможенных декларациях.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты изменены.

**Выводы:** Отказывая в удовлетворении иска, суд первой инстанции пришел к выводу, что истцом товары классифицированы неправильно,

истцом решение по классификации товаров, на котором основано оспариваемое уведомление, не обжаловано, на сегодняшний день в силе и подлежит исполнению.

Выводы судебной коллегии: ответчик, не обладая специальными научными знаниями, не назначая независимого специалиста, не имея достоверных и достаточных доказательств, пришел к выводу о том, что FIAMM SMG 2800 относится к силовым тяговым аккумуляторам.

В классификаторе Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности не указано, чем именно отличаются оспариваемые два вида аккумуляторов. Соответственно, в части классификации аккумуляторов присутствует неопределенность.

Ответчик обоснованными доказательствами данную неопределенность восполнить не смог. Все сомнения истолкованы в пользу истца.

**2.12.** Жергілікті соттар материалдық құқық нормаларын бұзуда жол берген.

*04.10.2022ж. №6001-22-00-бап/829*

**Талап қоюшы/арыз беруші «S» ЖШС.**

**Жауапкер:** «Қазақстан Республикасының Қаржы министрлігі Мемлекеттік кірістер комитеті» (бұдан әрі – Комитет).

**Талаптың мәні:** тауарларға арналған декларацияда мәлімделген мәліметтерге өзгерістер (толықтырулар) енгізу туралы 2021 жылғы 11 қыркүйектегі шешімін заңсыз деп тану туралы.

**Талап қоюшының кассациялық шағым бойынша қайта қарау.**

**Істің мәні:** 2021 жылғы 5 сәуірде «S» ЖШС мен «X» компаниясы арасында №OLS-2020 сыртқы экономикалық келісімшарт жасалған (әрі қарай – Келісімшарт).

Келісімшартты орындау барысында талап қоюшы Қазақстан Республикасы аумағына Қытайдан сыныптауға сәйкес тауарлар әкелген: отвод - 1590 дана, тройник - 70 дана, переход - 37 дана, заглушка - 10 дана, контейнер - 2 дана (келісімшарттың №1 және 2 қосымшалары).

Талап қоюшы жалпы сомасы 26807, 80 АҚШ долларына (11 441 837, 12 теңге) сатып алынған тауардың кедендік құнын көрсете отырып, декларациясына сәйкес тауарларды кедендік декларациялауды жүргізіп, кедендік баж салығын, 2 820 000 теңге сомасында ҚҚС төлеген.

«Электрондық декларациялау орталығы» Басқармасы 2017 жылғы 26 желтоқсандағы «Қазақстан Республикасындағы кедендік реттеу туралы» Қазақстан Республикасы Кодексінің (бұдан әрі – Кедендік кодексі) 393 – бабына сәйкес тәуекелдерді басқарудың автоматтандырылған жүйесі (бұдан әрі – ТБЖ) негізінде Еуразиялық экономикалық одақтың (бұдан әрі – ЕАЭО) кедендік шекарасы арқылы өткізілетін тауарларды кедендік декларациялау кезінде кедендік бақылау жүргізгені анықталды.

Кедендік кодекстің 396-бабының ережелеріне сәйкес кедендік декларациялау кезінде мәлімделген, әкелінетін тауарлардың кедендік құнына кедендік бақылауды жүргізу кезінде кеден органы тауарлардың кедендік құнын айқындаудың және мәлімдеудің (тауарлардың кедендік құнын айқындау әдісін таңдаудың және қолданудың, тауарлардың кедендік құнының құрылымы мен шамасының, тауарлардың кедендік құны туралы мәліметтерді құжаттамалық растаудың) дұрыстығын тексеруді жүзеге асырады.

Әкелінетін тауарлардың кедендік құнына бақылау жүргізу кезінде кеден органы декларанттан тауарлардың бағасын қалыптастыруға әсер ететін факторлар туралы, сондай-ақ ЕАЭО кедендік аумағына әкелінетін тауарларға қатысы бар өзге де мән-жайлар туралы жазбаша нысанда түсініктеме сұратуға құқылы.

ЕАЭО-ның кедендік аумағына енгізілетін тауарлардың кедендік құнына кедендік бақылауды жүргізу ерекшеліктері Комиссияның 2008 жылғы 27 наурыздағы №42 Шешімімен реттеледі.

Кедендік кодекстің 410-бабы 1-тармағының 1) тармақшасының негізінде кеден органы декларанттан кеден декларациясында көрсетілген құжаттар туралы мәліметтерді сұратқан.

2021 жылғы 25 маусымдағы №14/21 түсініктемесінде декларант әкелінетін тауарлардың өзі тұтынуы үшін сатып алынғанын хабарлаған. Бұған дейін бірдей және біртекті тауарлар сатып алынбағанын, барлық тауарлар сатушының прайс-парақшасы бойынша сатып алынғанын, сыртқы экономикалық келісімшартқа қосымша келісім жоқ екенін көрсеткен.

Сол күні декларант әкелінетін тауарлардың Қазақстан Республикасы аумағында сату үшін сатып алынғаны туралы № 15/21 нақтыланған жаңа түсініктеме жолдаған.

2021 жылғы 11 қыркүйекте Комитет «S» ЖШС-нің аталған шарт бойынша тауарларға арналған 2021 жылғы 15 маусымдағы декларациясында мәлімделген мәліметтерге өзгерістер (толықтырулар) енгізу, қосымша декларация тапсыру туралы шешім қабылдаған.

Декларацияда бағалық ақпарат көзін қолдана отырып, берілген мәліметтерді тексеру қорытындысы бойынша «Астана-1» деректер базасына сәйкес 8 503 605 теңгеге есептеу нысаны қалыптастырылған.

Комитет шешім қабылдауға негіз ретінде талап қоюшының ұсынған құжаттарынан енгізілетін тауардың кедендік құнының дұрыстығы мен толықтығын анықтау мүмкін еместігін көрсеткен, атап айтқанда:

-«S» ЖШС-нің 2021 жылғы 25 маусымдағы хатында келетін тауарлар жеке пайдалану үшін деп көрсетілгенімен, бұл мәлімет үшінші тұлға «Ж» ЖШС-мен 2021 жылғы 15 ақпанда жасалған №3 жеткізу келісім шартымен теріске шығарылатыны;

-сыртқы экономикалық шарттың 2.2 тармағына сәйкес шарттың жалпы құны 54 390 АҚШ долларды құрап, шарттың 3.2 тармағына сәйкес сатып

алушы «S» ЖШС алдын ала 100% төлем жасауы тиіс болғанымен, 2021 жылғы 9 сәуірдегі ақша аудару туралы өтінішіне сәйкес 46000 АҚШ доллар аударғаны, ал тауарларға арналған декларацияда 26 807,80 АҚШ доллар кедендік құн мәлімделгені, осылайша келісімнің шарттары бұзылғаны;

-прайс-парақшасында тауар бағасының әрекет ету кезеңі мен жеткізу шарттары көрсетілмегені;

-инвойста жеткізу шарты көрсетілмегені келтірілген.

Осыған байланысты кеден органы мәміле бойынша тауарды сатып алу бағасы (№1 әдіс) назарға алынбаған және кеден органының иелігіндегі мәліметтер негізінде 6 резевтік әдіс бойынша кедендік құнға түзету жүргізілген. Атап айтқанда, декларациясы бойынша ресімделіп әкелінген тауардың құны негізге алынған.

Жергілікті соттар істі қарау барысында талап қоюды қанағаттандырудан бас тарта отырып, «S» ЖШС-нің тауарлар декларациясына қоса берілген құжаттары кеден құнды тиісті түрде растамаған, ұсынылған мәліметтер тауарлардың кедендік құнын растау үшін жеткіліксіз болған. Жауапкердің тауарларының кедендік құнын айқындау кезікті резервтік әдісті (6 әдіс) қолдануын заңды деп таныған.

**Сот актілері:**

**1-ші саты:** талап арызы қанағаттандырудан бас тартылған.

**Апелляция:** шешім өзгеріссіз қалдырылған.

**Кассация:** сот актілері жойылып, жаңа шешім шығарылды. Талап арыз қанағаттандырылды.

**Тұжырым:** ЕАЭО-тың Кедендік кодексінің 39-бабының және Кедендік кодекстің 66-бабының ережелеріне сәйкес олармен жасалған мәміленің құны, яғни ЕАЭО-тың кедендік аумағына кіргізу үшін оларды сату кезінде осы тауарлар үшін нақты төленген немесе төленуге жататын және 67-бапқа сәйкес толықтырылған баға әкелінетін тауарлардың кедендік құны болып табылады.

Келісімшарттың 2.1-тармағының талаптары бойынша жеткізілетін тауардың бағасы АҚШ долларымен белгіленеді және осы келісімшартқа қосымшада (ерекшеліктерде) көрсетілген.

Сыныптама: 1, 2, 3, 4-қосымшаға сәйкес жиынтықта, саны мен бағасы бойынша (келісімшарттың 1.2-тармағы).

Келісімшарттың жалпы сомасы 54 390 АҚШ долларын құрайды. Тауардың бағасына: тауардың құны, қаптама, контейнер, көлік шығындары, межелік станцияға дейінгі сақтандыру (2.2-тармақтар және 2.3 келісімшарт) кіреді.

Келісімшарт бойынша жеткізу СІР-Ақтау қаласы, Маңғышлақ – Товарная теміржол станциясы.

Келісімшарттың 3.2-тармағы бойынша талап қоюшы тауар үшін 100% төлем жасауға міндеттенген.

2021 жылғы 9 сәуірдегі ақша аудару туралы өтініш талап қоюшының сатып алушыға 46000 доллар жіберу фактісін растайды.

Келісімшарт талаптары арасында 01.01.2021-31.05.2021 жылдар аралығындағы кезеңде салыстыру актісі бойынша төмендегі өзара есеп айырысулар жүргізілген:

- осы кезеңдегі айналым 26807,80 АҚШ долларын құраған.

- талап қоюшымен 2021 жылғы 9 сәуірдегі және 2021 жылғы 21 сәуірдегі төлем тапсырмаларымен 54 390 теңге мөлшерінде сома төленген. 2021 жылғы 31 мамырдағы жағдай бойынша сатушының келісімшарт бойынша берешегі тауарлардың ішінара жеткізілуіне байланысты 27 582,20 теңгені құраған.

Келісімшарттың 1 және 2 қосымшаларына сәйкес тауарлардың сыныптамасы, олардың атауы, саны, әрбір данасы мен партиясының бағасы, жалпы құны, ТН ВЭД коды көрсетілген. Тауарлардың құнына 2 контейнердің (тара) бағасы және көлік шығындары да кірген.

№1 қосымша жалпы сома 12 994,2 АҚШ долларын, №2 қосымша бойынша сома 13 813, 6 АҚШ долларын құраған. Барлығы: 26 807, 8 АҚШ доллары.

Сатушы ресімдеген 2021 жылғы 30 сәуірдегі А-1 және А-2 инвойстарына сәйкес талап қоюшының атына (белгіленген станция: Маңғышлақ – Товарная) тауарлардың сыныптамасын, кодын, санын, әрбір данасы мен партиясының құнын көрсете отырып, жалпы құны 26 807, 8 тауарлар жіберілген.

Тауарлардың атауының сандық көрсеткіштері, олардың әрбір данасы мен партиясының құны, тауарлардың кодтары және келісімшарт пен инвойс қосымшаларында көрсетілген жалпы құны толығымен сәйкес келеді.

Сонымен қатар талап қоюшы 2021 жылғы 19 наурыздағы «Х» сатушы компаниясының сатылатын тауарлардың бағалары көрсетілген прайс-парақшасын ұсынған (келісімшарт жасалғанға дейін 15 күн бұрын).

26 807,8 АҚШ доллары сомасындағы тауарларды жеткізу фактісі ҚХР – ның №7856 және 7857 экспорттық кедендік декларацияларымен (бұдан әрі - ЭКД) расталады.

Кеден органының шағымдалған шешімнің негізіне алынған қорытындылары төмендегілермен теріске шығарылады:

1. 2021 жылғы 25 маусымдағы бастапқыда ұсынылған түсініктемелерде көрсетілген мәліметтердің қателігін декларант сол күні әкелінетін тауарлардың Қазақстан Республикасы ішінде сату үшін сатып алынғаны туралы хабарланған №15/21 жаңа түсініктеме жолдаған.

2. Сатып алушының жеткізілетін тауар үшін толық төлемнің жоқтығын білдірген келісімшарт талаптарын бұзғаны туралы жауапкердің қорытындысы ұсынылған құжаттарға сәйкес келмейді. Сатып алушы келісімшарттың жалпы сомасын төлегені анықталып, бірақ сатушы тауарды ішінара 26 807,8 АҚШ долларына жеткізген. Берешектің қалған бөлігіне

тараптар арасында өзара есеп айырысулардың салыстыру актісіне қол қойылған. Бұл ретте, кеден декларациясы сатып алушы әкелген және төлеген барлық тауарға сыныптамасы бойынша ресімделген.

3. Тауарларды жеткізу шарттары (CIP) келісімшартта көрсетілген, тауарлардың құнына баратын жерге дейін тасымалдау қосылған. Бұл ретте Инкортермс 2020 сәйкес баға (CIP) тауар үшін келісімшарттық баға тауардың өзіндік құнының, межеленген жерге дейін жеткізу құнының және тауарды сақтандыру құнының сомасын қамтығанын білдіреді.

ЭЖД-да FOB жеткізу әдісін қате көрсету (тауарларды теңіз немесе ішкі су көлігімен тасымалдау) мәміленің бағасына әсер етпейді, өйткені істе теміржол тасымалдау құжаттары бар.

4. Инвойстарда №OLS-2020 келісімшарты, контейнер нөмірлері, жөнелту және белгіленген станциялары көрсетілген.

Кеден органының ЭЖД-да көрсетілген сатушы атауының сәйкестігі туралы дәлелдерін талап қоюшы тиісінше аударылған ЭЖД ұсыну жолымен жойған.

Аударма бюросының директоры жеке кәсіпкер Б-ның түсіндірмесі бойынша кедендік декларацияны қытай тілінен орыс тіліне аударуда сатушының атауын дұрыс көрсетпеудегі қателік аудармашының кінәсінен болғанын көрсеткен.

Әкелінген тауарлардың техникалық паспорттарында «Х» компаниясы өндіруші зауыт ретінде көрсетілген, темір жол жүк құжатында, жүктердің келуі және инвойстар туралы хабарлама парағында да осы компания көрсетілген.

Сот алқасы серіктестік тарапынан әкелінген тауарлардың құнын, атап айтқанда тауарлардың мәлімделген кедендік құнын растайтын құжаттар ұсынылған деген қорытындыға келеді.

Жоғарыда айтылғандай, жауапкер кедендік декларация бойынша резервтік әдісті қолданған.

Ал тауарлардың кедендік құнын айқындау кезінде кеден органдары ЕАЭО Кедендік кодексінің 5-тарауын және Кедендік кодекстің 6-тарауын басшылыққа алуы тиіс.

Кедендік кодекстің 72-бабының талаптарына сәйкес, егер әкелінетін тауарлардың кедендік құны осы Кодекстің 66, 68, 69, 70 және 71 баптарына сәйкес айқындала алмаған жағдайда, осындай тауарлардың кедендік құны Еуразиялық экономикалық одақтың кедендік аумағында бар мәліметтер негізінде осы тараудың қағидаттары мен ережелері негізге алына отырып айқындалады.

Кедендік кодекстің 68 және 69 баптарына сәйкес Кодекстің 66-бабына сәйкес айқындалған және кеден органы қабылдаған осы тауарлардың кедендік құны бірдей және біртекті тауарлармен мәміле құны болып табылады.

Осыған ұқсас нормалар ЕАЭО Кедендік кодексінің 41, 42 және 45-баптарында көзделген.

Бұл жағдайда тауар әкелінетін тауарлармен мәміле бағасы бойынша кедендік құнын айқындай отырып, кедендік тазартудан өткен (1-әдіс).

Алқа жауапкердің 2020 жылғы 4 маусымдағы кедендік декларация бойынша дереккөзді қолданғанын, яғни талап қоюшы бір жыл бұрын декларацияланып әкелінген тауарларға ресімделгенін анықтады.

Кедендік кодексінің 72-бабының 2) тармақшасына сәйкес, бағаланатын тауарлардың кедендік құнын бірдей немесе біртекті тауарлармен жасалған мәміленің құны негізінде айқындау кезінде осы Кодекстің 68 және 69-баптарына сәйкес белгіленген, бірдей немесе біртекті тауарлар Еуразиялық экономикалық одақтың кедендік аумағына әкету үшін сатылуға және Еуразиялық экономикалық одақтың кедендік аумағына бағаланатын тауарлар әкелінген немесе оған сәйкес келетін, бірақ бағаланатын тауарлар Еуразиялық экономикалық одақтың кедендік аумағына әкелінерден күнтізбелік тоқсан күннен ерте емес уақыт кезеңінде әкелінуге тиіс деген талаптардан ақылға қонымды түрде ауытқуға жол беріледі; (осыған ұқсас норма ЕАЭО Кедендік кодексінің 45-бабы 2-тармағының 2) тармақшасында көзделген).

Жауапкердің есебінен, әкелінген қара металдан жасалған бұйымдардың 1 тоннасының бағасы 1 190 926 теңгені құраған, ал талап қоюшы ұсынған 2021 жылдың наурыз-сәуір айларында ұқсас бұйымдарды сататын компаниялардың («Қаз» ЖШС, «М» ЖШС) прайс - парақтарына сәйкес Ақтау қаласында 1 тоннаға бағасы 350 000 - 450 000 теңгені құраған. Талап қоюшы әкелген тауардың 1 тоннасының құны кедендік ресімдеуді, салықтар мен баждарды және сатушының өзге де шығындарын есепке алмағанда 261 051 теңгені құраған.

Баяндалғандармен сондай-ақ жауапкер қолданған бірдей және біртекті тауарлар құнының резервтік әдісінің сәйкес келмеуі туралы талап қоюшының дәлелдері расталады.

Сот алқасы талап қоюшы кеден органына тауардың құнын растаған құжаттарды ұсынғанын, жауапкер ақпараттың баға көзі ретінде негізсіз бір жыл бұрын ресімделген тауар бойынша декларацияны қолданғаны, талап қоюшының құқықтары мен заңды мүдделері бұзылған деп санайды.

**2.13.** №6001-22-00-бап/1223 от 4 ноября 2022 г. (аналогичное дело №6001-22-00-бап/1232 от 13.12.2022 г.).

**Истец:** ТОО «V».

**Ответчики:** «ДГД по Алматинской области», Министерство финансов Республики Казахстан».

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене акта камеральной таможенной проверки.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** «МЦПС Хоргос», направив уведомление 29 апреля 2019 года, признал его участником СЭЗ. Один из учредителей Х.Р. 27 октября 2018 года скончался и до настоящего времени никто не стал его правопреемником. Согласно пункту 11.5.2 Устава такое решение как получение статуса участника СЭЗ необходимо принимать учредителями единогласно. Без Х.Р. решение двух других учредителей будет нелегитимным. Поэтому оно было лишено возможности подачи заявления в «МЦПС Хоргос» на осуществление деятельности в качестве участника СЭЗ. Ответчик подошел к рассмотрению обстоятельств дела формально. Уведомления и Акты оно не получало, К. А., который вел юридические дела, участвовал в судах, не был наделен правом на получение документов от Департамента, Р.Д. давно не работает, что подтверждается выписками из пенсионного фонда. Просил Акт-2 признать незаконным и его отменить.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено в силе.

**Кассация:** решение первой инстанции и постановление отменены, административный иск возвращен.

**Выводы:** Отказывая в удовлетворении иска, суд первой инстанции пришел к выводу, что товары, ввезенные для строительства объектов недвижимости и (или) объектов инфраструктуры на территорию СЭЗ «МЦПС «Хоргос» до создания специальной экономической зоны в срок до 1 июля 2019 года подлежат таможенному декларированию.

Оспариваемый истцом акт о результатах проверки не влечет для него правовых последствий в виде нарушения прав, свобод и законных интересов, следовательно, не является обременяющим административным актом, в связи с чем не подлежит обжалованию в порядке административного судопроизводства.

Административный иск Товарищества возвращен на основании подпункта 11) части 2 статьи 138 АПК.

**2.14. №6001-22-00-6ап/1290 от 15 декабря 2022 г.**

**Истец:** ИП Б.Л.

**Ответчик:** РГУ «ДГД по городу Алматы».

**Предмет спора:** о возложении обязанности выдать товар в виде кузовов от автотранспортных средств, произвести таможенное оформление кузовов, оплатить расходы услуг склада временного хранения.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Согласно постановлению суда от 7 декабря 2020 года истец привлечена к административной ответственности за совершение административного правонарушения, предусмотренного статьей 545 КоАП с наложением административного штрафа без конфискации.

Согласно заключению специалиста от 9 марта 2021 года автомобили марки «Toyota Hilux Surf», и «Mitsubishi Pajero» завозятся на территорию Республики Казахстан не с целью эксплуатации и постановки на учет, а для реализации в качестве запасных частей. Автомобили разукomплектованы с отсоединением основных узлов и агрегатов. При разукomплектованности и отсоединении основных узлов и агрегатов восстановление автомобилей трудозатратно и стоимость восстановления в значительной мере превысит рыночную стоимость.

При таможенном досмотре товаров из Японии 22 сентября 2020 года по таможенным декларациям на имя истца заявлялись запасные части автомобиля, тогда как по акту таможенного досмотра от 30 октября 2020 года обнаружены вышеуказанные автомобили.

В связи с чем товар был отнесен к «транспортным средствам», основанием при этом явился визуальный осмотр, заключение Центральной таможенной лаборатории Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан от 2 октября 2020 года, а также копии товаросопроводительных документов.

Истец неоднократно обращалась с заявлениями о производстве очистки товаров для внутреннего потребления в качестве «запасных частей транспортного средства», на что получила отказы.

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено в силе.

**Кассация:** постановление апелляционной инстанции отменено с направлением дела на новое рассмотрение.

**Выводы:** Суды пришли к выводу о правомерности и последовательности процессуальных действий ответчика при таможенной очистке товаров в виде разукomплектованных автомобилей.

Указанные выводы судебных инстанций являются преждевременными.

Судами не принято во внимание постановление специализированного межрайонного административного суда города Алматы от 7 декабря 2020 года, которым не назначена конфискация товара, принадлежащего истцу. Назначенный штраф оплачен и тем самым нарушение устранено.

Материалами дела установлено, что имеющиеся в деле инвойсы, договор-заявка, таможенные декларации, факт таможенного оформления бамперов ИП Макаровым А.Ф., письмо Департамента от 8 января 2021 года о том, что товар прибыл в разобранном виде, свидетельствуют о принадлежности ввезенных товаров к запасным частям автомашины.

Согласно подпункту 11) статьи 1 Закона Республики Казахстан «Об автомобильном транспорте» легковой автомобиль - автотранспортное средство, предназначенное для автомобильной перевозки пассажиров и багажа и имеющее не более восьми мест для сидения, исключая место водителя.

Однако в соответствии с письмом компании «Come and Go. LTD» техническое состояние товара не позволяет осуществлять автомобильную перевозку пассажиров.

Все запасные части от автомобилей были расположены следующим образом: бамперы демонтированы и находились в багажном отделении, двигатель и иное оборудование также демонтировано друг от друга, но в целях компактности расположены в отсеке для двигателя, запасные части в виде кузовов находились в подвешенном виде в контейнере, рама с ходовой частью были привязаны к контейнеру тросами.

По делу не были выяснены обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения спора.

## **СПОРЫ В СФЕРЕ ВНУТРЕННЕГО ГОСУДАРСТВЕННОГО АУДИТА**

**2.15. В соответствии с подпунктом 8) части 1 статьи 4 АПК порядок привлечения сотрудников Комитета в качестве специалистов по уголовному делу не является административной процедурой.**

*№6001-21-00-бан/58 от 22.02.2022 г.*

**Истец:** К.

**Ответчик:** РГУ «Комитет внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан».

**Заинтересованное лицо:** Агентство Республики Казахстан по противодействию коррупции (Антикоррупционная служба).

**Предмет спора:** об оспаривании бездействия по непроведению контроля качества.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** В рамках уголовного дела в отношении К. постановлением руководителя следственно-оперативной работы по противодействию коррупции (Антикоррупционная служба) привлечены специалисты – аудиторы РГУ «Комитет внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан» для дачи аудиторских заключений.

Заключения государственными аудиторами выданы 16, 28 марта 2017 года.

Приговором районного суда истца признали виновным в совершении преступления, предусмотренного статьей 366 частью 3 подпунктами 2,3) Уголовного кодекса Республики Казахстан.

На обращения истца о проведении контроля качества над вышеуказанными заключениями специалистов ответчиком отказано в связи с тем, что заключения в настоящее время не могут быть подвергнуты

контролю качества, так как судом уже дана правовая оценка всем материалам уголовного дела и состоявшимся приговором суда.

Требование истца мотивировано тем, что согласно положениям действующего законодательства, контролю качества подлежат все этапы аудиторской, экспертно-аналитической деятельности органов государственного аудита и финансового контроля, вся деятельность государственных аудиторов, в том числе материалы (заключения), выданные по результатам государственного аудита, проведенного государственными аудиторами, привлеченными в качестве специалистов правоохранительными органами и судом. Считает, что ответчиком незаконно отказано в проведении контроля качества над заключениями.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, административный иск возвращен.

**Выводы:** Коллегия посчитала выводы местных судов не соответствующими подлежащим применению нормам процессуального права.

Суду следовало возвратить иск без рассмотрения по существу ввиду того, что он не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

В соответствии с подпунктом 8) части 1 статьи 4 АПК административная процедура - это деятельность административного органа, должностного лица по рассмотрению административного дела, принятию и исполнению по нему решения, совершаемая на основании обращения или по собственной инициативе, а также деятельность, осуществляемая в порядке упрощенной административной процедуры.

Исходя из приведенной нормы закона порядок привлечения сотрудников Комитета в качестве специалистов по уголовному делу не является административной процедурой и регулируется уголовно-процессуальным законодательством.

В данном случае С. и К. даны заключения не в качестве должностных лиц государственного органа в рамках осуществления административных процедур, а были привлечены специалистами по уголовному делу в порядке уголовно-процессуального законодательства с предупреждением об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения.

По настоящему делу Комитет является ненадлежащим ответчиком, так как С. и К. привлечены в качестве специалистов по уголовному делу и факт их работы в Комитете является лишь подтверждением их квалификации и опыта аудиторской деятельности.

Одной из задач административной юстиции является судебный контроль за законностью осуществления административных процедур

государственными органами, в этой связи процедура привлечения специалистов по уголовному делу не может являться предметом административного иска.

Согласно подпункту 1) части 4 статьи 3 АППК порядок административных процедур, установленный настоящим кодексом, не распространяется на отношения, регулируемые уголовно-процессуальным законодательством Республики Казахстан.

Суть иска сводится к переоценке доказательств по уголовному делу.

Заключения специалистов как доказательства были предметом исследования и оценки при рассмотрении уголовного дела, соответственно, пересмотр приговора, принятого в порядке уголовного судопроизводства, производится в соответствии с требованиями уголовно-процессуального законодательства.

В силу статьи 3 части 7 АППК не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства дела, порядок производства которых предусмотрен уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан и законодательством Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Согласно статье 449 ГПК суд кассационной инстанции в интересах законности вправе выйти за пределы ходатайства и проверить законность обжалованного судебного акта в полном объеме.

Кассационная инстанция пришла к выводу, что суд первой инстанции не произвел все действия, которые необходимы для разрешения спора, принимая иск об оспаривании бездействия по непроведению контроля качества, не выяснил, может ли заявленное требование быть предметом административного спора, то есть не разрешил вопросы о подсудности спора и о составе участников административного процесса.

Принимая во внимание установленные по делу обстоятельства, судебные акты местных судов были отменены с возвращением административного иска К. на основании подпункта 11) части 2 статьи 138 АППК.

## **2.16. Ответчиком нарушены требования статьи 129 АППК.**

*№6001-22-00-6ап/308 от 19.04.2022 г.*

**Истец:** НАО «Фонд социального медицинского страхования» (далее - Фонд).

**Ответчик:** РГУ «Департамент внутреннего государственного аудита по Актыобинской области» (далее - Департамент).

**Заинтересованные лица:** РГУ «Комитет внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан» (далее - Комитет), ТОО «Актыобинская железнодорожная больница» (далее - Больница).

**Предмет спора:** об отмене предписания от 4 июня 2021 года.

### **Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Между Фондом и Больницей заключены два договора закупа услуг с учетом дополнительных соглашений на 31 декабря 2020 года:

- в рамках гарантированного объема бесплатной помощи № 1-Г от 2 апреля 2020 года на сумму 90 150 651 тенге;

- в системе обязательного социального медицинского страхования № 2-О от 2 апреля 2020 года на сумму 357 295 026 тенге, где Фонд выступает заказчиком, Больница - поставщиком медицинских услуг.

22 декабря 2020 года в филиал Фонда поступило обращение Больницы о корректировке данных, внесенных в информационную систему по 137 медицинским картам, что послужило основанием для проведения внепланового мониторинга исполнения условий договорных обязательств поставщиком.

По итогам внепланового мониторинга качества и объема медицинских услуг установлено 16 фактов внесения Больницей недостоверных данных в информационную систему «DAMUMED» и «Систему управления качества медицинских услуг», по которым Фондом было оплачено 1 235 322 тенге, хотя данные лица не получали медицинскую помощь.

По данному факту Фонд обратился с соответствующим заявлением в правоохранительные органы.

Постановлением следователя ДЭР по Актыбинской области от 30 марта 2021 года производство по уголовному делу в отношении руководителя Больницы по пункту 3) части второй статьи 189 Уголовного кодекса Республики Казахстан прекращено в связи с примирением и возмещением материального ущерба в размере 1 235 322 тенге.

Кроме того, в ходе внепланового мониторинга также установлены факты внесения Больницей в информационные системы Министерства здравоохранения Республики Казахстан недостоверных сведений о прохождении стационарного лечения в отношении 58 лиц, опекаемых ГКП «Центр оказания социальных услуг №1» (Дом престарелых).

В связи с этим Фонд вновь обратился в ДЭР с заявлением о проведении проверки всего периода действия договора закупа медицинских услуг и принятии процессуального решения в отношении руководства Больницы.

Данное заявление Фонда было зарегистрировано в ДЭР 30 марта 2021 года и направлено в РГУ «Департамент внутреннего государственного аудита по Актыбинской области Комитета внутреннего государственного аудита Министерства финансов Республики Казахстан» для проведения внепланового аудита.

Согласно аудиторскому отчету от 21 мая 2021 года установлено, что 58 человек не проходили лечение в Больнице. За указанных 58 лиц взносы в Фонд были произведены государством, Больницей незаконно получены от государства через активы Фонда денежные средства в размере 5 131 160 тенге.

По данному факту ДЭР возбуждено уголовное дело в отношении руководства Больницы.

По результатам аудиторского отчета Департамента в адрес Фонда внесено предписание от 4 июня 2021 года (далее - предписание) с требованиями: 1) принять меры по устранению причин и условий, способствующих нарушениям; 2) привлечь к дисциплинарной ответственности лиц, допустивших нарушения.

### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

Отказывая в удовлетворении иска, местные суда исходили из того, что как законодательством, так и условиями договора закупа медицинских услуг предусмотрено, что оплата услуг производится Фондом с учетом результатов мониторинга качества и объема услуг, поэтому при оплате услуг Больницы со стороны Фонда допущены нарушения закона.

**Кассация:** судебные акты отменены, вынесено новое решение об удовлетворении административного иска.

**Выводы:** В соответствии с пунктом 1 статьи 36 Закона Республики Казахстан «О государственном аудите и финансовом контроле» оплата услуг субъектов здравоохранения по оказанию медицинской помощи в системе обязательного социального медицинского страхования осуществляется по тарифам, утвержденным уполномоченным органом, на основании актов оказанных услуг и с учетом результатов мониторинга договорных обязательств по качеству и объему медицинских услуг.

Предметом спора является предписание Департамента от 4 июня 2021 года, являющееся мерой реагирования финансового контроля, обязательное для исполнения, требующее устранения выявленных нарушений и рассмотрения ответственности лиц, их допустивших.

Согласно нормам части второй статьи 129 АППК особенностью административного процесса является возложение бремени доказывания на ответчика, то есть административный орган обязан доказать свои доводы о том, что им принят законный и обоснованный административный акт либо совершено административное действие (бездействие).

В нарушение указанных норм АППК ни в предписании, ни в аудиторском отчете не указаны нормы закона, которые были нарушены Фондом. И в предписании, и в аудиторском заключении описаны только нарушения, допущенные работниками Больницы.

В силу части третьей статьи 129 АППК ответчик может ссылаться лишь на те обоснования, которые упомянуты в административном акте.

В судебном заседании кассационной коллегии представители Департамента заявили, что нарушения, допущенные Фондом, выражаются в

том, что перед оплатой оказанных услуг Больницы со стороны Фонда не был проведен мониторинг с выездом в Больницу.

Указанные обоснования Департамента судом не могут быть приняты во внимание, поскольку они ни в предписании, ни в аудиторском заключении не были упомянуты.

Фондом перед оплатой оказанных услуг Больницы им был проведен текущий мониторинг на основании данных информационной системы «ЭРСБ» Министерства здравоохранения Республики Казахстан, каких-либо оснований для проведения внепланового мониторинга с выездом в Больницу не было.

Установлено, что Фонд дважды обратился в ДЭР с заявлением о проведении проверки фактов приписок о количестве пролечившихся лиц в Больнице и принятии процессуального решения в отношении виновных лиц.

Данные обращения послужили основанием для проведения внепланового аудита.

В оспариваемом предписании имеется ссылка на утратившие законную силу нормы закона. Департаментом был применен пункт 143 постановления Правительства Республики Казахстан «Об утверждении правил проведения внутреннего государственного аудита и финансового контроля» от 18 февраля 2016 года №76, который не действовал на момент вынесения предписания.

Также в предписании имеется ссылка на статью 18 Закона Республики Казахстан «О государственных закупках», которая не регламентирует рассматриваемые и отраженные в предписании правоотношения.

Таким образом, при вынесении предписания Департаментом незаконно наложена на Фонд обязанность по устранению причин и условий, способствующих нарушениям, и привлечению к дисциплинарной ответственности лиц, допустивших эти нарушения. Допущенные нарушения Департаментом при вынесении оспариваемого предписания привели к принятию незаконного административного акта.

**2.17. №6001-22-00-6ап/315 от 4 октября 2022 г.**

**Истец:** КГУ «Общеобразовательная школа №...» (далее - школа).

**Ответчик:** РГУ «Департамент внутреннего государственного аудита по ЗКО».

**Предмет спора:** об оспаривании части предписания.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Ответчиком установлены финансовые нарушения при начислении и выплате заработной платы работникам школы.

На основании аудиторского отчета в адрес истца вынесено предписание об устранении выявленных нарушений и рассмотрении ответственности лиц, их допустивших. Оно исполнено истцом частично.

Истец в досудебном порядке обжаловал в КВГА предписание в части возмещения в бюджет необоснованно начисленной, по мнению ДВГА, заработной платы преподавателей Ж.И. и К.А.

Истцу отказано в рассмотрении его возражения.

Не согласившись с Предписанием в указанной части, обратился с иском в суд, мотивировав его тем, что начисление заработной платы Ж.И. и К.А. было правомерным, так как они состояли в трудовых отношениях со школой до введения новых законодательных требований в части нормативной нагрузки.

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Выводы:** Установлено принятие истцом на работу по совместительству учителей Ж.И. 08.11.2019 года и К.А. 19.11.2018 года с превышением учебной нагрузки в неделю с учетом основного места их работы, что превышает предельную норму, предусмотренную законодательством об образовании.

Ответчиком в ходе проверки выявлено нарушение истцом требований трудового законодательства при приеме работников по совместительству с основным местом работы.

**Кассация:** решение и постановление апелляции – отменены.

**Выводы:** Согласно пункту 4 статьи 32 ТК для заключения трудового договора о работе по совместительству с другим работодателем *работник представляет* справку о характере и условиях труда по основному месту работы (место работы, должность, условия труда).

Исходя из буквального смысла данной нормы, в ней не содержатся обязанности работодателя, трудоустраивающего работника по совместительству, истребовать от него справку о характере и условиях труда по основному месту работы. Это обязанность самого работника.

Истец сообщал судам предыдущих инстанций, что К.А. и Ж.И. выполнили учебные нагрузки в полном объеме. Оплата заработной платы произведена по осуществленной ими педагогической деятельности. Недельная нагрузка была распределена с их согласия, что доказывается наличием их подписи в приказе директора.

К.А. как педагог-хореограф в полном объеме выполнила государственный стандарт образования. Ее воспитанники имеют множество достижений на различных областных, республиканских, международных конкурсах, являются их лауреатами. Она имеет диплом по специальности педагог-хореограф с высшим профессиональным образованием, а также первую квалификационную категорию педагога-хореографа.

Ж.И. работал вместо основного работника - учителя технологии, временно отсутствовавшего в связи со службой в армии. Он также выполнил государственный стандарт образования. Будучи учителем высшей категории, делился с другими учителями методикой ведения урока.

По утверждению кассатора, педагоги ни разу не пропускали занятия, проводили мероприятия, открытые уроки, постоянно занимались с учениками, нареканий от руководства, учащихся и родителей не имеется.

Вышеприведенные обстоятельства ответчиком не оспаривались.

В контексте изложенного судебная коллегия отмечает, что согласно статье 4 Закона Республики Казахстан «О государственном аудите и финансовом контроле» (Закон о ГАиФК) в зависимости от типа государственного аудита учитываются следующие показатели: 1) эффективность; 2) экономичность; 3) продуктивность; 4) результативность; 5) существенность; 6) перспективность.

Статьей 7 Закона о ГАиФК предусмотрено применение классификатора нарушений, а пунктом 2 этой статьи установлено, что классификатор нарушений включает в себя следующие виды нарушений:

1) финансовые нарушения, повлекшие *необоснованное* использование бюджетных средств;

2) нарушения процедурного характера, *не повлекшие необоснованного использования* бюджетных средств.

Проведенным аудитом ДВГА не установлены факты нецелевого и неэффективного использования истцом бюджетных средств, затраченных на выплату заработной платы педагогам. На судебном заседании ответчик подтвердил, что заработная плата произведена из соответствующих статей расходов и это означает, что средства освоены в соответствии с их прямым целевым назначением. Сведения о том, что истцом не произведены налоговые, социальные и другие обязательные отчисления в бюджет либо им допущена какая-либо иная задолженность, ответчиком не представлены.

Отсюда следует, что им не доказаны нарушения истцом принципов адресности и целевого характера использования бюджетных средств, предусмотренных статьей 4 Бюджетного кодекса Республики Казахстан, поскольку эти средства расходованы по их прямому целевому назначению в рамках школьной программы образования.

Исходя из позиции ответчика следует, что «завышенные» заработные платы педагогов в любом случае подлежат возврату в бюджет. Вместе с тем, обоснование такой позиции ответчика построено лишь на том, что истец является администратором бюджетной программы, не освещая при этом аспекты исполнения взаимных обязательств школы №47 и педагогов.

При таких обстоятельствах требование, указанное в Предписании о принятии мер по обеспечению возврата истцом уплаченных в виде заработных плат, не может считаться обоснованным, так как ответчиком не представлены достоверные факты нецелевого и неэффективного использования бюджетных средств истцом, тогда как последним доказано обратное, что они расходовались по их целевому назначению и для реализации прямых задач школьного учреждения.

Ответчик, исследовав лишь вопросы расчета учебной нагрузки, не устанавливал состояние дел в школе №47, а также имеющиеся проблемы и принятые руководством меры для их разрешения. Такая оценка могла бы своевременно исключить последующую преждевременную постановку вопроса о возврате в бюджет уплаченных педагогам заработных плат.

Кроме того, понуждение истца к возмещению в бюджет средств, указанных в Предписании ДВГА, повлечет предъявление истцом требований к педагогам в регрессном порядке, что может повлечь судебные тяжбы с обеих сторон.

Судебная коллегия, учитывая конкретные обстоятельства данного дела, в том числе фактическое и без нареканий отработанное педагогами время, их вклад в образование учеников, что никем не оспаривалось, считает, что требование Предписания о возмещении сумм, уплаченных педагогам в качестве заработной платы, не отвечает таким принципам административной юстиции, как справедливость и разумность.

### **3. СПОРЫ В СФЕРЕ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК (ОБ ОСПАРИВАНИИ ПРИКАЗА О ВКЛЮЧЕНИИ В РНУ)**

#### **3.1. Решение суда принято с учетом принципов административных процедур.**

*№6001-21-00-бан/191, от 24.02.2022 года (аналогично рассмотрено дело 6001-22-00-бан/90, от 05.04.2022 г., 6001-22-00-бан/97, от 7.04.2022 г.)*

**Истец:** ТОО «Z».

**Ответчик:** РГУ «Департамент внутреннего государственного аудита по Костанайской области» и РГУ «Комитет казначейства Министерства финансов Республики Казахстан».

**Предмет спора:** об отмене приказа от 29 июня 2021 года о включении в реестр недобросовестных участников государственных закупок.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** ГКП предприятие «Ясли-сад №51 (заказчик) 23 июня 2021 года посредством веб-портала направило на подписание Товариществу (поставщик) договор о государственных закупках на поставку товара «краска-эмаль» на общую сумму 101 494 тенге.

Конечной датой подписания договора являлось 28 июня 2021 года.

Товариществом договор о государственных закупках в установленный срок не подписан.

На основании приказа Товарищество включено в реестр недобросовестных участников государственных закупок.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично. Приказ уполномоченного органа отменен. В части иска к Департаменту отказано в удовлетворении иска как заявленного ненадлежащему ответчику.

**Апелляция:** постановлением решение суда в части отмены приказа отменено с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении иска. В остальной части решение оставлено без изменения.

**Кассация:** постановление апелляционной инстанции изменено. Постановление отменено в части оставления без удовлетворения иска к РГУ «Комитет казначейства Министерства финансов Республики Казахстан» об отмене приказа о включении в реестр недобросовестных участников государственных закупок. Решение в этой части оставлено в силе.

Постановление судебной коллегии в остальной части оставлено в силе.

**Выводы:** Суд первой инстанции, удовлетворяя требования истца об отмене приказа, выводы мотивировал отсутствием недобросовестности и умысла истца на уклонение от заключения договора, каких-либо негативных последствий для заказчика несвоевременное подписание договора не повлекло.

Апелляционная инстанция, отменяя решение суда в части удовлетворения иска, указала на отсутствие уважительных причин, препятствовавших подписанию договора.

Судебная коллегия с такими выводами суда апелляционной инстанции не согласилась.

Судами установлено, что в период с 26 июня по 7 июля 2021 года директор ТОО находилась в отъезде за пределами РК.

Судом первой инстанции было учтено наличие у Товарищества необходимых материальных возможностей по надлежащему исполнению договора, так как оно является отечественным производителем эмалей с удостоверением данного сертификата Палатой предпринимателей Костанайской области.

Также принята во внимание вина поставщика как основание гражданско-правовой ответственности в соответствии со статьей 359 ГК РК и наступившие негативные последствия для заказчика, исходя из критериев справедливости и разумности согласно части 5 статьи 6 ГПК.

Действия истца не повлекли для заказчика государственных закупок каких-либо негативных последствий.

Коллегия отмечает, что согласно главе 2 АПК одним из принципов административных процедур и административного судопроизводства является соразмерность административного акта (ст.10 АПК), административного действия (бездействия).

Судебная коллегия пришла к мнению, что оспариваемый приказ и постановление суда апелляционной инстанции не отвечают критериям справедливости, разумности, а также принципу соразмерности.

### **3.2. Судами нарушены нормы материального права.**

*№6001-21-00-6ап/192, от 24.02.2022 г.*

**Истец:** ТОО «Ж».

**Ответчик:** РГУ «Комитет казначейства Министерства финансов Республики Казахстан».

**Предмет спора:** об отмене приказа.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Товарищество (поставщик) определено победителем государственных закупок по лоту на поставку газонокосилки в количестве 2-х штук на общую сумму 139 980 тенге. 15 июля 2021 года государственное учреждение «Управление физической культуры и спорта Западно - Казахстанской области» (заказчик) посредством веб-портала направило договор на подписание поставщику. Последним днем подписания договора являлось 21 июля 2021 года.

Ввиду неподписания договора оспариваемым приказом уполномоченного органа Товарищество включено в реестр недобросовестных участников государственных закупок.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** Решение и постановление отменены с вынесением нового решения. Административный иск удовлетворен.

**Выводы:** Суды, отказывая в удовлетворении иска, выводы мотивировали тем, что истцом не были предприняты меры по подписанию договора в предусмотренный законом срок. Доводы истца об отбытии директора Товарищества в служебную командировку, нахождении в последующем последнего на больничном по листу нетрудоспособности, послужившим причиной неподписания договора, не были приняты во внимание.

Коллегия пришла к выводу, что со стороны поставщика отсутствовал умысел уклонения от заключения договора и исполнения обязательств по государственным закупкам. У Товарищества имелись все необходимые материальные ресурсы для выполнения обязательств по договору.

Судами не приняты во внимание степень вины поставщика как основание гражданско-правовой ответственности в соответствии со статьей 359 ГК РК и наступившие негативные последствия для заказчика, исходя из критериев справедливости и разумности согласно части 5 статьи 6 ГПК.

Действия истца не повлекли для заказчика государственных закупок каких-либо негативных последствий.

Согласно главе 2 АПК одним из принципов административных процедур и административного судопроизводства является соразмерность административного акта, административного действия (бездействия).

Учитывая вышеприведенные обстоятельства дела и исследованные судами доказательства по делу, судебная коллегия приходит к мнению, что оспариваемый Приказ и постановление суда апелляционной инстанции не отвечают критериям справедливости, разумности, а также принципу соразмерности.

### **3.3. Судами нарушены нормы материального права.**

*№6001-21-00-6ап/480, от 30.06.2022 г.*

**Истец:** ТОО «S».

**Ответчики:** ТОО «Самрук-Казына Контракт», ТОО «Казатомпром - SaUran».

**Предмет спора:** об отмене приказа о включении в перечень ненадежных поставщиков.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** ТОО «Казатомпром – SaUran» (заказчик) на портале электронных закупок АО «Фонд национального благосостояния «Самрук-Казына» объявлены закупки товара «Труба для нефтяной, газовой скважины».

28 июня 2021 года ТОО «S» определено победителем.

2 июля 2021 года заказчиком направлен истцу на подписание договор в срок до 12 июля 2021 года.

Согласно пункту 2 статьи 67 Стандарта договор о закупках способом запроса ценовых предложений заключается в Системе в срок не более 7 (семи) рабочих дней, но не ранее чем через 3 (три) рабочих дня со дня, следующего за днем публикации протокола итогов закупок.

В соответствии с пунктом 4 статьи 67 Стандарта победитель закупок обязан подписать договор в Системе в срок не более 5 (пяти) рабочих дней со дня подписания его заказчиком.

В установленный срок истцом договор не подписан.

Приказом ТОО «Самрук-Казына Контракт» от 13 июля 2021 года ТОО «S» включен в перечень ненадежных поставщиков Холдинга.

ТОО «S» обратилось в суд с иском к ТОО «Самрук-Казына Контракт», ТОО «Казатомпром - SaUran» об отмене приказа от 13 июля 2021 года о включении в перечень ненадежных поставщиков, мотивируя требования тем, что договор не заключен по вине ответственного работника, который упустил срок подписания договора.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** решение и постановление отменены. Иск возвращен.

**Выводы:** Приказ ТОО «Самрук-Казына Контракт» от 13 июля 2021 года о включении ТОО «S» в перечень ненадежных поставщиков Холдинга не является административным актом, поскольку полномочие не предоставлено конкретными нормами законов или подзаконных актов Республики Казахстан, не реализует права и обязанности каких-либо субъектов, не устанавливает, отменяет или изменяет какие-либо правоотношения. Взаимоотношения между сторонами носят частно-правовой характер.

ТОО «Самрук-Казына Контракт» не является административным органом, поскольку законами РК он не наделен полномочиями по принятию административного акта, совершению административного действия в публично-правовых отношениях.

Для отнесения оспариваемого истцом акта к категории административных актов он должен носить властное, регулирующее воздействие, быть обязательным к исполнению под угрозой наступления ответственности за его неисполнение.

Однако оспариваемый приказ ТОО «Самрук-Казына Контракт» не имеет властный характер, не обеспечен государственным принуждением и прямо не направлен на реализацию публичных прав и обязанностей истца.

Соответственно, все разногласия и споры по осуществлению закупок, заключению договора, исполнению касаются только участников данных правоотношений.

Анализ обстоятельств и материалов дела, пояснения сторон позволяют судебной коллегии прийти к выводу о том, что в рассматриваемом случае

отсутствуют регулирующие воздействие в виде административного акта и сами публично-правовые отношения.

Судебная коллегия посчитала, что до введения в действие с 1 января 2022 года Закона Республики Казахстан «О закупках отдельных субъектов квазигосударственного сектора» от 8 июня 2021 года данный иск не подлежал рассмотрению по существу в порядке административного судопроизводства.

## 4. СПОРЫ В СФЕРЕ ОХРАНЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ

### 4.1. Судебные акты отменены, иск возвращен.

№6001-22-00-6ап/1255, (2) от 08.12.2022 г.

**Истцы:** ТОО фирма «Д», ТОО «П».

**Ответчик:** РГУ «ДГД по Павлодарской области» КГД Министерства финансов Республики Казахстан».

**Предмет спора:** о признании незаконным действия по назначению тематической проверки.

#### **Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Судом в рамках рассмотрения уголовного дела вынесено постановление от 9 сентября 2021 года, которым Департаменту поручено провести налоговую проверку в отношении ТОО «П» и ТОО фирма «Д» по вопросам исполнения налогового законодательства по всем видам налогов и других обязательных платежей в бюджет.

Во исполнение постановления суда ответчиком вынесены предписания о проведении налоговых проверок №119, №120 от 25 октября 2021 года и направлены для регистрации в УКПСиСУ Павлодарской области.

27 октября 2021 года УКПСиСУ Павлодарской области со ссылкой на пункты 14, 15 Правил отказал в регистрации данных актов о назначении проверок, поскольку предписания не соответствуют требованиям законодательства.

Департамент 5 ноября 2021 года направил в адрес истцов извещение о принятии предварительного решения о вынесении предписания на проведение внеплановой налоговой проверки и 10 ноября 2021 года будет проводиться процедура заслушивания.

8 ноября 2021 года истцы направили свои возражения к предварительному решению, указав, что административная процедура возбуждена по собственной инициативе должностного лица Департамента, ответ на постановление суда дан и административная процедура прекращена 27 октября 2021 года.

Однако Департамент вынес предписания от 4 ноября 2021 года с отметкой о регистрации прокурором УКПСиСУ Павлодарской области А.Ш. актов о назначении проверки.

Предписания вынесены по вопросу исполнения налогового законодательства по отдельным видам налогов в бюджет за период с 1 января 2014 года по 31 декабря 2017 года.

#### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение первой инстанции изменено.

**Кассация:** решение первой инстанции и постановление апелляционной инстанции – отменены, административный иск возвращен.

**Выводы:** Удовлетворяя требования истца, суд первой инстанции пришел к выводу, что оспариваемое предписание вынесено незаконно, поскольку отсутствуют доказательства, подтверждающие противоправность действий В.В.

Суд апелляционной инстанции оспариваемое предписание признал незаконным и отменил только в части суммы ущерба, нанесенного окружающей среде, в размере 714 000 тенге.

Судебная коллегия пришла к выводу, что оспоренное истцом предписание не является административным актом, имеющим непосредственные последствия для истца. В случае несогласия с указанным предписанием, его неисполнение В.В. лишь влечет возможность обращения с иском в суд, что не является предметом административного судопроизводства в порядке части 7 статьи 3 АПК.

#### **4.2. Ответчиком при проведении проверки нарушены нормы статей 150, 151, 152 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан.**

*№6001-22-00-6ап/208, 208 (2) от 09.06.2022 г.*

**Истец:** ТОО «Шагала-Сервис».

**Ответчик:** РГУ «Департамент экологии по Мангистауской области Комитета экологического регулирования и контроля Министерства экологии, геологии и природных ресурсов Республики Казахстан» (далее - Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконными акта о назначении проверки от 5 апреля 2021 года, акта о результатах проверки от 16 апреля 2021 года и предписания об устранении выявленных нарушений от 16 апреля 2021 года.

**Пересмотр по кассационным жалобам истца.**

**Фабула:** 11 марта 2021 года в адрес Департамента обратились с заявлением четыре представителя крестьянских хозяйств, указав, что с 2020 года товарищество, сжигая нефтяные отходы, загрязняет природу, наносит вред скоту хозяйств и окружающей среде, просили провести проверку на предмет законности деятельности товарищества.

Приказом исполняющего обязанности Министра экологии, геологии и природных ресурсов Республики Казахстан от 31 марта 2021 года № 84-п Департаменту поручено назначить внеплановую проверку товарищества.

2 апреля 2021 года прокурором Мангистауской области в адрес Департамента направлено предписание о назначении проверки в отношении товарищества.

Департаментом вынесен акт о назначении проверки деятельности товарищества от 5 апреля 2021 года в срок с 5 по 16 апреля 2021 года, зарегистрированный в Управлении Комитета по правовой статистике и специальным учетам по Мангистауской области.

6 апреля 2021 года ответчиком произведен отбор почвы для определения содержания в ней нефтепродуктов, о чем был составлен акт № 1.

Согласно протоколу результатов анализа почвы от 14 апреля 2021 года определено наличие нефтепродуктов с концентрацией 0,5825; 0,0475; 0,5325; 0,6875 мг/г.

16 апреля 2021 года Департаментом оформлен акт о результатах проверки № 22 и внесено предписание № 22-Э об устранении выявленных нарушений в срок до 30 апреля 2021 года, которые были направлены товариществу заказным письмом с уведомлением по почте.

29 апреля 2021 года по результатам проверки должностным лицом Департамента в отношении товарищества вынесены четыре постановления о наложении административного взыскания по ст.ст. 328, 332, 344, 351 КоАП, которые в последующем были отменены Специализированным судом по административным правонарушениям города Актау.

5 мая 2021 года товариществом в адрес Департамента направлена информация о выполнении плана мероприятий по устранению выявленных нарушений по результатам внеплановой проверки от 16 апреля 2021 года, то есть предписание на сегодняшний день исполнено.

#### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск в части признания незаконными актов о назначении проверки и результатах проверки возвращен.

Решением суда в удовлетворении иска в части оспаривания предписания отказано.

Суд первой инстанции пришел к выводу о законности оспариваемого предписания, поскольку в ходе проверки выявлены следующие нарушения:

1) товариществом без разрешения на эмиссию в окружающую среду размещены отходы производства и потребления;

2) без заключения государственной экологической экспертизы размещены отходы производства и потребления;

3) не разработан проект ликвидации полигона, подлежащего государственной экологической экспертизе при создании ликвидационного фонда. Не представлен ежегодный отчет по инвентаризации отчетов. Опасные отходы, размещенные на полигоне, не были обозначены на местности хорошо видимыми опознавательными знаками с указанием вида отхода, степени его опасности;

4) не соблюден установленный порядок учета опасных отходов.

**Апелляция:** определение и решение суда оставлены без изменения.

**Кассация:** определения судов оставлены в силе.

Решение суда и постановление апелляционной инстанции отменены, административное дело направлено на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции в ином составе суда.

**Выводы:** Под административной процедурой понимается строго регламентированный законом порядок осуществления деятельности (определенная последовательность действий) административного органа, должностного лица в сфере публичного управления по поводу реализации властных полномочий в отношении граждан и организаций.

Административная процедура по настоящему спору регламентирована Параграфом 2 Предпринимательского кодекса (далее - ПК), предусматривающим порядок организации, проведения проверок и профилактического контроля, а также надзора с посещением субъекта (объекта) контроля и надзора.

Согласно подпункту 12) пункта 2 статьи 145 ПК в акте о назначении проверки в обязательном порядке указывается подпись руководителя юридического лица либо его уполномоченного лица, физического лица о получении или об отказе в получении акта о назначении проверки.

По данному делу акт о назначении проверки приняла и подписалась Сарбасова Л. без удостоверения печатью юридического лица, тогда как должностные лица Департамента в нарушение приведенной нормы закона вручили ей акт о назначении проверки в отношении товарищества, не проверив ее полномочия на принятие подобных документов.

Статья 149 ПК предусматривает порядок отбора образцов продукции для экспертизы (анализа, испытания), согласно которому отбор образцов продукции производится должностным лицом органа контроля и надзора в присутствии руководителя или представителя проверяемого субъекта и уполномоченного лица проверяемого субъекта и удостоверяется актом отбора образцов продукции.

Отобранные образцы продукции должны быть укомплектованы, упакованы и опломбированы (опечатаны).

Ответчиком нарушен порядок отбора образцов продукции (отбора почвы), предусмотренный приведенной статьей 149 ПК, а акт отбора проб по содержанию не соответствует статье 150 ПК.

Согласно подпункту 3) статьи 151 ПК при проведении проверки с посещением субъекта (объекта) контроля и надзора должностные лица органа контроля и надзора не вправе отбирать образцы продукции, пробы обследования объектов окружающей среды и объектов производственной среды для проведения их исследований, испытаний, измерений без оформления соответствующих протоколов об отборе указанных образцов, проб.

В материалах дела отсутствует протокол об отборе проб почвы, судом наличие такого документа не проверено несмотря на то, что в силу подпункта 4) пункта 2 статьи 156 ПК нарушение требований указанной статьи 151 ПК относится к грубым нарушениям требований к организации и проведению проверок, что может повлечь признание проверки недействительной.

Кроме того, в нарушение статьи 152 ПК ответчиком к акту о результатах проверки не приложены:

- акты об отборе образцов (проб) продукции;
- акты об обследовании объектов окружающей среды;
- протоколы (заключения) проведенных исследований (испытаний) и экспертиз;
- другие документы или их копии, связанные с результатами проверки (при их наличии).

Вышеизложенное свидетельствует, что по данному делу административная процедура по проведению проверки с соблюдением всех последовательных этапов Департаментом нарушена, а суд не проверил правильность и полноту ее проведения ответчиком.

Проверка проведена, по результатам которой Департаментом внесено предписание, которое обжаловано товариществом в судебном порядке, в связи с этим иск в части оспаривания актов не ограничивает право истца и не возлагает на него обязанности, а также иным образом не ухудшает его положение.

Вывод местных судов о том, что обжалованию подлежит только предписание об устранении выявленных нарушений, является правильным.

#### **4.3. Иск не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.**

*№6001-22-00-6ап/1245 от 10.11.2022 г. (аналогично рассмотрено дело №6001-22-00-6ап/1255 от 22.12.2022 г.)*

**Истец:** ТОО «Ю» (далее – Товарищество).

**Ответчик:** РГУ «Департамент экологии по Актюбинской области Комитета экологического регулирования и контроля Министерства экологии, геологии и природных ресурсов Республики Казахстан» (далее – Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене предписания.

#### **Пересмотр по кассационному ходатайству прокурора Актюбинской области.**

**Фабула:** По представлению прокуратуры Актюбинской области на основании акта о назначении проверки от 21 июня 2021 года в период с 22 июня по 5 июля 2021 года Департаментом проведена внеплановая проверка Товарищества по соблюдению экологического законодательства.

Из справок истца, представленных ответчику в ходе проверки, следует, что объем переработанного шлака за 2019 год составил 51813,86 тонны, за 2020 года – 106071,95 тонны.

Согласно расчету ответчика из-за самовольных выбросов, допущенных в связи с отсутствием разрешения на эмиссию в окружающую среду, истцом произведены выбросы пыли неорганической, содержащей двуокись кремния 70-20%: в 2019 году в размере 3,7091 тонны, в 2020 году – 7,6002 тонны.

По результатам проверки составлен акт от 30 июня 2021 года и 30 июня 2021 года, в адрес Товарищества направлено предписание о возмещении ущерба, причиненного окружающей среде, в размере 10 058 012 тенге за самовольные выбросы загрязняющих веществ в атмосферу без разрешения от мобильного дробильно-сортировочного комплекса (далее – ДСК) за период 2019 - 2020 годы (далее – предписание).

Деятельность истца, ставшая предметом проверки, была осуществлена на территории шлакоотвала Актюбинского завода ферросплавов филиала АО «ТНК К», в 2019, 2020 годах на мобильных ДСК, которые после окончания работ были демобилизованы.

Работы выполнялись истцом в качестве подрядчика на основании договоров от 23 августа 2019 года, от 5 декабря 2019 года, от 10 июня 2020 года, заключенных с ТОО «Е Р», являющимся подрядчиком АО «ТНК К».

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда изменено.

Постановлено признать незаконным и отменить предписание Департамента от 30 июня 2021 года в части возмещения ТОО «Ю» ущерба, причиненного окружающей среде, в размере 8 916 421 тенге.

В остальной части решение суда оставлено в силе.

**Кассация:** судебные акты отменены, иск возвращен.

**Выводы:** Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении иска, пришел к выводу о том, что Товариществом проект нормативов предельно-допустимых выбросов не был разработан и поэтому нормативы выбросов загрязняющих веществ не установлены ввиду отсутствия разрешения на эмиссии в окружающую среду на выполненные Товариществом виды работ.

Суд апелляционной инстанции, изменяя решение суда первой инстанции, удовлетворил иск в части, признав незаконным и отменив предписание.

Суду следовало вернуть иск Товарищества без рассмотрения по существу ввиду того, что он не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

Согласно части 2 статьи 102 АППК судам в порядке административного судопроизводства подсудны споры, вытекающие из публично-правовых отношений, предусмотренные АППК.

В соответствии с подпунктом 9) части 1 статьи 4 АППК административный иск – это требование, поданное в суд с целью защиты и восстановления нарушенных или оспариваемых прав, свобод или законных интересов, вытекающих из публично-правовых отношений.

Согласно пункту 1 статьи 117 Экологического кодекса Республики Казахстан должностные лица вправе выносить предписания физическим и юридическим лицам об устранении нарушений экологического законодательства Республики Казахстан, определять или принимать участие

в определении размера ущерба, нанесенного окружающей среде в результате нарушения экологического законодательства Республики Казахстан, выносить предписания о возмещении вреда и предъявлять иски в суд.

Оспоренное истцом предписание о возмещении экономической оценки ущерба не является административным актом, принятым в публично-правовых отношениях, не налагает какие-либо обязанности на истца. Данное предписание носит претензионный характер, давая возможность природопользователю в добровольном порядке возместить ущерб, причиненный окружающей среде.

В случае отказа истцом возместить ущерб Департамент вправе предъявить в специализированный межрайонный экономический суд иск к природопользователю о взыскании причиненного ущерба. При рассмотрении иска о возмещении ущерба, причиненного вследствие нарушения экологического законодательства, истец вправе привести доводы и доказательства против предъявленных требований.

В соответствии с действовавшим на тот момент законодательством при установлении таких нарушений выносится предписание физическим и юридическим лицам об устранении нарушений экологического законодательства. Оно носит властное, регулирующее воздействие, обязательно административно-преюдиционное, реализуется с помощью воздействия под угрозой наступления ответственности, в том числе административной.

Административный акт является основной внешней формой управленческой деятельности административных органов и должностных лиц. Он принимается административным органом в публично-правовых отношениях, имеют властный характер и представляют собой одностороннее решение административного органа, наделенного властными полномочиями, носящее обязательный характер и обеспеченное государственным принуждением и направлено, прежде всего, на реализацию субъективных публичных прав и обязанностей, адресовано определенному лицу или индивидуально определенному кругу лиц.

Непосредственно обжалуемое предписание в отличие от предписания об устранении нарушений экологического законодательства, негативных последствий для Товарищества не несет, не реализует установленные законами Республики Казахстан права и обязанности Товарищества. Соответственно, необходимости защиты и восстановления нарушенных или оспариваемых прав, свобод или законных интересов в данной ситуации не возникает.

По мнению судебной коллегии, предписание не является административным актом, имеющим непосредственные последствия для истца. В случае несогласия с указанным предписанием его неисполнение Товариществом лишь влечет возможность обращения с иском в суд, что не

является предметом административного судопроизводства в порядке части 7 статьи 3 АПК.

При таких обстоятельствах судебные акты местных судов подлежат отмене с возвращением административного иска Товарищества на основании подпункта 11) части 2 статьи 138 АПК.

Согласно подпунктам 4), 7) пункта 1 статьи 108 Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» уплаченная сумма государственной пошлины подлежит возврату в случае возвращения искового или иного заявления (жалобы) или отказа в его (ее) принятии и возвращения ходатайства о пересмотре судебного акта в кассационном порядке.

При подаче иска Товариществом была уплачена государственная пошлина в сумме 29 170 тенге, которая возвращена истцу.

#### **4.4. Предписания о возмещении ущерба последствий не влекут, так как по своей сути носят претензионный характер.**

*№6001-22-00-бан/957 от 24.11.2022г. (аналогичное дело №6001-22-00-бан/145 от 17.03.2022г.).*

**Истец:** Компания «К. П. О.Б.В.» (далее – Компания).

**Ответчик:** РГУ «Департамент экологии по Западно - Казахстанской области Комитета экологического регулирования и контроля Министерства экологии, геологии и природных ресурсов Республики Казахстан» (далее – Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене предписаний о возмещении вреда, нанесенного окружающей среде от 13 июля 2021 года, признании незаконными действий по направлению письма-претензии от 5 ноября 2021 года №01-05/1054 с требованием возмещения ущерба.

#### **Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** В период с 25 мая 2021 года по 14 июня 2021 года Департаментом проведен профилактический контроль и надзор с посещением субъекта (объекта) контроля и надзора, предметом которого явилось соблюдение Компанией требований экологического законодательства Республики Казахстан.

По результатам проведенного контроля Департаментом вынесено предписание об устранении нарушений экологического законодательства Республики Казахстан от 14 июня 2021 года №18.

По выявленным нарушениям экологического законодательства Департаментом в адрес Компании 13 июля 2021 года вынесено 4 предписания о необходимости возмещения ущерба, причиненного окружающей среде:

1) на сумму 5 013 289 920 тенге по факту сброса (закачки) в недра водно-щелочного раствора;

2) на сумму 14 138 340 тенге по факту осуществления сверхнормативных выбросов загрязняющих веществ при утечках газа и в результате сжигания газа на факелах;

3) на сумму 12 116 553 тенге по факту сверхнормативного выброса диоксида серы от стационарного источника на объекте КПК в 1,9 раза;

4) на сумму 11 906 тенге по факту превышения загрязняющих веществ выхлопных газов у шести единиц автотранспорта.

Письмом от 5 ноября 2021 года Департаментом в адрес Компании направлены вышеуказанные предписания о возмещении ущерба с расчетом экономической оценки ущерба и указано о необходимости возмещения природопользователем нанесенного ущерба окружающей среде в соответствии со статьей 321 Экологического кодекса Республики Казахстан (далее – ЭК).

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** В пункте 1 статьи 117 ЭК, действовавшего на момент вынесения Департаментом предписания об устранении нарушений экологического законодательства Республики Казахстан от 14 июня 2021 года №18, перечислены права должностных лиц, осуществляющих государственный экологический контроль.

Согласно данному перечню должностные лица также вправе выносить предписания физическим и юридическим лицам об устранении нарушений экологического законодательства Республики Казахстан, определять или принимать участие в определении размера ущерба, нанесенного окружающей среде в результате нарушения экологического законодательства Республики Казахстан, выносить предписания о возмещении вреда и предъявлять иски в суд.

Поскольку предписания об устранении нарушений экологического законодательства влекут последствия в случае неисполнения требований, указанных в этих предписаниях в виде привлечения к административной ответственности, приостановления хозяйственной деятельности, коллегия считает, что в порядке административного судопроизводства подлежат оспариванию природопользователем лишь указанные предписания уполномоченного органа в области охраны окружающей среды.

Предписания о возмещении ущерба таких последствий не влекут вне зависимости от того, вынесены ли они в период действия АППК или ранее, так как по своей сути носят претензионный характер, давая возможность природопользователю в добровольном порядке возместить ущерб, причиненный окружающей среде.

В соответствии с пунктом 4 статьи 136 ЭК уполномоченный орган в области охраны окружающей среды обращается в суд с исками об

устранении экологического ущерба к физическим и юридическим лицам, которые могут быть привлечены к ответственности в соответствии с настоящей статьей.

Согласно пункту 3 статьи 137 ЭК в случае уклонения лица, на которое возлагается обязанность по устранению экологического ущерба, от устранения такого экологического ущерба соответствующая обязанность возлагается на такое лицо в судебном порядке по иску уполномоченного органа в области охраны окружающей среды.

Компанией оспорены в СМАС пункты 5, 8, 9, 10, 11, 12 предписания от 14 июня 2021 года №18, по которым допущенные природопользователем нарушения норм экологического законодательства повлекли ущерб окружающей среде в сумме 5 013 289 920 тенге.

Решением суда от 24 декабря 2021 года иск Компании удовлетворен частично, отменено предписание Департамента об устранении нарушений №18 от 14 июня 2021 года в части пунктов 8, 9, 10, 11, 12 на сумму нарушений 5 013 289 920 тенге.

Определениями суда от 9 и 14 февраля 2022 года иски Департамента к Компании о взыскании ущерба в доход государства в сумме 14 138 340 тенге и 12 116 553 тенге приняты в производство специализированного межрайонного экономического суда.

Таким образом, судом иск Компании об оспаривании предписаний о возмещении ущерба и признании незаконными действий по направлению письма-претензии от 5 ноября 2021 года с требованием возмещения ущерба обоснованно возвращен как не подлежащий в порядке административного судопроизводства.

## 5. СПОРЫ В СФЕРЕ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

### 5.1. Ответчиком нарушены требования статьи 196 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан.

*№6001-22-00-6ап/211 от 12.04.2022 г.*

**Истец:** АО «З» (далее-Общество).

**Ответчик:** РГУ «Департамент Агентства по защите и развитию конкуренции Республики Казахстан по городу Шымкент» (далее-Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене уведомления.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Департаментом была проведена внеплановая проверка Общества на основании акта о назначении внеплановой проверки от 28 января 2021 года.

Уведомлением Департамента Обществу выставлены требования: прекратить нарушение законодательства Республики Казахстан в области защиты конкуренции и расторгнуть договоры подряда с ТОО «В» путем приведения сторон в первоначальное положение.

Проверкой выявлено, что 5 марта 2020 года Обществом объявлено о проведении 26 марта 2020 года открытого тендера на закуп товаров, работ, услуг (далее – ТРУ) по 10 лотам, разместив об этом информацию на своем интернет-ресурсе.

Протоколом об итогах закупа от 30 марта 2020 года тендерная комиссия Общества приняла следующие решения: признать конкурс не состоявшимся в связи с представлением тендерной заявки менее двух потенциальных поставщиков; об осуществлении закупок способом из одного источника.

В процедуре закупа работ из одного источника приняли участие 4 потенциальных поставщика, а именно ТОО «Р», ТОО «Н», ТОО «К» и АО «Каз». 6 апреля 2020 года системой все 4 поставщика были определены победителями по разным лотам.

Указанные закупки оформлены итоговым протоколом от 6 апреля 2020 года по номеру конкурса, утвержденным генеральным директором Общества О.К.

Далее менеджером по закупкам Общества признан несостоявшимся конкурс №Х00035/01/04/20.

24 апреля 2020 года Обществом повторно было инициировано проведение закупа ТРУ способом из одного источника, который был опубликован на интернет-ресурсе.

Протоколом закупа с использованием из одного источника от 6 мая 2020 года победителем по всем 10 лотам было определено ТОО «В», с которым 11 мая 2020 года истцом были заключены договоры подряда.

29 марта 2021 года истец получил от ответчика уведомления о наличии в действиях (бездействии) истца признаков нарушения законодательства в области защиты конкуренции.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, иск удовлетворен.

**Выводы:** Местные суды, отказывая в удовлетворении иска, пришли к выводам, что Общество, будучи субъектом естественной монополии по производству тепловой энергии, нарушая процедуру проведения конкурса по закупке ТРУ, ограничило доступ на товарный рынок в результате проведения Обществом закупок работ по капитальному ремонту оборудования, принадлежащего Обществу.

Установлено, что Общество состоит в местном разделе государственного регистра субъектов естественных монополий по городу Шымкенту по услуге «производство тепловой энергии».

Следовательно, соответствующим товарным рынком, на котором Общество занимает монопольное положение, является рынок по оказанию услуги по производству тепловой энергии. Однако Общество не обладает монопольным положением в качестве покупателя на рынке по капитальному ремонту энергетического оборудования.

В данном случае подпункт 10) статьи 174 ПК применим лишь в случаях, когда истец создает препятствия по выходу новым участникам на рынок производства тепловой энергии.

Ответчиком необоснованно признано положение Общества монопольным в качестве покупателя на рынке закупки работ по капитальному ремонту энергетического оборудования, то есть без проведения анализа товарного рынка, состояния конкуренции на рынке, что является обязательным согласно требованиям статьи 196 ПК.

В соответствии с пунктом 2 статьи 196 ПК анализ состояния конкуренции на товарных рынках проводится в соответствии с методикой по проведению анализа состояния конкуренции на товарном рынке, утверждаемой антимонопольным органом.

Методика устанавливает определенные требования и обязательные к анализу данные, необходимые для получения результатов.

Однако в судебном заседании кассации представитель ответчика пояснил, что Департаментом в ходе внеплановой проверки не были проведены анализ и оценка состояния конкурентной среды на товарном рынке по капитальному ремонту энергетического оборудования.

Департаментом не были соблюдены требования подпункта 2) части 2 статьи 129 АППК, поскольку не предоставлены суду доказательства проведения анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном

рынке по капитальному ремонту энергетического оборудования при вынесении оспариваемого уведомления.

Департамент нарушил принадлежащие истцу законные интересы, создал препятствия к их осуществлению, незаконно наложил на него обязанность по устранению нарушения законодательства и расторжению договоров с ТОО «В». Данное нарушение закона, допущенное Департаментом при вынесении оспариваемого уведомления, привело к принятию незаконного административного акта.

## **5.2. Ответчиком нарушены требования статьи 129 АППК.**

*№6001-22-00-6ап/227 от 21.04.2022 года.*

**Истец:** ТОО «Б» (далее-Товарищество).

**Ответчик:** РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий Министерства Национальной экономики Республики Казахстан по городу Шымкент» (далее - Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконным приказа и понуждении исключить из местного раздела Государственного регистра субъектов естественных монополий.

### **Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Представлением Шымкентской транспортной прокуратуры от 26 сентября 2019 года (далее – представление) выявлены юридические лица, которые подлежат включению в Государственный регистр субъектов естественных монополий (далее – Регистр). Прокуратурой было установлено, что на станции Шымкент имеется подъездной путь ТОО «Б» длиной 402 м, через который проходят вагоны в адрес ТОО «МБ», ИП «Б-а», «АД.», «ТД.», не имеющий конкурентного пути, в связи с чем Департаментом внесено предписание о необходимости обращения Товарищества с заявлением о включении в Регистр.

Товарищество 21 августа 2019 года во исполнение указанного предписания обратилось с заявлением о включении в местный раздел Регистра.

Приказом Департамента от 3 сентября 2019 года Товарищество включено в местный раздел Государственного регистра субъектов естественных монополий в качестве субъекта естественной монополии, предоставляющего регулируемые услуги подъездных путей при отсутствии конкурентного подъездного пути.

5 августа 2021 года Товарищество обратилось в уполномоченный орган с заявлением об исключении из Регистра.

Департаментом 9 августа 2021 года отказано в оказании государственной услуги.

### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение отменено, вынесено новое решение об отказе в иске.

**Кассация:** постановление отменено, решение оставлено в силе.

**Выводы:** Суд первой инстанции пришел к выводу, что при одинаковом владении подъездного пути другими владельцами, Департаментом рассмотрено заявление о включении Товарищества не объективно, имеется второй путь и техническая возможность подключиться к железнодорожному пути.

Отменяя решение суда первой инстанции и отказывая в удовлетворении иска, суд апелляционной инстанции указал, что объективных доказательств, подтверждающих то, что Товарищество подлежало исключению из Регистра, суду не было предоставлено.

С такими выводами суда апелляционной инстанции судебная коллегия не согласилась, поскольку только факт отсутствия конкурентного подъездного пути не может служить основанием для включения Товарищества в Регистр.

В соответствии с подпунктом 21) пункта 1 статьи 30 Закона Республики Казахстан «О естественных монополиях» (далее – Закон) субъект естественной монополии – это индивидуальный предприниматель или юридическое лицо, предоставляющее потребителям регулируемые услуги.

Согласно подпункту 9) пункта 1 статьи 5 Закона к сферам естественных монополий в Республике Казахстан относятся регулируемые услуги – подъездные пути при отсутствии конкурентного подъездного пути.

Приказом Департамента от 3 сентября 2019 года ТОО «Б» включено в местный раздел Регистра в качестве субъекта естественной монополии, предоставляющего регулируемые услуги подъездных путей при отсутствии конкурентного подъездного пути.

Основаниями для вынесения обжалуемого приказа явилось представление Шымкентской транспортной прокуратуры от 26 июня 2019 года, а также предписание Департамента о необходимости обращения Товарищества в уполномоченный орган с заявлением о включении в Регистр.

В нарушение пункта 8 Правил включения и исключения из Государственного регистра субъектов естественных монополий административный орган только на основании представления прокуратуры в отношении Товарищества принял меры по включению в Регистр, так как обязан, сохраняя объективность и беспристрастность, обеспечить участнику административного дела равные возможности и условия для реализации его прав на всестороннее и полное исследование обстоятельств, своими действиями в дальнейшем незаконно возложив на заявителя обязанности представить заявку на утверждение и введение в действие тарифа на регулируемые услуги субъекта.

В нарушение статьи 129 АПК уполномоченным органом суду не представлены доказательства о том, что Товарищество имеет заключенные договоры с субъектами предпринимательства об оказании платных услуг и его деятельность каким-то образом влияет на рынок услуг подъездного пути.

Ответчиком при одинаковом владении подъездного пути другими владельцами в отношении Товарищества необъективно приняты меры по включению его в Регистр.

Основанием для включения Товарищества в Регистр послужило только представление прокуратуры, анализ состояния рынка услуг подъездного пути и соответствующее заключение не были составлены.

Только Товарищество ответчиком включено в Регистр, хотя совладельцами подъездного пути еще являются ИП «ГД.», ТОО «Б», ИП «АД.», ТОО «М», ИП «Б-а», которые не были включены в Регистр. Данное обстоятельство свидетельствует, что в своей деятельности ответчиком не обеспечивается единообразное применение норм законодательства.

Таким образом, Департамент нарушил принадлежащие истцу законные интересы, создал препятствия к их осуществлению, незаконно наложил на него обязанность представить заявку на утверждение и введение в действие тарифа на регулируемые услуги субъекта. Указанное нарушение закона, допущенное Департаментом при вынесении оспариваемого приказа, привело к принятию незаконного административного акта.

### **5.3. Местными судами допущено нарушение норм материального и процессуального права.**

*№6001-22-00-6ап/715 от 26.07.2022 года.*

**Истец:** АО «АМТ» (далее – Общество).

**Ответчик:** РГУ «Агентство по защите и развитию конкуренции Республики Казахстан» (далее – Агентство), РГУ «Департамент Агентства по защите и развитию конкуренции Республики Казахстан по Карагандинской области» (далее – Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконными действий по направлению запросов в части запроса калькуляции, цен, себестоимости с разбивкой на статьи и виды затрат, запроса информации и копий договоров на закупку сырья для производства.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Общество осуществляет производство и реализацию металлопрокатной продукции (строительные металлические изделия, арматура, сталь, профлисты и т.п.).

В связи с обращением Объединения индивидуальных предпринимателей и юридических лиц Агентством и Департаментом в адрес Общества направлены соответствующие запросы о предоставлении калькуляции, цен и/или себестоимости с разбивкой на статьи и виды затрат и запроса информации и копий договоров на закупку сырья (материалов) для

производства: из запрашиваемых четырнадцати запросов с двенадцатью истец согласился и исполнил их.

Истец обжаловал в суде действия ответчиков по направлению запросов о постатейной калькуляции себестоимости и копий договоров на поставку сырья (материалов) для производства.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, по делу вынесено новое решение об удовлетворении иска.

Местные суды, отказывая в удовлетворении иска, указали, что ответчики в рамках государственного контроля и надзора вправе запрашивать информацию, в том числе содержащую коммерческую тайну, их действия не противоречат действующему законодательству.

**Выводы:** В соответствии с подпунктом 21) статьи 90-6 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан (далее – ПК) антимонопольный орган запрашивает и получает в порядке, установленном законами Республики Казахстан, от государственных органов, в том числе уполномоченного органа в области государственной статистики, органов государственных доходов, субъектов рынка, а также должностных и иных физических и юридических лиц информацию, необходимую для осуществления полномочий, предусмотренных настоящим Кодексом, в том числе сведения, составляющие коммерческую и иную охраняемую законом тайну, за исключением банковской тайны, тайны страхования и коммерческой тайны на рынке ценных бумаг.

В силу положений статьи 195, пункта первого статьи 196 ПК в целях предупреждения нарушений законодательства Республики Казахстан в области защиты конкуренции антимонопольным органом проводится: анализ состояния конкуренции на товарных рынках; мониторинг цен на товарных рынках. Анализ состояния конкуренции на товарных рынках проводится с целью определения уровня конкуренции, выявления субъектов рынка, занимающих доминирующее или монопольное положение, разработки комплекса мер, направленных на защиту и развитие конкуренции, предупреждение, ограничение и пресечение монополистической деятельности.

Согласно пункту 2 статьи 196 ПК анализ состояния конкуренции на товарных рынках проводится в соответствии с утверждаемыми антимонопольным органом методиками по проведению анализа состояния конкуренции: 1) на товарных рынках; 2) на рынках финансовых услуг – по согласованию с уполномоченным органом по регулированию, контролю и надзору финансового рынка и финансовых организаций и Национальным Банком Республики Казахстан.

В соответствии с пунктом 52 «Методики по проведению анализа и оценки состояния конкурентной среды на товарном рынке», утвержденной приказом Министра национальной экономики Республики Казахстан от 30 ноября 2015 года № 741 (далее – Методика по анализу конкурентной среды), анализ и оценка финансово-хозяйственной деятельности действующих государственных юридических лиц проводятся с целью определения экономической целесообразности передачи данных юридических лиц в конкурентную среду на основе следующих обстоятельств:

1) оценка финансового состояния государственных юридических лиц за отчетный период (по результатам анализа финансовой документации с расшифровками, справок и иных материалов);

2) оценка выполнения планов финансово-хозяйственной деятельности, в том числе на основе анализа кредиторской и дебиторской задолженности, себестоимости продукции (услуг), соотношения доходов от основной и не основной деятельности, инвестиций;

3) оценки эффективного и целевого использования имущества.

Следовательно, в рамках иных этапов анализа состояния конкуренции на товарном рынке, проводимого без цели установления целесообразности присутствия государства в предпринимательской среде, пункт 9 Методики по анализу конкурентной среды не применяется.

Поскольку Общество не относится к числу государственных предприятий и юридических лиц с прямым или косвенным участием государства в уставном капитале, а сам анализ проводился не в целях установления целесообразности присутствия государства в предпринимательской среде, судебная коллегия считает, что калькуляции, цены, себестоимость и виды затрат, а так же информация и копии договоров на закупку сырья для производства не подлежат оценке, следовательно данная информация не подлежит истребованию ответчиками.

Таким образом, истребование информации по направлению запросов о постатейной калькуляции себестоимости и копий договоров на поставку сырья (материалов) для производства по вышеуказанным запросам не соответствовало цели полномочий Агентства и Департамента, в рамках которых данные запросы были направлены. Несоответствие действий Агентства и Департамента по направлению указанных запросов названной цели полномочий являлось нарушением подпункта 21) статьи 90-6, подпункта 2) статьи 90-7, подпунктов 3) и 10) статьи 196 ПК, а также норм Методики по анализу конкурентной среды.

В соответствии с частью 2 статьи 155 АППК при осуществлении административным органом, должностным лицом административного усмотрения суд также проверяет, не превышены ли пределы, установленные законодательством Республики Казахстан, и соответствует ли осуществление административного усмотрения целям данного полномочия.

Вышеуказанные действия ответчиков являются нарушением принципа части второй статьи 11 АППК, то есть нарушением пределов административного усмотрения, в связи с чем коллегия посчитала данные действия незаконными и необоснованными.

**5.4. Нарушений антимонопольного законодательства со стороны ответчика не выявлено.**

*№6001-22-00-6ап/588 от 20.07.2022 года*

**Истец:** АО «КТГ» (далее - Общество).

**Ответчик:** РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий Министерства национальной экономики Республики Казахстан по Кызылординской области» (далее – уполномоченный орган, Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене приказа от 30 июня 2021 года об утверждении временного компенсирующего тарифа.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца на решение и постановление.**

**Фабула:** Общество является субъектом естественных монополий по регулируемым услугам по транспортировке товарного газа по газораспределительным системам.

В соответствии с подпунктом 10) статьи 8 Закона Республики Казахстан от 27 декабря 2018 года № 204-VI «О естественных монополиях» (далее – Закон) тариф по регулируемым услугам утверждается уполномоченным органом.

Кызылординский производственный филиал АО «КТГ» (далее – КПФ) в связи с истечением срока действия предельного тарифа на регулируемую услугу 18 июля 2019 года обратился в уполномоченный орган с заявкой на утверждение тарифа по транспортировке товарного газа на 2020-2025 годы.

С 2015 года по 2019 год действовал тариф в размере 9 083,51 тенге за 1000 м<sup>3</sup> (без налога на добавленную стоимость), утвержденный приказом Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции Министерства национальной экономики Республики Казахстан №293-НК от 17 июля 2015 года.

Приказом уполномоченного органа от 22 ноября 2019 года (далее – Приказ №1) утверждены тариф и тарифная смета на услуги по транспортировке товарного газа по газораспределительным системам КПФ на 2020-2025 годы в размере 5 941,35 тенге за 1000 м<sup>3</sup> (без НДС) с вводом в действие с 1 января 2020 года.

По итогам 2020 года уполномоченным органом проведен анализ отчета КПФ об исполнении утвержденной тарифной сметы.

По результатам рассмотрения отчета об исполнении утвержденной тарифной сметы за 2020 год установлено, что филиал Общества не исполнил и не применил тариф, утвержденный приказом Департамента №44-ОД от 22

ноября 2019 года. Общая сумма необоснованного дохода Общества с учетом ставки рефинансирования составила 1 548 508,389 тысяч тенге.

Общество не отрицает неприменение утвержденного тарифа в 2020 году, при этом выражает несогласие с Приказом №1, указывая, что предельный уровень тарифа в размере 5 941,35 тенге за 1000 м3 без НДС не обеспечивает возврат заемных средств, привлеченных для реализации инвестиционной программы, так как в утвержденной тарифной смете на 2020-2025 годы уполномоченным органом не учтена выплата основного долга в размере 3650903 тысяч тенге, а также не учтено погашение вознаграждения в размере 1642906,35 тысяч тенге.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Местные суды правильно пришли к выводу, что Приказ №1 является обоснованным, так как вступившим 4 июня 2020 года в законную силу решением СМЭС Кызылординской области от 6 февраля 2020 года признан законным. В соответствии с частью 6 статьи 240 ГПК по вступлении решения суда в законную силу стороны и другие лица, участвующие в деле, а также их правопреемники не могут оспаривать в другом процессе установленные судом факты и правоотношения.

Вступившее в законную силу решение суда обязательно для всех как в отношении указанных в них предписаний, так и установленных судом обстоятельств, и их правовой оценки.

Доводы истца о том, что ответчиком неправильно рассчитаны тарифы, которые являются убыточными, не могут быть заново пересмотрены, так как были предметом рассмотрения в суде при вынесении вышеуказанного решения от 06.02.2020 года.

Согласно подпункту 30) статьи 4, пунктам 1, 2 статьи 33 Закона временный компенсирующий тариф - это тариф, утверждаемый уполномоченным органом на определенный срок в целях возврата средств потребителям. Временный компенсирующий тариф утверждается по результатам: ежегодного анализа отчетов об исполнении утвержденной тарифной сметы, об исполнении утвержденной инвестиционной программы, представляемых субъектом естественной монополии. Основаниями утверждения временного компенсирующего тарифа являются: превышение тарифа, утвержденного в соответствии с настоящим Законом; неисполнение статей затрат утвержденной тарифной сметы более чем на 5 процентов от размеров, предусмотренных утвержденной тарифной сметой.

В целях возврата потребителям необоснованно полученного дохода приказом Департамента от 30 июня 2021 года №59-ОД (далее – Приказ №2) утвержден временный компенсирующий тариф на услуги по

транспортировке товарного газа по газораспределительным системам в размере 3320,45 тенге за 1000 м<sup>3</sup> без НДС сроком на один год.

Доводы представителей истца о том, что КПФ не является юридическим лицом, в связи с чем тариф должен был утверждаться для самого Общества, а не его филиала, коллегия считает необоснованными, так как в своих обращениях к ответчику Общество и КПФ сами ходатайствовали утвердить тариф именно для филиала.

Для каждого филиала Общества утверждается отдельный тариф, который в зависимости от плотности населения рассчитывается индивидуально, что не является нарушением законодательства со стороны ответчика.

Местные суды правильно пришли к выводу, что Приказ №2 является законным и обоснованным, так как основанием для его вынесения было превышение тарифа, утвержденного уполномоченным органом.

## **6. ИНВЕСТИЦИОННЫЕ СПОРЫ**

**6.1. Отсутствуют правовые основания считать Контракт не прекратившим действие в 2017 году.**

*№6001-22-00-бун/1 от 11.03.2022 года*

**Истец:** ТОО «М-S».

**Ответчик:** Министерство энергетики Республики Казахстан.

**Предмет спора:** об отмене решения о прекращении действия контракта и о возобновлении действия контракта.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Министерство и ТОО заключили Контракт на разведку нефти в пределах Блока ХХХVII-12 (частично) в Мангистауской области Республики Казахстан (далее – Контракт) от 27 июля 2007 год.

В соответствии с пунктом 9.1 Контракта период разведки состоит из 6 последовательных лет согласно Контракту и может быть продлен дважды с продолжительностью каждого периода до двух лет по взаимному согласию сторон в соответствии с законодательством о недропользовании.

Первоначальный срок действия Контракта был до 27 июля 2013 года (6 лет).

Дополнением №2 к Контракту от 20 июня 2014 срок его действия в период разведки продлен на 2 года, начиная с 27 июля 2013 года до 27 июля 2015 года.

Дополнением № 3 к Контракту от 7 ноября 2016 года срок действия Контракта с учетом второго продления периода разведки на 2 года истекает 27 июля 2017 года.

Срок продления Контракта по дополнительным соглашениям № 2 и №3 исчислен, исходя из формально утвержденных дат в указанных соглашениях.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция СМЭС:** в удовлетворении иска отказано.

СМЭС полагает, что данный подход является корректным, поскольку сроки продления Контракта установлены соглашением сторон путем подписания указанных дополнительных соглашений. Законом не предусмотрены случаи возобновления Контракта по истечении срока его действия.

**Апелляция:** решение суда изменено. Отменено в части отказа в иске о возобновлении действия контракта и в этой части принято новое решение об удовлетворении иска и возобновлении действия Контракта № 2434 на разведку нефти от 27 июля 2007 года сроком на 2 года 2 месяца 5 дней.

Фактически Министерство заключало и регистрировало дополнительные соглашения тогда, когда часть срока действия такого дополнительного соглашения уже истекла.

Фактический срок продления Контракта оказался меньше. Ввиду неправильного исчисления Министерством сроков продления разведки по Контракту Товарищество не смогло в полном объеме выполнить взятые на себя обязательства по рабочей программе, тогда как объемы инвестиций, вложенных истцом в размере 29 млн. долларов, при надлежащем продлении сроков разведки (2 раза по 2 года) позволял Товариществу завершить этап разведки и перейти к периоду добычи нефти.

**Кассация:** постановление отменено, решение СМЭС оставлено в силе.

**Выводы:**

*1. Сроки действия Контракта на разведку нефти.*

1) указанный Контракт является договорным обязательством. Это прямо следует из подпункта 38) статьи 1 Закона о недрах;

2) фактически оба дополнительных соглашения ввиду их подписания и регистрации после даты истечения срока действия основного договора/дополнения вступили в силу ретроспективно. Товарищество согласилось с указанными ретроспективными продлениями, данный факт не оспорило при подписании;

3) Товарищество знало, что Контракт заключен до 27 июля 2017 года. При этом до 2019 года до момента получения уведомления от Министерства не предпринимало действий по продлению действия Контракта;

4) подавая рассматриваемый иск, Товарищество в целях продолжения работы на месторождении просит продлить действие Контракта с 27 июля 2017 до 2022 года более чем на 5 лет. Законодательство не содержит положений, на основании которых можно было бы осуществить указанное продление;

5) в материалах дела отсутствует согласие стороны договора в лице Министерства или иного уполномоченного органа на продление срока действия Контракта.

Судебная коллегия пришла к выводу, что отсутствуют правовые основания считать Контракт не прекратившим действие в 2017 году и Товарищество имеющим право претендовать на восстановление / продление сроков действия Контракта.

*2. Относительно понуждения Министерства продлить действие Контракта*

Согласно пунктам 1 и 2 статьи 401 ГК изменение договора возможно по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законодательными актами и договором. По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только: (1) при существенном нарушении договора другой стороной. Существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

(2) в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законодательными актами или договором.

Судебная коллегия не усмотрела таких оснований в данном деле. Соответственно, стороны не могут понудить друг друга самостоятельно либо через суд продлить указанный Контракт.

Согласно пункту 1 статьи 31 Закона о недрах функцией по заключению соглашений о приобретении отчуждаемого права недропользования (его части) и (или) объекта, связанного с правом недропользования, обладает национальная компания в соответствии с компетенцией, установленной законодательством Республики Казахстан.

Также согласно пункту 2 статьи 57 Закона о недрах прямые переговоры по предоставлению права недропользования на разведку, добычу, совмещенную разведку и добычу полезных ископаемых проводятся рабочей группой компетентного органа. Положение о рабочей группе и ее состав утверждаются компетентным органом.

Таким образом, законодательством предусмотрен конкретный круг субъектов, имеющих полномочия по реализации договорных обязательств от имени Республики Казахстан.

Отсутствуют правовые основания обязывать Министерство как сторону Контракта восстановить его действие.

В связи с чем, судебная коллегия ВС усмотрела нарушение в части применения норм материального права со стороны суда апелляционной инстанции.

### *3. Относительно прекращения действия Контракта*

В уведомлении от 24 апреля 2019 года (далее –уведомление) Министерство ввиду истечения срока действия Контракта 27 июля 2017 года проинформировало Товарищество о необходимости ликвидировать последствия недропользования по Контракту, а также оплатить штрафы и задолженность.

Товарищество дважды обратилось в Министерство для продления срока действия Контракта:

11 октября 2019 года (на 2 года 2 месяца 5 дней) – без ответа;

7 июля 2021 года (далее - второе письмо).

Министерство в ответе от 6 августа 2021 года на второе письмо сообщило об отсутствии оснований для продления Контракта. Согласно пункту 28.10 Контракта стороны могут прекратить действие или изменить условия Контракта только по основаниям и в порядке, которые предусмотрены законодательными актами Республики Казахстан и Контрактом. В случае заинтересованности в приобретении права недропользования Товариществу было предложено подать заявление на участие в аукционе.

Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении иска в части искового требования об отмене решения о прекращении действия Контракта,

пришел к выводу, что указанное уведомление Министерства не является решением компетентного органа о досрочном прекращении действия Контракта, а лишь содержит информацию о необходимости ликвидировать последствия недропользования ввиду прекращения Контракта по истечении срока его действия, погасить задолженность и штрафы по контрактным обязательствам.

Суд также указывает, что положения подпункта 1) пункта 1 статьи 73 Закона о недрах, на которые ссылается истец в обоснование исковых требований, не подлежат применению к возникшим правоотношениям, поскольку регламентируют основания для возобновления контракта на разведку компетентным органом путем отмены ранее принятого решения о прекращении действия контракта по инициативе компетентного органа.

По мнению судебной коллегии, позиция суда первой инстанции в части отказа в удовлетворении иска об отмене решения о прекращении действия Контракта является законной и обоснованной, так как фактически не имело место расторжение Контракта.

Из материалов дела следует, что контракт прекращен, начиная с 28 июля 2017 года, в связи с истечением срока его действия, а не расторжения.

Кроме того, реализация возможности по возобновлению действия Контракта возможно по конкретным основаниям, указанным в пункте 1 статьи 73 Закона о недрах (недостовверные данные, уважительные причины по отсутствию документов, подтверждающих выполнение контрактных обязательств, действия непреодолимой силы). Сторонами такие причины не указаны, в материалах дела соответствующие доказательства отсутствуют.

Также согласно пункту 2 этой же статьи основанием для рассмотрения компетентным органом вопроса о возобновлении действия ранее прекращенного по инициативе компетентного органа контракта является обращение лица, контракт с которым был прекращен, либо самостоятельное выявление компетентным органом оснований для возобновления контракта в течение шести месяцев с даты принятия решения о прекращении действия контракта по инициативе компетентного органа.

Как понимает судебная коллегия в указанный шестимесячный срок в 2017-2018 годах соответствующих обращений в Министерство не поступало.

#### *4. Обеспечение бремени доказывания государственным органом*

Ответчик в обоснование своей позиции суду кассационной инстанции приводит доводы со ссылкой на отчеты об исполнении контрактно-лицензионных условий за 2013 и 2014 годы. В указанных отчетах за 1 полугодие 2013 года, 3 кв 2013 года и итогам 2013 года и начало 2014 года говорится об операциях на месторождении. Ответчик к ходатайству прикладывает:

- ) отчёты о выполнении лицензионных / контрактных условий недропользователями (углеводородное сырье) (ЛКУ);
- ) проект оценочных работ;

- ) проект пробной эксплуатации;
- ) доводы относительно пробной эксплуатации месторождения Шалва.

Как понимает судебная коллегия ВС из устных пояснений Министерства во время заседания, указанные отчёты ЛКУ, проекты, а также доводы ответчика со ссылкой на эти отчёты действительно не были предметом исследования ни в суде первой, ни в суде апелляционной инстанции.

Согласно п. 30 НП ВС от 20 марта 2003 года №2 «О применении судами некоторых норм гражданского процессуального законодательства» суд кассационной инстанции не вправе изменить или отменить вступивший в законную силу судебный акт на основании представленных стороной доказательств, не исследованных судом первой или апелляционной инстанции. Ввиду указанного суд кассационной инстанции не может принять указанные доказательства.

## **6.2. Правовых оснований для продления периода разведки по контракту не имелось.**

*№6001-22-00-бип/2 от 11.03.2022 года*

**Истец:** ТОО «А. Т. Г.».

**Ответчик:** ГУ «Министерство энергетики Республики Казахстан».

**Предмет спора:** о внесении изменения в контракт и возложении обязанности заключить дополнительное соглашение.

### **Пересмотр по ходатайству ответчика.**

**Фабула:** Товарищество осуществляло деятельность по недропользованию на основании контракта от 18 февраля 1998 года на разведку и добычу углеводородного сырья (нефти) на площади Саркрамабас Мугалжарского района Актюбинской области (далее – контракт).

Согласно Разделу 3 контракт действует в течение 25 лет со дня регистрации контракта, произведенной 18 февраля 1998 года.

Период разведки по контракту составлял 5 лет.

Впоследствии период разведки по контракту продлевался 7 раз путем заключения дополнительных соглашений.

Последним дополнительным соглашением от 25 мая 2018 года №11 период разведки продлен сроком на 2 года до 19 февраля 2020 года.

17 апреля 2020 года товарищество обратилось в Министерство с заявлением о продлении периода разведки в целях проведения пробной эксплуатации на месторождении Саркрамабас.

Заявление товарищества от 17 апреля 2020 года рассмотрено экспертной комиссией и компетентным органом 2 сентября 2020 года отказано в продлении периода разведки по контракту.

### **Судебные акты:**

**1-я инстанция СМЭС:** в удовлетворении иска отказано.

Товариществом не представлены доказательства, свидетельствующие о наличии оснований для продления периода разведки по контракту, а также к заявлению не приложены необходимые документы, предусмотренные законом.

**Апелляция:** решение суда изменено. Вынесено определение об исправлении описки.

Решение суда отменено в части отказа в иске о внесении изменений в контракт о продлении периода разведки сроком на 3 года путем подписания дополнительного соглашения и в этой части вынесено новое решение об удовлетворении иска. Постановлено: внести изменения в контракт №173 от 18 февраля 1998 года на разведку и добычу углеводородного сырья на площади Саркрамабас на территории Мугалжарского района Актюбинской области путем подписания дополнительного соглашения сроком на 3 года.

Поданное в пределах установленного законом срока заявление товарищества компетентным органом не рассмотрено, а представлению необходимых документов товариществом на момент подачи заявления препятствовало их длительное согласование уполномоченными органами.

**Кассация:** постановление отменено, решение СМЭС оставлено в силе.

**Выводы:** В соответствии с пунктом 33 статьи 278 Кодекса «О недрах и недропользовании» (далее - кодекс) недропользователи, осуществляющие деятельность по разведке углеводородов в рамках контрактов на недропользование, заключенных до введения в действие настоящего Кодекса, имеют право однократного продления периода разведки по основаниям и без соблюдения требований по общей продолжительности периода разведки, которые предусмотрены пунктами 2 и 3 статьи 117 настоящего Кодекса, при одновременном соблюдении следующих условий:

1) заявление о продлении периода разведки подано в течение восемнадцати месяцев со дня введения в действие настоящего Кодекса;

2) у недропользователя отсутствуют неустраненные нарушения по действующему контракту на недропользование, заключенному до введения в действие настоящего Кодекса, указанные в уведомлении компетентного органа;

3) заявление подается и рассматривается в порядке, предусмотренном пунктами 4 – 11 статьи 117 настоящего Кодекса;

4) в случае проведения в рамках контракта на недропользование, заключенного до введения в действие настоящего Кодекса, пробной эксплуатации ее продолжительность не превышает три года на момент подачи заявления;

5) к заявлению дополнительно прилагается подписанный со стороны недропользователя контракт на разведку и добычу углеводородов в новой редакции в соответствии с типовым контрактом на разведку и добычу углеводородов, утверждаемым компетентным органом.

Согласно пунктам 2 и 3 статьи 117 Кодекса продление периода разведки возможно в целях:

- 1) оценки обнаруженной залежи (совокупности залежей);
- 2) проведения пробной эксплуатации.

Товарищество в своем заявлении от 17 апреля 2020 года просило о продлении периода разведки в целях проведения пробной эксплуатации на месторождении Саркрамабас.

Судом первой инстанции достоверно установлено, что проект «Пробной эксплуатации месторождения «Саркрамабас» поступил на экспертизу 25 мая 2020 года, а заключение государственной экологической экспертизы на этот проект товариществом получено только 26 июня 2020 года. Следовательно, на момент подачи заявления - 17 апреля 2020 года товариществом не представлены утвержденные проектные документы, прошедшие экспертизу.

Кодекс был принят 27 декабря 2017 года и официально опубликован 28 декабря 2017 года.

В силу пункта 1 статьи 277 Кодекса вводится Кодекс в действие по истечении 6 месяцев после дня его первого официального опубликования.

Следовательно, Кодекс введен в действие 29 июня 2018 года.

Таким образом, 18-месячный срок, предусмотренный подпунктом 1) пункта 33 статьи 278 Кодекса для подачи заявления о продлении периода разведки, истек 29 декабря 2019 года.

В нарушение указанного срока 17 апреля 2020 года товарищество обратилось в Министерство с заявлением о продлении периода разведки.

Обращение товарищества от 26 декабря 2019 года, на которое ссылается суд апелляционной инстанции, не является заявлением о продлении периода разведки, так как в нем изложена просьба к Министерству о даче разъяснения о наличии рисков отказа в продлении периода разведки.

Товарищество имеет неустраненные нарушения по действующему контракту на недропользование, указанные в уведомлении Министерства. В частности, отмечается наличие задолженности по финансированию обучения казахстанских кадров за 2018 год, отчислениям на социально-экономическое развитие региона и его инфраструктуры за 2018 год и отчислениям в ликвидационный фонд, изложенные обстоятельства не соответствуют условию подпункта 2) пункта 33 статьи 278 Кодекса.

В соответствии с пунктом 4 статьи 117 Кодекса заявление о продлении периода разведки подается недропользователем в компетентный орган в течение периода разведки.

Дополнительным соглашением от 25 мая 2018 года №11 период разведки продлен до 19 февраля 2020 года. Тогда как заявление о продлении периода разведки товариществом подано в Министерство 17 апреля 2020 года, то есть по истечении периода разведки.

В нарушение пункта 5 статьи 117 Кодекса в заявлении товарищества не указан запрашиваемый срок продления периода разведки, определенный на основании соответствующих проектных документов.

К заявлению товарищества о продлении периода разведки не приложен необходимый перечень документов, предусмотренный пунктом 6 статьи 177 Кодекса.

Таким образом, товариществом при подаче заявления о продлении периода разведки ни одно из условий, предусмотренных подпунктами 1) - 5) пункта 33 статьи 278 Кодекса, не соблюдено, хотя в силу названной нормы закона необходимо одновременное соблюдение всех вышеприведенных условий.

Более того, товариществом не представлены доказательства, свидетельствующие о наличии у него оснований для продления периода разведки, предусмотренных пунктами 2 и 3 статьи 117 Кодекса.

Следовательно, правовых оснований для продления периода разведки по контракту не имелось.

Утверждения представителя истца о том, что отзыв уведомления о прекращении контракта и принятие Министерством решения о подписании дополнительного соглашения выражают позицию ответчика, являются несостоятельными.

Приведенные действия ответчика по отзыву уведомления и предварительному принятию решения о заключении дополнительного соглашения совершены в порядке исполнения вступившего в законную силу постановления судебной коллегии по административным делам суда города Нур-Султана от 17 ноября 2021 года. О несогласии Министерства с постановлением суда апелляционной инстанции свидетельствует поданное ходатайство о пересмотре судебного акта в кассационном порядке по данному делу.

Доводы представителя о завершении разведки, осуществлении бурения 3 скважин 1С, 2С и 3С, инвестировании 6 миллиардов тенге не нашли подтверждения в судебном заседании.

Как видно из материалов дела, в период 2005-2010 годов были пробурены разведочные скважины 1С, 3С и 6С согласно проекту поисково-разведочных работ, на залежи нефти и газа по площади Саркрамабас.

Товарищество получило право недропользования по месторождению Саркрамабас от ТОО «МГК» 10 апреля 2015 года, то есть бурение скважин осуществлено предыдущим недропользователем.

Специалистом дано заключение о том, что недропользователь в лице товарищества не готов к переходу на этап добычи из-за неготовности геологической модели, отсутствия надежных подсчетных параметров, таких как коэффициент пористости, коэффициент извлечения нефти, завершить обустройство месторождения в соответствии с законодательством.

Спорные правоотношения между сторонами возникли на основании контракта (договора), продление периода разведки по контракту является изменением договора.

Одним из основополагающих принципов гражданского права признается принцип свободы договора, который находит отражение в нормах Гражданского кодекса (далее - ГК). В частности, согласно статье 401 ГК изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом, другими законодательными актами и договором.

По требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

- 1) при существенном нарушении договора другой стороной;
- 2) в иных случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, другими законодательными актами или договором.

Однако вышеприведенные обстоятельства товариществом не приводились в качестве основания иска по заявленному требованию о внесении изменения в контракт.

В данном случае суд должен был признать отказ в продлении периода разведки по контракту незаконным и возложить обязанности по рассмотрению заявления о продлении периода разведки на Министерство, в компетенцию которого входит рассмотрение такого заявления и принятие решения по результатам его рассмотрения.

Заключение прокурора о подсудности настоящего дела судебной коллегии по гражданским делам основано на неправильном толковании норм процессуального права, так как подсудность определяет юрисдикцию конкретного суда.

В теории права под подсудностью понимается распределение дел, подлежащих рассмотрению, между судами, то есть установление конкретного суда, который должен рассматривать дело.

Подсудность – это отнесение подведомственных судам дел к ведению конкретного суда судебной системы для рассмотрения по первой инстанции.

Тогда как родовая подсудность – это подсудность дел судам определенного уровня судебной системы (районный и приравненный к нему, областной и приравненный к нему, Верховный Суд).

В Гражданском процессуальном кодексе закреплено основополагающее правило определения родовой подсудности всех гражданских дел. В частности, заголовок статьи 26 ГПК имеет наименование «гражданские дела, подсудные районным (городским) судам и приравненным к ним судам». При этом из содержания названной статьи следует, что все гражданские дела подсудны районным и приравненным к ним судам, за исключением дел, подсудных областным и приравненным к ним судам и Верховному Суду.

В соответствии с частью 5 статьи 7 ГПК решения суда по гражданскому делу могут быть проверены и пересмотрены только соответствующими судами в порядке, предусмотренном настоящим кодексом.

Исходя из буквального смысла приведенной нормы, решения суда по гражданскому делу могут быть пересмотрены соответствующими судами, а не соответствующими органами судов, каковыми в силу статей 11 и 18 Конституционного закона «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» являются судебные коллегии областных судов и Верховного Суда. При этом под соответствующим судом понимается соответствующая судебная инстанция, уполномоченная на пересмотр судебных актов.

В данном случае вступивший в законную силу судебный акт пересмотрен судом кассационной инстанции в порядке гражданского судопроизводства с соблюдением норм Гражданского процессуального кодекса, в этой связи настоящее гражданское дело рассмотрено по правилам подсудности, предусмотренным законом.

**6.3. Проект подпадает под субсидирование проекта №37, что прямо указано в Договоре на субсидирование.**

*№6001-22-00-бun/3 от 14.06.2022 года*

**Истец:** Прокурор Алматинской области в интересах государства.

**Ответчик:** ТОО «М. Ф.Т-Ш» (далее – Товарищество).

**Предмет спора:** о взыскании субсидии.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** В 2017 году Товариществом реализован инвестиционный проект по созданию в Алматинской области предприятия по изготовлению макаронных изделий (акт ввода в эксплуатацию от 10 августа 2017 года).

Согласно паспорту проекта, Товарищество инвестировало в проект 13,5 млрд тенге, построив новый завод с тремя технологическими линиями (линия №1 2018 года выпуска, мощностью 1,782 тонн/час, линия №3 2007 года выпуска, мощностью 3, 326 тонн/час, линия №5 2016 года выпуска мощностью 3,575 тонн/час).

В соответствии с договором инвестиционного субсидирования (далее – договор) ГУ «Управление сельского хозяйства Алматинской области» (далее – Управление) 4 декабря 2019 года перечислило из бюджета на расчетный счет Товарищества в качестве возмещения части расходов денежные средства в сумме 1,3 млрд. тенге, понесенных на создание предприятия по производству макаронных изделий мощностью 8,683 тонн сырья в год.

Договор заключен между Управлением и Товариществом по паспорту проекта №37 «Создание и/или расширение действующего предприятия по производству макаронных изделий мощностью от 1 тонны сырья в час».

Требования прокурора мотивированы тем, что Товариществом получены субсидии не на новое оборудование, а бывшее в использовании.

Субсидирование было предоставлено без согласования с ГУ «Министерство сельского хозяйства Республики Казахстан» (далее – Министерство).

**Судебные акты:**

**1-я инстанция СМЭС:** в удовлетворении иска отказано.

Отказывая в удовлетворении иска о взыскании части выплаченных из бюджета субсидий, суд пришел к выводу, что год выпуска оборудования и техники учитывается при субсидировании по паспорту проекта №1, и поскольку Товариществу субсидии выделены по паспорту проекта №37, то использование тех или иных оборудования при создании производственной мощности предприятия значение не имеет.

**Апелляция:** решение суда отменено, иск прокурора Алматинской области удовлетворен.

Отменяя решение суда и удовлетворяя требования, суд апелляционной инстанции пришел к выводам, что год выпуска приобретенного Товариществом оборудования в рамках реализации инвестиционного проекта должно быть не ранее 36 месяцев до даты ввода инвестиционного проекта в эксплуатацию, также субсидии выделяются из средств государственного бюджета, следовательно, письменное подтверждение (одобрение) администратором выдачи целевых субсидий должно проводиться в соответствии с бюджетным законодательством.

**Кассация:** постановление отменено, решение суда оставлено в силе.

**Выводы:** В соответствии со статьей 272 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК) обязательство должно исполняться надлежащим образом в соответствии с условиями обязательства.

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

Основанием для предъявления иска явились заключения государственного аудитора ГУ «Департамент внутреннего государственного аудита по Алматинской области» (далее – аудитор) и специалистов Министерства (далее – специалисты МСХ) от 28 мая 2021 года, которые не нашли своего подтверждения, а изложенные в них сведения не соответствуют Правилам субсидирования по возмещению части расходов, понесенных субъектом агропромышленного комплекса, при инвестиционных вложениях, утвержденным приказом и.о. Министра сельского хозяйства Республики Казахстан от 23 июля 2018 года №317 (далее – Правила).

Согласно заключению специалистов МСХ оборудование Товарищества «Линия №3, 2007 года выпуска, мощностью 3326кг/час (3,326 тонн/час)» в расчет общей суммы субсидий на единицу мощности в рамках паспорта проекта №37 «Создание и (или) расширение действующего предприятия по производству макаронных изделий мощностью от 1 тонны сырья в час»

включению не подлежало. Соответственно из общей суммы субсидий 1 302 450 000 тенге выплате не подлежало 498 900 000 тенге.

Данный вывод специалистов МСХ и аудитора является не соответствующим Правилам.

Согласно паспорту проекта, Товарищество инвестировало в проект и построило новый завод с тремя технологическими линиями (Линия №1 2018 г.в. мощностью 1,782 тонн/час, Линия №3 2007 г.в. мощностью 3,326 тонн/час, Линия №5 2016 г.в. мощностью 3,575 тонн/час).

В соответствии с паспортом проекта №37 Правил 25 ноября 2019 года Управлением из бюджета на расчетный счет Товарищества перечислена определенная сумма в качестве возмещения части расходов, понесенных на создание предприятия по производству макаронных изделий, мощностью 8,683 тонн сырья в час.

В соответствии с подпунктом 11) пункта 2 Правил инвестиционные вложения предусматривают затраты, направленные:

- на создание новых производственных мощностей;
- на приобретение новой, ранее неиспользованной техники и оборудования, указанных в паспортах проектов.

Подпунктом 9) пункта 2 Правил (Паспорт проекта) предусмотрены конкретный перечень и доля возмещения инвестиционных вложений в виде строительно-монтажных работ, техники, оборудования и других основных средств, работ и услуг, подлежащих инвестиционному субсидированию, указанных в приложениях 1 и 2 к Правилам.

Вышеуказанные два направления субсидируются по-разному в соответствии с приложением 1 к Правилам (Перечень паспортов проектов), а именно приобретение сельскохозяйственной техники субсидируется по паспорту проекта №1 (согласно пункту 18 Правил применяется и к оборудованию), а создание предприятия по производству макаронных изделий мощностью от 1 тонны сырья в час по паспорту проекта №37.

Согласно пункту 3 Правил субсидирование затрат на строительно-монтажные работы осуществляется по инвестиционным проектам, предусматривающим достижение показателей по производительности и/или продуктивности и/или объемов сбыта продукции и (или) загрузке производственных мощностей в соответствии с бизнес-планом проекта.

В соответствии с пунктом 12 Правил, если по паспортам проекта предполагается приобретение только оборудования и/или техники, то субсидированию подлежат оборудование и (или) техника годом выпуска не ранее трех лет, приобретенные не ранее двух лет до года подачи заявки.

Таким образом, год выпуска оборудования и техники учитывается только по паспорту проекта №1.

В данном случае, Товарищество просубсидировано по паспорту №37, то есть не приобретение техники и оборудования, а создание

производственной мощности предприятия, для чего Правилами использование тех или иных оборудований не ограничены.

Кроме того, расходы (стоимость) на вышеуказанное оборудование Товариществом (Линия №3 2007 года выпуска) специалистами Управления не включались в расчет субсидий, соответственно субсидии именно для возмещения расходов данного оборудования не выплачивались.

Согласно паспорту проекта №37 максимальная допустимая стоимость для расчета субсидий на единицу мощности составляет 600 000 000 тенге.

Мощность переработки сырья составляет 8,683 тонн в час. Соответственно, расчет субсидий  $(600\ 000\ 000 * 25\%)*8,683 = 1\ 302\ 450\ 000$  тенге определен правильно и соответствует Правилам.

Анализ норм Правил свидетельствует, что все три вида инвестиционной деятельности: создание производственной мощности, расширение производственной мощности и закупка техники (оборудования) субсидируются согласно Правилам. Однако ограничения, установленные пунктами 11, 12 Правил, распространяются, как в них и указано, только на закуп оборудования и/или техники.

Субсидирование на приобретение сельскохозяйственной техники годом выпуска не ранее трех лет, приобретенные не ранее двух лет до года подачи заявки, может быть получено по паспорту проекта №1. Товарищество не просило и не получало указанный вид субсидирования.

Товарищество создало новые производственные мощности, то есть создало производственное предприятие с нуля, что подразумевало под собой затраты не только на покупку оборудования, но и строительно-монтажные работы, пуско-наладку, внедрение новых технологий и иные виды расходов. Данный проект подпадает под субсидирование проекта №37, что прямо указано в Договоре на субсидирование.

Таким образом, законодательство предусматривает различный процент субсидирования под различные цели, а именно: (1) приобретение нового оборудования и (37) создание предприятий по производству макаронных изделий. Это две различные программы и различные паспорта проектов – 1 и 37 с различными целями и требованиями к инвестору.

Также не подтверждается вывод аудитора о нарушении пункта 7 Правил о согласовании заявки, по которым сумма инвестиционных субсидий составляет 500 000 000 тенге и более согласуется с администратором.

В соответствии с подпунктом 13) пункта 2 Правил уполномоченным на рассмотрение заявок инвесторов и принятия решений о выплате/отказе в предоставлении инвестиционных субсидий является рабочий орган - Управление.

Между Управлением и Министерством имелась переписка в соответствии с пунктом 7 Правил от 22 ноября 2019 года и от 18 декабря 2019 года. Однако при проведении проверки указанные письма и обстоятельства остались без надлежащей оценки аудитором.

Нерассмотрение письма Управления без надлежащей регистрации является процедурным нарушением, допущенным со стороны администратора.

Несостоятелен вывод специалистов МСХ, что в составе заявки Товарищества отсутствовали проектно-сметная документация (далее – ПСД) и положительное заключение экспертизы проекта, что не соответствует пункту 26 Правил.

Установлено, что к заявке Товарищества были приложены: положительное заключение государственной экспертизы в объеме 2 Мб, ПСД паспорт проекта (1 Мб), ПСД в одном томе (3 Мб), сметный расчет стоимости строительства (3 мб) и паспорт предприятия в объеме 1 Мб.

В пункте 9 заявки указано, что к ней приобщен акт приемки объекта в эксплуатацию. Объект, при оформлении субсидии, уже был введен в эксплуатацию, что в силу положений пункта 1 статьи 63, статьи 68, пункта 2 статьи 73 Закона Республики Казахстан «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан» невозможно без представления в компетентный орган проектной (проектно-сметной документации) в необходимом объеме, в том числе с приложением положительного заключения государственной экспертизы.

Также не состоятелен довод истца о проведении досудебного уголовного расследования по факту выделения субсидии.

Постановлением старшего помощника Генерального Прокурора Республики Казахстан от 19 августа 2021 года уголовное дело по факту выделения субсидий, возбужденное по пункту 3 части четвертой статьи 361 УК РК, прекращено за отсутствием состава уголовного правонарушения.

Кроме того, Генеральной прокуратурой Республики Казахстан 3 августа 2021 года в адрес ГУ «Министерство финансов Республики Казахстан» и ГУ «Министерство сельского хозяйства Республики Казахстан» внесены представления об устранении нарушений закона по фактам проведения проверки и составления необоснованных заключений работниками Департамента - аудитором и сотрудниками МСХ.

По результатам рассмотрения представлений указанные должностные лица привлечены к дисциплинарной ответственности.

**6.4. Позиция Департамента о том, что следует подвергать анализу все сделки поставщиков, а не только сделки поставщика и экспортера, непосредственно является несостоятельной.**

*№6001-22-00-6ап/1049 от 20.09.2022 года*

**Истец:** АО «АМК».

**Ответчик:** РГУ «Департамент государственных доходов по Актюбинской области Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан» (далее – ДГД).

**Предмет спора:** об оспаривании уведомления о результатах проверки от 25 февраля 2021 года №302, в части отказа в возврате налога на добавленную стоимость (далее – НДС).

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Товарищество является крупным налогоплательщиком в соответствии с приказом Министра финансов Республики Казахстан от 28 декабря 2020 года №1241, которым утвержден Перечень налогоплательщиков, подлежащих мониторингу крупных налогоплательщиков, состоит на налоговом мониторинге крупных налогоплательщиков и применяет упрощенный порядок возврата превышения НДС.

Доля облагаемого оборота по нулевой ставке в общем облагаемом обороте за 3 квартал 2020 года составляет 98, 53 процента.

ТОО обратилось к ДГД о возврате превышения НДС, указанного в декларации по НДС за 3 квартал 2020 года, в сумме 2 786 975 220 тенге, в том числе в упрощенном порядке 2 229 580 176 тенге, в общеустановленном порядке - 557 395 044 тенге.

ДГД в отношении ТОО проведена тематическая налоговая проверка по вопросу подтверждения достоверности сумм налога на добавленную стоимость (НДС), предъявленных к возврату – 2 786 975 220 тенге.

ДГД отказал в возврате Товариществу НДС в сумме 40 454 874 тенге в связи с выявленными расхождениями учетных данных (НДС по реализованным товарам, работам и услугам) между выставленными счетами-фактурами, отраженными в информационной системе электронных счетов-фактур (ИС ЭСФ) и декларациями по НДС (форма 300.00), которые не устранены к моменту завершения проверки. Такие расхождения установлены ДГД по 41 поставщикам (контрагентам первого уровня) Товарищества.

Истец, не согласившись с решением ДГД, оспорил уведомление в части отказа в возврате НДС.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

Определением суда иск Товарищества в части оспаривания акта документальной налоговой проверки возвращен.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

**Кассация:** решение и постановление отменены. По делу вынесено новое решение об удовлетворении иска.

**Выводы:** Из норм подпунктов 2) и 3) пункта 12 статьи 152 Налогового кодекса и пунктов 11 и 12 Правил судебная коллегия пришла к выводу, что для целей возврата НДС имеет значение отсутствие нарушений по исчислению и уплате НДС непосредственными поставщиками по сделке с экспортером, в отношении которой и подано заявление на возврат.

Наличие либо отсутствие нарушений у поставщика экспортера по сделкам с третьими лицами не должно влиять на оказание государственной услуги «Возврат налога на добавленную стоимость из бюджета» экспортеру.

Позиция Департамента о том, что следует подвергать анализу все сделки поставщиков, а не только сделки поставщика и экспортера непосредственно, является несостоятельной. Выводы местных судов в данной части также некорректны.

Согласно подпункту 1) пункта 12 статьи 152 Налогового кодекса не производится возврат НДС в пределах сумм, по которым на дату завершения налоговой проверки не получены ответы на запросы на проведение встречных проверок для подтверждения достоверности взаиморасчетов с поставщиком.

В Акте документальной налоговой проверки № 302 (далее – Акт проверки) и судебных актах местные суды указывают, что на момент завершения оспариваемой налоговой проверки выявленные нарушения по аналитическому отчету «Пирамида» у 41 поставщика не были устранены. При этом местные суды отмечают, что права налогоплательщика на получение возврата НДС обеспечиваются возможностью обращения в налоговый орган с повторным требованием о возврате НДС (в пределах срока исковой давности) по мере устранения указанными контрагентами выявленных расхождений по налоговой отчетности.

Судебная коллегия, проанализировав материалы дела, установила следующие факты:

1. Ответчиком в рамках проводимой проверки направлены запросы не только 6 января 2021 года, но и 18, 20 января, 24 февраля, 10 апреля 2021 года. При этом проверка была завершена 25 февраля 2021 года. Таким образом, ряд запросов был направлен непосредственно перед закрытием проверки либо уже после ее завершения. Такой подход в оказании государственной услуги фактически приводит к невозможности ее полноценного оказания.

Как следует из ответов региональных налоговых органов, ответчик ряд запросов направил без конкретизации, что повлекло их прекращение.

2. Выборочный анализ ответов на запросы показал, что в ответе от 1 февраля 2021 года в отношении ТОО «К.О.» указано, что поставщик нарушения устранил. В ответе от 2 февраля 2021 года в отношении ТОО «Б.М.К.» указано, что поставщиком сдана дополнительная декларация 300.00 от 11 февраля 2021 года за 3 квартал 2020 года. В ответе от 2 февраля 2021 года в отношении ТОО «С.Т.» указано, что данный налогоплательщик выписывает электронные счета-фактуры. Таким образом, до завершения проверки ответчик получил ответы на свои запросы с устранением нарушений поставщиков либо подтверждением факта отсутствия нарушений. Данные факты в Акте проверки не отражены, что повлияло на установление корректной суммы возврата НДС.

3. Имеются множественные ответы на запросы, поступившие в адрес ответчика уже после завершения налоговой проверки. Согласно данным ответам нарушения со стороны контрагента отсутствуют либо были исправлены. Как понимает судебная коллегия, данные ответы поступили с учетом сроков региональных налоговых органов на выставление уведомлений и сроков, установленных пунктом 5 статьи 115 Налогового кодекса, где указано, что уведомление, выставленное согласно подпункту 10) пункта 2 статьи 114 Налогового кодекса, подлежит исполнению в течение 30 рабочих дней со дня, следующего за днем его вручения. Запросы на формирование уведомления были направлены в период с 06 января по 10 апреля 2021 года.

2.2. Согласно предписанию от 8 декабря 2020 года, проверку следовало провести в течение 55 рабочих / календарных дней с даты вручения предписания. В примечании к предписанию указано, что данный срок следует исчислять в календарных днях. В рамках судебного заседания представитель ответчика пояснил, что срок исчисляется в рабочих днях.

При этом согласно подпункту 1) пункта 6 статьи 146 Налогового кодекса срок проведения тематической проверки составляет 60 рабочих дней либо 80 рабочих дней в зависимости от наличия структурных подразделений. В соответствии с пунктом 7 статьи 146 Налогового кодекса срок проведения, продления и приостановления проверок по подтверждению достоверности сумм превышения НДС, предъявленных к возврату, устанавливается с соблюдением сроков, предусмотренных статьей 431 Налогового кодекса. При этом в статье 431 Налогового кодекса приводятся нормы непосредственно по сроку возврата НДС, исчисляемому в рабочих днях, но не срокам проведения проверки. Из изложенного судебная коллегия полагает, что ответчик имел право завершить проверку позднее с учетом сроков на получение ответов на свои запросы, которые также следовало направить своевременно.

Таким образом, со стороны ответчика присутствуют множественные нарушения порядка (процедуры) проведения проверки, искажение фактов в Акте проверки, что соответственно, влияет на сумму НДС, подтвержденную к возврату. Данные административные действия признаны доказательствами по делу с учетом их оценки и повлияли на решение суда по кассационной жалобе.

Соответственно, к выводам ответчика в части нарушений 41 поставщика и мнению местных судов о том, что права налогоплательщика обеспечиваются возможностью повторного обращения в налоговый орган по мере устранения указанными контрагентами выявленных расхождений, судебная коллегия отнеслась критически.

Судебная коллегия согласна с тем, что в данном случае Акт проверки не подлежит отдельному обжалованию. Вместе с тем, он является доказательством, подтверждающим нарушения при проведении проверки в отношении 41 поставщика.

## 7. ЖИЛИЩНЫЕ СПОРЫ

### 7.1. Судебные акты оставлены в силе.

№6001-22-00-6ап/266 от 28.07.2022 г.

**Истец:** М.К.

**Ответчики:** ГУ «Отдел жилищно-коммунального хозяйства, пассажирского транспорта и автомобильных дорог акимата города Экибастуз» (далее – Отдел жилищно-коммунального хозяйства), ГУ «Отдел финансов акимата города Экибастуз» (далее – Отдел финансов).

**Заинтересованные лица:** У.А.

**Предмет спора:** об оспаривании справки – расчета остаточной стоимости квартиры.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** М.К. подала заявление о приватизации жилья, предоставленного ей в аренду из государственного жилищного фонда в соответствии с договором от 14 февраля 2013 года.

Постановлением акимата города Экибастуза №299/4 от 22 апреля 2020 года квартира передана с баланса Отдела жилищно-коммунального хозяйства на баланс Отдела финансов.

Из справки, составленной Отделом финансов, следует, что по состоянию на 1 июня 2021 года остаточная стоимость квартиры, разрешенной к приватизации, составляет 2 179 027,33 тенге с учетом накопленной амортизации – 505 605,92 тенге.

Истец, не согласившись с остаточной стоимостью, требования мотивирует тем, что расчет произведен на основании балансовой стоимости квартиры - 128 000 000 тенге с 2012 года (*с момента реконструкции жилья*), которая не является первоначальной стоимостью жилища. Оценка квартиры не проведена. Дом построен в 1978 году. Поэтому с учетом утраты первоначальных технико-эксплуатационных качеств в результате воздействия природных, климатических и иных факторов, по мнению истца, следует необходимым исчислять амортизацию с 1978 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены без изменения.

**Выводы:** С учетом того, что в 2012 году в доме был проведен комплекс строительных работ и организационно-технических мероприятий функционального назначения с заменой отдельных конструкций или их элементов и инженерного оборудования, осуществляемых в целях улучшения условий проживания, максимального устранения физического и морального износа здания, на баланс ответчиком жилище принято в 2012 году, представленный расчет является верным.

Так, в силу требований пункта 1 статьи 13 Закона о жилищных отношениях наниматель жилища из государственного жилищного фонда с согласия совершеннолетних членов семьи и с учетом прав несовершеннолетних вправе приватизировать жилище по остаточной стоимости на условиях, предусмотренных настоящим Законом, и в порядке, определяемом Правительством Республики Казахстан.

Подпунктами 40-1) и 40-2) статьи 2 Закона предусмотрено, что остаточная стоимость жилища - первоначальная стоимость жилища за вычетом физического износа жилища. Физический износ жилища - утрата первоначальных технико-эксплуатационных качеств (прочности, устойчивости, надежности и других) в результате воздействия природных, климатических и иных факторов.

Пунктом 18 Правил приватизации жилищ из государственного жилищного фонда, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан №673 от 2 июля 2013 года (далее – Правила), оговорено, что после принятия решения жилищной комиссией о приватизации жилища органом, предоставляющим жилище, производится расчет остаточной стоимости жилища государственными учреждениями согласно приказу Министра финансов Республики Казахстан №393 от 3 августа 2010 года «Об утверждении Правил ведения бухгалтерского учета в государственных учреждениях».

Кассационная инстанция не приняла во внимание доводы истца о необходимости произведения расчета амортизации с 1978 года, поскольку на износ дома влияли погодные условия, ввиду того, что жилой дом претерпел полную реконструкцию, в результате которой физический износ здания был максимально восстановлен, что подтверждается актом государственной приемочной комиссии о приемке построенного объекта в эксплуатацию от 22 ноября 2012 года.

## **7.2. Неправильное применение норм процессуального права - подпункта 12) части 2 статьи 138 АПК**

*№6001-22-00-бан/670 от 27.09.2022 г.*

**Истец:** Т.А.

**Ответчик:** ГУ «Управление архитектуры, градостроительства и земельных отношений города Нур-Султана».

**Предмет спора:** о признании объекта принятым в эксплуатацию собственником самостоятельно.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истцу принадлежит на праве собственности жилой дом, расположенный на земельном участке в городе Астане.

В 2009 году без разрешительных и проектных документов истцом на данном земельном участке возведено самовольное строение, пристроенное к существующему дому (далее – спорный объект).

### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** решение суда и постановление апелляционной инстанции отменены. Административный иск возвращен согласно пункту 12) части 2 статьи 138 АПК.

**Выводы:** Вступившими в законную силу решениями Сарыаркинского районного суда города Астаны от 11 августа 2017 года и от 2 мая 2019 года в иске Т.А. о признании права собственности на спорный объект отказано.

Вступившим в законную силу решением Сарыаркинского районного суда города Нур-Султана от 5 мая 2021 года по гражданскому делу по иску Т.А. к Управлению отказано в удовлетворении иска о признании незаконным решения ответчика об отказе в постановке на учет акта приемки построенного объекта в эксплуатацию собственником самостоятельно и возложении обязанности устранить допущенное нарушение и восстановлении нарушенных прав, свобод и законных интересов.

По настоящему административному делу Т.А. также предъявлено требование к Управлению о признании спорного объекта принятым в эксплуатацию собственником самостоятельно.

То есть Т.А. повторно предъявлен иск к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям, по которому имеется вступившее в законную силу решение суда от 5 мая 2021 года.

Судебная коллегия посчитала, что переформулировка истцом своих прежних требований не означает изменения оснований и предмета иска.

### **7.3. Неправильное применение пункта 1 статьи 75 Закона «О жилищных отношениях».**

*№6001-22-00-бан/338 от 09.08.2022 г.*

**Истец:** Т.Н.

**Ответчики:** Аким города Усть-Каменогорска, ГУ «Отдел жилищных отношений города Усть-Каменогорска».

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене решения об отказе в приватизации квартиры.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Постановлением акимата от 29 января 2021 года истцу из государственного жилого фонда предоставлена однокомнатная квартира в городе Усть-Каменогорске.

29 января 2021 года ею заключен договор найма жилища на указанную квартиру.

14 июля 2021 года на основании протокола заседания жилищной комиссии истцу отказано в безвозмездной приватизации квартиры.

Ранее, в 1999 году она воспользовалась правом безвозмездной приватизации, приватизировав жилище – комнату в общежитии в г. Усть-

Каменогорске по ул. С. общей площадью 14,22 кв.м., жилая площадь 9,4 кв.м.

Истец мотивирует тем, что комната в общежитии с полезной площадью 9,4 кв.м. является недостаточной и не обеспечивающей жилищные потребности человека, поэтому Законом «О жилищных отношениях» (далее – Закон) предоставлено гражданам право на приватизацию.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично. Признано незаконным и отменено решение комиссии от 14 июля 2021 года об отказе в приватизации квартиры. В удовлетворении иска к ГУ «Отдел жилищных отношений города Усть-Каменогорска» отказано.

**Апелляция:** решение суда изменено.

**Кассация:** постановление апелляционной инстанций отменено, решение суда оставлено в силе.

**Выводы:** В соответствии с пунктом 9 статьи 13 Закона *(в редакции на 30 ноября 2021 года)* граждане Республики Казахстан вправе приватизировать на территории Республики Казахстан только одно жилище из государственного жилищного фонда, за исключением осуществления приватизации жилища через купонный механизм, которая не является основанием для отказа в реализации гражданином права на приватизацию жилища.

Суд апелляционной инстанции, отменяя решение суда, принял во внимание лишь данную норму Закона.

Выводы апелляционной коллегии, что норматив площади жилья применим только при предоставлении жилища в аренду, а не при его приватизации, а также что истец выразила согласие на получение этого жилища в таком состоянии, являются неверными.

Однако согласно пункту 1 статьи 75 Закона *(в редакции на 8 декабря 1999 года)* жилище из государственного жилищного фонда предоставляется в размере не менее пятнадцати квадратных метров и не более восемнадцати квадратных метров полезной площади на человека, но не менее однокомнатной квартиры.

Таким образом, законодательно предусмотрена норма квадратуры жилья как одно из необходимых условий для проживания – не менее пятнадцати квадратных метров. Истцом в 1999 году приватизирована комната, площадь которой не соответствует требованиям Закона.

При буквальном минимальном ограничении площади при предоставлении жилища из государственного жилищного фонда в размере не менее пятнадцати квадратных метров и не более восемнадцати квадратных метров полезной площади на человека нельзя считать, что истцом право на приватизацию реализовано в полной мере.

Доводы ответчика о том, что истец выразила согласие на получение жилища площадью меньшей, чем предусмотрено Законом, не приняты во

внимание, поскольку из буквального толкования нормы статьи 75 Закона следует, что письменное согласие в этом случае не предусмотрено.

Письменное согласие нуждающегося в жилье предусмотрено при предоставлении благоустроенного жилища применительно к условиям данного населенного пункта, которое также должно находиться в черте населенного пункта, где состоял на учете нуждающийся (*пункт 1 статьи 76 Закона*).

Заявление истца не может быть расценено, как согласие на предоставление жилья площадью меньше пятнадцати квадратных метров.

Так, подпунктом 4) пункта 8 статьи 13 Закона предусмотрено, что право на безвозмездное получение в собственность занимаемых ими жилищ из государственного жилищного фонда имеют граждане Республики Казахстан, пострадавшие вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском испытательном ядерном полигоне.

Аналогичные нормы содержатся в подпункте 4) пункта 7 «Правил приватизации жилищ из государственного жилищного фонда», утвержденных Постановлением Правительства Республики Казахстан от 2 июля 2013 года № 673 (далее – Правила).

Удостоверением подтверждается право истца на льготы пострадавшего вследствие ядерных испытаний на Семипалатинском испытательном ядерном полигоне в силу пункта 3 статьи 101 Закона.

Истец работает в должности палатной медсестры высшей категории терапевтического отделения. Общий трудовой стаж составляет 43 года 6 месяцев 20 дней, общий медицинский стаж составляет 38 лет 18 дней, из них в бюджетной организации медицинский стаж составляет 27 лет 5 месяцев 2 дня.

Кроме того, согласно пункту 10 статьи 13 Закона граждане Республики Казахстан не могут приватизировать жилище из государственного жилищного фонда, если они:

1) имеют иное жилище на праве собственности на территории Республики Казахстан, при этом наличие доли менее пятидесяти процентов в жилище не учитывается;

2) имеют обязательство по договору ипотечного жилищного займа на территории Республики Казахстан;

3) произвели отчуждение жилища, принадлежавшего им на праве собственности, в течение последних пяти лет до момента обращения на приватизацию.

Такие же основания для отказа в приватизации предусмотрены пунктом 11-1 Правил.

Перечисленные выше основания, при наличии которых граждане не могут приватизировать жилище из государственного фонда, в отношении истца отсутствуют, что обоснованно было принято во внимание судом первой инстанции.

**7.4 Применен подпункт 1) пункта 10 статьи 13 Закона «О жилищных отношениях», граждане Республики Казахстан не могут приватизировать жилище из государственного жилищного фонда, если они имеют иное жилище на праве собственности на территории Республики Казахстан, при этом наличие доли менее пятидесяти процентов в жилище не учитывается.**

*№6001-22-00-бан/766 от 13.10.2022 г.*

**Истец:** А.С.

**Ответчик:** КГУ «Управление жилищной политики города Алматы».

**Предмет спора:** о признании права на безвозмездную приватизацию квартиры, признании решения жилищной комиссии города Алматы об отказе в приватизации незаконным.

**Пересмотр по кассационным жалобам истца и заинтересованных лиц.**

**Фабула:** 3 октября 1996 года Алматинским горисполкомом выдан ордер на право занятия служебной двухкомнатной квартиры общей площадью 44,30 кв.м., в городе Алматы семье в составе трех человек (С.Г., супруга А.Е., дочь П.О.).

3 мая 2006 года указанная квартира исключена из числа служебных квартир и 17 мая 2006 года заключен договор найма жилища из государственного жилого фонда с теми же лицами.

Решением жилищной комиссии 12 февраля 2021 года истцу отказано в безвозмездной приватизации квартиры по мотиву, что истец имеет иное жилище на праве собственности в данном населенном пункте.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** В силу статьи 46 Жилищного кодекса Республики Казахстан от 1 июля 1992 года (утратил силу 16 апреля 1997 года) граждане, получившие в доме государственного жилищного фонда жилое помещение в пользование, вправе по своему усмотрению и с согласия проживающих совместно с ними совершеннолетних членов семьи выкупить его в свою собственность по правилам, установленным для приватизации (статья 19 настоящего Кодекса), взять в аренду или пользоваться помещением по договору найма. При расчетах по выкупу жилого помещения, его аренде или найму могут использоваться купоны, выдаваемые на приватизацию государственного жилого фонда.

Согласно части 1 и 3 статьи 19 Жилищного кодекса наниматель жилого помещения в доме государственного жилищного фонда при согласии совершеннолетних членов семьи вправе выкупить жилое помещение в собственность, в том числе с использованием купонов, выдаваемых государством на приватизацию государственного жилищного фонда.

В случаях, установленных законодательством, жилые помещения могут передаваться в собственность нанимателей на льготных условиях либо безвозмездно.

То есть одним из условий приватизации жилья является совместное решение членов семьи.

Статьей 29 Жилищного кодекса установлено, что гражданин (вместе с супругом и несовершеннолетними детьми) вправе иметь в данном населенном пункте только одну квартиру в доме государственного жилищного фонда, кроме случаев, когда каждый из супругов имел свою квартиру до вступления в брак.

В период действия вышеуказанных норм законодательства семья А.С. не принимала решение о приватизации квартиры. Установлено, что супруги А. совместно приобрели по договору купли-продажи от ... января 2017 года квартиру в городе Алматы. Дочерью истца – П.О. также приобретено право собственности на квартиру, расположенную в городе Алматы на основании договора купли-продажи от ... декабря 2017 года.

Впервые А.С. с вопросом о приватизации обратился 14 января 2021 года, то есть отношения между комиссией и А.С. возникли в период действия Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях» (далее – Закон), Правил приватизации жилищ из государственного жилищного фонда, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 2 июля 2013 года № 673 (далее – Правила приватизации).

В силу подпункта 1) пункта 10 статьи 13 Закона граждане Республики Казахстан не могут приватизировать жилище из государственного жилищного фонда, если они имеют иное жилище на праве собственности на территории Республики Казахстан, при этом наличие доли менее пятидесяти процентов в жилище не учитывается.

Аналогичные положения содержатся в пункте 11-1 Правил приватизации.

Жилищной комиссией правильно принято во внимание, что на момент обращения истца с требованием о приватизации квартиры у него и его супруги, а также дочери на праве собственности имелось недвижимое имущество в виде квартир.

Согласно статье 154 АПК решение суда признается законным, если оно вынесено с соблюдением всех требований закона и на основе закона. Решение признается обоснованным, если оно вынесено на основании всестороннего и объективного исследования в судебном заседании представленных суду доказательств.

**7.5. В силу пункта 2 статьи 83 Закона «О жилищных отношениях» члены семьи нанимателя ранее в приватизации не участвовали и такое право не утратили.**

*№6001-22-00-бан/872 от 25.08.2022 г.*

**Истцы:** М.Э., Г.А. в интересах Э.Т.

**Ответчики:** ГУ «Отдел жилищно-коммунального хозяйства города Талдыкорган», ГУ «Акима́т города Талдыкорган», ГУ «Аппарат Акима города Талдыкорган».

Предмет спора: о признании незаконным отказа в приватизации квартиры, о возложении обязанности устранить нарушения прав и законных интересов истцов.

**Пересмотр по кассационной жалобе истцов.**

**Фабула:** 25 ноября 2014 года между наймодателем - государственным учреждением «Отдел жилищно-коммунального хозяйства города Талдыкорган» и нанимателем Г.А. заключен договор найма жилища из государственного жилищного фонда, согласно которому Г.А. и членам ее семьи - детям М.Э., Э.Т. предоставлено жилье, состоящее из 2-х жилых комнат, площадью 55,2 кв.м. в городе Талдыкорган.

Г.А. с 28 декабря 2013 года принята на льготную очередь для получения жилья из государственного жилищного фонда как лицо, относящееся к социально уязвимым слоям населения, с постановкой на учет по категории «неполная семья».

В июне 2021 года Г.А. в интересах детей М.Э. и Э.Т. обратилась к ответчику - ГУ «Отдел ЖКХ жилищно-коммунального хозяйства города Талдыкорган» - за приватизацией указанного жилья в соответствии с нормами, предусмотренными статьей 13 Закона «О жилищных отношениях».

15 июля 2021 года по результатам рассмотрения ответчиком отказано в приватизации жилья ввиду наличия у Г.А. пятидесяти процентов доли от ранее приватизированного жилья из государственного жилищного фонда, расположенного в городе Алматы.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения

**Выводы:** Истец реализовал свое право на приватизацию жилища из государственного жилищного фонда, поэтому не вправе повторно претендовать на приватизацию жилья.

Лица, относящиеся к социально уязвимым слоям населения, не обладают особым статусом или льготами на повторную приватизацию жилья.

**Кассация:** судебные акты отменены, вынесено новое решение об удовлетворении иска.

**Выводы:** Заявление Г.А. жилищной комиссией не рассматривалось, отклонено единолично исполнителем, с нарушением срока рассмотрения заявки без учета приложенных к заявлению документов.

В силу требований пункта 2 статьи 83 Закона «О жилищных отношениях» члены семьи нанимателя (поднанимателя) пользуются наравне с нанимателем (поднанимателем) правами и несут обязанности, вытекающие

из договора найма (поднайма) жилища из государственного жилищного фонда.

Члены семьи Г.А. - ее дочери М.Э. и Э.Т. ранее в приватизации не участвовали и такое право не утратили. Материалами дела подтверждается, что совершеннолетняя М.Э. неоднократно пыталась подать заявку на приватизацию квартиры самостоятельно, но не смогла ввиду отсутствия технической возможности портала, предоставляющего такую возможность только основному нанимателю.

#### **7.6. Не был применен для правильного разрешения дела пункт 34 Правил.**

*№6001-21-00-бан/138 от 31.03.2022 г.*

**Истец:** И.С.

**Ответчик:** РГУ «Воинская часть 5518» Национальной гвардии МВД Республики Казахстан.

**Предмет спора:** о признании незаконным решения жилищной комиссии об отказе в назначении единовременной жилищной выплаты.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец 3 декабря 2017 года на основании пункта 12 Правил обратился с рапортом о признании нуждающимся в жилище и решением жилищной комиссии ВЧ 5518 от 11 декабря 2017 года И. признан нуждающимся в жилище с 8 декабря 2017 года и включен в список очередников на получение служебного жилья.

Решением жилищной комиссии ВЧ (далее – жилищная комиссия) от 30 июня 2021 года истцу отказано в назначении единовременной жилищной выплаты в связи с отсутствием сведений о дате признания И.С. нуждающимся в жилье и невозможностью составить расчет единовременных жилищных выплат (ввиду непредставления И.С. справок и рапортов с войсковых частей, в которых ранее проходил воинскую службу).

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты судов первой и апелляционной инстанций отменены с вынесением нового решения об удовлетворении иска.

**Выводы:** Суды ссылались на подпункт 2) пункта 2 и пункт 12 Правил обеспечения служебным жильем военнослужащих, исчисления размера, назначения, перерасчета, осуществления, прекращения, приостановления и возобновления жилищных выплат, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан № 49 от 12 февраля 2018 года, в то время как для правильного разрешения дела следовало применить пункт 34 Правил.

Суд первой инстанции посчитал верным решение жилищной комиссии, основанное на том, что для назначения жилищных выплат и определения

периода, с которого необходимо их выплачивать, необходим первоначальный рапорт.

Данный вывод был сделан на основании подпункта 2) пункта 2 Правил, согласно которому дата признания военнослужащего нуждающимся в жилище для назначения ему жилищных выплат – дата регистрации рапорта, с которой военнослужащий признается нуждающимся в жилище для назначения жилищных выплат, что определяется жилищной комиссией государственного учреждения на основе документов, представленных военнослужащим в соответствии с пунктом 12 настоящих Правил. Суд апелляционной инстанции подтвердил этот вывод.

Из норм Закона следует, что подача первоначального рапорта не является единственным и основополагающим основанием для определения даты начала периода нахождения в статусе нуждающегося в жилище для получения единовременных жилищных выплат. Первоначальный рапорт является основанием только в случае невозможности определения указанного дня – даты начала периода нахождения в статусе нуждающегося в жилище для получения единовременных жилищных выплат (п. 5 ст. 101-2 Закона, п.34 Правил).

В перечне документов, предоставляемых на основании пункта 34 Правил, имеется подпункт 8), где указываются иные документы, подтверждающие статус нуждающегося в жилище, при этом Правилами не определено наименование таких документов, однако установлено, что они должны содержать сведения, подтверждающие статус нуждающегося в жилище.

Не была дана оценка неисполнения жилищной комиссией требований пункта 34 Правил, которые дают возможность определения даты начала периода нахождения в статусе нуждающегося в жилище для получения единовременных жилищных выплат не на основании первоначального рапорта, а на основании документов, представленных истцом в объеме, требуемом вышеуказанным пунктом Правил.

Истцом приложены к административному иску справки с портала «электронного правительства» об отсутствии недвижимого имущества на всех членов семьи за весь период его службы, что также не принято во внимание судами.

Коллегией бесспорно установлено, что оспариваемое решение жилищной комиссии вынесено с нарушением вышеуказанных требований Правил, что привело к нарушению прав истца. Ввиду чего имелись основания для удовлетворения иска.

**7.7. К выслуге лет на воинской службе, дающей право на денежную компенсацию взамен безвозмездной приватизации служебного жилья, подлежит отнесению воинская служба только в интересах Республики Казахстан.**

*№6001-21-00-6ап/72 от 26.05.2022г. (аналогично рассмотрены дела №6001-21-00-6ап/136, №6001-21-00-6ап/826, №6001-22-00-6ап/73 от 07.06.2022 г.).*

**Истец:** Д.К.

**Ответчик:** РГУ «Войсковая часть 35411».

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене решения жилищной комиссии об отказе в выплате денежной компенсации за жилье, о возложении обязанности устранить допущенное нарушение путем выплаты денежной компенсации.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец с ноября 2006 года проходит воинскую службу в рядах Вооруженных Сил Республики Казахстан. Согласно договору найма жилища от 11 сентября 2017 года, ему предоставлено служебное жилище, расположенное в городе С.

19 июля 2021 года истец подал рапорт о выплате денежной компенсации в виде жилищных выплат взамен права приватизации служебного жилища. 31 июля 2021 года решением жилищной комиссии отказано в выплате денежной компенсации в связи с тем, что его выслуга составляет менее 20 лет, а выслуга за период службы в Республике Узбекистан аннулируется. С данным решением комиссии он не согласен.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты судов первой и апелляционной инстанций оставлены в силе.

**Выводы:** Местные суды, руководствуясь вышеуказанными нормами Закона, пришли к правильному выводу, что к выслуге лет на воинской службе, дающей право на денежную компенсацию взамен безвозмездной приватизации служебного жилья, подлежит отнесению воинская служба только в интересах Республики Казахстан.

Доводы истца о необходимости зачета в стаж воинской службы прохождения им службы в Республике Узбекистан правомерно не приняты во внимание в силу следующего.

Согласно Консультативному заключению Экономического Суда СНГ от 11 декабря 2002 г. №01-1/4-02 «По запросу Государственной Думы Российской Федерации о толковании статьи 3 Соглашения между государствами-участниками СНГ о социальных и правовых гарантиях военнослужащих, лиц, уволенных с военной службы, и членов их семей от 14 февраля 1992 года; статьи 1 и части первой статьи 2 Соглашения об

обеспечении жилыми помещениями военнослужащих, граждан, уволенных с военной службы, и членов их семей в государствах СНГ от 28 марта 1997 года» (далее - Консультативное заключение) правовой базой данного Соглашения являются законы и другие нормативные акты бывшего Союза ССР, закрепляющие определенный уровень прав и льгот за военнослужащими, лицами, уволенными с военной службы, и членами их семей.

В соответствии со статьей 3 Соглашения государства-участники Содружества обеспечивают жилыми помещениями военнослужащих, членов их семей, не имеющих жилья или нуждающихся в улучшении жилищных условий, в соответствии с законодательством страны пребывания.

То есть вопрос о жилищном обеспечении передан на усмотрение национального законодательства.

В указанном документе установлен круг субъектов, на которых распространяются положения Соглашения. Термин «иностранные граждане» распространяется на бывших военнослужащих, состоявших на военной службе в Вооруженных Силах бывшего Союза ССР и автоматически получивших гражданство союзной республики, на территории которой они ранее проживали, либо лица, состоявшие на военной службе в Объединенных Вооруженных Силах Содружества и также получившие гражданство другого государства.

В рассматриваемом случае в отношении истца термин «иностранные граждане» не применим, поскольку он не относится к военнослужащим, ранее состоявшим на военной службе в Вооруженных Силах и других воинских формированиях бывшего Союза ССР, в Объединенных Вооруженных силах Содружества.

Приведение Консультативного заключения вызвано необходимостью толкования межгосударственных Соглашений, касающихся вопросов правовых гарантий в части жилищного обеспечения военнослужащих стран СНГ.

Соглашение стран СНГ от 15 мая 1992 года о порядке пенсионного обеспечения военнослужащих и их семей и государственного страхования военнослужащих государств-участников Содружества Независимых Государств и постановление Правительства РК от 24 февраля 2014 года №129 «Об утверждении Правил исчисления выслуги лет военнослужащим, сотрудникам специальных государственных и правоохранительных органов, государственной фельдъегерской службы, а также лицам, права которых иметь воинские или специальные звания, классные чины и носить форменную одежду упразднены с 1 января 2012 года» (с изменениями от 16 января 2018 года) не применимы к спорным правоотношениям, поскольку определяют порядок исчисления выслуги лет исключительно для назначения пенсионных выплат военнослужащим.

Доводы автора жалобы о незаконности действий жилищной комиссии по аннулированию выслуги лет истца в период службы в Республике Узбекистан при наличии решения комиссии по подсчету выслуги лет от 1 января 2021 года несостоятельны, так как комиссией производится подсчет выслуги лет для целей исчисления пенсии, должностного оклада, расчета продолжительности отпуска согласно Приказу Министра обороны Республики Казахстан от 17 января 2019 года №27 «Об утверждении Инструкции по организации исчисления выслуги лет военнослужащим Вооруженных Сил Республики Казахстан и о внесении изменений в приказ Министра обороны Республики Казахстан от 20 мая 2014 года №218 «Об утверждении Инструкции по назначению и осуществлению пенсионных выплат военнослужащим».

В свою очередь жилищная комиссия в соответствии с Правилами деятельности жилищных комиссий Вооруженных Сил Республики Казахстан, утвержденными приказом Министра обороны Республики Казахстан от 2 августа 2017 года №405, при решении вопроса о выплате денежной компенсации взамен безвозмездной приватизации жилья обязана проверить соответствие выслуги лет военнослужащего требованиям статьи 101-2 Закона «О жилищных отношениях».

Пунктом 4 статьи 101-2 Закона «О жилищных отношениях» предусмотрено, что военнослужащие, состоявшие на воинской службе десять и более лет в календарном исчислении на 1 января 2013 года, имеют право приватизировать служебное жилище безвозмездно после двадцати лет воинской службы в календарном исчислении.

В случаях, когда служебное жилище не подлежит приватизации, в том числе вследствие его нахождения на территории военных городков, пограничных отделений и иных закрытых объектов, право безвозмездной приватизации компенсируется денежной компенсацией в виде жилищных выплат в соответствии с Правилами.

Из содержания вышеуказанной нормы следует, что право на получение денежной компенсации взамен безвозмездной приватизации служебного жилища военнослужащий имеет при наличии совокупности следующих условий:

1) на 1 января 2013 года его нахождение на воинской службе должно составлять десять и более лет в календарном исчислении;

2) на момент обращения с рапортом о приватизации его нахождение на воинской службе должно составлять более 20 лет.

**7.8.** 21.06.2022ж. №6001-21-00-6ап/302 (ұқсас қаралған істер №№6001-21-00-6ап/136, №6001-21-00-6ап/826).

**Талап қоюшы:** Е. Х.

**Жауапкер:** «Қазақстан Республикасының Ұлттық қауіпсіздік комитетінің Шекара қызметінің Түркістан облысы бойынша Департаменті» республикалық ММ.

**Талаптың мәні:** әскери қызметші мәртебесін жоғалтуына байланысты ағымдағы тұрғын үй төлемдерін төлеуден бас тарту туралы іс-әрекеттерді заңсыз деп тану, жауапкерді тұрғын үй төлемдерін төлеуді міндеттеу туралы талап қоюы бойынша.

**Талапкердің кассациялық шағымы бойынша қайта қарау.**

**Істің мәні:** Талап қоюшы 2015-2018 жылдар аралығында келісім-шарт негізінде Департаменттің Сарыағаш аудандық басқармасында әскери қызмет атқарған.

2015 жылғы 20 наурызда талап қоюшы тұрғын үйге мұқтаждар есебіне алу туралы баянатпен жүгініп, әскери бөлімнің тұрғын үй бөлу бойынша комиссия отырысының 2015 жылғы 11 сәуірдегі хаттамасымен, Е.Х. отбасы мүшелерімен бірге тұрғынжайға мұқтаж деп танылып, кезекке қойылған.

2018 жылдың 5 ақпандағы бұйрығының негізінде талап қоюшы келісім-шарт мерзімінің аяқталуына байланысты әскери қызметтен босатылған.

2021 жылғы 12 шілдесінде талап қоюшы Департаментке өтініш білдіріп, 2015 жылғы 11 сәуір мен 2018 жылғы 5 ақпан аралығындағы кезеңге ағымдағы тұрғын үй төлемдерін төлеп беруді сұраған.

Департамент 2015 жылғы 15 шілдесінде талап қоюшының әскери қызметші мәртебесінен айырылуына байланысты тұрғын үй төлемдерін төлеу туралы бұйрық шығарудан бас тартқан.

**Сот актілері:**

**1-ші саты:** Сот шешімімен талап қоюы ішінара қанағаттандырылған. Департаменттің әскери қызметші мәртебесінен айырылуына байланысты бұйрық шығарудан бас тарту бойынша 2021 жылғы 15 шілдедегі хатымен расталған әрекеттері заңсыз деп танылған. Талап қоюшының қалған бөлігі қанағаттандырусыз қалдырылған.

**Апелляция:** сот шешімі өзгеріссіз қалдырылған

**Кассация:** сот актілері күшінде қалдырылған

**Тұжырым:** 2018 жылғы 1 қаңтардан бастап қолданысқа енгізілген «Тұрғын үй қатынастары туралы» Заңның (бұдан әрі - Заң) 101-2-бабының 5-тармағына сәйкес, тұрғынжайға мұқтаж деп танылған, бірақ 2018 жылғы 1 қаңтарға дейінгі мерзімде қамтамасыз етілмеген әскери қызметшілер әскери қызметтен шығарылған кезде (теріс себептермен қызметтен шығару жағдайларын қоспағанда) арнаулы мемлекеттік органдарда, Қарулы Күштерде, басқа да әскерлер мен әскери құралымдарда олар тұрғынжайға мұқтаж деп танылған күннен бастап қызметтің барлық кезеңіне бұрын жүзеге асырылған тұрғын үй төлемдерінің сомасы шегеріле отырып, тұрғын үй төлемдерін алады.

2018 жылғы 1 қаңтарға дейін жабық және оқшауланған әскери қалашықтардың, шекара заставаларының және өзге де жабық объектілердің

аумағындағы және (немесе) жатақханадағы қызметтік тұрғынжайда тұрған әскери қызметшілерге әскери қызметтен шығарылған кезде (теріс себептермен қызметтен шығару жағдайларын қоспағанда) тұрғын үй төлемдері көрсетілген тұрғынжайда тұрған барлық кезеңге осы тарауға сәйкес айқындалған тұрғын үй төлемдері мөлшерінің елу пайызы мөлшерінде жүзеге асырылады.

Жергілікті соттар жауапкердің 2021 жылғы 15 шілдедегі хатында көрсетілген бас тарту негізі Заң талаптарына қайшы келеді деген дұрыс қорытындыға келді. Атап айтқанда, азаматтың әскери қызметші мәртебесін жоғалту фактісі ағымдағы тұрғын үй төлемдерін жүзеге асырудан бас тартуға негіз бола алмайды. Тұрғын үй төлемдері әскери қызметтен босатылған кезеңде де, одан кейін де берілуі мүмкін.

Сот актісінің аталған бөлігіне тараптармен шағым жасалмаған.

Қазақстан Республикасының Азаматтық кодексінің (бұдан әрі - АҚ) 178-бабының 1-тармағына сәйкес талап қоюдың жалпы мерзімі үш жыл болып белгіленеді.

Талап қою мерзімін сот шешім шығарғанға дейін дауда тарап жасаған мәлімдеме бойынша ғана сот қолданады.

Талап қойылғанға дейін талап қою мерзімінің өтуі соттың талап қоюдан бас тарту туралы шешім шығаруына негіз болып табылады (АҚ 179-бабының 2,3-тармақтары).

Талап қою мерзімін қолдану туралы өтініш жауапкермен 2021 жылғы 17 мамырда берілген.

Соттар жауапкердің талап қоюшыға ағымдағы тұрғын үй төлемдерін жүргізу міндетін жүктеу бөлігінде талап қоюын қанағаттандырудан бас тарта отырып, АҚ-нің 178-бабының 1-бөлігін басшылыққа ала отырып, 2018 жылғы 5 ақпаннан бастап есептелетін үш жылдық талап қою мерзімін тұрғын үй төлемдерін алу құқығы туындағаннан бастап (запасқа шығарылған сәттен) сотқа талап қою берілгенге дейін қолданды, яғни 2021 жылдың 28 тамызында.

Жергілікті соттардың көрсетілген тұжырымдарымен келісе отырып, алқа мынаны атап өтеді.

Әскери қызметшілерге тұрғын үй төлемдерін жүзеге асыруды көздейтін Заңның ережелері 2018 жылғы 1 қаңтардан бастап қолданылады және бұрын туындаған құқықтық қатынастарға қолданылмайды.

Осыған байланысты 2015 жылғы 11 сәуір мен 2018 жылғы 1 қаңтар аралығындағы кезеңде талап қоюшы тұрғын үй төлемдерін талап етуге құқығы жоқ.

2018 жылғы 1 қаңтардан 5 ақпанға дейінгі кезеңге ағымдағы тұрғын үй төлемін есептеу үшін талап қою мерзімі аяқталды, бұл талап қоюшының кассациялық шағымын қанағаттандыру мүмкіндігін жоққа шығарады.

**7. 9. Право на получение жилищных выплат в силу требований статьи 101-4 Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях», истцом не утрачено.**

*№6001-22-00-бан/852 (2) от 13.12.2022 года*

**Истец:** Ш.А.

**Ответчик:** РГУ «Пограничная служба Комитета национальной безопасности Республики Казахстан» (далее – Пограничная служба).

**Предмет спора:** о признании незаконным решения жилищной комиссии об отказе в возобновлении текущих жилищных выплат.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** На основании рапорта от 12 сентября 2019 года протокольным решением жилищной комиссии Акмолинского регионального гарнизона от 30 сентября 2019 года истец признан нуждающимся в жилье.

В период с 3 сентября 2019 года по 14 июня 2021 года Ш.А. проходил обучение в Национальном университете обороны.

17 июня 2021 года в рамках ипотечной программы «Баспана хит» истец приобрел двухкомнатную квартиру, находящуюся в городе Астане, оформив договор банковского займа сроком на 180 месяцев с установлением ежемесячного платежа.

30 ноября 2021 года истец обратился в жилищную комиссию с рапортом о возобновлении ему текущих жилищных выплат.

Оспариваемым решением истцу отказано в возобновлении выплат по причине приобретения им вышеуказанной квартиры.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция** - Военный суд Акмолинского гарнизона: иск удовлетворен.

**Апелляция** - Судебная коллегия по гражданским делам Военного суда Республики Казахстан: решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Согласно «Правилам обеспечения служебным жилищем военнослужащих, исчисления размера, назначения, перерасчета, осуществления, прекращения, приостановления и возобновления жилищных выплат» при перемещении военнослужащего назначенные текущие жилищные выплаты приостанавливаются со дня издания приказа первого руководителя государственного учреждения и возобновляются государственным учреждением, куда военнослужащий прибыл для дальнейшего прохождения воинской службы при условии назначения ему данных выплат в установленном порядке.

После учебы в Национальном университете обороны истец прибыл в Пограничную службу для дальнейшего прохождения воинской службы. Ввиду приобретения истцом квартиры посредством ипотечного жилищного займа право на получение жилищных выплат в силу требований статьи 101-4 Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях» им не утрачено.

**7.10. Из пункта 1 статьи 16 Гражданского кодекса Республики Казахстан следует, что именно фактическое проживание, а не регистрация является основополагающим фактом при выяснении места жительства**

*№6001-22-00-6ап/92 от 7.06.2022 года*

**Истец:** К.А.

**Ответчики:** ГУ «Управление жилья и жилищной инспекции города Нур-Султан» руководитель Управления С.А.

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене письменного отказа должностного лица в постановке на очередь.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Истец, начиная с июля 2017 года, проживает и работает в городе Нур-Султане. За указанный период времени он работал в организациях и предприятиях в городе Нур-Султане, которые указаны в его трудовой книжке.

Последнюю должность истец занимает с 21 января 2021 года.

23 августа 2021 года истец обратился в акимат с заявлением о постановке на учет нуждающихся в получении жилья из государственного жилищного фонда по категории «работник бюджетной организации». Далее им получен мотивированный отказ в связи с отсутствием факта проживания в городах республиканского значения не менее трех лет.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** Решение и постановление оставлены в силе.

**Выводы:** Истец только с января 2021 года имеет постоянную регистрацию в столице, в то время как пунктом 1 статьи 67 Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях» предусмотрено, что для постановки на учет граждан Республики Казахстан в городах республиканского значения, столице требуется постоянное проживание не менее трех лет.

В соответствии с пунктом 1 статьи 16 ГК РК местом жительства признается тот населенный пункт, где гражданин постоянно или преимущественно проживает. Из данной нормы следует, что именно фактическое проживание, а не регистрация является основополагающим фактом при выяснении места жительства.

Установлено, что истец с 7 августа 2018 года по настоящее время имеет постоянное место работы в организациях, расположенных в городе Нур-Султане. Это также подтверждено выпиской с пенсионного счета истца, который получал ежемесячные пенсионные отчисления из указанных в трудовой книжке организаций, что подтверждает постоянное проживание истца в городе Нур-Султане.

Судебная коллегия согласна с выводом суда апелляционной инстанции о том, что указанные обстоятельства административным органом не выяснены при рассмотрении его обращения, следовательно, имело место формальное рассмотрение вопроса о постановке на учет нуждающихся в получении жилья, не соответствующее принципам административной процедуры, установленным в статьях 10 и 14 АПК.

**7.11. Спор разрешен в соответствии с требованиями статьи 68 Закона «О жилищных отношениях».**

*№6001-21-00-бан/82 от 27.01.2022 года*

**Истец:** М.Б.

**Ответчик:** ГУ «Управление жилья и жилищной инспекции города Нур-Султана».

**Предмет спора:** о признании незаконным приказа.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** 28 июня 2010 года М.Б. обратилась с заявлением в Управление жилья о постановке на учет нуждающихся в жилье из государственного жилищного фонда как инвалид третьей группы и «оралман».

28 июня 2010 года М.Б. поставлен на учет нуждающихся в получении жилья из государственного жилищного фонда по категории «оралманы».

15 декабря 2016 года М.Б. обратилась с заявлением в Управление жилья об обновлении пакета документов, с приложением справки об инвалидности второй группы, так как согласно справке, об инвалидности она является инвалидом второй группы без срока переосвидетельствования.

24 ноября 2020 года приказом Управления жилья М.Б. была снята с учета, ввиду того, что она является гражданкой Республики Казахстан и утратила статус «Оралман».

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты судов первой и апелляционной инстанций оставлены в силе.

**Выводы:** В соответствии со статьей 68 Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях» (далее – Закон) к социально уязвимым слоям населения относятся инвалиды 1 и 2 групп и кандасы.

Основания снятия с учета граждан, нуждающихся в жилище из государственного жилищного фонда или жилище, арендованном местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, предусмотрены статьей 73 Закона.

Достоверно установлено, что М.Б. является инвалидом второй группы без срока переосвидетельствования и относится к социально уязвимым слоям населения. При этом основания, предусмотренные статьей 73 Закона для

снятия истца с учета граждан, нуждающихся в жилище из государственного жилищного фонда, отсутствуют.

Более того, М.Б. первоначально при обращении к ответчику с заявлением о постановке на учет «нуждающихся» в получении жилья указывала об инвалидности. Также 15 декабря 2016 года М.Б. обратилась в Управление жилья об обновлении пакета документов, приложив справку об инвалидности второй группы.

М.Б. вправе требовать своего восстановления в очереди нуждающихся в получении жилья из коммунального жилищного фонда по категории «инвалид».

Доводы ответчика о том, что М.Б. отдельно оформленное заявление об изменении категории с «Оралманы» на «Инвалиды» не подано, не могут являться основанием для лишения истца права на получение жилья и снятия с очереди нуждающихся.

### **7.12. На истца распространяется действие пункта 3 статьи 101 Закона о жилищных отношениях.**

*№6001-22-00-6ап/1102 от 22.11.2022г. (аналогично рассмотрено дело №6001-22-00-6ап/934 от 17.11.2022г.)*

**Истец:** О.Ж.

**Ответчики:** аким города Актобе, ГУ «Отдел жилищных отношений города Актобе», ГУ «Управление энергетики и жилищно-коммунального хозяйства Актюбинской области».

**Заинтересованное лицо:** ГУ «Департамент Агентства Республики Казахстан по делам государственной службы по Актюбинской области» (Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконным действия, об отмене решения жилищной комиссии, о возложении обязанности устранить допущенные нарушения.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** На основании постановления акима города Актобе от 17 июля 2015 года между акиматом города Актобе (далее – акимат) и Департаментом заключен договор найма жилища (спорное жилье) из государственного жилищного фонда (от 17 июля 2015 года). Договор заключен на срок с 17 июля 2015 года до 17 июля 2016 года. Срок договора неоднократно продлевался, последний раз продлен до 10 января 2022 года.

17 июля 2015 года между Департаментом и О.Ж. заключен договор найма (поднайма) спорного жилья.

Истец является сотрудником Департамента, имеет стаж более 10 лет, состоит на учете граждан, нуждающихся в жилье из государственного жилищного фонда с октября 2012 года по категории «государственные служащие, работники бюджетных организаций, военнослужащие, кандидаты в космонавты, космонавты, сотрудники специальных государственных

органов и лица, занимающие государственные выборные должности» под номером 3....

22 сентября О.Ж. обратился в акимат с заявлением о безвозмездной приватизации спорного жилья как лицо, имеющее стаж государственной службы более 10 лет и пострадавшее вследствие экологического бедствия в Приаралье.

Решением жилищной комиссии при акимате от 30 сентября 2021 года в удовлетворении заявления О.Ж. отказано.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

Местные суды, отказывая в иске, исходили из того, что спорное жилье принадлежит коммунальному жилищному фонду и не является собственностью Департамента, на его балансе не находится, в силу чего оно не является служебным жилищем или жилищем, приравненным к служебному.

**Кассация:** судебные акты отменены, вынесено новое решение об удовлетворении иска.

**Выводы:** Сторонами не оспаривается, что О.Ж. имеет стаж государственной службы более 10 лет и является лицом, пострадавшим вследствие экологического бедствия в Приаралье.

В статье 2 Закона Республики Казахстан «О жилищных отношениях» (далее - Закон) даны следующие понятия:

ведомственный жилищный фонд – служебные жилища, находящиеся на балансе государственных учреждений, предназначенные для предоставления государственным служащим, назначаемым на должность в порядке ротации, по решению жилищной комиссии для проживания на период исполнения должностных обязанностей без права дальнейшей приватизации;

служебное жилище – жилище с особым правовым режимом, предоставляемое из жилищного фонда государственного учреждения и предназначенное для заселения гражданами Республики Казахстан на период выполнения ими обязанностей, связанных с характером их трудовых отношений, в том числе при осуществлении ротации государственных служащих, а также участвующими в активных мерах содействия занятости в соответствии с законодательством Республики Казахстан о занятости населения;

жилищный фонд государственного учреждения – жилища, находящиеся в ведении государственных учреждений, за исключением специального государственного учреждения по предоставлению жилищ в пользование;

государственный жилищный фонд – жилища, принадлежащие коммунальному жилищному фонду, жилищному фонду государственных

предприятий либо жилищному фонду государственных учреждений и входящие в состав республиканского или коммунального имущества;

приватизация жилища – приобретение гражданами в собственность занимаемых ими жилищ из государственного жилищного фонда, осуществляемое в соответствии с настоящим Законом.

Согласно пункту 15 НП ВС от 18 июля 1997 года № 9 «О судебной практике применения законодательства о приватизации гражданами жилых помещений из государственного жилищного фонда» правовой режим жилища, приравненного к служебному, отличается от правового режима служебного жилища, которое предоставляется из коммунального жилищного фонда государственным служащим, работникам бюджетных организаций, военнослужащим, кандидатам в космонавты, космонавтам, сотрудникам специальных государственных органов и лицам, занимающим государственные выборные должности, или из жилищного фонда государственного предприятия работникам данного государственного предприятия. Поэтому при рассмотрении споров, вытекающих из приватизации служебных жилых помещений, судам надлежит выяснить правовой статус жилища.

При этом необходимо учесть, что наниматели жилища, приравненного к служебному, вправе приватизировать занимаемые ими помещения при определенных условиях с согласия собственника (статья 101 Закона и пункты 3, 4, 5 Правил приватизации жилищ из государственного жилищного фонда, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 2 июля 2013 года № 673).

Согласно пункту 4 статьи 74 Закона Республики Казахстан от 1 марта 2011 года «О государственном имуществе» нанимателями (арендаторами) государственного имущества выступают физические лица и негосударственные юридические лица, если иное не предусмотрено законами Республики Казахстан.

Во-первых, из распоряжения акимата о предоставлении жилища в аренду Департаменту, а также договора между ними не усматривается, что Департамент должен оплачивать арендную плату акимату. Это обстоятельство свидетельствует о том, что такой переход жилища между государственными структурами является неправомерным.

Во-вторых, Закон предусматривает возможность аренды местным исполнительным органом жилища, но только из частного жилищного фонда. Каких-либо правил, регулирующих передачу в аренду жилья от одной государственной структуры в другую, Закон не установил.

Таким образом, жилищное законодательство не предусматривает:

а) возможность получения Департаментом жилища в аренду от местного исполнительного органа (акимата). При этом Департамент не входит в число местных органов власти, а является территориальным подразделением центрального государственного органа;

б) возможность местного исполнительного органа (акимата) передавать жилище в аренду Департаменту (территориальному подразделению центрального государственного органа, не входящему в состав исполнительной ветви власти).

Представители ответчика и заинтересованных лиц не представили суду кассационной инстанции доводы об обратном.

Согласно смыслу абзаца второго подпункта 4) пункта 1 статьи 67 Закона предоставляемые государственным служащим, к каковым относится истец, жилища, кроме жилищ, арендованных местным исполнительным органом в частном жилищном фонде, приравниваются к служебным.

Учитывая, что официальными документами не установлен статус оспариваемого истцом жилища, судебная коллегия считает, что предоставленное истцу жилище относится к категории жилища, приравненного к служебному.

Соответственно, согласно пункту 5 статьи 13 Закона на истца распространяется действие пункта 3 статьи 101 Закона в той части, что государственные служащие могут приватизировать занимаемые ими жилища, приравненные к служебным, по остаточной стоимости, если они проработали на государственной службе, государственном предприятии или в бюджетных организациях (включая срок пребывания на государственной выборной должности) не менее десяти лет (в совокупности).

В силу подпункта б) пункта 8 статьи 13 Закона право на безвозмездное получение в собственность занимаемых жилищ из государственного жилищного фонда имеют граждане Республики Казахстан, пострадавшие вследствие экологического бедствия в Приаралье.

Судебная коллегия посчитала, что обстоятельства дела судами первой или апелляционной инстанций установлены полно и правильно, но ими допущена ошибка в применении норм материального права.

## 8. ЗЕМЕЛЬНЫЕ СПОРЫ

**8.1. Нормы части 8 статьи 136 АППК явились основанием возврата иска. Изменено основание возврата иска.**

*№ 6001-21-00-бан/113 от 8.02.2022 г.*

**Истец:** С.А.

**Ответчик:** Коллегиальный орган земельной комиссии городского акимата города Актобе.

**Предмет спора:** о признании недействительным заключения земельной комиссии.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Заключение городской комиссии по регулированию земельных отношений и предоставлению права на земельный участок от 28 июля 2016 года в удовлетворении ходатайства С.А. о продлении срока аренды земельного участка отказано.

Истец, не соглашаясь с отказом городской комиссии, обратилась с настоящим иском в суд.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе (возвращено по п.8 ст.136 АППК)

**Выводы:** В соответствии с частью 1 статьи 136 АППК иски об оспаривании подаются в суд в течение месяца со дня вручения решения органа, рассматривающего жалобу по результатам рассмотрения жалобы.

В случае если законом не предусмотрен досудебный порядок или отсутствует орган, рассматривающий жалобу, иск подается в течение одного месяца со дня вручения административного акта или с момента доведения до сведения в порядке, установленном настоящим Кодексом и законодательством Республики Казахстан.

Достоверно установлено, что обжалуемое истцом решение земельной комиссии об отказе в предоставлении земельного участка состоялось 28 июля 2016 года.

О данном решении истцу стало известно в декабре 2016 года, что ею не оспаривалось. Однако С.А. обратилась с настоящим иском в суд по истечении месячного срока на его предъявление, что является ее процессуальным упущением.

Согласно части 8 статьи 136 АППК пропуск срока на подачу иска в суд без уважительной причины, а также невозможность восстановления пропущенного срока обращения в суд являются основанием для возвращения иска.

## **8.2. Государственными органами допущено нарушение принципов административных процедур.**

*№ 6001-22-00-6ап/38 от 7.04.2022 г.*

**Истец:** С.М.

**Ответчики:** Аким города Уральск, ГУ «Отдел земельных отношений города Уральска», ГУ «Отдел архитектуры и градостроительства города Уральска».

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене постановления акима города Уральска от 30 апреля 2021 года об отказе в изменении целевого назначения земельного участка.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** По договору купли-продажи от ... февраля 1992 года С.Р. приобрел у Уральского подхоза Облисполкома домовладение.

После смерти С.Р. истцу С.М. (супруга) выдано свидетельство о праве на наследство по закону от ... октября 2020 года на право обращения в уполномоченные органы по вопросу государственной регистрации постановления акимата города Уральска от 22 февраля 2007 года на вышеуказанный объект недвижимости (дом). Постановление зарегистрировано в 2020 году.

После оформления документов на недвижимое имущество выдано новое свидетельство о праве на наследство от ... января 2021 года, которым предоставлено право обращения в уполномоченные органы по вопросу изменения целевого назначения земельного участка, так как зарегистрированное недвижимое имущество согласно договору купли-продажи 1992 года и его технических характеристик значится как – жилое кирпичное строение.

Согласно идентификационному документу на земельный участок с кадастровым номером, целевое назначение - для ведения садоводства, площадь земельного участка – 0,0818га.

Из идентификационного документа усматривается, что земельный участок граничит с другим домовладением, с улицей Е., рекой Чаган и землями города.

Основанием вынесения постановления об отказе в изменении целевого назначения послужило отрицательное решение земельной комиссии и заключение ГУ «Отдел архитектуры и градостроительства города Уральска» на основании пункта 3-2 статьи 97 Земельного кодекса.

Установлено, что при обращении истца С.М. в местный исполнительный орган, постановлением акима города Уральска от 2021 года было отказано в изменении целевого назначения земельного участка.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

Согласно Генеральному плану города Уральска (далее – Генеральный план), утверждённому постановлением Правительства Республики Казахстан

№1362 от 19 декабря 2014 года, вышеуказанный земельный участок находится в границах дачных участков Ж-4 (жилая зона).

Суд первой инстанции свои выводы обосновал тем, что земельный участок не относится к категории земель сельскохозяйственного назначения, а относится к землям населенных пунктов, которые в статье 107 Кодекса разделены на функциональные зоны: жилищная, социальная, коммерческая и иная.

**Апелляция:** решение отменено с вынесением нового решения об отказе в иске.

**Кассация:** постановление отменено, решение первой инстанции оставлено в силе.

**Выводы:** Суд апелляционной инстанции мотивировал тем, что в силу статьи 2 ЗК для изменения целевого назначения земельного участка необходим процесс перевода земель из одной категории в другую, но по данному спору категория земель, в пределах которых располагается участок истца, в иную категорию земель не переводился.

Согласно Генеральному плану испрашиваемый истцом земельный участок граничит с дачными участками (Ж4). Указанные обстоятельства, по мнению суда апелляционной инстанции, свидетельствуют о том, что ответчиками законные интересы истца нарушены не были.

В нарушение статьи 5 АПК административными органами в лице ответчиков административные процедуры при вынесении оспариваемого постановления не соблюдены, что является грубым нарушением действующего законодательства.

Государственными органами не указаны конкретные основания и мотивы отказа истцу в изменении целевого назначения испрашиваемого земельного участка, то есть оспариваемое постановление не мотивировано, тем самым нарушена процедура регулирования публично-правовых отношений между административным органом (государственным органом) и лицом, в отношении которого реализуются установленные законом публичные функции этого административного органа, что привело к настоящей судебной тяжбе и нарушению законных прав истца.

Установлено в суде кассационной инстанции, что административный орган в лице ГУ «Отдел архитектуры и градостроительства города Уральска», выдавший заключение по обращению истца, что впоследствии привело к вынесению акимом города Уральска оспариваемого постановления, не обжаловал в апелляционную судебную коллегия вынесенное в его адрес частное определение суда первой инстанции от 9 сентября 2021 года, что свидетельствует о доказанности допущенных указанным государственным органом нарушений в сфере земельного законодательства.

Судебная коллегия приходит к мнению, что административными органами нарушена процедура рассмотрения по существу обращения истца,

что привело к вынесению оспариваемого истцом постановления акима города Уральска.

### **8.3. Формальное рассмотрение обращения истца без проведения процедуры заслушивания.**

*№6001-22-00-бан/794 от 16.08.2022 г.*

**Истец:** К.И.

**Ответчик:** Аким района Алтай.

**Предмет спора:** о возложении обязанности внести изменения в постановление от 23 сентября 2021 года.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца на решение и постановление апелляционной инстанции.**

**Фабула:** Истец является собственником земельных участков, расположенных в районе базы отдыха «Э.» поселка Новая Бухтарма, района Алтай ВКО. Смежным владельцем двух земельных участков является Д.А.

25 июня 2021 года истец обратился к акиму района Алтай с заявлением об установлении публичного сервитута для возможности беспрепятственного прохода и проезда к близлежащим земельным участкам и доступа к побережью, с возможностью установления публичного сервитута через земельный участок, принадлежащий Д.А. Истцом также заявлено об отложении принятия решения по предоставлению Д.А. земельных участков в аренду.

3 августа 2021 года постановлением исполняющего обязанности акима района Алтай установлено право ограниченного целевого пользования без изъятия земельных участков у собственников на безвозмездной основе для обеспечения свободного доступа к прибрежной полосе согласно приложению к постановлению.

В период с 7 по 9 сентября 2021 года ГУ «Управление по контролю за использованием и охраной земель Восточно-Казахстанской области» на основании обращения истца от 20 августа 2021 года проведена проверка в ГУ «Аппарат акима района Алтай», согласно акту о результатах проверки от 9 сентября 2021 года установлено нарушение требований статьи 48 Земельного кодекса Республики Казахстан (далее – ЗК) при предоставлении права временного возмездного землепользования на земельный участок для размещения автостоянки Д.А.

Постановлением исполняющего обязанности акима района Алтай от 21 сентября 2021 года в постановление от 4 августа 2021 года внесено изменение - пункт 2 после слов «прибрежной полосе...» дополнен словом «(проход)», в приложении изменены площади публичных сервитутов, в том числе по земельному участку, принадлежащему истцу.

Истец мотивировал несогласие с внесенными изменениями тем, что трасса, по которой ответчик предоставил доступ, не требует установления

сервитута по принадлежащему ему земельному участку, в связи с чем он подлежит исключению из приложения.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск оставлен без удовлетворения.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции оставлено без изменения.

**Выводы:** Публичный сервитут может быть прекращен в случае отсутствия общественных нужд, для которых он был установлен, путем принятия решения местного исполнительного органа об отмене сервитута.

Земельные участки, на которые установлен публичный сервитут, примыкают к береговой линии Бухтарминского водохранилища, в связи с чем обеспечивают доступ отдыхающих к прибрежной полосе.

«Свободный доступ к прибрежной полосе» обеспечивается путем установления именно «прохода» через земельные участки, указанные в оспариваемом постановлении от 4 августа 2021 года, в соответствии с понятием «сервитут», данного в подпункте 38) статьи 12 Земельного кодекса, – «устанавливается для прохода, проезда..., и иных нужд».

Истец желает установить частный сервитут через земельный участок Д.А. Подобный спор подлежит разрешению между собственниками земельных участков Д.А. и К.И. путем установления частного сервитута и только в случае, если истец докажет, что предоставление этого права является единственным способом обеспечения его основных потребностей как собственника недвижимого имущества.

Оспариваемое истцом постановление на момент рассмотрения апелляционной жалобы ответчиком отменено по заявлению Д.А.

**Кассация:** решение суда и постановление апелляционной инстанции отменены, вынесено новое решение об удовлетворении иска.

**Выводы:** Обращение истца рассмотрено формально без проведения процедуры заслушивания, извещения всех участников административной процедуры, тогда как их право на участие в обсуждении предварительного решения гарантировано частью 1 статьи 73 АПК.

Ответчиком не приняты меры для всестороннего, полного и объективного исследования фактических обстоятельств, имеющих значение для правильного рассмотрения административного дела.

Административным органом не выяснялось, имелись ли необходимость и основания для установления публичного сервитута, не составлен ли план земельного участка с отображением границы сферы действия сервитута.

Нарушения не были выявлены и не устранены при рассмотрении его жалобы вышестоящей инстанцией и при рассмотрении настоящего иска в суде.

Частью 3 статьи 159 АПК установлено, что суд вправе по требованию истца признать незаконным обременяющий административный акт, если он уже отменен или его действие утратило силу иным способом, в том числе в какой-либо его части.

Оспариваемое постановление было отменено ответчиком по заявлению заинтересованного лица Д.А., однако судами ошибочно заключено об отсутствии оснований для признания оспариваемого административного акта незаконным.

**8.4. Постановление акимом вынесено без учета факта регистрации за истцом права собственности на недвижимое имущество (пункт 1 статьи 52 ЗК).**

*№6001-22-00-6ап/104 от 26.05.2022 г.*

**Истец:** Ж.Т.

**Ответчик:** аким города Семей.

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене постановления от 14 июня 2021 года, и понуждении вынести постановление о предоставлении в собственность земельного участка.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** На основании решения Семипалатинского городского суда от 16 августа 2002 года Ж.Т. принадлежит на праве собственности овощной магазин, расположенный в городе Семей, который зарегистрирован 4 сентября 2002 года.

С момента возникновения права собственности на недвижимое имущество истцом права на земельный участок для целей его размещения и обслуживания не были оформлены.

27 мая 2021 года истец обратилась в ГУ «Аппарат акима г.Семей» с письменным заявлением о предоставлении ей в собственность земельного участка для обслуживания магазина, в предоставлении которого постановлением акима от 14 июня 2021 года было отказано со ссылкой на отсутствие на участке здания магазина.

Не согласившись с постановлением, истец обратилась в суд.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

Местные суды пришли к выводу о законности обжалуемого постановления, так как на испрашиваемом земельном участке отсутствует здание магазина (ввиду его сноса) и срок аренды земельного участка истек 10 июня 2004 года. На основании договора от 13 сентября 2017 года часть испрашиваемого истцом участка предоставлена в аренду сроком на 5 лет Ж.Ж., право землепользования, которого не оспорено. Указанное обстоятельство подтверждается актом полевого обследования от 25 августа 2021 года, выполненного по инициативе суда.

**Кассация:** судебные акты отменены с вынесением нового решения о частичном удовлетворении иска.

Признано незаконным и отменено постановление акима города Семей от 14 июня 2021 года об отказе в предоставлении истцу земельного участка под размещение и обслуживание здания магазина.

Возложена обязанность на акима города Семей вынести на рассмотрение земельной комиссии вопрос о предоставлении Ж.Т. земельного участка в собственность под размещение и обслуживание здания магазина с учетом правовой позиции суда.

**Выводы:** В силу подпункта 3) статьи 1 Указа Президента Республики Казахстан, имеющего силу закона, от 25 декабря 1995 года № 2727 «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним», действовавшего на момент приобретения истцом права собственности, недвижимое имущество (недвижимость) - земельные участки, а также здания, сооружения и иное имущество, прочно связанное с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно.

Право собственности на недвижимое имущество возникает с момента его регистрации (пункт 1 статьи 3 Указа).

Аналогичные нормы содержатся в подпункте 5) статьи 1 и пункте 1 статьи 7 действующего Закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество».

Согласно части первой статьи 52 Земельного кодекса право собственности на здания (строения, сооружения) влечет за собой в установленном законодательством порядке право собственности на земельный участок, который занят указанными зданиями (строениями, сооружениями), кроме случаев, предусмотренных настоящим Кодексом. Указанные права неотделимы друг от друга.

В соответствии с подпунктом 5) пункта 1 статьи 48 Земельного кодекса предоставление земельных участков или права аренды земельных участков, находящихся в государственной собственности и не предоставленных в землепользование, осуществляется на торгах (аукционах), за исключением случаев, когда земельный участок или право аренды земельного участка предоставляется физическим и юридическим лицам для эксплуатации и содержания зданий (строений, сооружений), принадлежащих им на праве собственности и (или) иных вещных прав, в том числе для расширения и реконструкции зданий (строений, сооружений) на прилегающей территории в соответствии с архитектурно-градостроительной и (или) строительной документацией, утвержденной в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности.

В пунктах 1 - 4 статьи 26 Земельного кодекса предусмотрен перечень земельных участков, которые не могут быть предоставлены в частную собственность гражданам. При этом исключением из данного перечня являются земельные участки, занятые зданиями и сооружениями,

находящимися на праве частной собственности, и необходимые для их размещения и обслуживания.

В силу требований пункта 5 статьи 26 Земельного кодекса не допускается отказ в предоставлении в собственность гражданам земельных участков, находящихся в государственной собственности, если в соответствии с настоящим Кодексом эти земельные участки могут находиться в частной собственности.

Коллегией установлено, что на испрашиваемом земельном участке сохранился фундамент здания магазина, на основании заявления от 14 сентября 2009 года акимом города Семей истцу разрешено проведение реконструкции магазина. В настоящее время реконструкция завершена, что подтверждается представленными фотографиями, спора о принадлежности земельного участка с Ж.Ж. не имеется, поскольку его киоск перенесен за пределы испрашиваемого истцом земельного участка.

Коллегия пришла к выводу, что постановление акимом города Семей вынесено формально без учета факта регистрации за истцом права собственности на недвижимое имущество, не исследованы документы на реконструкцию здания магазина, не осуществлен выезд на испрашиваемый участок.

Ссылка в постановлении на отсутствие на земельном участке здания магазина не является достаточным основанием для отказа в предоставлении истцу земельного участка, поскольку уполномоченными органами не проведена процедура регистрации прекращения права собственности истца на недвижимое имущество с оформлением акта сноса.

В соответствии с частью третьей статьи 129 АПК ответчик может ссылаться лишь на те обоснования, которые упомянуты в административном акте.

В обжалуемом постановлении отсутствует указание на невозможность предоставления истцу земельного участка в связи с предоставлением его части в аренду Ж.Ж.

В этой связи местные суды не должны были входить в обсуждение указанного обстоятельства.

В силу подпункта 1) пункта 6 статьи 7 Закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество» при установлении приоритетов между несколькими правами (обременениями прав) на один и тот же объект недвижимости необходимо исходить из следующих положений: зарегистрированные в правовом кадастре права (обременения прав) на недвижимое имущество, которые в соответствии со статьями 4 и 5 настоящего Закона подлежат государственной регистрации, имеют приоритет над незарегистрированными.

Поскольку за истцом зарегистрировано право собственности на здание, она имеет приоритет перед Ж.Ж. на земельный участок, необходимый для его размещения и обслуживания.

В силу требований части 1 статьи 79 АППК административный акт должен быть законным и обоснованным.

В административном акте указываются описание вопросов, разрешаемых при принятии административного акта, и обоснование административного акта (подпункт 4) части 1 статьи 80 АППК).

По мнению коллегии, при вынесении в отношении истца неблагоприятного административного акта ответчик не проверил материалы, касающиеся:

1) реконструкции принадлежащего истцу на праве собственности строения;

2) соответствия вновь возведенного строения требованиям, предъявляемым к недвижимому имуществу, подлежащему государственной регистрации.

На основании вышеизложенного коллегия пришла к выводу об обоснованности доводов кассационной жалобы истца в части незаконности постановления акима от 14 июня 2021 года.

В силу пункта 2 статьи 43 Земельного кодекса решение о предоставлении земельного участка принимается на основании положительного заключения земельной комиссии и землеустроительного проекта.

Согласно части второй статьи 157 АППК в случае невозможности вынесения конкретного решения об удовлетворении требований истца при наличии административного усмотрения суд возлагает на ответчика обязательство о принятии с учетом правовой позиции суда соответствующего административного акта в пользу истца.

Принимая во внимание необходимость соблюдения ответчиком процедуры предоставления земельного участка, установленной статьей 43 Земельного кодекса, а также исследования документов о соответствии вновь возведенного истцом здания магазина архитектурно-строительным нормам и иным установленным правилам, коллегия считает необходимым возложить обязанность на акима города Семей вынести вопрос о предоставлении Ж.Т. земельного участка в собственность на рассмотрение земельной комиссии.

#### **8.5. Иск подлежал возврату по подпункту 11) части 2 статьи 138 АППК.**

*№6001-22-00-6ап/24 от 03.03.2022 г.*

**Истец:** КГУ «Управление градостроительного контроля города Алматы» (далее – Управление).

**Ответчики:** КГУ «Аппарат Акима города Алматы», ТОО «К Г», ТОО «EDG».

**Предмет спора:** о признании недействительными и отмене постановлений акимата города Алматы и договора купли-продажи земельного участка.

### **Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец в лице Управления просил признать недействительным и отменить:

- постановление акимата города Алматы от 13 декабря 2003 года «О продаже земельного участка ТОО «К-г»;

- постановление акимата города Алматы от 04 июня 2015 года «Об изменении целевого назначения земельного участка ТОО «EDG»;

- договор купли-продажи земельного участка от 23 декабря 2003 года между акимом города Алматы и ТОО «К-г».

О наличии оспариваемых постановлений местного исполнительного органа истец узнал из письма КГУ «Управление земельных отношений города Алматы» от 15 июля 2021 года касательно проведения соответствующей судебной-исковой работы.

Иск подан СМАС 25 августа 2021 года. Ходатайство о восстановлении срока со стороны истца не заявлялось.

#### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** По мнению суда первой инстанции, иск не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства в соответствии с подпунктом 11) части 2 статьи 138, части 2 статьи 102, подпункта 1) части 4 статьи 3 АППК. Указанный вывод суд мотивировал тем, что в силу статьи 65 Закона Республики Казахстан «О правовых актах» (далее - Закон) решение государственного органа, органа местного самоуправления в форме правового акта индивидуального применения может быть обжаловано, если такой акт не прекратил своё действие в связи с исполнением содержащихся в нём поручений (требований).

Суд усмотрел, что КГУ «Аппарат акима города Алматы» в отношении истца какие-либо властные полномочия не реализовывало, фактически истцом оспариваются права юридических лиц на земельный участок, возникшие на основании гражданско-правовой сделки, заключенной во исполнение постановления местного исполнительного органа, действие которого прекращено в связи с исполнением содержащихся в нём поручений. При этом указанные обстоятельства не лишают истца возможности обратиться с этими требованиями в специализированный межрайонный экономический суд.

С данными выводами суда первой инстанции апелляционная коллегия согласилась лишь в части требования об оспаривании гражданско-правовых договоров (сделок), которые подлежат оспариванию в порядке гражданского судопроизводства, так как в рамках административного судопроизводства могут быть рассмотрены споры, вытекающие из публично-правовых

отношений, возникающих между субъектами права по поводу реализации одним из участников в отношении другого властных полномочий.

Вместе с тем, судом апелляционной инстанции сделан вывод о том, что требования истца в части оспаривания постановлений акимата города Алматы подлежат возврату в связи с пропуском истцом срока на предъявление данных исковых требований в суд.

Коллегия частично соглашается с основанием возврата данного иска, указанным в обжалуемых судебных актах.

Так, в соответствии с частью 2 статьи 5 АППК задачей административного судопроизводства является разрешение административных дел с целью эффективной защиты и восстановления нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов физических лиц, прав и законных интересов юридических лиц в публично-правовых отношениях.

Под публично-правовыми отношениями понимаются отношения, возникающие между субъектами права по поводу реализации одним из участников в отношении другого своих властных полномочий.

Порядок рассмотрения дел в порядке АППК предусматривает применение специальных принципов, направленных на защиту прав и законных интересов истца от незаконных действий (бездействия) административных органов.

В силу подпункта 33) статьи 4 АППК истцом является лицо, которое обратилось в суд в защиту своих нарушенных или оспариваемых прав, свобод и законных интересов, либо лицо, в интересах которого подан иск прокурором, иным лицом, наделенным законами Республики Казахстан таким полномочием.

По мнению коллегии, с 1 июля 2021 года - момента введения в действие АППК Управление не может подавать иски о признании незаконными решений местного исполнительного органа в рамках административного судопроизводства, поскольку последний не реализует властные полномочия по отношению к Управлению.

В соответствии с частью 3 статьи 31 АППК с иском в суд в интересах общества и государства в порядке административного судопроизводства вправе обратиться прокурор.

Частью 2 статьи 9 АППК государственному органу предоставлено право обращения с иском о защите нарушенных или оспариваемых законных интересов других лиц или неопределенного круга лиц в пределах своей компетенции и в порядке, установленном настоящим Кодексом.

Положение подпункта 4) статьи 148 Земельного кодекса, предусматривающее право должностных лиц, осуществляющих государственный контроль за использованием и охраной земель на предъявление иска в суд по вопросам отмены неправомερных решений, связанных с предоставлением, изменением целевого назначения, изъятием,

принудительным отчуждением для государственных нужд земельных участков, подлежит применению через призму норм процессуального закона, а именно части 2 статьи 9 АППК.

Между тем, в исковом заявлении не указано, в интересах какого физического или юридического лица подан иск Управлением.

В этой связи, коллегия приходит к выводу, что иск подлежал возврату по основанию, предусмотренному подпунктом 11) статьи 138 АППК – дело не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

В целом возврат настоящего иска местными судами является обоснованным.

### **8.6. Нарушение норм Правил организации и проведения конкурса по предоставлению соответствующего права для ведения крестьянского или фермерского хозяйства.**

*№6001-22-00-бан/412 от 28.07.2022 г.*

**Истец:** Крестьянское хозяйство «У» в лице главы Ш.И.

**Ответчик:** аким Есильского района Акмолинской области.

**Предмет спора:** об оспаривании постановления.

**Пересмотр по кассационной жалобе** заинтересованного лица Б.Г.

**Фабула:** На основании протокола конкурса по предоставлению права временного возмездного землепользования (аренды) для ведения крестьянского или фермерского хозяйства, сельскохозяйственного производства принято постановление акимата Есильского района Акмолинской области от 27 июля 2021 года, которым заинтересованному лицу Б.Г. предоставлено право временного возмездного долгосрочного землепользования (*аренда*) сроком на 49 лет на оспариваемый земельный участок общей площадью 76,0 га (*пашни*) для ведения крестьянского хозяйства.

Истец, не согласившись с результатами проведенного конкурса, обратился с иском в суд, указав, что в средствах массовой информации отсутствовали объявления о предстоящем конкурсе, один из членов комиссии К.В. являлся представителем участника конкурса ТОО «Б.».

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

При проведении конкурса отсутствовал секретарь земельной комиссии, также имел место конфликт интересов, поскольку членом комиссии являлся К.В. – директор ТОО «Б.», принимавший участие в этом же лоте в качестве участника конкурса.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Согласно пункту 1 статьи 43-1 Земельного кодекса Республики Казахстан предоставление земельных участков, находящихся в государственной собственности и не предоставленных в землепользование,

на праве временного возмездного землепользования (аренды) для ведения крестьянского или фермерского хозяйства, сельскохозяйственного производства осуществляется на основе конкурса по предоставлению права временного возмездного землепользования (аренды) для ведения крестьянского или фермерского хозяйства, сельскохозяйственного производства в порядке и на условиях, установленных настоящей статьёй.

Порядок проведения конкурса регламентирован Правилами организации и проведения конкурса по предоставлению права временного возмездного землепользования (аренды) для ведения крестьянского или фермерского хозяйства, сельскохозяйственного производства, утвержденных приказом Заместителя Премьер-Министра Республики Казахстан – Министра хозяйства Республики Казахстан от 20 декабря 2018 года № 518 (далее – Правила).

Согласно пунктам 20, 21 указанных Правил секретарем земельной комиссии объявляется наименование каждого участника, содержание его заявки и конкурсного предложения.

По процедуре вскрытия конвертов с заявками секретарем земельной комиссии составляется протокол вскрытия, который подписывается председателем земельной комиссии, ее членами и секретарем.

Пунктом 26 этих же Правил предусмотрено, что решение земельной комиссии оформляется протоколом. Протокольное решение земельной комиссии подписывается председателем и всеми членами земельной комиссии, принявшими участие в заседании, а также секретарем земельной комиссии в день подведения итогов.

Также согласно пункту 12 Типового положения о земельной комиссии, утвержденного приказом Заместителя Премьер-Министра Республики Казахстан – Министра сельского хозяйства Республики Казахстан от 27 августа 2018 года № 359 (далее – Типовое положение), секретарь комиссии:

- 1) формирует повестку дня заседания комиссии;
- 2) оповещает членов комиссии о дате и месте проведения заседания комиссии;
- 3) осуществляет подготовку материалов для проведения заседания, оформляет протокол заседания комиссии и заключение заседания комиссии;
- 4) не является членом комиссии.

Таким образом, действующим земельным законодательством прямо предусмотрено обязательное участие секретаря при проведении конкурса.

Как установлено, секретарь при проведении заседания земельной комиссии отсутствовал.

Судебная коллегия согласилась с выводами судов о том, что отсутствие секретаря является нарушением письменной процедуры подведения и оформления итогов конкурса с участием секретаря комиссии.

Доводы заинтересованного лица о том, что участие директора ТОО «Б.» не повлияло на результаты конкурса, являются необоснованными.

Учитывая, что мнение члена земельной комиссии должно быть беспристрастным, участие члена земельной комиссии одновременно в качестве участника конкурса недопустимо. Комиссией допущено необоснованное участие в работе комиссии участника конкурса ТОО «Б.» К.В., поскольку возможность возникновения конфликта интересов члена Комиссии нашла свое подтверждение.

Ввиду невыполнения комиссией требований законодательства о принятии мер по недопущению возникновения конфликта интересов коллегией по данному факту вынесено частное определение в адрес акима области.

Таким образом, необоснованное участие в работе конкурсной комиссии участника конкурса, грубое нарушение процедуры проведения конкурса повлекло за собой незаконность принятого административного акта.

Заключение договора аренды не исключает права истца на оспаривание состоявшегося постановления, поскольку в силу положений статьи 91 АПК участник административной процедуры вправе обжаловать административный акт в судебном порядке.

**8.7. 6001-22-00-6ап/1120 от 29.12.2022г.**

**Истец:** Ч.Ю.

**Ответчики:** ГУ «Отдел земельных отношений города Караганды», НАО «Государственная корпорация «Правительство для граждан».

**Заинтересованные лица:** И.Р., Я.В., Я.О., Я.Н., Я.Н. – Х.У. (кассатор),

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене приказов от 23 октября 2020 года 917 (приказ №917), от 20 декабря 2020 года № 1173 (приказ №1173), понуждении НАО «Государственная корпорация «Правительство для граждан» аннулировать регистрацию изменения границ земельного участка и раздела земельного участка.

**Пересмотр по кассационной жалобе заинтересованных лиц.**

**Фабула:** По договору купли-продажи 2/5 права частной собственности на земельный участок от 28 сентября 2020 года И.Р., а также Я.В., Я.Н. стали долевыми собственниками земельного участка (кадастровый номер 09-142-158-850) с целевым назначением для эксплуатации и обслуживания жилого дома и надворных построек.

Впоследствии указанные лица обратились за изменением границ земельного участка и приказом №917 утвержден землеустроительный проект по изменению границ земельного участка, согласно которому без изменения площади земельного участка изменилась его конфигурация и границы, при этом часть его протяженной полосы вытянулась вдоль строящегося дома истца и проходит через имеющийся асфальтированный проезд.

В последующем приказом №1173 утвержден землеустроительный проект раздела земельного участка. При этом часть земельного участка под домом и его протяженная полоса, пересекающая асфальтированный проезд и тянущаяся вдоль земельного участка истца, стали собственностью Ибрагимова Р.В. и ей присвоен кадастровый номер 09-142-158-1971.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично, постановлено признать незаконными и отменить приказы №917 и №1173.

В удовлетворении исковых требований к НАО в части понуждения аннулировать регистрацию изменения границ земельного участка и раздела земельного участка по адресу: город Караганда, улица Крылова, участок №92 отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** решение и постановления оставлены в силе

**Выводы:**

1. Существо кассационного обращения заключается в утверждении о том, что суды предыдущих инстанций не исследовали возможность использования альтернативного проезда истцом от проезжей части улицы Крылова до ограды на участке.

В ходе осмотра установлено, что с противоположной стороны земельного участка истца отсутствует выезд из него, так как этому препятствуют заборы владельцев соседних участков. Несмотря на то, что законность их установки не входит в предмет и пределы настоящего административного дела, судом исследована фактическая сторона вопроса, в том числе изучена корректировка топосъемки по адресу: улица Крылова, дом 96, которая показала, что блокирование выезда с этой части земельного участка истца произошло вследствие того, что собственник земельного участка под кадастровым номером 09-142-158-242 расширил свой земельный участок за счет городской земли и что при возвращении этого участка в свои первоначальные границы для истца станет возможным проезд к задней части его дома. Указанным доводам дана надлежащая правовая оценка.

Судебная коллегия согласилась с доводами представителя истца относительно обязательности Приказа Министра внутренних дел РК от 23 июня 2017 года №439 «Об утверждении технического регламента «Общие требования к пожарной безопасности», действовавшего в период возникновения спорного правоотношения и предписывающего надлежащее устройство проездов, в том числе тупиковых (пункты 39, 43,44, 50 и др.).

Аналогичные требования сохранились и по настоящее время посредством включения указанных пунктов в Приказ Министра по чрезвычайным ситуациям РК от 17 августа 2021 года №405 «Об утверждении технического регламента «Общие требования к пожарной безопасности», которым приказ Министерства внутренних дел Республики Казахстан от 23 июня 2017 года № 439 был поставлен на утрату.

Указанное предопределяет несоответствие организации проезда к участку истца в результате изменения конфигурации и границ земельного участка требованиям подзаконных актов.

2. Суды предыдущих инстанций, удовлетворяя исковые требования истца частично, обоснованно исходили из того, что в результате изменения конфигурации и границ земельного участка под кадастровым номером 09-142-158-850, ранее имевшего прямоугольную форму, часть данного земельного участка, пересекая существующий проезд к земельным участкам истца и другого землепользователя, стала фактически располагаться в непосредственной близости с земельным участком истца.

Следовательно, вне зависимости от наличия возможного альтернативного проезда к участку истца, отсутствия фактического смежества, изменение конфигурации и границ земельного участка под кадастровым номером 09-142-158-850 затрагивает права и законные интересы истца, поскольку в результате несогласованных с ним указанных изменений был перекрыт проезд к его участку, необходимый для строительства дома и последующего его обслуживания.

3. Законны и обоснованны доводы судов о необоснованности требований кассатора в части уместности имеющегося, хотя и перекрытого собственником земельного участка под кадастровым номером 09-142-158-242, запасного проезда.

4. Отклонено утверждение кассатора о том, что на суд возложена обязанность установить незаконность и возвратить незаконно, по мнению кассатора, расширенный собственником земельный участок под кадастровым номером 09-142-158-242 в свои первоначальные границы. Данное утверждение противоречит конституционным принципам разделения ветвей власти, декларированного статьей 3 Конституции Республики Казахстан. Кроме этого, указанное выходит за пределы исковых требований (статья 116 АПК). Земельное законодательство относит эту функцию на основании функционального принципа к полномочиям (по долгу службы) административного органа.

5. В соответствии с п. 3 ст. 107 Земельного кодекса земли до изменения конфигурации и границ земельного участка под кадастровым номером 09-142-158-850 относились к иной функциональной зоне, в то время как после стали относимы в жилищной зоне.

П. 2 ст. 109 Земельного кодекса предписывает, что земельные участки из земель общего пользования могут предоставляться гражданам и юридическим лицам только во временное пользование. Земельные участки из земель общего пользования могут предоставляться в частную собственность только после исключения их из состава земель общего пользования.

Вместе с тем, ответчиком ГУ «Отдел земельных отношений города Караганды» суду не представлено сведений, что часть земельного участка общего пользования со стороны земельного участка И.Р., на которой

расположен существующий проезд к строениям истца и других землепользователей, исключен из состава земель общего пользования.

**8.8. Согласно части 5 статьи 136 АПК годичный срок является пресекательным и восстановлению не подлежит.**

*№6001-22-00-6ап/1017 от 22.12.2022 года*

**Истец:** КХ «А».

**Ответчик:** аким Зангарского сельского округа Павлодарского района Павлодарской области.

**Заинтересованное лицо:** КХ «У».

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене решения о предоставлении права землепользования.

**Пересмотр по кассационной жалобе заинтересованного лица.**

**Фабула:** Истцу КХ «А» в соответствии с ранее действовавшим законодательством 11 апреля 1994 года был предоставлен в пожизненное наследуемое владение земельный участок площадью 57 га пашни, акт на право постоянного землепользования на земельный участок был выдан 06 мая 1998 года, государственная регистрация прав на земельный участок произведена 11 марта 2002 года.

В материалах дела нет достоверных свидетельств тому, что КХ «А» с 1994 года до выделения спорного земельного участка КХ «У» в 2008 году осуществлял хозяйственную деятельность на этом участке в соответствии с его целевым назначением.

КХ «У» право временного возмездного землепользования для ведения крестьянского хозяйства на условиях аренды на спорный земельный участок было предоставлено местным исполнительным органом 30 апреля 2008 года, на основании положительного заключения земельной комиссии 29 от 2006 года (без даты). Право землепользования на земельный участок зарегистрировано за КХ «У» 25 декабря 2008 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** решение и постановление отменены, иск возвращен.

**Выводы:** Суды предыдущих инстанций, разрешая дело по существу, не приняли во внимание и не дали надлежащую правовую оценку тому обстоятельству, что процедуры по предоставлению права землепользования на спорный земельный участок КХ «У» имели место в 2006-2008 годах.

Административный иск подан 6 августа 2021 года. При этом истец КХ «А» не являлся участником этих процедур.

Согласно части пятой статьи 136 АПК лицо, не участвовавшее в административной процедуре, права, свободы и законные интересы которого затрагиваются административным актом, вправе подать иск в суд в течение

месяца со дня, когда лицо узнало или могло узнать о принятии административного акта, но не позднее одного года со дня его принятия.

Исходя из смысла данной нормы, указанный в нем годичный срок является пресекательным и восстановлению не подлежит.

В соответствии с частью восьмой статьи 136 АПК невозможность восстановления пропущенного срока обращения в суд является основанием для возвращения иска.

С учетом изложенного судебная коллегия приходит к выводу о том, что судами предыдущих инстанций иск рассмотрен по существу неправомерно, так как он подлежал возврату на основании вышеприведенной нормы АПК.

Это обстоятельство является правовым основанием для отмены оспариваемых кассатором судебных актов судов первой и апелляционной инстанций и, соответственно, возвращения иска.

Согласно подпункту 15) части второй статьи 138 АПК суд (судья) выносит определение о возвращении иска в случае отказа судом в восстановлении пропущенного срока на предъявление иска. Из части третьей статьи 138 АПК следует, что возврат иска по подпункту 15) части второй настоящей статьи препятствует повторному обращению с иском в суд к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям.

Принимая во внимание, что иск возвращается без рассмотрения, судебная коллегия не входит в обсуждение и не дает правовую оценку выводам судов предыдущих инстанций по существу спора.

### **8.9. Требование подлежит рассмотрению в гражданском порядке.**

*№6001-22-00-6ап/1002 от 24.11.2022 года*

**Истец:** М.Г.

**Ответчики:** акимату города Косшы.

**Предмет спора:** о принуждении подготовить проект договора об отчуждении земельного участка.

#### **Пересмотр по кассационной жалобе истца**

**Факты:** Истец приобрел земельный участок площадью 2,96 гектара, расположенный в границах Косшынского сельского округа, Целиноградского района Акмолинской области, с целевым назначением земельного участка - под строительство жилого массива.

С целью сегментации приобретенного земельного участка 20 февраля 2008 года истец обратился в Отдел земельных отношений Целиноградского района.

На основании указанного заявления Акмолинским региональным земельно-кадастровым филиалом ДГП РГП ГосНПЦзем Акмолинского государственного института по землеустройству проведена работа по сегментации земельного участка на 25 участков общей площадью 2,005 гектара. Оставшаяся часть земельного участка площадью 2,96 гектара осталась под дороги общего пользования.

На основании указанной схемы сегментации государственный акт на земельный участок площадью 2,96 гектара изъят, кадастровый номер аннулирован.

В связи с чем, истец обратился к акиму города Косшы с требованием о заключении сделки и выплате компенсации в размере 46 247 978 тенге.

Ответчиком было отказано в заключении договора и выплате компенсации, в связи с чем истец обратилась в суд с настоящим иском.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Возвращая иск как не подлежащий рассмотрению в порядке административного судопроизводства, местные суды обоснованно указали, что между сторонами отсутствуют отношения, носящие публично-правовой характер, так как отказ ответчика заключить с истцом договор и выплатить компенсацию вытекает из гражданско-правовых отношений.

Выводы местных судов о возвращении административного иска являются правильными, так как отвечают требованиям норм процессуального права.

В соответствии с частью второй статьи 102 АППК судам в порядке административного судопроизводства подсудны споры, вытекающие из публично-правовых отношений, предусмотренные настоящим Кодексом.

Публично-правовые отношения возникают между субъектами права по поводу реализации одним из участников в отношении другого своих властных полномочий.

Истцом избран неверный способ защиты права, который он считает нарушенным.

Согласно подпункту 4) части первой статьи 4 АППК административный акт – это решение, принимаемое административным органом, должностным лицом в публично-правовых отношениях, реализующее установленные законами Республики Казахстан права и обязанности определенного лица или индивидуально определенного круга лиц.

Суд на основании подпункта 11) части второй статьи 138 АППК выносит определение о возвращении иска, если дело не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

Доводы кассатора аналогичны доводам, изложенным в иске и апелляционной жалобе, местными судами им дана надлежащая правовая оценка.

При таких обстоятельствах иск правомерно возвращен как не подлежащий рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

## **9. СПОРЫ В СФЕРЕ АРХИТЕКТУРНО-ГРАДОСТРОИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

**9.1. Строительство объекта, выдача уведомления о начале СМР возможны лишь при наличии проектно-сметной документации в силу пункта 1 статьи 60 Закона.**

*№6001-22-00-бан/185 от 05.05.2022 г.*

**Истец:** И.Ж.

**Ответчик:** ГУ «Управление государственного архитектурно-строительного контроля Акмолинской области».

**Предмет спора:** о признании незаконными действий и возложении обязанности включить уведомление в реестр разрешений и уведомлений.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** ГУ «Отдел архитектуры и градостроительства города Кокшетау» утверждено архитектурно-планировочное задание (далее - АПЗ) от 27 сентября 2017 года на строительство многоквартирного жилого дома в городе Кокшетау (далее – объект строительства).

После чего ГУ «Отдел архитектуры и градостроительства города Кокшетау» выдало И.Ж. согласование эскизных проектов - два от 9 февраля 2021 года и один от 19 февраля 2021 года.

22 июля 2021 года И.Ж. получила уведомление о начале строительно-монтажных работ по объекту строительства (далее – уведомление о начале СМР).

30 июля 2021 года ГУ «Отдел архитектуры и градостроительства города Кокшетау» сообщило ГУ «Управление государственного архитектурно-строительного контроля Акмолинской области» (далее – ГАСК) о том, что постановлением акимата города Кокшетау от 12 ноября 2020 года отменено предыдущее постановление от 17 мая 2020 года «Об утверждении проектов детальных планировок участков общей площадью 54,5 га в городе Кокшетау» по следующим основаниям:

-площадь застройки объекта строительства не позволяет разработать проектно-сметную документацию (ПСД);

-согласованный эскизный проект не соответствует нормам действующих нормативно-правовых актов в сфере архитектурной, градостроительной и строительной деятельности;

-решением СМЭС Акмолинской области от 10 июня 2021 года (далее – решение СМЭС) признаны незаконными вышеуказанные согласования эскизных проектов.

30 июля 2021 года ГАСК уведомил истца о том, что уведомление о начале СМР исключено из государственного реестра разрешений и уведомлений по вышеуказанным основаниям.

И.Ж. обжаловала в судебном порядке данные действия ГАСК.

## **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

Удовлетворяя иск, суд первой инстанции свои выводы обосновал следующим:

1) действия ГАСКа не соответствуют требованиям пункта 5 статьи 49 Закона Республики Казахстан «О разрешениях и уведомлениях» (далее – Закон);

2) решение СМЭС не вступило в законную силу;

3) незаконный административный акт, принятый по вине административного органа, должностного лица, а также незаконное административное действие (бездействие), совершенное по вине административного органа, должностного лица, не могут повлечь обременяющие последствия для участника административной процедуры.

**Апелляция:** решение суда отменено, вынесено новое решение об отказе в удовлетворении иска.

**Кассация:** постановление апелляционной инстанции оставлено в силе.

**Выводы:** Согласно пунктам 1, 5 Закона исключение уведомления из государственного электронного реестра разрешений и уведомлений осуществляется по заявлению заявителя, по решению суда о запрещении деятельности или отдельных видов деятельности или действий физического, или юридического лица, а также в иных случаях, предусмотренных законами Республики Казахстан.

Для исключения из государственного электронного реестра уведомления о начале СМР имелись основания.

Постановлением акима города Кокшетау 12 ноября 2020 года по протесту прокурора города постановление акима от 17 мая 2017 года «Об утверждении проектов детальных планировок участков общей площадью 54,5 га в городе Кокшетау» отменено.

Кроме того, вступившим в законную силу решением СМЭС признаны незаконными согласования эскизных проектов. Решение мотивировано тем, что строительство объектов может быть осуществлено лишь при наличии утвержденных в установленном порядке проектов детальной планировки, а при их отсутствии строительство объекта осуществляться не может.

Согласно положениям пункта 1 статьи 60 Закона Республики Казахстан «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан» строительство (реконструкция, реставрация, расширение, техническое перевооружение, модернизация, капитальный ремонт) объектов и их комплексов, а также прокладка коммуникаций, инженерная подготовка территории, благоустройство и озеленение осуществляются по проектной (проектно-сметной) документации, разработанной в соответствии с утвержденными в установленном порядке проектами детальной планировки, проектом застройки, выполненными на основании генерального плана населенного пункта (или их заменяющей

схемы развития и застройки населенных пунктов с численностью жителей до пяти тысяч человек).

В соответствии с пунктом 25 «Правил организации застройки и прохождения разрешительных процедур в сфере строительства», утвержденных приказом Министра национальной экономики Республики Казахстан от 30 ноября 2015 года № 750, исходные материалы для разработки проектов строительства включают:

- 1) архитектурно-планировочное задание (далее – АПЗ);
- 2) технические условия на подключение к источникам инженерного и коммунального обеспечения (далее – технические условия);
- 3) поперечные профили дорог и улиц;
- 4) вертикальные планировочные отметки;
- 5) выкопировку из проекта детальной планировки;
- 6) схемы трасс наружных инженерных сетей.

Из содержания вышеуказанных норм законодательства следует, что строительство объекта, соответственно выдача уведомления о начале СМР, возможно лишь при наличии проектно-сметной документации, разработанной в соответствии с утвержденными в установленном порядке проектами детальной планировки, проектом застройки, выполненными на основании генерального плана.

Несмотря на отсутствие утвержденных в установленном порядке проектов детальной планировки, государственными органами незаконно были выданы согласования эскизных проектов и уведомление о начале СМР.

Строительство многоквартирного жилого в нарушение строительных норм и Правил повлечет нарушение прав жителей близлежащих домов, создаст угрозу безопасности их жизни и здоровью, поскольку не соответствует требованиям пожарной безопасности, площадь земельного участка не позволяет обеспечить безопасный транспортный проезд, пешеходные коммуникации, площадки для игр детей дошкольного возраста, отдыха взрослых, установку мусоросборников и гостевых автостоянок.

Поэтому реализация прав И.Ж. не должна противоречить правам и законным интересам других лиц.

## **9.2. Ответчиком обоснованно отказано в предоставлении услуги № 6001-22-00-6ап/119 от 21.04.2022 г.**

**Истец:** ТОО «А».

**Ответчик:** КГУ «Управление городского планирования и урбанистики города Алматы».

**Предмет спора:** о признании неправомерными действий по мотивированному отказу в выдаче архитектурно-планировочного задания (АПЗ), вертикальной планировочной отметки, выкопировки из проекта детальной планировки, типовых поперечных профилей дорог и улиц, а также технических условий схемы трасс наружных инженерных сетей на новое

строительство от 7 июля 2021 года и несогласованию эскизного проекта, о возложении обязанности выдать АПЗ и согласовать эскизный проект.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Товарищество является собственником земельного участка, общей площадью 0,9818 га, расположенного в городе Алматы в микрорайоне Наурызбайского района, по договору купли-продажи земельного участка от 28 апреля 2021 года, с целевым назначением: многоквартирный жилой комплекс с объектами соцкультбыта.

Требование истца основывается на том, что ответчиком неоднократно отказано в предоставлении государственных услуг по предоставлению исходных материалов на новое строительство: АПЗ, вертикальные планировочные отметки, выкопировку из ПДП, типовые поперечные профили дорог и улиц, а также технические условия схемы трасс наружных инженерных сетей (далее – исходные материалы).

3 июля 2021 года Товарищество повторно обратилось к Управлению планирования с заявлением о выдаче исходных материалов для строительства многоквартирного жилого дома.

Ответом от 7 июля 2021 года ответчик вновь отказал в предоставлении государственной услуги по основаниям, указанным в мотивированном отказе от 11 мая 2021 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** постановлением решение изменено. В части отказа в удовлетворении иска по первому требованию вынесено новое решение об удовлетворении иска. Действия Управления планирования признаны неправомерными. В остальной части решение оставлено без изменения.

**Кассация:** постановление отменено, решение первой инстанции оставлено в силе.

**Выводы:** Апелляционная инстанция, удовлетворяя требования истца в части признания неправомерными действий ответчика об отказе в предоставлении государственной услуги, выводы обосновала тем, что в мотивированном отказе отсутствуют конкретные замечания для устранения. Такие действия нарушают право Товарищества на повторное обращение после устранения замечания.

Установлено, что Департаментом Национального бюро по противодействию коррупции 6 мая 2021 года Управлению направлено поручение о проверке и принятии мер по земельному участку истца, также коллективные письма жителей домов, находящихся в непосредственной близости от строительства, проводимого Товариществом.

Внеплановой проверкой Управлением установлено, что Товарищество осуществляет самовольное строительство многоквартирного жилого дома с нарушениями действующего законодательства Республики Казахстан, то есть без разрешительных документов.

По результатам вынесен акт о результатах проверки и выдано предписание об устранении нарушений от 16 июня 2021 года.

Товарищество привлечено к административной ответственности.

Факт строительства без соответствующих разрешительных документов истцом не оспаривается.

Согласно подпункту 7) пункта 1 статьи 17 Закона Республики Казахстан «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан» нарушения норм и требований (условий, правил, ограничений), установленных законодательством об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности, допущенные ее субъектами, влекут ответственность, предусмотренную законами РК, к ним относятся самовольное строительство, равно как и изменение архитектурного облика, перепланировка (переоборудование, перепрофилирование) зданий, отдельных помещений и (или) частей здания.

Пунктом 5 Правил организации застройки и прохождения разрешительных процедур в сфере строительства, утвержденных Приказом министра национальной экономики Республики Казахстан от 30 ноября 2015 года за № 750 предусмотрено, что самовольное строительство объектов различного назначения на территории населенных пунктов не допускается.

Согласно подпункту 5) пункта 41 Правил застройки услугодатель отказывает в оказании государственной услуги за нарушение норм и требований (условий, правил, ограничений), установленных статьей 17 Закона.

Заявителю выдается мотивированный отказ с указанием причин и конкретными замечаниями для устранения.

Для получения государственной услуги 1 заявитель повторно обращается в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, в случае устранения причин отказа в оказании государственной услуги 1 (получения исходных материалов на новое строительство, АПЗ и технических условий).

Последующий отказ не может быть дан по основаниям, которые могли бы быть, но не были указаны ранее.

В соответствии с подпунктом 49) статьи 1 Закона архитектурно-планировочное задание - комплекс требований к назначению, основным параметрам и размещению объекта на конкретном земельном участке (площадке, трассе), а также обязательные требования, условия и ограничения к проектированию и строительству, устанавливаемые в соответствии с градостроительными регламентами для данного населенного пункта. При этом допускается установление требований по цветовому решению и использованию материалов отделки фасадов зданий (сооружений), объемно-пространственному решению в соответствии с эскизами (эскизными проектами), предоставляемыми заказчиком (застройщиком, инвестором).

Согласно нормам законодательства АПЗ и другие разрешительные документы должны быть получены застройщиком до начала строительства.

Судом апелляционной инстанции не учтено, что Товариществом не исполнено предписание Управления об устранении нарушений от 16 июня 2021 года. Истцом самовольная постройка не снесена. Следовательно, Товарищество имело право обратиться за выдачей АПЗ после сноса самовольной постройки.

Судебная коллегия считает, что выводы суда первой инстанции являются обоснованными, поскольку ответчиком был предоставлен истцу мотивированный отказ от 7 июля 2021 года в соответствии с требованиями Закона и Правил застройки.

Отмечено, что вступившим в законную силу решением специализированного межрайонного административного суда города Алматы от 6 октября 2021 года отказано в удовлетворении иска Товарищества о признании неправомерными проверки, акта проверки и предписания Управления от 16 июня 2021 года.

Кроме того, постановлением судебной коллегии по гражданским делам Алматинского городского суда от 18 марта 2022 года вышеназванный объект признан самовольной постройкой и постановлено снести его за счет Товарищества.

### **9.3. Право собственности на спорные помещения реализовано третьими лицами на основании оспариваемых актов и действий ответчиков.**

*№6001-22-00-6ап/718 от 25.08.2022 г.*

**Истец:** А.Р., К.М., Ш.Ф., А.Н., М.Д, Р.В., С.И.

**Ответчики:** ГУ «Актауский городской отдел архитектуры и градостроительства», НАО «Государственная корпорация «Правительство для граждан».

**Предмет спора:** о признании незаконными регистрации возникновения права собственности на квартиры, приказов о присвоении номеров квартирам, действий по изготовлению идентификационных документов на квартиры, действий по изменению целевого назначения из нежилых в жилые помещения.

**Пересмотр по кассационной жалобе представителя истцов на определение суда первой инстанции, определение апелляционной инстанции.**

**Фабула:** Истцы являются собственниками жилых помещений в жилом доме, расположенном по адресу: город Актау, микрорайон N, состоящем из 100 квартир.

В жилом доме отдельными собственниками, привлеченными к участию в деле в качестве третьих лиц, реконструированы дополнительно семь

квартир за счет присоединения технического этажа и других нежилых помещений.

До ввода квартир в эксплуатацию Актауским городским отделом архитектуры и градостроительства согласовано изменение целевого назначения помещений из нежилых в жилые, квартирам присвоены номера, НАО «Правительство для граждан» их владельцам выданы идентификационные документы, произведена регистрация права собственности.

В связи с чем истцы обратились с данным административным иском.

Судебные акты:

1-я инстанция: определением суда иск возвращен как не подлежащий рассмотрению в порядке АПК.

Апелляция: определение суда оставлено без изменения

Обоснования местных судов: заявленные требования истцов вытекают из нарушения права общей собственности на нежилые помещения технического этажа многоквартирного дома, являются гражданско-правовыми отношениями, не носят публично-правового характера.

Кассация: судебные акты отменены, дело направлено в суд первой инстанции для рассмотрения по существу

Выводы:

Истцы оспаривают акты и действия государственных органов и организаций, осуществляющих функции административного органа. Предметом заявленного иска является нарушение ответчиками возложенных на них административных полномочий.

Право собственности на спорные помещения реализовано третьими лицами не только путем ввода объектов в эксплуатацию, но и на основании оспариваемых актов и действий ответчиков, порядок обжалования которых регламентирован АПК.

#### **9.4. Иск подлежал возврату на основании подпункта 12) части 2 статьи 138 АПК.**

*№6001-22-00-бан/373 от 04.10.2022 г.*

**Истец:** С.И.

**Ответчик:** КГУ «Отдел строительства, архитектуры и градостроительства акимата города Петропавловска».

**Предмет спора:** о признании противоправным отказа.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец является собственником земельного участка на основании договора дарения.

Истец обратился к ответчику с заявлением о выдаче исходных данных – архитектурно-планировочного задания (АПЗ) на проектирование строительства стационарного павильона и его обслуживания на указанном земельном участке.

Истцом получен мотивированный отказ на том основании, что согласно Проекту детальной планировки (ПДП) микрорайона «Орталык», утвержденному Постановлением акимата города Петропавловска, на земельном участке истца предполагается общественно-жилой комплекс с подземным паркингом, зеленые насаждения общего пользования, а также по нему проходит частично красная линия.

Истец, считая такой отказ ответчика противоправным, указывает, что Постановление акимата города Петропавловска прекратило свое действие задолго до получения им АПЗ.

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Выводы:** В отношении истца на момент повторного обращения к ответчику с заявлением о выдаче АПЗ уже имелся мотивированный отказ от 26 марта 2020 года. Следовательно, при повторном обращении истца в июле 2021 года с аналогичным заявлением административная процедура по его повторному обращению подлежала прекращению, так как имелся судебный акт, вынесенный в отношении того же лица, о том же предмете и по тем же основаниям.

**Кассация:** решение и постановление апелляции отменены.

**Выводы:** СМАС указал, что согласно подпункту 2) части первой статьи 70 АППК административная процедура, возбужденная на основании обращения, подлежит прекращению при наличии вступившего в законную силу судебного акта, вынесенного в отношении того же лица, о том же предмете и по тем же основаниям.

Тем самым суд первой инстанции признал незаконным оспариваемый истцом мотивированный отказ ответчика от 27 июля 2021 года ввиду того, что в отношении истца на момент повторного обращения к ответчику с заявлением о выдаче АПЗ уже имелся мотивированный отказ от 26 марта 2020 года. Следовательно, при повторном обращении истца в июле 2021 года с аналогичным заявлением административная процедура по его повторному обращению подлежала прекращению, так как имелся судебный акт, вынесенный в отношении того же лица, о том же предмете и по тем же основаниям.

Суд апелляционной инстанции согласился с данным выводом СМАС, констатировав, что доводы истца об обжаловании им бездействия ответчика, выразившееся в невыдаче АПЗ, а не его мотивированный отказ в выдаче АПЗ, не влияют на законность решения СМАС.

Установлено судом первой инстанции, истцом предъявлен иск к тому же ответчику, о том же предмете и по тем же основаниям, по которому имеется вступившее в законную силу решение суда от 30 июня 2020 года.

В силу подпункта 12) части второй статьи 138 АППК суд выносит определение о возвращении иска, если имеется вступившее в законную силу,

вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям решение суда.

Таким образом, с учетом установленных фактов судебная коллегия приходит к выводу о том, что судами первой и апелляционной инстанций иск был рассмотрен по существу неправомерно, так как он подлежал возврату на основании вышеприведенной нормы АПК.

**9.5. №6001-22-00-6ап/862 от 01.11.2022 г.**

**Истец:** ИП Ж.Қ.

**Ответчик:** ГУ «Управление пассажирского транспорта и автомобильных дорог города Шымкента».

**Предмет спора:** о признании незаконным действия.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истцу принадлежит на праве частной собственности красильный цех с земельным участком, расположенным по адресу: город Шымкент. Рабочим проектом предусмотрено размещения высоковольтных линий электропередач с нарушением нормативов расстояния от его объекта недвижимости, а также не предусмотрен проезд к его объекту, в том числе большегрузных транспортных средств.

Ответчик является заказчиком Рабочего проекта.

Из Рабочего проекта следует, что в связи с расширением границы города и для отвода транзитного потока транспорта предусмотрено строительство продолжения улицы Д.Кунаева от улицы Туркестанской до железной дороги по развилкам дорог. Рабочий проект прошел государственную экспертизу, получено положительное заключение от 20 августа 2020 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично.

**Апелляция:** решение суда изменено.

**Кассация:** постановление отменено, дело направлено на новое рассмотрение.

**Выводы:** Суд первой инстанции считает, что ответчиком не произведено заслушивание (отсутствует протокол заслушивание) заявителя либо его представителя, не обсуждены поставленные истцом вопросы, которые требуют специальные знания, с вызовом представителей заинтересованных лиц по рабочему проекту. Доводы представителя ответчика не подтверждены фактами.

Суд апелляционной инстанции мотивирует тем, что ответчик не уполномочен вносить изменения в Рабочий проект, который прошел государственную экспертизу и имеет положительное заключение.

Так, ответчик является заказчиком Рабочего проекта.

В соответствии с пунктом 2 статьи 672 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК), при обнаружении недостатков в

проектно-сметной документации подрядчик по требованию заказчика обязан безвозмездно переделать проектно-сметную документацию, а также возместить заказчику причиненные убытки, если законодательными актами или договором не установлено иное.

В пунктах 1 и 2 статьи 655 ГК также предусмотрено право заказчика требовать внесения изменений в проектно-сметную документацию, не связанных с дополнительными расходами для подрядчика и (или) удлинением сроков выполнения работ. Изменения проектно-сметной документации, требующие дополнительных расходов для подрядчика, осуществляются за счет заказчика на основе согласованной сторонами дополнительной сметы.

#### **9.6. Ответчиком нарушен принцип презумпции достоверности.**

*№6001-22-00-6ап/460 от 17 ноября 2022 г.*

**Истец:** ТОО «ПСК Ө».

**Ответчик:** ГУ «Управление государственного архитектурно-строительного контроля Восточно-Казахстанской области».

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене предписания и акта о результатах проверки.

#### **Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** ГУ «Управление государственного архитектурно-строительного контроля Восточно-Казахстанской области» проведена внеплановая проверка на предмет соблюдения истцом требований законодательства и нормативных документов в сфере архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан.

Основанием проверки послужило обращение Қ.С.

Период проведения проверки – с 22 июня по 5 июля 2021 года.

Объект проверки – многоэтажный многоквартирный жилой дом в городе Усть-Каменогорске Восточно-Казахстанской области.

В акте о результатах внеплановой проверки от 16 июля 2021 года УГАСК зафиксированы нарушения, допущенные истцом в ходе строительства объекта в виде несоответствия проектным решениям, а именно критически важным качественным свойствам бетона в монолитных колоннах, стенах и фундаментной плите.

На этом основании УГАСК вынесено предписание от 16 июля 2021 года, которым в силу пункта 3 статьи 152-1 Предпринимательского кодекса РК истцу предписано привести выполненные строительные-монтажные работы в соответствие с проектно-сметной документацией, выполнить техническое обследование надежности и устойчивости объекта, а также приостановить строительные-монтажные работы до выполнения требований данного предписания в срок до 16 августа 2021 года.

13 сентября 2021 года ответчиком в адрес истца направлено уведомление о проведении проверки по вопросу исполнения предписания об устранении выявленных нарушений от 16 июля 2021 года.

Согласно акту о результатах проверки №131 от 24 сентября 2021 года истцом не выполнены требования по ранее выданному предписанию.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение отменено с вынесением нового решения об удовлетворении иска.

**Кассация:** постановление отменено, решение оставлено в силе.

**Выводы:** Компетенция УГАСК по проведению внеплановой проверки истцом и никем иным не оспаривается.

Внеплановая проверка объекта строительства в установленном законодательством порядке зарегистрирована в Управлении Комитета по правовой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры РК по ВКО. Эта регистрация не отменена и не признана незаконной.

При осуществлении административной процедуры материалы, объекты, документы и сведения, представленные участником административной процедуры, считаются достоверными до тех пор, пока административный орган, должностное лицо не установят обратное.

Административный орган, должностное лицо *обязаны самостоятельно проверять подлинность* материалов, объектов, документов и сведений при наличии сомнений в их подлинности.

Отсюда следует, что сведения, указанные в обращении Қ. С. для УГАСК, считаются достоверными до тех пор, пока не будет установлено обратное. При этом место жительства заявителя, а также работа с его обращением в данном контексте к проведению проверки отношения не имеет.

Действия УГАСК при назначении и проведении внеплановой проверки были направлены в том числе на проверку подлинности сведений, указанных в обращении Қ.С., с учетом того, что истцом возводится многоэтажный многоквартирный жилой дом.

## 10. СПОРЫ В СФЕРЕ ЗДРАВООХРАНЕНИЯ

**10.1. Местными судами допущена ошибка в применении норм процессуального права.**

*№6001-22-00-6ап/712, 712 (2) от 22.11.2022 г.*

**Истец:** ТОО «ТС Л».

**Ответчик:** НАО «Фонд социального медицинского страхования».

**Предмет спора:** о признании незаконными действий и заключений ответчика, а также возложении на него обязанности составить протокол исполнения договора закупа услуг и актов оказанных услуг за ноябрь и декабрь 2020 года.

**Пересмотр по кассационным жалобам истца и ответчика.**

**Фабула:** Фонд по договору с истцом от 31 декабря 2019 года (договор) не производит оплату предоставленных им услуг в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи.

Истец в требованиях просил:

1) обязать Фонд составить и подписать протоколы исполнения договора закупа услуг и акты оказанных услуг за ноябрь, декабрь месяцев 2020 года;

2) признать незаконными действия Фонда по проведению мониторинга (проверки) с посещением субъекта (объекта) контроля;

3) признать незаконным и отменить заключение Фонда по мониторингу качества и объема медицинских услуг от 3 ноября 2020 года – определением СМАС данное требование возвращено по подпункту 12) части 2 статьи 138 АПК;

4) признать незаконным и отменить заключение Фонда по внеплановому мониторингу качества и объема медицинских услуг № без даты;

5) признать незаконными и отменить действия и заключение Фонда по внеплановому мониторингу качества и объема медицинских услуг от 6 мая 2021 года;

6) признать незаконным и отменить заключение Фонда по мониторингу качества и объема медицинских услуг от 30 июня 2021 года;

7) признать незаконным и отменить заключение Фонда по исполнению договорных обязательств от 30 июня 2021 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично.

Решено по существу: обязать Фонд составить и подписать протоколы исполнения договора закупа услуг и акты оказанных услуг за ноябрь, декабрь месяцы 2020 года в отношении ТОО «ТС Л» (требование 1);

в удовлетворении остальной части иска отказано (требования 2),4),5),6),7).

**Апелляция:** решение суда изменено. Постановлено: в удовлетворенной части решение суда отменить и вынести новое решение об

отказе в удовлетворении иска в этой части. В остальной части решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, административный иск возвращен.

**Выводы:** Изначально определением СМАС иск ТОО к Фонду о признании незаконными действий по отказу в выплате причитающихся истцу сумм по договору, а также заключений по результатам мониторинга был возвращен как не подлежащий рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

Апелляционная инстанция отменила вышеназванное определение СМАС и направила дело на новое рассмотрение по существу.

Суды первой и апелляционной инстанций, разрешая дело по существу, в обоснование своих выводов вложили правовую оценку: действиям Фонда по мониторингу качества и объема услуг по договору; заключениям Фонда, вынесенным по итогам мониторингов; заключению Фонда по исполнению договорных обязательств истца; действиям сторон по подписанию протокола исполнения договора.

По сути, вышеназванные суды признали иск подлежащим рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

Однако кассационная инстанция посчитала, что правовая природа оспариваемых истцом действий и заключений Фонда не соотносится с критериями, предъявляемыми к административным актам, действиям (бездействию).

Так, Фонд – это некоммерческая организация, производящая аккумуляцию отчислений и взносов, а также осуществляющая закуп и оплату услуг субъектов здравоохранения, оказывающих медицинскую помощь в объемах и на условиях, которые предусмотрены *договором* закупа медицинских услуг, и иные функции, определенные законами (подпункт б) пункта 1 статьи 1 Кодекса Республики Казахстан «О здоровье народа и системе здравоохранения» (Кодекс о здоровье).

Согласно статье 35 Закона Республики Казахстан «Об обязательном социальном медицинском страховании» (Закон об ОСМС) медицинская помощь в системе обязательного социального медицинского страхования (система ОСМС) предоставляется потребителям медицинских услуг на условиях договора закупа услуг, заключенного (дата) между субъектом здравоохранения и Фондом в соответствии с настоящим Законом.

Закуп у субъектов здравоохранения услуг по оказанию медицинской помощи в системе ОСМС осуществляется Фондом на основании ряда принципов, в том числе качества и эффективности оказания медицинских услуг субъектами здравоохранения, к числу которых относится истец (подпункт 5) пункта 1 статьи 34 Закона об ОСМС).

Оплата услуг субъектов здравоохранения по оказанию медицинской помощи в системе ОСМС осуществляется с учетом результатов мониторинга

договорных обязательств по качеству и объему медицинских услуг (подпункт 1) пункта 1 статьи 36 Закона об ОСМС).

Оплата услуг субъектов здравоохранения в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи и (или) в системе ОСМС производится с учетом результатов мониторинга договорных обязательств по качеству и объему медицинских услуг в порядке, определяемом уполномоченным органом (пункт 2 статьи 69 Кодекса о здоровье).

Фонд вправе запрашивать и получать информацию и документацию от участников системы ОСМС, необходимые для осуществления мониторинга исполнения условий договора закупа услуг, а также осуществлять мониторинг исполнения условий договора закупа услуг путем посещения субъекта здравоохранения, осуществляющего оказание медицинской помощи (подпункты 2) и 3) пункта 1 статьи 20 Закона об ОСМС).

Фонд обязан проводить мониторинг исполнения субъектами здравоохранения договорных обязательств по качеству и объему медицинской помощи, оказанной потребителям медицинских услуг (подпункт 8) пункта 2 статьи 20 Закона об ОСМС).

Субъекты здравоохранения при оказании медицинской помощи в системе ОСМС обязаны обеспечивать:

предоставление по запросу Фонда информации и документации для осуществления мониторинга исполнения условий договора закупа услуг;

по требованию Фонда доступ в медицинскую организацию, осуществляющую оказание медицинской помощи, для мониторинга исполнения условий договора закупа услуг (подпункты 3) и 4) пункта 2 статьи 16 Закона об ОСМС).

При этом законодательство не предусматривает какие-либо права и обязанности Фонда проводить мониторинги и выносить заключения по их результатам в отношении субъектов здравоохранения, с которыми Фонд не заключал соответствующие договоры закупа услуг.

Таким образом, вышеприведенные правовые нормы законодательства в сфере ОСМС свидетельствуют о том, что действия Фонда по проведению мониторингов, его заключения по их итогам, а также оформление и подписание протокола исполнения договора имеют непосредственное предназначение – исполнение договора Фондом и истцом, заключенного между ними, и неразрывно связаны с этим договором. Без существования такого договора осуществление оспариваемых истцом действий и вынесение соответствующих заключений ФСМС законодательством не предполагается.

Судебная коллегия пришла к выводу, что спорные взаимоотношения истца и ответчика не основаны на публично-правовом взаимодействии, а сопряжены с реализацией и исполнением конкретного гражданско-правового договора. Это исключает наличие какого-либо административного воздействия ответчика на истца путем вынесения административного акта,

совершения административного действия (бездействия) в рамках договорных отношений.

Следует отметить, административным актом признается решение, принимаемое административным органом, должностным лицом в публично-правовых отношениях, реализующее установленные законами права и обязанности определенного лица или индивидуально определенного круга лиц (подпункт 4) части первой статьи 4 АППК).

В свою очередь административным действием (бездействием) является действие (бездействие) административного органа, должностного лица в публично-правовых отношениях, не являющееся административным актом (подпункт 5) части первой статьи 4 АППК).

Для отнесения оспариваемых истцом действий и заключений ФСМС к категории административных актов, действий (бездействия) последние должны носить властное, односторонне регулирующее воздействие на истца, быть обязательными к исполнению им под угрозой наступления публично-правовой (не договорной) ответственности за их неисполнение.

Между тем, оспариваемые истцом действия и заключения ФСМС не носят властный характер, не представляют собой одностороннее решение ответчика, не наделенного властными полномочиями в отношении истца, не обязательны для последнего, не обеспечены государственным принуждением и не реализуют публичные права и обязанности истца.

Действия и заключения ФСМС не отказывают в реализации, не ограничивают, не прекращают права истца, не возлагают на него обязанности, а также иным образом не ухудшают его положение в публично-правовой сфере. Отсюда следует, что они (действия и заключения ФСМС) не соответствуют вышеуказанным критериям административного акта, действия (бездействия).

Предмет иска, его основание, как и сам спор основаны на несогласии истца с отказом ФСМС производить оплату по договору о закупе услуг в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи.

В этой связи суды предыдущих инстанций в порядке административного судопроизводства неправомерно разрешили дело по иску, не содержащему признаки публично-правового спора, что является нарушением части седьмой статьи 3 АППК, согласно которой не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства дела, порядок производства которых предусмотрен в том числе гражданским процессуальным законодательством.

## **10.2. Судебные акты оставлены в силе, но установлены грубые факты нарушения Агентством требований законодательства.**

*№6001-21-00-6ап/98*

**Истец:** ГУ «Министерство здравоохранения Республики Казахстан» (далее – Министерство).

**Ответчик:** ГУ «Агентство по защите и развитию конкуренции Республики Казахстан» (далее – Агентство).

**Заинтересованное лицо:** Объединение юридических лиц «Казахстанская Ассоциация Медицинских Лабораторий».

**Предмет спора:** о признании предписания незаконным.

**Пересмотр по кассационной жалобе заинтересованного лица.**

**Фабула:** Правилами добровольного анонимного и (или) конфиденциального медицинского обследования и консультирования по вопросам ВИЧ-инфекции в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи в государственных организациях здравоохранения, осуществляющих деятельность в сфере профилактики ВИЧ-инфекции, утвержденными приказом Министра Здравоохранения Республики Казахстан от 25 ноября 2020 года, определено, что медицинское обследование и консультирование по вопросам ВИЧ-инфекции в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи проводится лишь государственными организациями здравоохранения, осуществляющими деятельность в сфере профилактики ВИЧ-инфекции.

Уполномоченным органом в адрес Министерства вынесено предписание от 15 июня 2021 года, где указано: в срок до 15 сентября 2021 года принять меры, направленные на обеспечение конкуренции на рынке лабораторных услуг по проведению диагностики ВИЧ-инфекции путем: 1) инициирования изменений в Приказ-204/2020 в части устранения ограничений для частных лабораторий проводить диагностику при добровольном медицинском обследовании по вопросам ВИЧ-инфекции; 2) или принятия приказа, предусматривающего допуск для частных лабораторий проводить диагностику при добровольном медицинском обследовании по вопросам ВИЧ-инфекции.

Не согласившись с данным актом, истец обратился с жалобой, сославшись, что предписание не соответствует законодательству, так как обязательное конфиденциальное медицинское обследование на наличие ВИЧ-инфекции осуществляется в государственных организациях здравоохранения.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены без изменения.

Вынесено частное определение в адрес Агентства.

**Выводы:** Местные суды, отказывая в отмене предписания, указали, что лабораторная диагностика ВИЧ-инфекции - лицензируемый вид деятельности, в Законе не имеется ограничений по лицам, которые могут быть привлечены к проведению анализов и что оспариваемый акт принят в соответствии с компетенцией и законодательством Республики Казахстан.

Во исполнение положений Кодекса «О здоровье народа и системе здравоохранения» (далее – Кодекс) Министерством, как уполномоченным органом, разработаны Правила, в которых определен порядок медицинского обследования на ВИЧ-инфекцию в государственных медицинских организациях в рамках гарантированного объема бесплатной медицинской помощи.

Правила соответствуют требованиям пункта 1 статьи 162 Кодекса и не могут содержать иные положения, не предусмотренные в указанной статье.

Правила прошли юридическую экспертизу и зарегистрированы в Министерстве юстиции Республики Казахстан.

Судами правомерно отмечено о том, что разработанные Министерством Правила не противоречат действующему законодательству, относятся только к государственным организациям здравоохранения, соответственно в действиях Министерства отсутствуют нарушения требований Предпринимательского кодекса в области конкуренции.

Предписание в силу требований статьи 152-1 Предпринимательского кодекса составляется в случае наличия нарушений.

Отсутствие нарушений в действиях Министерства свидетельствует об отсутствии оснований для внесения предписания и его незаконности.

Коллегия, принимая во внимание изложенные обстоятельства, пришла к выводу об отсутствии основания для удовлетворения кассационной жалобы.

Вместе с тем, кассационной инстанцией в адрес Агентства вынесено частное определение.

Установлено, что постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 9 декабря 2020 года в удовлетворении иска РГУ «Комитет по защите и развитию конкуренции Министерства национальной экономики Республики Казахстан» (далее - Учреждение) к ГУ «Министерство здравоохранения Республики Казахстан» о понуждении к исполнению предписания от 21 февраля 2020 года №2 отказано.

Встречный иск Министерства о признании незаконным предписания от 21 февраля 2020 года №2 удовлетворен.

По указанному делу достоверно установлено, что статьей 162 Кодекса законодательно закреплено обследование на ВИЧ-инфекцию только за государственными организациями здравоохранения.

В соответствии с пунктом 1 статьи 115 Кодекса от 18 сентября 2009 года, утратившего силу 7 июля 2020 года и действовавшего на момент возникновения спорных отношений, граждане Республики Казахстан, оралманы, иностранцы, лица без гражданства, постоянно проживающие на территории Республики Казахстан, имеют право на добровольное анонимное и (или) конфиденциальное медицинское обследование и консультирование по вопросам ВИЧ-инфекции на бесплатной основе в порядке, определяемом уполномоченным органом.

Поэтому действия Учреждения по проведению юридической экспертизы Правил на соответствие их действующему законодательству не основаны на требованиях закона.

Агентство, заведомо зная, что по аналогичному делу постановлением Верховного Суда Республики Казахстан от 9 декабря 2020 года в удовлетворении иска отказано, уклоняясь от исполнения, вступившего в законную силу судебного акта, повторно вынесло аналогичное предписание в отношении Министерства, что породило данный судебный спор между государственными органами.

Согласно положениям статьи 4 ГПК одной из задач судопроизводства является предупреждение правонарушений и формирование в обществе уважительного отношения к закону и суду, которые суд решает путем вынесения частных определений.

Поэтому суд кассационной инстанции посчитал необходимым обратить внимание Правительства Республики Казахстан на грубые нарушения законности, допущенные должностными лицами ГУ «Агентство по защите и развитию конкуренции Республики Казахстан», в целях недопущения их в будущем.

### **10.3. Судом апелляционной инстанции применены нормы статей 65, 72 АПК.**

*№6001-22-00-6ап/1185 от 29.12.2022 г.*

**Истец:** Б.А. и А.К.

**Ответчики:** ГУ «Министерство здравоохранения Республики Казахстан», ГУ «Управление здравоохранения Акмолинской области», ГКП на ПХВ «Многопрофильная областная больница» при Управлении здравоохранения Акмолинской области».

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене ответов, возложении обязанности устранить нарушения законности, допущенные при рассмотрении обращений в части административного бездействия, возложении обязанности инициировать лишение в судебном порядке сертификатов медицинских работников.

**Пересмотр по кассационной жалобе представителя Министерства здравоохранения Республики Казахстан.**

**Фабула:** Истец Б.А. перенесла разлитой серозно-гнойный фиброзный перитонит, сепсис, СПОН, инфекционно-токсический шок, клиническую смерть. В результате проведены многочисленные операции, в том числе ампутация верхних и нижних конечностей и пересадка 90% кожи живота.

Заключением комиссионной судебно-медицинской экспертизы от 15 января 2021 года и справкой внутреннего контроля по факту критического состояния Б.А. установлено, что объем операции, проведенной врачом М.А., расценен как дефект оказания медицинской помощи. Сделан вывод о том, что неназначение врачом П.Е. антибактериальной терапии и недооценка состояния

родильницы с тяжелой анемией названы одними из причин, которые способствовали реализации гнойно-септических осложнений - разлитому перитониту, развитию молниеносного сепсиса.

Приговором Кокшетауского городского суда от 24 июня 2021 года акушеры-гинекологи О.Г. и Е.А. за ненадлежащее выполнение профессиональных обязанностей вследствие небрежного или недобросовестного отношения, повлекшие по неосторожности причинение тяжкого вреда здоровью истцу Б.А., признаны виновными в совершении уголовного правонарушения по части второй статьи 317 УК и на основании пункта 2) части первой статьи 71 УК освобождены от уголовной ответственности в связи с истечением срока давности.

Административные процедуры по вопросу отстранения указанных медицинских работников от занятия медицинской деятельностью, возбужденные истцами, не привели к должному, по мнению истцов, результату.

Истцы обратились с иском:

1) признать незаконным и отменить ответ Министерства здравоохранения Республики Казахстан (Министерство) от 23 сентября 2021 года на обращение истцов от 6 сентября 2021 года;

2) признать незаконными и отменить ответ Управления здравоохранения Акмолинской области (Управление) от 5 октября 2021 года на обращение истцов от 28 сентября 2021 года;

3) признать незаконным и отменить ответ Многопрофильной областной больницы (Областная больница) при Управлении здравоохранения Акмолинской области от 3 декабря 2021 года на обращение истцов от 17 ноября 2021 года;

4) возложить обязанность на Министерство, Управление и Областную больницу устранить нарушения законности, допущенные при рассмотрении обращений в части административного бездействия, выразившегося в неотстранении от занятия медицинской деятельностью врачей О.Г., Е.А., М.А. и П.Е.;

5) возложить обязанность на Министерство инициировать лишение (отзыв) в судебном порядке сертификатов указанных медицинских работников.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда изменено.

В части признания незаконными и отмене ответов Министерства от 23 сентября 2021 года, Управления от 5 октября 2021 и Областной больницы от 3 декабря 2021 года решение суда отменено. Постановлено по существу:

признать незаконным бездействие Министерства, Управления и Областной больницы, допущенное при рассмотрении обращений Б.А.;

возложить обязанность на ответчиков устранить нарушения законности, допущенные при рассмотрении обращений Б.А., в том числе в части выполнения требований статьи 65 АППК о перенаправлении

обращений уполномоченным административным органам в лице РГУ «Комитет медицинского и фармацевтического контроля Министерства здравоохранения Республики Казахстан» и РГУ «Департамент комитета медицинского и фармацевтического контроля Министерства здравоохранения Республики Казахстан по Акмолинской области» (Департамент);

исключить из второго абзаца резолютивной части решения (СМАС) предложение «Ходатайство Б.А. о восстановлении срока для обжалования ответа ГУ «Министерство здравоохранения Республики Казахстан» удовлетворить»;

в остальной части решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** постановление оставлено в силе.

**Выводы:** Кассатор как доводы по предмету кассационной жалобы указывает:

1) ответ Министерства (Департамент организации медицинской помощи МЗ РК (ДОМП)) от 23 сентября 2021 года носит разъяснительный характер и не является административным актом;

2) рассматриваемый вопрос не входит в компетенцию Комитета медицинского и фармацевтического контроля (КМФК), в связи с чем ДОМП направил об этом ответ с разъяснением. Он считает такое разъяснение неофициальным, не имеющим юридической силы, – правом административного органа в порядке статьи 60 Закона РК «О правовых актах»;

3) согласно положению о Министерстве, утвержденному постановлением Правительства РК от 17 февраля 2017 года №71, в структуру Министерства входят ведомства, в том числе КМФК, которому обращения не перенаправляются (как на то указал суд), а отписываются;

4) Министерство не является вышестоящим органом ни в отношении Управления, ни в отношении Областной больницы.

В части доводов 1 и 2 в дополнение к установленному судом апелляционной инстанции судебная коллегия установила следующее.

Статья 55 Закона Республики Казахстан «О правовых актах» (Закон) гласит, что к ненормативным правовым актам относятся:

- 1) акты официального разъяснения нормативных правовых актов (НПА);
- 2) административные акты;
- 3) правовые акты индивидуального применения;
- 4) правовые акты в области системы государственного планирования.

Ответ Министерства не является официальным актом разъяснения НПА согласно статье 60 указанного Закона и не относится к системе государственного планирования.

Подпункт 3) статьи 1 Закона устанавливает, что правовой акт индивидуального применения – это письменный официальный документ уполномоченного органа, реализующий его полномочия, который не содержит

норм права и не связан с реализацией прав и обязанностей физических и юридических лиц.

В соответствии с подпунктом 4) части первой статьи 4 АППК административный акт – решение, принимаемое административным органом, должностным лицом в публично-правовых отношениях, реализующее установленные законами Республики Казахстан права и обязанности определенного лица или индивидуально определенного круга лиц.

Реализация установленных законами Республики Казахстан прав и обязанностей лиц является единственной и важной особенностью административного акта, отличающего его от правового акта индивидуального применения.

Судебная коллегия согласилась, что часть ответа Министерства носит разъяснительный (рекомендательный) характер. Однако в части предмета кассационного обжалования и пересмотра, положения пункта 3 ответа, по мнению судебной коллегии, к таковым не относятся, так как содержат фактический отказ, мотивированный отсутствием диагноза и иными причинами.

В соответствии с пунктом 8 части первой статьи 4 АППК под административной процедурой понимается деятельность административного органа (должностного лица) по рассмотрению административного дела, принятию и исполнению по нему решения, совершаемая на основании обращения или по собственной инициативе. Иначе говоря, административные процедуры направлены на проверку наличия условий, подготовку и издание административного акта, т.е. на достижение окончательного результата.

В соответствии со статьей 62 АППК возбуждение административной процедуры происходит посредством обращения в административный орган. Если обращение подано, административный орган, во всех случаях, по долгу службы проверяет собственную компетенцию по рассмотрению данного обращения. В соответствии с частью первой указанной статьи, если обращение, поступившее административному органу, должностному лицу (административный орган), в полномочие которых не входит рассмотрение данного обращения, в срок не позднее трех рабочих дней со дня его поступления перенаправляется уполномоченному административному органу, должностному лицу с одновременным уведомлением (извещением) участника административной процедуры. Из данной нормы вытекают следующие основные обязанности административного органа:

принять обращение, поступившее в административный орган, в полномочие которого не входит рассмотрение данного обращения;

перенаправить это обращение уполномоченному административному органу в срок не позднее трех рабочих дней со дня его поступления;

известить участника административной процедуры одновременно с перенаправлением обращения уполномоченному административному органу.

Указанные обязанности административного органа основываются на принципах правового государства и единства исполнительной власти как-то предписано Конституционным законом «О Правительстве Республики Казахстан».

Часть первая статьи 72 АППК предписывает административному органу принять меры для всестороннего, полного и объективного исследования фактических обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения административного дела (принцип объективного исследования или инквизиционной максимы). В необходимых случаях проводятся заслушивания (статья 73 АППК).

В этой связи следует отметить, что административная процедура завершается изданием административного акта и даже в тех случаях, когда административный орган отказывает в удовлетворении обращения заявителя об издании такого акта (за исключением прекращения административной процедуры в порядке статьи 70 АППК).

Судебная коллегия нашла доводы 1 и 2 кассатора несостоятельными, поскольку относит оспариваемый истцом ответ Министерства от 23 сентября 2021 года к отказу, который в контексте предмета обращения носит все признаки обременяющего административного акта, и поддержала выводы суда апелляционной инстанции в этой части.

По доводам кассатора 3 и 4.

Суд апелляционной инстанции полагает, что ответчики не правомочны рассмотреть по существу вышеуказанные требования истца Б.А. Уполномоченным государственным органом по этим требованиям, по мнению суда, является КМФК или его территориальное подразделение – Департамент.

Суд апелляционной инстанции пришел к обоснованному выводу о том, что ответчики, достоверно зная, что вопросы об отстранении врачей от занятия медицинской деятельностью и лишение сертификатов не относятся к их компетенции, не выполнили требования части 2 статьи 65 АППК, чем проявили бездействие.

В положениях приведенной нормы АППК установлено, что одно или несколько ходатайств, требований, содержащихся в обращении, поступившем административному органу, должностному лицу, в полномочие которых не входит их рассмотрение, в срок не позднее трех рабочих дней со дня поступления перенаправляются уполномоченному административному органу, должностному лицу с одновременным уведомлением (извещением) участника административной процедуры.

Кроме того, судебная коллегия в дополнение к установленному отметила, что административный орган, которому было подано обращение, должен оказывать содействие заявителю, поскольку он является наиболее сведущим в вопросах установления компетентного органа в области административного управления. В этом смысле административный орган не вправе отказать в приеме данного обращения или же вернуть его обратно заявителю, а должен по

долгу службы определить, в полномочия какого административного органа входит рассмотрение данного обращения.

Часть первая статьи 65 АПК исключает отказ административного органа от приема обращения заявителя по причине того, что он не уполномочен рассматривать данное обращение. В данном случае ответственность за своевременное перенаправление обращения лежит на административном органе, первоначально принявшем обращение. Он не вправе ставить под угрозу защиту прав и законных интересов обратившегося лица.

Это корреспондирует с требованиями статьи 14 АПК, согласно которой именно административному органу (должностному лицу) запрещается отказывать в реализации, ограничивать, прекращать право участника административной процедуры.

Судебная коллегия согласилась с выводами суда апелляционной инстанции.

## 11. СПОРЫ В СФЕРЕ ПЕНСИОННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

11.1. №6001-22-00-6an/1175 от 22.12.2022 г.

**Истец:** ТОО «К».

**Ответчик:** РГУ «Департамент комитета труда, социальной защиты и миграции Министерства труда и социальной защиты населения РК по Карагандинской области».

**Предмет спора:** о признании незаконным акта отдела МСЭ, о признании незаконным и отмене отказа, о понуждении отменить решение отдела МСЭ.

**Пересмотр по кассационной жалобе заинтересованного лица.**

**Фабула:** 18 января 2019 года с работником Товарищества – гр.Т. Ш. произошел несчастный случай, связанный с его трудовой деятельностью.

Решением СМЭ города Караганды от 20 августа 2019 года Т.Ш. установлена третья группа инвалидности, 55% утраты трудоспособности сроком на один год по общему заболеванию с диагнозом «...».

3 июля 2021 года Т.Ш. был направлен досрочно на МСЭ врачами ТОО «Ж» с целью переосвидетельствования, изменения причины инвалидности на «трудовое увечье» и установления степени утраты профессиональной трудоспособности.

Решением отдела МСЭ города Караганды от 14 июля 2021 года Т.Ш. изменена причина инвалидности с общего заболевания на трудовое увечье по диагнозу «...».

Оспариваемым актом МСЭ от 14 июля 2021 года Т.Ш. установлена третья группа инвалидности, 59% утраты профессиональной трудоспособности, 55% утраты общей трудоспособности по причине «трудовое увечье», сроком до 12 ноября 2021 года.

С целью проверки законности действий ТОО «Ж» по направлению Т.Ш. на досрочное переосвидетельствование, Товарищество обратилось с жалобой в Департамент.

19 августа 2021 года Департаментом проведена проверка, в ходе которой установлено, что заключение врачебно-консультативной комиссии ТОО «Ж» от 3 июля 2021 года выдано с нарушением, поскольку заболевание Т.Ш. относится к общему заболеванию и не имеет связи с последствием травмы на производстве от 18 января 2019 года.

По результатам проверки Департаментом в адрес руководителя ТОО «Ж» внесено предписание для принятия организационно-управленческих решений по устранению допущенного нарушения и разработки плана эффективных мероприятий по недопущению впредь подобных фактов.

25 августа 2021 года ТОО «Ж» выдало новое заключение ВКК на переосвидетельствование Т.Ш. по изменению причины инвалидности с

трудового увечья на общее заболевание. Однако гр.Т.Ш. отказался проходить переосвидетельствование в отделе МСЭ города Караганды.

20 сентября 2021 года Товарищество обратилось с жалобой в Департамент об отмене решения отдела МСЭ города Караганды от 14 июля 2021 года. Ввиду отсутствия правовых оснований 12 октября 2021 года Департаментом отказано в пересмотре и отмене данного решения.

С указанными действиями истец не согласился.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен частично.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** решение суда первой инстанции, постановление апелляционной инстанции изменены.

**Выводы:** Местные суды пришли к выводу, что Т.Ш. необоснованно направлен на досрочное переосвидетельствование с целью изменения причины инвалидности, поскольку отсутствует причинная связь между травмой, полученной Т.Ш. на производстве, и его заболеванием. В связи с чем оспариваемый акт подлежит отмене ввиду его незаконности.

Судебная коллегия: выводы экспертов о возможной причине энцефалопатии вследствие имевшейся у пострадавшего гипертонической болезни носят предположительный характер. Конкретно установить причинно-следственную связь между имевшейся у Т.Ш. болезни системы кровообращения и энцефалопатии эксперты не смогли, так как при стационарном лечении до травмы такой диагноз ему не выставлялся.

Следует отметить, что указанная судебно-медицинская экспертиза и контроль обжалуемого заключения СМЭ проводились без осмотра Т.Ш.

Оспариваемый акт МСЭ от 14 июля 2021 года об изменении причины инвалидности в отношении Т.Ш. вынесен с соблюдением Правил проведения медико-социальной экспертизы, утвержденных Приказом Министерства здравоохранения и социального развития РК №44 от 30 января 2015 года, на основании квалифицированного коллегиального заключения специалистов, не опровергнутого совокупностью достаточных доказательств, вследствие чего правовых оснований для его отмены у суда не имелось.

**11.2. Социальная выплата в связи с уходом за ребенком до достижения им возраста одного года относится к пособиям, связанным с материнством.**

*№6001-22-00-бан/1060 от 22.11.2022 г.*

**Истец:** Г.О.

**Ответчик:** АО «Государственный фонд социального страхования».

**Предмет спора:** о возложении обязанности принять решение о назначении ежемесячного пособия по уходу за ребенком.

**Пересмотр по кассационной жалобе ответчика.**

**Фабула:** Истец является гражданином Республики Беларусь. В Республике Казахстан проживает на основании разрешения о временном проживании с февраля 2015 года. Состоит в браке с Г.А., имеющего вид на жительство в Республике Казахстан.

Супруги осуществляют трудовую деятельность в ТОО «БП-Г», имеют на праве собственности жилье.

28 декабря 2020 года у истца родилась дочь.

АО «Государственный фонд социального страхования» истцу выплачено пособие по беременности и родам на основании листа о временной нетрудоспособности. В выплате пособия в связи с уходом за ребенком до достижения им возраста одного года отказано по тем основаниям, что такое пособие назначается иностранным гражданам при условии постоянного проживания на территории Республики Казахстан.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

Постановлено:

- обязать АО «Государственный фонд социального страхования» вынести решение о назначении Гладун О.В. социальной выплаты по случаю потери дохода в связи с уходом за ребенком Гладун Алеси Александровны, 28 декабря 2020 года рождения, с даты рождения, указанной в свидетельстве о рождении, по день достижения ею возраста одного года.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Согласно статье 5 Закона РК «Об обязательном социальном страховании» (далее – Закон) иностранцы, постоянно проживающие на территории Республики Казахстан пользуются правом на получение социальных выплат наравне с гражданами Республики Казахстан, если иное не предусмотрено Конституцией, законами и международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан.

В силу пункта 2 статьи 2 Закона если международным договором, ратифицированным РК, установлены иные правила, чем те, которые содержатся в настоящем Законе, то применяются правила международного договора.

В соответствии с пунктом 3 статьи 98 Договора о Евразийском экономическом союзе, ратифицированного Республикой Казахстан и Республикой Беларусь, социальное обеспечение (социальное страхование) (кроме пенсионного) трудящихся государств-членов и членов семей осуществляется на тех же условиях и в том же порядке, что и граждан государства трудоустройства.

Согласно представленным сведениям по месту работы Г.О, из ее заработной платы осуществлялись соответствующие удержания налога в бюджет Республики Казахстан.

В силу статьи 91 Трудового кодекса Республики Казахстан (далее – ТК) во время, когда работник не работал в связи с временной нетрудоспособностью, входит, в том числе время нахождения в отпуске по беременности и родам.

Согласно пункту 2 статьи 99 ТК основанием для оформления отпуска по беременности и родам является лист о временной нетрудоспособности.

То есть, во время беременности с определенного срока и до родов женщина является временно нетрудоспособной. Соответственно, единовременное социальное пособие по беременности и родам относится к социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности.

Материнство же наступает после родов, в связи с рождением живого ребенка. В этот момент женщина становится матерью.

Данный факт согласуется с положениями Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье», из пункта 1 статьи 47 которого следует, что происхождение ребенка от матери (материнство) устанавливается регистрирующим органом на основании документов, подтверждающих рождение ребенка матерью в медицинской организации.

Таким образом, социальная выплата в связи с уходом за ребенком до достижения им возраста одного года относится к пособиям, связанным с материнством, следовательно, может быть назначена и выплачена в рамках Международного договора.

Суд первой инстанции отметил, что исходя из мотивировки решения об отказе в назначении ежемесячной социальной выплаты от 12 апреля 2021 года, оно не содержит обоснований по вышеуказанным доводам ответчика касательно материнства.

Согласно части 3 статьи 129 Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – АППК) ответчик может ссылаться лишь на те обоснования, которые упомянуты в административном акте.

Из содержания решения следует, что отказ мотивирован отсутствием постоянной регистрации истца в Республики Казахстан.

Данные доводы ответчика также судом отклонены, поскольку Законом иностранцы, постоянно проживающие на территории Республики Казахстан, выделены как отдельная категория, подлежащая обязательному социальному страхованию.

Судебная коллегия находит данный вывод судов обоснованным.

**11.3. 6001-22-00-6ап/271 от 27.10.2022 г.**

**Истец:** М.Ж.

**Ответчик:** РГУ ГУ «Департамент полиции города Алматы» (Департамент).

**Предмет спора:** о признании незаконным действия ответчика по прекращению пенсионных выплат истцу и возложении обязанности об их возобновлении.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** 25 апреля 2018 года приказом №68 л/с истец уволен из органов внутренних дел по собственному желанию в звании майора полиции. Выслуга лет на день увольнения составила 20 лет 5 месяцев 13 дней.

26 декабря 2018 года приговором Алмалинского районного суда города Алматы он осужден по ст. 361 ч. 1 УК РК, назначено соответствующее уголовное наказание, а также в порядке статьи 49 УК он лишен специального звания.

На основании этого приговора приказом Министра внутренних дел РК №187 л/с от 19 апреля 2019 года истец лишен звания «майор полиции».

27 мая 2021 года Департамент направил истцу уведомление о прекращении пенсионных выплат с 1 июня 2021 года и необходимости произвести возврат ранее выплаченной ему суммы пенсионной выплаты в республиканский бюджет. Обоснованием уведомления указано – лишение истца приговором суда специального звания.

Не соглашаясь с ответчиком, истец обратился в суд с вышеуказанным иском, мотивировав его тем, что на день увольнения он имел специальное звание и пенсионная выплата ему назначена согласно законодательству.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Суд первой инстанции, отказывая в удовлетворении иска, указал, что наличие специального звания – необходимый элемент статуса сотрудника. Соответственно, лишение такого звания по приговору суда означает изменение правового статуса сотрудника правоохранительного органа, в том числе как субъекта отношений по пенсионному обеспечению, и в этой связи пенсионные выплаты обоснованно прекращены.

Суд апелляционной инстанции согласился с таким выводом СМАС.

Каких-либо новых аргументированных доводов, которые могли бы явиться правовым основанием для изменения либо отмены оспариваемых судебных актов, представитель истца в судебном заседании не привел.

Вместе с тем, судебная коллегия считает необходимым обратить внимание на следующие обстоятельства.

Истец уволен из органов внутренних дел по собственному желанию 25 апреля 2018 года. Из приговора Алмалинского районного суда города Алматы следует, что он был заключен под стражу 2 мая 2018 года, то есть спустя неделю после увольнения. Следовательно, при удовлетворении

заявления истца об его увольнении по собственному желанию ответчику было известно о наличии уголовного дела в отношении истца, что подтвердил представитель ответчика. Однако, несмотря на это, наряду с вынесением приказа об увольнении истца, ему была установлена и выплачивалась пенсия по выслуге лет.

Постановление судебной коллегии по уголовным делам Алматинского городского суда, которым был пересмотрен приговор Алматинского районного суда города Алматы, вынесено 19 февраля 2019 года. Приказ министра внутренних дел Республики Казахстан о лишении истца специального звания истца принят 19 апреля 2019 года.

Однако оспариваемое истцом уведомление вынесено ответчиком 27 мая 2021 года и получено им 16 июня 2021 года, то есть по истечении порядка трех лет с момента лишения специального звания.

Подпунктом 1) пункта 1 статьи 38 Закона о ПС предусмотрено, что сотрудник может быть временно отстранен от исполнения должностных обязанностей в порядке, установленном уголовно-процессуальным законодательством, органом, ведущим уголовный процесс, до отпадения необходимости такой меры без сохранения денежного содержания

О временном отстранении сотрудника от исполнения служебных обязанностей издается приказ руководителя правоохранительного органа или уполномоченного руководителя (пункт 2 статьи 38 Закона о ПС).

Однако вышеуказанные действия не были осуществлены.

Ввиду этого истцу была предоставлена возможность уволиться по собственному желанию, а неэффективными и необоснованными действиями ответчика назначена и выплачивалась пенсия по выслуге лет, что в последующем привело к судебным тяжбам.

На эти недостатки в судебном заседании было указано представителям ответчика и ГП РК для принятия мер и недопущения их впредь в работе правоохранительного органа.

## 12. ТРУДОВЫЕ СПОРЫ

**12.1. Местными судами не допущены нарушения норм материального и процессуального права**

*№6001-22-00-6ап/282 от 20.07.2022 г.*

**Истец:** ТОО «ЖР» .

**Ответчик:** ГУ «Управление государственной инспекции труда Восточно-Казахстанской области».

**Предмет спора:** об оспаривании предписания.

**Пересмотр по кассационной жалобе представителя истца.**

**Фабула:** Пункты 3.4. и 3.28. Отраслевого соглашения, заключенного между Минэнерго, Отраслевым профсоюзом работников угольной промышленности, работодателями организаций угольной отрасли Республики Казахстан и работодателями организаций их, обслуживающих на 2018-2020 годы, предусматривают, что работодатели принимают на себя обязательства установить повышающие отраслевые коэффициенты для расчёта первого разряда тарифных сеток для работников, занятых на тяжёлых работах, работах с вредными (особо вредными), опасными условиями труда; производить индексацию постоянной части заработной платы (тариф, оклад) работникам – членам профсоюза один раз, в начале года исходя из уровня инфляции, определенного нормативными правовыми актами Республики Казахстан.

На основании акта о назначении проверки государственными инспекторами труда Управления в отношении субъекта ТОО «ЖР» проведен профилактический контроль с посещением объекта контроля по соблюдению трудового законодательства Республики Казахстан за определенный период.

По результатам проверки в отношении истца вынесено Предписание, согласно которому предписано устранить 33 нарушения трудового законодательства, в том числе 26 нарушений в области трудовых отношений и 7 нарушений в области безопасности и охраны труда.

ТОО «ЖР» обжаловало пункты 21-23 Предписания в суде. Оспариваемые пункты предписания содержат требование об устранении нарушений норм ТК и пунктов 3.28., 3.4. Отраслевого соглашения, пункта 1.4. Положения о премировании работников на основе КРІ, недопущении их впрёд и выплате причитающихся сумм работникам.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** признан незаконным и отменен пункт 23 Предписания в части допущения нарушения подпункта 5) пункта 2 статьи 23, пунктов 1, 2, 3 статьи 107 Трудового кодекса Республики Казахстан (далее – ТК), пункта 1.4 Положения о премировании работников на основе КРІ. В удовлетворении остальной части иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** В соответствии с пунктом 2 статьи 154 ТК действие отраслевого соглашения распространяется на государственные органы соответствующей сферы деятельности, работодателей, работников и их представителей соответствующей отрасли.

Согласно предписанию, истцом обязанность, установленная вышеуказанными пунктами Отраслевого соглашения за проверенный период, не исполнялась, тогда как подпунктом 1) пункта 2 статьи 23 ТК регламентировано, что работодатель обязан соблюдать требования трудового законодательства Республики Казахстан, соглашений, коллективного, трудового договоров, изданных им актов.

Положения пунктов 1 и 3 статьи 10 ТК предусматривают, что трудовые отношения, а также иные отношения, непосредственно связанные с трудовыми, регулируются трудовым договором, актом работодателя, соглашением и коллективным договором. Условия соглашений, коллективных, трудовых договоров не могут быть изменены в одностороннем порядке, за исключением случаев, предусмотренных настоящим Кодексом.

Товарищество обязано соблюдать требования соглашения в области угольной промышленности, в связи с чем доводы истца о том, что Товарищество не подписывало отраслевое соглашение, соответственно не обязано его исполнять, являются несостоятельными.

Пункт 1.4. Положения о премировании не устанавливает обязанность работодателя премировать всех работников, а указывает лишь на то, что настоящее Положение распространяется на работников, осуществляющих трудовую деятельность на предприятии как основном месте работы в соответствии со штатным расписанием, а также работающих на предприятии по совместительству внешнему или внутреннему.

Местные суды пришли к выводу о том, что пунктом 3 статьи 107 ТК предусмотрено для усиления повышения заинтересованности работников в увеличении эффективности производства и качества выполняемых работ работодателем могут вводиться системы премирования и другие формы стимулирования труда, определенные условиями коллективного договора и (или) актами работодателя.

В связи с чем, суд первой инстанции признал незаконным и отменил пункт 23 Предписания, поскольку премирование является правом, а не обязанностью работодателя.

Ответчик, указывая в пункте 23 предписания в качестве нарушения отсутствие ежемесячной премиальной выплаты за проверяемый период инженеру охраны окружающей среды, главному бухгалтеру, директору, советнику директора по горным вопросам, не доказал факт того, что в силу критериев, предусмотренных Положением о премировании, указанным работникам положена такая выплата.

## **12.2. Иск возвращен.**

*№6001-22-00-6ап/74, 6001-22-00-6ап/74(2) от 17.03.2022 г.*

**Истец:** ОО «Локальный профсоюз Су арнасы по городу Уральск».

**Ответчик:** ГУ «Управление по инспекции труда Западно - Казахстанской области».

**Предмет спора:** об оспаривании предписания.

**Пересмотр по кассационной жалобе представителя ответчика.**

**Фабула:** Приказом Товарищества от 2018 года гражданин У.К. принят на работу главным бухгалтером на основании трудового договора.

... декабря 2020 года У.К. добровольно вышел из членства в ОО «Локальный профсоюз».

Приказом Товарищества от ... февраля 2021 года У.К. предоставлен оплачиваемый ежегодный трудовой отпуск продолжительностью 24 календарных дня.

По обращению У.К. ГУ «Управление по инспекции труда» проведена проверка. По результатам проверки составлен акт и вынесено Предписание, которым на Товарищество возложена обязанность предоставить У.К. дополнительный оплачиваемый ежегодный трудовой отпуск продолжительностью 6 календарных дней и выплатить пособие на оздоровление к ежегодному трудовому отпуску (материальная помощь к отпуску).

Товарищество, согласившись с Предписанием, исполнило его, издав соответствующий приказ от ... апреля 2021 года.

7 июля 2021 года ОО «Локальный профсоюз» обжаловало Предписание.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен, вынесено частное определение

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, иск возвращен.

**Выводы:** Местные суды, удовлетворяя иск, свои выводы мотивировали тем, что Предписание нарушает права и законные интересы членов профсоюза на получение определенных преимуществ в соответствии с условиями коллективного трудового договора по отношению к другим работникам, не присоединившимся к профсоюзу.

Согласно подпункту 4) части 2 статьи 138 АППК суд выносит определение о возвращении иска, если заявление подписано лицом, не имеющим полномочий на его предъявление.

Обжалуемый административный акт - Предписание вынесено в адрес Товарищества для исполнения, а не в адрес ОО «Локальный профсоюз».

Указанные акты не препятствуют исполнению сторонами условий коллективного договора на 2019-2021 годы, заключенного между работодателем и профсоюзом ... марта 2019 года, в том числе обязательств

работодателя по предоставлению дополнительного оплачиваемого отпуска и выплаты материальной помощи к отпуску членам профсоюза.

Предписание и приказ работодателя о его исполнении не затрагивают права и законные интересы ОО «Локальный профсоюз» и его членов.

Кроме того, доводы истца о том, что Предписание повлекло «массовый отток из членства в профсоюзе», не свидетельствуют о праве на предъявление иска.

Поэтому, право судебного обжалования административного акта принадлежало только Товариществу, которое не давало полномочия ОО «Локальный профсоюз» на предъявление иска.

Правовая оценка законности Предписания может быть дана судом только в случае его обжалования Товариществом. Однако, как указывалось выше, Предписание Товариществом признано и исполнено.

**12.3. №6001-22-00-бан/433 от 8 декабря 2022 г.**

**Истец:** АО «Горно-металлургический концерн «К».

**Ответчик:** ГУ «Управление по инспекции труда Акмолинской области».

**Предмет спора:** об оспаривании предписания.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Г.А., М.В. и другие работники приказом были отстранены от работы с 18 июня 2020 года, с указанием «до выяснения обстоятельств, послуживших основанием для их отстранения».

В связи с обращением работников Г.А. и М.В. к Управлению с 6 по 19 мая 2021 года была проведена внеплановая проверка в деятельности истца по вопросам соблюдения трудового законодательства.

По результатам проверки 19 мая 2021 года был составлен акт с указанием о выявленных нарушениях трудового законодательства, необоснованном отстранении от работы Г.А. и М.В.

Управлением 19 мая 2021 года внесено предписание об устранении нарушений в адрес Общества о приведении в соответствие с нормами ТК РК приказ от 18 июня 2020 года, допустить Г.А. и М.В. к работе, с выплатой заработной платы за весь период незаконного отстранения.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение отменено.

**Кассация:** постановление апелляционной инстанции – отменено. Решение первой инстанции оставлено в силе.

**Выводы:** Суд первой инстанции, удовлетворяя требования истца, пришел к выводу, что работодатель вправе отстранить от работы работника, который не обеспечил сохранность имущества и других ценностей на основании письменного договора о принятии на себя полной материальной ответственности.

Суд апелляционной инстанции считает, что обществом не были представлены доказательства с достоверностью, подтверждающие причастность М.В. к хищениям золотосодержащих материалов.

Так, из акта о результатах проверки следует, что согласно информации МВД РК по фактам хищения золотосодержащих материалов с участием М.В. проводились следственные действия в качестве свидетеля. В отношении Г.А. уголовное преследование прекращено. В этой связи, государственный инспектор труда пришел к выводу о том, что Г.А. и М.В. были незаконно отстранены от работы.

Обществом и работниками Г.А., М.В. такие договоры были заключены. Работники были ответственными за обеспечение сохранности золотосодержащих материалов на объектах Общества. При этом по факту хищения золотосодержащих материалов на объектах Общества, где Г. и М. должны были обеспечить сохранность имущества, органом уголовного преследования расследовалось уголовное дело.

**12.4. Истцом были нарушены требования трудового законодательства в части своевременности выплаты заработной платы работнику, что установлено проверкой.**

*№6001-22-00-бан/1528 от 15.12.2022 г.*

**Истец:** ТОО «А Б А».

**Ответчик:** ГУ «Управление по инспекции труда акимата Костанайской области».

**Предмет спора:** о признании незаконным и отмене предписания.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** 29 июня 2021 года в Инспекцию труда поступило заявление от работника С.М. о проведении проверки деятельности Товарищества в связи с нарушением его трудовых прав.

Проверка была зарегистрирована ГУ «Управление Комитета по правовой статистике и специальным учетам генеральной прокуратуры Республики Казахстан по Костанайской области» (далее – Акт о назначении проверки от 9 июля 2021 года).

15 июля 2021 года С.М. направил в адрес Инспекции труда ходатайство об оставлении заявления без рассмотрения ввиду полной выплаты заработной платы и отсутствием претензий к Товариществу. Ввиду указанного внеплановая проверка не была проведена.

Ответчиком в соответствии с Предпринимательским кодексом Республики Казахстан было принято решение о снятии с учета проверки, как не проведенной.

В последующем, 4 ноября 2021 года по фактам нарушения требований Трудового кодекса Республики Казахстан (далее – ТК) С.М. вновь обратился в Инспекцию труда с заявлением о проведении внеплановой проверки

деятельности истца. В связи с чем, Инспекцией труда была проведена проверка с выездом.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Вопреки требованиям пункта 1 статьи 113 ТК о том, что заработная плата устанавливается и выплачивается в денежной форме в национальной валюте Республики Казахстан не реже одного раза в месяц не позже первой декады следующего месяца, работодатель выплатил часть заработной платы за июнь 2021 года работнику С.М. только 15 июля 2021 года.

Судебная коллегия не рассматривает данный платеж в качестве мотивирующей премии, так как (1) непосредственно в платежном поручении указано, что это заработная плата, (2) долг по заработной плате на момент платежа в сумме 22 932 тенге присутствовал, (3) согласно пояснениям С.М. (что не отрицалось истцом) выплата была произведена в день, когда ожидался визит Инспекции труда ввиду наличия жалобы по невыплате заработной платы в полном размере.

За задержку оплаты труда пунктом 3 статьи 113 ТК предусмотрена пеня. Размер пени рассчитывается исходя из 1,25-кратной базовой ставки Национального Банка Республики Казахстан на день исполнения обязательств по выплате заработной платы и начисляется за каждый просроченный календарный день, начиная со следующего дня, когда выплаты должны быть произведены, и заканчивая днем выплаты.

Отказ в удовлетворении иска, местные суды мотивировали тем, что ввиду нарушения требований по оплате труда ответчиком было правомерно вынесено предписание о необходимости начисления и выплаты пени за задержку платежа.

## 13. СПОРЫ В СФЕРЕ ОКАЗАНИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ УСЛУГ

**13.1. Местными судами неправильно применены нормы материального и процессуального права.**

*№6001-22-00-бан/403 от 26.07.2022 г.*

**Истец:** С.Е.

**Ответчик:** НАО «Государственная корпорация «Правительство для граждан» по Карагандинской области (далее – НАО).

**Предмет спора:** о признании незаконными действий по перерегистрации юридического лица и отмене приказа о его перерегистрации.

**Пересмотр по кассационной жалобе заинтересованного лица К.А.**

**Фабула:** Постановлением СКГД Карагандинского областного суда от 30 марта 2017 года произведен раздел наследственного имущества С.В., умершего 3 апреля 2013 года, и определены доли наследников умершего С.В. – С. Е., К.К. и Ж.В. в размере 1\3 части каждому.

Решением районного суда №2 Казыбекбийского района г.Караганды от 11 июня 2020 года по иску С.Е. действия НАО по отказу в перерегистрации Товарищества «ІСо.,L» признаны незаконными, суд обязал НАО произвести перерегистрацию учредителей Товарищества в соответствии с решением суда от 30 марта 2017 года.

Приказом НАО №1739 произведена перерегистрация Товарищества, учредителями зарегистрированы: С. Е., К.К., К.А. (*правопреемник Ж.В., умершего 2 сентября 2018 года*).

Истец обосновала тем, что у ответчика не имелось правовых оснований для включения К.А. в состав участников без решения общего собрания и перераспределения размера долей участников ТОО «ІСо.,L».

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен в полном объеме.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты судов первой и апелляционной инстанций отменены, принято новое решение об отказе в удовлетворении иска

**Выводы:** Суд первой инстанции указал, что НАО нарушен принцип законности административных процедур ввиду отсутствия оснований для регистрации нового участника К.А., поскольку у последней право на наследование доли в уставном капитале Товарищества отсутствует.

Суд апелляционной инстанции согласился с данными выводами.

Кассационная судебная коллегия посчитала, что вывод местных судов основан на неверном применении норм статьи 14 Закона Республики Казахстан «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств» и части 2 статьи 21 ГПК.

Выводы судов об отсутствии у К.А. права на наследование доли в уставном капитале Товарищества при наличии вступившего в законную силу решения суда от 11 июня 2020 года, которым определено, что решение суда от 30 марта 2017 года подлежит регистрации путем признания троих наследников участниками Товарищества и выдача отдельного свидетельства о праве на наследство по закону не предусмотрена ввиду наличия судебного акта, незаконны.

Коллегией установлено, что основанием для проведения перерегистрации явилось постановление суда от 30 марта 2017 года, а также решение суда от 11 июня 2020 года. Принят во внимание факт того, что после смерти Ж.В. заинтересованному лицу К.А. выдано свидетельство о праве на наследство.

Вступившие в законную силу судебные акты подлежали исполнению в обязательном порядке и действиями по проведению перерегистрации юридического лица НАО лишь упорядочен состав учредителей в соответствии с судебными актами.

При наличии судебных актов ссылка истца на нормы права, предусмотренные Законом Республики Казахстан «О товариществах с ограниченной и дополнительной ответственностью», признана несостоятельной.

В данном случае действия НАО по проведению перерегистрации юридического лица не нарушили права истца. Перерегистрация юридического лица позволяет прекратить дальнейшие судебные тяжбы между наследниками умершего С.В.

### **13.2. НАО нарушены требования статьи 16 Закона «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств».**

*№6001-22-00-6ап/122 от 5.04.2022 г.*

**Истец:** АО «СПК».

**Ответчик:** НАО «ГК «Правительство для граждан».

**Предмет спора:** об отмене приказа от 22 июня 2021 года и регистрации прекращения деятельности.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** РГУ «Агентство Республики Казахстан по регулированию и развитию финансового рынка» обратилось в суд с иском о принудительной ликвидации товарищества и поручении осуществления процедуры ликвидации, мотивируя тем, что согласно пункту 4 статьи 2 Закона юридические лица, осуществляющие деятельность по представлению займов гражданам до введения в действие указанного Закона, то есть до 1 января 2020 года, должны пройти учетную регистрацию в Агентстве в срок до 1 июля 2020 года. В случае несоблюдения требования закона микрокредитная организация подлежит принудительной ликвидации. Товарищество не

прошло учетную регистрацию в Агентстве до 1 июля 2020 года, в связи этим подлежит принудительной ликвидации.

Решением СМЭС ВКО от 15 января 2021 года иск Агентства удовлетворен, товарищество ликвидировано в принудительном порядке, осуществление процедуры ликвидации возложено на товарищество.

21 июня 2021 года товарищество, не осуществив процедуры ликвидации, обратилось с заявлением к ответчику о его ликвидации на основании решения СМЭС ВКО от 15 января 2021 года.

Приказом ответчика от 22 июня 2021 года зарегистрирована ликвидация товарищества и внесена запись о ликвидации в Национальный реестр бизнес-идентификационных номеров.

Общество обратилось в суд с иском к корпорации об отмене приказа от 22 июня 2021 года и регистрации прекращения деятельности.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, иск удовлетворен.

**Выводы:** Суды, отказывая в удовлетворении иска, мотивировали тем, что государственная регистрация принудительной ликвидации товарищества осуществлена законно на основании вступившего в законную силу решения суда.

Статьей 16 Закона «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств» предусмотрено, что регистрирующий орган, получив решение о ликвидации юридического лица, проверяет соблюдение порядка ликвидации, установленного законодательными актами РК, вносит сведения о ликвидации юридического лица в Национальный реестр бизнес-идентификационных номеров.

При выявлении нарушений порядка ликвидации юридического лица регистрирующий орган выносит решение об отказе в государственной регистрации прекращения деятельности юридического лица.

Товарищество не исполнило решение СМЭС ВКО от 15 января 2021 года, которым на него возложена обязанность осуществить процедуры ликвидации, предусмотренные законом, то есть статьями 50, 51 ГК.

В нарушение требований статьи 16 Закона, ответчиком не проверено соблюдение товариществом порядка ликвидации и вынесен приказ о регистрации его ликвидации с внесением записи о ликвидации в Национальный реестр бизнес-идентификационных номеров. Тогда как при выявлении нарушений порядка ликвидации юридического лица регистрирующий орган должен был вынести решение об отказе в государственной регистрации прекращения деятельности юридического лица.

Судебная коллегия приходит к выводу, что при установленных по делу обстоятельствах суду следовало удовлетворить заявленный обществом иск.

**13.3. Ввиду неполноты представленных истцом документов ответчиком правомерно отказано в предоставлении услуги.**

*№6001-22-00-6ап/891 от 21.09.2022 г.*

**Истец:** ТОО «З.К.».

**Ответчик:** Отдел Енбекшиказахского района по регистрации и земельному кадастру НАО «Государственная корпорация «Правительство для граждан» по Алматинской области.

**Предмет спора:** о признании незаконными действий по отказу в регистрации состава участников (учредителей), о возложении обязанности произвести регистрацию состава участников товарищества в соответствии с предоставленным на регистрацию списком участников товарищества, об отмене приказа об отказе в государственной перерегистрации.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** 7 сентября 2012 года акционерное общество (далее – АО) «ЗП «К» преобразовано в товарищество с ограниченной ответственностью «ЗК» (далее – Товарищество), на момент преобразования акционерами числятся 45 физических лиц.

5 декабря 2012 года между АО «Единый регистратор ценных бумаг» (ныне АО «Центральный депозитарий ценных бумаг» далее – Центральный депозитарий) и Товариществом заключен договор по ведению реестра участников юридического лица.

Распределение доли участников проводилось в соответствии со списком, составленным и представленным Товариществом по состоянию на 10 сентября 2012 года. Реестр участников Товарищества осуществлялся за период с 5 декабря 2012 года по 1 августа 2018 года, поскольку вышеуказанный договор 1 августа 2018 года был расторгнут.

17 марта и 9 июля 2020 года Товариществом проведено внеочередное общее собрание участников, в ходе которого приняты решения:

– о принудительном выкупе доли участия в уставном капитале товарищества, принадлежащей Д.А. и Ф.М.;

– о заключении учредительного договора для регистрации участников товарищества;

– об избрании исполнительного органа (временно исполняющего обязанности генерального директора).

3 июня 2021 года Товарищество обратилось в регистрирующий орган с заявлением о перерегистрации юридического лица, представив учредительный договор, подписанный 23 участниками.

При этом из протоколов общих собраний, проведенных 17 марта и 9 июля 2020 года, усматривается, что участниками Товарищества являются 44 физических лица, зарегистрированы 26 участников.

2 августа 2021 года ответчиком отказано в государственной перерегистрации ввиду несоответствия у некоторых участников документов,

удостоверяющих личность, и наличия непогашенной задолженности по исполнительным документам.

26 августа 2021 года при повторном представлении Товариществом документов на перерегистрацию с устранением выявленных ранее замечаний, ответчиком вынесен приказ о перерыве срока государственной перерегистрации, в котором указан ряд замечаний, в том числе:

- о несоответствии количественного состава участников Товарищества;
- об отсутствии реестра участников Товарищества и документов, подтверждающих отчуждение долей других участников;
- о представлении документов на перерегистрацию лицом, не имеющим полномочия.

В связи с неустранением обстоятельств, явившихся основанием для перерыва срока регистрации, ответчиком вынесен оспариваемый приказ от 26 августа 2021 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

Разрешая спор и отказывая в удовлетворении иска, суды первой и апелляционной инстанций сделали вывод, что учредительный договор не может являться основанием для государственной перерегистрации юридического лица и ввиду неполноты представленных документов.

**Кассация:** решение и постановление оставлены в силе.

**Выводы:** Согласно статье 2 Закона Республики Казахстан «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств» (далее – Закон) государственная регистрация юридических лиц и учетная регистрация филиалов и представительств осуществляются в целях: удостоверения факта создания, перерегистрации, регистрации внесенных изменений и дополнений в учредительные документы.

Согласно Правилам создания, ведения и использования Национальных реестров идентификационных номеров в случае расторжения товариществом договора на ведение реестра участников товарищества с центральным депозитарием сведения об участниках такого юридического лица подлежат занесению в информационную систему Национального реестра бизнес-идентификационных номеров, в том числе на основании реестра участников, составленного центральным депозитарием, на дату расторжения договора.

В дальнейшем государственная перерегистрация юридического лица в случаях изменения состава участников осуществляется в порядке и на условиях, определенных Законами и правилами оказания государственной услуги, с подачей пакета документов по перечню, предусмотренному в соответствующем стандарте государственной услуги.

В соответствии со статьей 14 Закона для государственной перерегистрации хозяйственных товариществ по основанию изменения состава участников, за исключением хозяйственных товариществ, в которых ведение реестра участников хозяйственного товарищества производится профессиональным участником рынка ценных бумаг, осуществляющим деятельность по ведению системы реестров держателей ценных бумаг, представляется договор отчуждения (уступки) права выбывающего участника хозяйственного товарищества на долю в имуществе (уставном капитале) товарищества или ее часть в соответствии с законами Республики Казахстан и учредительными документами.

Договор отчуждения (уступки) права требования выбывающего участника хозяйственного товарищества на долю в имуществе (уставном капитале) товарищества или ее часть, стороной которого является физическое лицо, подлежит нотариальному удостоверению.

Следует обратить внимание, что судебных актов о выкупе доли или нотариального удостоверения о выкупе истцом не предоставлено, тогда как протокольным решением от 9 июля 2020 года постановлено о выкупе доли Д.А., Ф.М. путем подачи иска в суд.

Товарищество, являясь недропользователем, обязано руководствоваться требованиями статей 36, 37 Закона Республики Казахстан «О недрах и недропользовании», что передача ценных бумаг, долей участия в уставном капитале недропользователя должна осуществляться с разрешения уполномоченного государственного органа – Министерства индустрии и инфраструктурного развития. Также разрешение уполномоченного органа требуется на каждую сделку отдельно, без такого разрешения сделки считаются ничтожными.

Кроме того, в жалобе сам истец ссылается, что состав участников не менялся, и Министерство индустрии и инфраструктурного развития также сообщает об отсутствии изменений состава участников, но на регистрацию ответчику представил другие сведения, документов, подтверждающих отчуждение долей в участии товарищества и согласование с Министерством индустрии и инфраструктурного развития, не представил.

Судебная коллегия согласилась с выводами местных судов, что ввиду неполноты представленных истцом документов, ответчик правомерно отказал в предоставлении услуги перерегистрации.

**13.4. Ограничение по регистрации долей, установленное Законом РК «О государственной регистрации юридических лиц и учетной регистрации филиалов и представительств» (Закон о регистрации), является специальной нормой и фактически направлено на защиту имущественных интересов лиц, в пользу которых имеется непогашенная задолженность.**

*№6001-22-00-бан/157 от 30.06.2022 г.*

**Истец:** ТОО «А А».

**Ответчик:** НАО «Государственная корпорация «Правительство для граждан» (далее - НАО).

**Предмет спора:** о возложении обязанности совершить действия по государственной перерегистрации ТОО.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Учредителями ТОО являлись: Н.В. с долей уставного капитала – 28%, Х.С. – 24%, А.А. – 24%, Н.Е. – 24%. Внеочередным собранием учредителей от 18 мая 2021 года трое участников ТОО – Х.С., А.А., Н.Е. единогласно решили передать в пользу Н.В. свои доли уставного капитала в ТОО.

Приказом НАО от 15.07.2021 года в перерегистрации ТОО отказано в связи с тем, что А.А. и Н.Е., отчуждающие свои доли, являются должниками по исполнительным производствам (далее – ИП), а также по причине того, что отсутствует нотариально удостоверенный договор отчуждения 24% доли Н.Е.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

**Апелляция:** решение суда отменено, в иске отказано.

**Кассация:** постановление оставлено в силе.

**Выводы:** Судебной коллегией установлено, что участник ТОО Н.Е. имеет 6 возбужденных исполнительных производств.

В отношении А.А. имеется 9 исполнительных производств.

Аналогичных данных в отношении Х.С. не представлено.

Согласно подпунктам 4) - 6) статьи 11 Закона о регистрации отказ в государственной регистрации (перерегистрации) юридических лиц осуществляется в случае, если при государственной перерегистрации новые учредители (участники, члены) и (или) лица, отчуждающие долю, являются должниками по исполнительному документу, за исключением лица, являющегося должником по исполнительному производству о взыскании периодических платежей и не имеющего задолженность по исполнительному производству о периодических взысканиях более трех месяцев.

Статья 10 Закона РК «О правовых актах» устанавливает, что каждый из нормативных правовых актов нижестоящего уровня не должен противоречить нормативным правовым актам вышестоящих уровней. Судебная коллегия не усматривает в указанном случае противоречия разноуровневых норм права с целью применения положений пунктов 1 и 2 статьи 12 Закона «О правовых актах».

Общие нормы права, к которым в указанном случае относятся применимые положения ГК, регулируют более широкий круг общественных отношений, применяя достаточно высокую меру их обобщения, а специальные нормы Закона о регистрации содержат более детализированные

предписания по сравнению с общими нормами, ибо полнее учитывают особенности общественных отношений в конкретном виде правоотношений.

Ограничение по регистрации долей, установленное Законом о регистрации, является специальной нормой и фактически направлено на защиту имущественных интересов лиц, в пользу которых имеется непогашенная задолженность. Такие имущественные интересы государства, физических и юридических лиц также защищены положениями ГК.

Согласно пунктам 3 - 6 статьи 8 Гражданского кодекса осуществление гражданских прав не должно нарушать прав и охраняемых законодательством интересов других субъектов права. Юридические лица должны действовать при осуществлении принадлежащих им прав добросовестно, разумно и справедливо, соблюдая содержащиеся в законодательстве требования, нравственные принципы общества, а предприниматели также правила деловой этики. Добросовестность, разумность и справедливость действий участников гражданских правоотношений предполагаются. Не допускаются действия юридических лиц, направленные на причинение вреда другому лицу, злоупотребление правом в иных формах, а также на осуществление права в противоречии с его назначением. Никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения.

Наличие долгосрочной задолженности перед различными лицами свидетельствует о недобросовестности Н.Е. и А.А. При этом ввиду того, что заявление на перерегистрацию прав на доли подано одновременно в отношении трех лиц, включая Х.С., такое заявление не может быть удовлетворено ответчиком.

В случае подачи отдельного заявления в отношении Х.С. отсутствуют правовые основания (при неизменности данных на момент подачи заявления) для отказа в перерегистрации.

Аналогично, погашение задолженности А.А. и Н.Е. не лишает их возможности произвести перерегистрацию долей впоследствии.

## 14. СПОРЫ В СФЕРЕ НАУКИ И ОБРАЗОВАНИЯ

### 14.1. Нарушения существенны, что влечет отмену постановления суда

*№6001-22-00-6ап/506 от 29.09.2022г. (аналогично дело №6001-22-00-6ап/725 от 18.10.2022г.)*

**Истец:** Учреждение «Костанайский социально-технический университет имени академика Зулхарная Алдамжар» (далее – Университет).

**Ответчик:** РГУ «Комитет по обеспечению качества в сфере образования и науки Министерства образования и науки Республики Казахстан» (далее – Комитет).

**Предмет спора:** о признании недействительным профилактического контроля и надзора с посещением, незаконным предписания.

#### **Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** 31 мая 2021 года Комитет направил истцу уведомление о проведении профилактического контроля с 7 июня 2021 года.

1 июня 2021 года истец уведомил о получении уведомления.

2 июня 2021 года ответчику направлено письмо об объявлении в Университете карантина с 09.00 часов 2 июня до 09.00 часов 14 июня 2021 года и переводе персонала на работу в удаленном режиме.

9 июня 2021 года направлено письмо о продлении карантинных мер до 30 июня 2021 года.

3 июня 2021 года в органах правовой статистики зарегистрирован акт о назначении профилактического контроля и надзора с посещением субъекта (объекта) контроля и надзора №36, согласно которому срок проверки определен с 7 июня 2021 года по 18 июня 2021 года.

С 7 июня 2021 года по 18 июня 2021 года проведена проверка.

18 июня 2021 года вынесено оспариваемое Предписание об устранении нарушений. Предписание содержит 43 пункта нарушений, установленных при проведении проверки.

8 июля 2021 года Университет направил Министру образования и науки Республики Казахстан жалобу на Предписание. 30 июля 2021 года мотивированным решением Министерства образования и науки Республики Казахстан жалоба оставлена без удовлетворения.

#### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** постановление апелляционной инстанции отменено. Дело направлено на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции.

**Выводы:** Оставляя решение суда первой инстанции об отказе в удовлетворении иска без изменения, суд апелляционной инстанции пришел к выводу, что процедурных нарушений по назначению и проведению профилактического контроля не установлено, совершенные действия,

бездействие истца расценены как отказ от получения акта о назначении проверки и в предоставлении допуска к объекту проверки.

Кассационная инстанция указала, что судами надлежащая оценка оспариваемому административному акту – Предписанию об устранении нарушений от 18 июня 2021 года не дана.

Так, не проверены и не исследованы основания, источники и доказательства каждого из установленных в ходе проверки нарушений.

По пояснениям представителя ответчика источниками получения материалов для проведения профилактического контроля выступали базы данных: «Национальной образовательной базы данных»; «Единой системы управления высшим образованием», реестр образовательных программ и веб-сайт Университета.

Судом апелляционной инстанции не дана оценка обоснованности в получении информации из указанных источников и соответствию данной информации фактическому состоянию. Не проверены доводы об отсутствии установленных нарушений в части соответствия образовательных программ требованиям государственного стандарта, обеспечения учебными корпусами, аудиторной и лабораторной базой.

Каждому из пунктов оспариваемого Предписания не дана соответствующая правовая оценка. Суд ограничился лишь формальной проверкой процедуры проведения профилактического контроля, не дав надлежащей правовой оценки установленным нарушениям, не проверяя их фактическое наличие.

Таким образом, апелляционной инстанцией не принято достаточных мер к всестороннему, полному и объективному выяснению обстоятельств, имеющих значение для дела, не дана оценка всем доводам истца, что не отвечает принципам административного процесса, неправильно определен и выяснен круг обстоятельств, имеющих значение для дела.

#### **14.2. Решение Министерства не является административным актом, а является нормативно правовым актом.**

*№6001-22-00-бан/1199 от 18.10.2022 г.*

**Истец:** А.Н.

**Ответчик:** ГУ «Министерство образования и науки Республики Казахстан» (далее – Министерство).

**Предмет спора:** об обжаловании решения.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истцом обжалуется решение о передаче функций по организации и проведению единого национального тестирования.

Указанное решение отражено в Правилах проведения единого национального тестирования и оказания государственных услуг «Выдача сертификата о сдаче единого национального тестирования», утвержденных

приказом Министра образования и науки Республики Казахстан от 2 мая 2017 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен как не подлежащее рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

**Апелляция:** определение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Доводы жалобы о том, что иском оспаривается административное действие Министерства по передаче его функций Национальному центру тестирования, относящееся к спорам, вытекающим из публично-правовых отношений, несостоятельны ввиду следующего.

В соответствии с частью 2 статьи 102 АППК судам в порядке административного судопроизводства подсудны споры, вытекающие из публично-правовых отношений, предусмотренные АППК.

Согласно подпункту 4) части 1 статьи 4 АППК административный акт – решение, принимаемое административным органом, должностным лицом в публично-правовых отношениях, реализующее установленные законами Республики Казахстан права и обязанности определенного лица или индивидуально определенного круга лиц.

Из подпункта 7) пункта 2 статьи 7 Закона «О правовых актах» следует, что к основным видам нормативных правовых актов относятся нормативные правовые приказы министров Республики Казахстан и иных руководителей центральных государственных органов.

Подпунктом 2) части 7 статьи 3 АППК установлено, что не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства дела, порядок производства которых предусмотрен уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством и законодательством Республики Казахстан об административных правонарушениях.

В соответствии с частью первой статьи 298 ГПК гражданин или юридическое лицо, на которых распространяется действие нормативного правового акта, считающие, что принятым и опубликованным в предусмотренном законом порядке нормативным правовым актом нарушаются их права и законные интересы, гарантированные Конституцией и законами Республики Казахстан, вправе обратиться в суд с заявлением о признании этого нормативного правового акта противоречащим закону полностью или в отдельной части.

Следовательно, обжалуемое решение Министерства не является административным актом, а является нормативно правовым актом, порядок обжалования которого определен ГПК.

**14.3. Вывод суда апелляционной инстанции о непривлечении заинтересованных лиц является необоснованным.**

*№6001-22-00-бан/506 от 29.09.2022 г.*

**Истец:** учреждение «Университет дружбы народов имени академика А. Куатбекова» (далее – Университет).

**Ответчик:** РГУ «Комитет по обеспечению качества в сфере образования и науки Министерства образования и науки Республики Казахстан» (далее – Комитет).

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене актов о назначении проверки, акта о результатах проверки, предписаний.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Приказом МОН от 8 декабря 2020 года утвержден список проведения профилактического контроля с посещением за системой образования Комитета на первое полугодие 2021 года.

На основании данного списка Комитетом 31 мая 2021 года издан акт о назначении проверки Университета от 31 мая 2021 года. По результатам проверки составлен акт проверки и вынесено предписание от 16 июня 2021 года. Также Комитетом издан акт о назначении внеплановой проверки от 16 сентября 2021 года №61, по результатам которой составлен акт проверки и вынесено предписание от 8 октября 2021 года №61.

Истцом в судебном порядке обжалованы вышеуказанные акты о назначении проверок, акты проверок и предписания.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен.

Акт о назначении проверки № 29 от 31 мая 2021 года и предписание № 29 от 16 июня 2021 года ответчика признаны незаконными и отменены.

**Апелляция:** решение суда первой инстанции отменено с направлением дела на новое рассмотрение.

**Кассация:** постановление отменено. Дело направлено на новое рассмотрение в суд апелляционной инстанции.

**Выводы:** Судом первой инстанции спор разрешен по существу с вынесением решения. Суд апелляционной инстанции, отменяя решение и направляя дело на новое рассмотрение, исходил из того, что суд разрешил вопрос о правах и обязанностях Министерства образования и науки Республики Казахстан (далее – МОН), не привлеченного к участию в деле.

Такой вывод суда апелляционной инстанции является необоснованным.

Указанным судом не учтено, что истец не предъявлял исковых требований в отношении МОН и не оспаривал его приказ от 8 декабря 2020 года за №515.

Соответственно, суд первой инстанции не разрешал вопросы о правах и обязанностях МОН.

На заседании судебной коллегии представители истца заявили, что истец не имеет претензий к приказу МОН и не возражает проведению проверки в Университете. Им обжалованы административные акты Комитета.

## **15. ОСПАРИВАНИЕ ДЕЙСТВИЙ (БЕЗДЕЙСТВИЯ) В ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ СФЕРЕ**

**15.1. Иск также подлежит возврату по подпункту 12) части второй статьи 138 АПК.**

*№6001-22-00-6ап/478 от 11.10.2022 г.*

**Истец:** К.Е.

**Ответчики:** Департамент полиции.

**Предмет спора:** о совершении действий.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** По результатам служебного расследования в соответствии с рекомендациями дисциплинарной комиссии приказом начальника ДВД города Астаны от 23 января 2018 года К.Е. уволен из органов внутренних дел за совершение проступка, дискредитирующего правоохранительный орган в соответствии с подпунктом 13) пункта 1 статьи 80 Закона Республики Казахстан «О правоохранительной службе».

Результаты служебной проверки в отношении истца были предметом проверки при рассмотрении ряда гражданских дел, судебные акты по которым вступили в законную силу.

Так, решением районного суда города от 5 октября 2018 года отказано в удовлетворении иска К.Е. к ДВД о признании приказа об увольнении незаконным, восстановлении в должности.

Решением другого районного суда города от 4 мая 2021 года отказано в удовлетворении заявления К.Е. к Департаменту полиции, начальнику Управления собственной безопасности о признании бездействия должностного лица, понуждении к устранению допущенного нарушения прав путем проведения дополнительного служебного расследования.

Однако представитель истца указывает, что по данному административному делу истец не оспаривает эти решения судов, как и не оспаривает незаконность действий начальника Управления Е.К.

В настоящем иске К.Е. просил о возложении на ответчика обязанности установить факт заинтересованности бывшего начальника Инспекции по личному составу Управления собственной безопасности Департамента полиции (ИЛС УСБ ДП) Е.К. в результатах проведенного им служебного расследования в отношении истца.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Судами гражданской юрисдикции были исследованы и дана надлежащая правовая оценка результатам служебного расследования в отношении истца.

В пункте 7 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах применения законодательства о судебной власти в Республике Казахстан» №1 от 14.05.1998 года предусмотрено, что вступившие в законную силу приговор, решение или постановление суда обязательны для всех как в отношении указанных в них предписаний, так и установленных судом обстоятельств и их правовой оценки.

Судебная коллегия усматривает со стороны истца и его представителя злоупотребление правом и недобросовестное использование процессуальных прав. Это выражено в том, что, обжалуя в порядке административного судопроизводства отказ ответчика совершить действие, а именно провести дополнительное служебное расследование и установить факт заинтересованности начальника ИЛС УСБ ДП Е.К. в результатах служебного расследования в отношении истца, истец и его представитель, используя суды административной юрисдикции, пытаются поставить под сомнение доказательства, которым ранее суды уже дали правовую оценку и ими эти доказательства были признаны законными и обоснованными.

Местные суды, возвращая иск, указали, что требования истца не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства, поскольку спор между истцом и ответчиком не вытекает из публично-правовых отношений. В этой части судебная коллегия соглашается с таким выводом судов предыдущих инстанций.

Кроме того, ранее в районный суд города истец уже предъявлял исковое требование – понудить Департамент полиции устранить допущенное нарушение его прав, в том числе в ходе проведения служебной проверки в отношении него, поскольку это расследование было проведено заинтересованным лицом (Е.К.). Данный суд своим решением от 4 мая 2021 года отказал в удовлетворении иска.

Отсюда следует, что имеется вступившее в законную силу решение суда, вынесенное по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. Это самостоятельный фактор для возврата иска в соответствии с требованием подпункта 12) части второй статьи 138 АППК. Отсутствие выводов судов первой и апелляционной инстанций в этой части не влечет отмены их судебных актов, оспариваемых истцом.

В целом, судебная коллегия констатирует, что доводы истца и его представителя основаны на неверном понимании и толковании ими норм материального и процессуального законодательства, на их несогласии с правовой оценкой судов обстоятельствам дела и, в силу этого также не являются правовыми основаниями для отмены оспариваемых судебных актов в соответствии с требованиями, предусмотренными АППК и ГПК.

**15.2. Иск не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.**

*№6001-22-00-6ап/677 от 15.09.2022 г.*

**Истец:** В.А.

**Ответчик:** Департамент собственной безопасности Министерства внутренних дел Республики Казахстан (далее - Департамент).

**Предмет спора:** о понуждении ответчика принять административный акт по его жалобе.

**Пересмотр по кассационным жалобе истца.**

**Фабула:** 2 декабря 2020 года вступившим в законную силу судебным актом майор полиции В.А. привлечен к административной ответственности за управление транспортным средством в состоянии алкогольного опьянения.

По данному факту проводилось служебное расследование. 30 сентября 2021 года начальник Управления собственной безопасности Департамента полиции Жамбылской области (УСБ ДП) К.А. представил письменный ответ истцу, в котором указал, что доводы о нарушениях инспектора К.Т. при проведении служебного расследования в отношении истца не нашли подтверждения.

Вступившим в законную силу определением СМАС города Нур-Султана от 12 ноября 2021 года иск В.А. к начальнику К.А. об отмене результатов служебного расследования, проведенного в отношении инспектора К.Т., возвращен как не подлежащий рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

7 октября 2021 года истцом подано заявление об уголовном правонарушении со стороны К.Т. и К.А.

25 октября 2021 года заместителем начальника Департамента собственной безопасности МВД РК истцу дан ответ о том, что в действиях К.Т. нарушений действующего законодательства не установлено и основания для начала досудебного расследования в отношении должностных лиц Департамента отсутствуют.

Истцом 30 октября 2021 года на имя прокурора города подана жалоба об отмене указанного решения замначальника Департамента.

Прокуратурой города Нур-Султана данная жалоба перенаправлена в прокуратуру Жамбылской области. В свою очередь заместителем прокурора Жамбылской области указанная жалоба 23 ноября 2021 года перенаправлена ответчику.

По утверждению истца, ответчик не сообщил ему о результатах рассмотрения его жалобы. Поэтому просил принять административный акт по его жалобе.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

Местные суды обоснованно посчитали, что между сторонами отсутствуют публично-правовые отношения. Истец не лишен возможности избрания иного способа защиты, порядок производства которого предусмотрен уголовно-процессуальным законодательством.

**Выводы:** В соответствии с требованиями части второй статьи 102 АППК судам в порядке административного судопроизводства подсудны споры, вытекающие из публично-правовых отношений.

Из подпункта 2) части седьмой статьи 3 АППК следует, что не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства дела, порядок производства которых предусмотрен уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан и законодательством Республики Казахстан об административных правонарушениях

Суть жалобы истца от 30 октября 2021 года сводится к несогласию с ответом замначальника Департамента и привлечению к уголовной ответственности указанных сотрудников.

В силу пунктов 1, 5, 6 статьи 106 Уголовного процессуального кодекса республики Казахстан (далее – УПК) лицо, чьи права и свободы непосредственно затрагиваются действием (бездействием) и решением прокурора, органов следствия и дознания, вправе обратиться с жалобой в суд на отказ в приеме заявления об уголовном правонарушении, а также о нарушении закона при начале досудебного расследования, прерывании сроков расследования, прекращении уголовного дела, принудительном помещении в медицинскую организацию для производства судебно-медицинской экспертизы, производстве обыска и (или) выемки, совершении иных действий (бездействия) и принятии решений.

Согласно подпункту 1) части второй статьи 55 УПК в случаях, предусмотренных настоящим Кодексом, следственный судья рассматривает жалобы на действия (бездействие) и решения дознавателя, органа дознания, следователя и прокурора.

Дело не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

### **15.3. Право собственности на транспортное средство у истца не прекращено.**

*№6001-22-00-бан/915 от 10.11.2022 г.*

**Истец:** Л.Н.

**Ответчик:** Управление административной полиции Департамента полиции Алматинской области (далее – Управление).

**Предмет спора:** о признании незаконными действий по отказу в снятии с учета автотранспортного средства, о понуждении снять с учета автомашину.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** На имя истца на праве собственности зарегистрирована автомашина марки «Мерседес-Бенц 550Е» с государственным регистрационным номером.

Приговором Алакольского районного суда Алматинской области от 11 июля 2017 года по уголовному делу в отношении Б.А., И.Ф. и других лиц, постановлением апелляционной коллегии по уголовным делам Алматинского областного суда от 10 октября 2017 года вышеуказанный автомобиль был признан судом приобретенным на денежные средства, добытые преступным путем, и обращен в пользу потерпевшего Н.Т. с целью возмещения причиненного ему подсудимыми материального ущерба.

Во исполнение приговора государственным судебным исполнителем Ж.Ш. 29 ноября 2017 года возбуждено исполнительное производство и постановлением от 19 апреля 2018 года наложено арест на указанное автотранспортное средство.

По объяснению истца от 15 июня 2018 года, автомашину он продал по устной сделке А.Р. в январе 2018 года.

Постановлением судебного исполнителя от 25 июля 2018 года на автомашину объявлен розыск.

Иск мотивирован тем, что автомобиль истцу не принадлежит, он был за ним зарегистрирован лишь формально. А.Р. машину не продавал.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

Местные суды, отказывая в иске, обоснованно исходили из того, что при совершении регистрационных действий транспортных средств ответчик руководствуется Приказом МВД РК №862 от 02.12.2014 года «Об утверждении Правил государственной регистрации и учета отдельных транспортных средств по идентификационному номеру транспортного средства, подготовки водителей механических транспортных средств, приема экзаменов и выдачи водительских удостоверений» (далее – Правила).

**Выводы:** Согласно пункту 57 Правил для снятия с учета транспортного средства их владельцы (представители владельцев) представляют документы, указанные в подпунктах 2), 7), 9), 12), 13) пункта 16 Правил, а также сдают государственные регистрационные номерные знаки.

Снятие с учета производится только после исполнения запросов об отсутствии каких-либо ограничений на снятие с учета по информационным ресурсам органов внутренних дел.

Право собственности на транспортное средство у истца не прекращено, сделка между первоначальным владельцем З.Р. и истцом не признана недействительной.

Отказ местных судов в удовлетворении иска является обоснованным.

**15.4. Возврат иска не отвечает целям и задачам административного судопроизводства.**

*№6001-22-00-бан/421 от 02.06.2022 г.*

**Истец:** А.Г.

**Ответчик:** Генеральная прокуратура Республики Казахстан (далее – ГП).

**Предмет спора:** о признании отказов в записи на личный прием к Генеральному Прокурору Республики Казахстан (далее – Генеральный Прокурор) незаконными, о возложении обязанности записать на личный прием к Генеральному Прокурору.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** По заявлению А.Г. органами уголовного преследования проведено досудебное расследование в отношении Ш.М. по пункту 1 части третьей статьи 196 Уголовного кодекса Республики Казахстан, которое 30 мая 2021 года прекращено за отсутствием состава уголовного правонарушения в действиях подозреваемого лица. Такое решение согласовано с органом прокуратуры.

Не соглашаясь с принятым решением истец, указывая на лоббирование интересов подозреваемого лица органами прокуратуры, обратилась к ответчику с заявлением о записи на личный прием к Генеральному Прокурору.

17 августа 2021 года сотрудником ГП, ответственным за организацию приема, отказано в записи на личный прием.

Отказ мотивирован тем, что согласно подпункту 3) пункта 17 «Правил личного приема физических лиц и представителей юридических лиц должностными лицами органов прокуратуры Республики Казахстан», утвержденных приказом Генерального Прокурора 24 августа 2017 года № 87, не осуществляется запись на прием к Генеральному Прокурору, если рассмотрение обращений в соответствии с частью первой статьи 106 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – УПК) относится к компетенции судов.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, дело направлено на новое рассмотрение по существу.

**Выводы:** Суды возврат иска мотивировали следующим:

- в соответствии с подпунктом 2) части седьмой статьи 3 АППК не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства дела, порядок производства которых предусмотрен уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан и законодательством Республики Казахстан об административных правонарушениях;

- между сторонами отсутствуют публично-правовые отношения.

Судебная коллегия, изучив доводы кассационной жалобы, считает их обоснованными, а выводы местных судов основанными на неправильном толковании норм законодательства исходя из следующего.

Правила личного приема физических лиц и представителей юридических лиц должностными лицами органов прокуратуры Республики Казахстан, утвержденные приказом Генерального Прокурора 24 августа 2017 года № 87 (далее – Правила), зарегистрированы в Министерстве юстиции Республики Казахстан 28 сентября 2017 года за № 15810.

Следовательно, Правила относятся к нормативным правовым актам (далее – НПА).

Согласно пунктам 1 - 3 Правил они разработаны в соответствии с УПК, КоАП, ГПК, АПК, Законом Республики Казахстан "О прокуратуре" и регламентируют порядок личного приема физических лиц и представителей юридических лиц в органах, ведомствах, учреждениях и организации образования прокуратуры Республики Казахстан (далее – органы прокуратуры).

Личный прием физических лиц и представителей юридических лиц (далее – прием) осуществляется следующими должностными лицами органов прокуратуры: Генеральный Прокурор, его заместители, руководители структурных подразделений Генеральной прокуратуры, прокуроры областей и приравненные к ним прокуроры, их заместители, руководители структурных подразделений прокуратур областей и приравненных к ним прокуратур, руководители ведомств, учреждений и организации образования прокуратуры Республики Казахстан, их заместители, прокуроры районов и приравненные к ним прокуроры, их заместители, а также сотрудники органов прокуратуры, уполномоченные на осуществление приема.

Прием к Генеральному Прокурору, его заместителям, прокурорам областей и приравненным к ним прокурорам, руководителям ведомств, учреждений и организации образования прокуратуры Республики Казахстан, их заместителям осуществляется по предварительной записи, а также по их поручениям.

Запись ведут сотрудники, ответственные за организацию приема, ежедневно в рабочие дни с 9.00 до 18.30 часов на основании электронных заявлений с портала "egov.kz", обращений в бумажном формате и заявок, поступивших в Call-центр Генеральной прокуратуры.

То есть Правила прямо предусматривают обязанность органов прокуратуры осуществлять прием.

Анализ вышеприведенных норм НПА позволяет прийти к выводу, что для реализации целей и задач, органы прокуратуры выступают как административный орган, функционирующий в сфере публично-правовых отношений, наделены властными полномочиями, обладают компетенцией выносить административные акты, совершать или воздержаться от

совершения административных действий в порядке, установленном законодательством.

Соответственно, физические лица и представители юридических лиц не могут быть лишены права на прием, реализуемого НПА, кроме случаев, предусмотренных Правилами.

Действительно, в пункте 17 Правил перечислены основания, по которым не осуществляется запись на прием Генеральному Прокурору.

Однако отказ в записи на прием по одному из перечисленных оснований сам по себе не влечет возвращение административного иска.

Суд, возвращая иск, не вправе был предрешать обоснованность отказа в записи на прием по подпункту 3) пункта 17 Правил.

Правовую оценку об обоснованности применения ответчиком подпункта 3) пункта 17 Правил суды могли дать только при рассмотрении спора по существу.

Судебная коллегия также не входит в обсуждение доводов, приведенных в исковом заявлении истца, и не дает им правовую оценку.

## 16. СПОРЫ В СФЕРЕ АГРОПРОМЫШЛЕННОСТИ

16.1. №6001-22-00-бан/82 от 1 марта 2022 г.

**Истец:** К.М.

**Ответчик:** ГУ «Наурзумская районная территориальная инспекция Комитета ветеринарного контроля и надзора Министерства сельского хозяйства Республики Казахстан».

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене предписаний: 1) об устранении нарушений требований законодательства Республики Казахстан в области ветеринарии от 14 июня 2021 года; 2) о проведении санитарной очистки, санитарного убоя больных животных от 14 июня 2021 года.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец обратился в суд с иском о признании предписаний незаконными, мотивируя свои требования тем, что сомневается в правильности результата анализа крови по следующим причинам:

- 1) образцы крови для анализа на бруцеллез ветеринарный врач взял 6 июня, в акте отбора крови указал 8 июня, в лабораторию сдал 9 июня;
- 2) пробирки с образцами крови не были помещены в термосумку;
- 3) корова была стельная и принесла здоровый приплод;
- 4) предписания ему не вручены, позвонили 22 июня 2021 года на сотовый телефон и сообщили о необходимости сдать на убой одну голову КРС, лишив тем самым права потребовать повторного проведения исследования.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены с вынесением нового решения об удовлетворении иска.

**Выводы:** Судебная коллегия приходит к следующему.

1. *Относительно предоставления права на обжалование предписания «Об устранении нарушений требований законодательства РК в области ветеринарии» от 14 июня 2021 года (далее – предписание №1).*

Согласно пункту 1093 Ветеринарных (ветеринарно-санитарных) правил, утвержденных Приказом Министра сельского хозяйства Республики Казахстан от 29 июня 2015 года №7-1/587, при получении положительных результатов диагностических исследований государственный ветеринарно-санитарный инспектор соответствующей административно-территориальной единицы: 1) в течение 3 (трех) рабочих дней ознакамливает владельцев положительно реагирующих на бруцеллез животных с результатами диагностических исследований; 2) на основании акта экспертизы (протокола испытаний) выдает предписание владельцам животных об устранении нарушений требований законодательства Республики Казахстан в области

ветеринарии с описанием в нем условий по изоляции всех положительно реагирующих животных от остального поголовья животных (далее – предписание об изоляции).

Согласно указанным положениям допускается оспаривание результатов диагностических исследований путем повторных диагностических исследований, имеющихся в ветеринарной лаборатории контрольных проб крови от тех же животных, владельцами животных в течение 3 (трех) рабочих дней с момента получения предписания об изоляции и ознакомления с результатами первичных диагностических исследований.

Как следует из ответа ГУ «Костанайская областная территориальная инспекция Комитета ветеринарного контроля Министерства сельского хозяйства Республики Казахстан» № ФЛ-А-9 от 22 июля 2021 года: - предписание было передано ветеринарному врачу М.О. для вручения. Однако ветеринарный врач утратил его по неизвестным обстоятельствам. Данное предписание не вручалось надлежащим образом К.М. По данному факту начато служебное расследование.

Поскольку истцу оспариваемое предписание по факту вручено не было, истец был лишен возможности обжаловать результат диагностического исследования для совершения повторного диагностического исследования с уже взятой пробы. Нарушения в части невручения административного акта имеют место быть до 1 июля 2021 года, то есть до введения в действие АППК. Вместе с тем, сами Ветеринарные правила предписывают порядок вручения административного акта и его обжалования, который был нарушен.

В силу части 1 статьи 84 АППК нарушение законодательства РК об административных процедурах является основанием для признания административного акта незаконным, если такое нарушение привело либо могло привести к принятию неправильного административного акта.

Исходя из изложенного, предписание №1 признается незаконным ввиду того, что не была предоставлена возможность для обжалования. Это привело к тому, что образцы крови стали непригодными для повторного исследования.

*2. Относительно признания незаконным и отмене Предписания «О проведении санитарной очистки, санитарного убоя больных животных» от 14 июня 2021 года (Предписание № 2)*

Согласно п.1094 Ветеринарных правил в случае, если в сроки, указанные в пункте 1093 данных Правил, результаты диагностических исследований не оспариваются или выявлены положительно реагирующие на бруцеллез животные по результатам повторных диагностических исследований согласно п.1093 настоящих Правил, главный государственный ветеринарно-санитарный инспектор соответствующей административно-территориальной единицы на основании акта экспертизы (протокола испытаний): 1) дает владельцам животных предписание о проведении

санитарной очистки, санитарного убоя животных; 2) в течение не более 15 календарных дней направляет больных животных для санитарного убоя на объекты производства, осуществляющие убой животных (мясокомбинат, убойный пункт) (далее – объект убоя).

Из указанных Правил коллегия приходит к тому, что Предписание №2 может быть вынесено, если не было обжалования предписания №1 либо оно было обжаловано и заболевание было повторно подтверждено. В любом случае одновременно предписания №1 и №2 не могли быть вынесены, так как должен был быть предоставлен срок для обжалования первых результатов диагностического исследования.

Ввиду того, что инспекторами были допущены нарушения по Предписанию №1, то соответственно, ввиду причинно-следственной связи Предписание №2 было выпущено досрочно и подлежит отмене.

В целом согласно пунктам 1-1 и 1-2 статьи 14 Закона «О ветеринарии» государственный ветеринарно-санитарный контроль и надзор осуществляются в форме проверки и профилактического контроля и надзора. Проверка и профилактический контроль и надзор с посещением субъекта (объекта) контроля и надзора осуществляются в соответствии с Предпринимательским кодексом РК (далее – ПК).

Согласно ст. 141 ПК государственный контроль и надзор проводятся с учетом распределения субъектов (объектов) контроля и надзора по четырем группам риска. Как указано в письме ГУ «Костанайская областная территориальная инспекция Комитета ветеринарного контроля Министерства сельского хозяйства РК» № ФЛ-А-9 от 22 июля 2021 года, оспариваемое диагностирование было проведено в рамках плана ветеринарно-профилактических мероприятий против бруцеллеза. Подобное диагностирование проводится дважды в год.

Коллегия понимает, что при проведении указанных работ во внимание также принимается здоровье и учитываются риски заражения медицинского персонала. В указанной ситуации КРС истца может быть охвачен контрольными мероприятиями как в рамках плана, так и согласно системе управления рисками, если усмотрит высокий риск заражения. В данном случае коллегия также принимает во внимание то, что среди 53 проб крови, только один результат оказался положительным.

## **16.2. Законодательством Республики Казахстан не урегулирована процедура определения региональных операторов.**

*№6001-22-00-бан/355 от 09.08.2022г. (аналогично рассмотрено дело №6001-22-00-бан/96 от 20.05.2022г, №6001-22-00-бан/52 от 09.08.2022г.).*

**Истец:** ТОО «G.G.» (далее - ТОО).

**Ответчики:** аким Егиндыкольского района, акимат Егиндыкольского района, заместитель акима Егиндыкольского района, Комиссия по определению регионального оператора.

Предмет спора: о признании незаконным и отмене протокола, протокольного решения №1 от 21 июня 2021 года, о возложении обязанности принять новый административный акт.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** 8 июня 2021 года распоряжением акима Егиндыкольского района Акмолинской области создана Комиссия по определению регионального оператора по обеспечению производителей сельскохозяйственной продукции нефтепродуктами в период осенне-полевых работ в Егиндыкольском районе.

В состав Комиссии вошли заместитель акима Егиндыкольского района, представители отдела сельского хозяйства, земельных отношений и предпринимательства района, районного маслихата, районного филиала палаты предпринимателей Акмолинской области, ТОО «Ж.КП» и крестьянского хозяйства «А.-Е.».

По результатам рассмотрения заявок, поданных предпринимателями, протокольным решением Комиссии №1 от 21 июня 2021 года операторами по обеспечению производителей сельскохозяйственной продукции нефтепродуктами в период осенне-полевых работ в Егиндыкольском районе определены: ТОО Фирма «К.Ш.» и ТОО ТК «А».

По доводам истца, Комиссией не обеспечена прозрачность механизма и критерии отбора оператора, отсутствовало объявление о дате проведения заседания. Отсутствие полномочий у Комиссии привело к принятию незаконного административного акта, установлению препятствий истцу в осуществлении предпринимательской деятельности, нарушению его законных интересов.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Судами установлено, что законодательством Республики Казахстан не определена процедура определения региональных операторов по обеспечению производителей сельскохозяйственной продукции нефтепродуктами, а также критерии их выбора.

Указанная Комиссия была создана на основании поручения заместителя акима Акмолинской области от 27 апреля 2021 года, данное поручение было направлено во исполнение представления прокуратуры Акмолинской области от 6 апреля 2021 года.

В соответствии с подпунктом 4) части первой статьи 4 АПК административный акт - решение, принимаемое административным органом, должностным лицом в публично-правовых отношениях, реализующее установленные законами Республики Казахстан права и обязанности определенного лица или индивидуально определенного круга лиц.

Судебная коллегия пришла к выводу, что протокольное решение о выборе оператора не является административным актом, поскольку оно не принято органом, наделенным полномочиями принимать решения в виде административного акта, совершать действия в сфере публично-правовых отношений. Более того, оно не реализует права и обязанности каких-либо субъектов, не устанавливает, отменяет или изменяет какие-либо правоотношения, то есть не повлекло каких-либо правовых последствий.

Местные суды пришли к правильному выводу о необоснованности требования о признании незаконным и отмене протокола, протокольного решения Комиссии.

Заявленное требование о принятии нового административного акта о включении истца в перечень операторов является административным иском о понуждении.

Однако такое требование не может быть удовлетворено, поскольку порядок определения оператора нормативно не регламентирован, отсутствует полномочие (компетенция, функция) акима по принятию такого административного акта, административная процедура.

Установлено, что ТОО ранее выбиралось в качестве оператора при отсутствии четко установленных процедур. Отсутствие правил и процедур не вызывало возмущения и не порождало исков со стороны истца. Вместе с тем, в 2021 году после отклонения заявки ТОО оспорило действия акима и Комиссии.

Статьей 8 Гражданского кодекса предусмотрено, что осуществление гражданских прав не должно нарушать прав и охраняемых законодательством интересов других субъектов права, не должно причинять ущерба окружающей среде. Граждане и юридические лица должны действовать при осуществлении принадлежащих им прав добросовестно, разумно и справедливо, соблюдая содержащиеся в законодательстве требования, нравственные принципы общества, а предприниматели также правила деловой этики. Эта обязанность не может быть исключена или ограничена договором. Добросовестность, разумность и справедливость действий участников гражданских правоотношений предполагаются. Не допускаются действия граждан и юридических лиц, направленные на причинение вреда другому лицу, злоупотребление правом в иных формах, а также на осуществление права в противоречии с его назначением. Никто не вправе извлекать преимущество из своего недобросовестного поведения.

В случае несоблюдения требований, предусмотренных пунктами 3 - 6 настоящей статьи, суд может отказать лицу в защите принадлежащего ему права.

Ввиду того, что действия ТОО не являются добросовестными, судебная коллегия полагает, что судами правомерно отказано ему в защите прав.

**16.3. Ответчиком незаконно не исполнено ранее вынесенное решение суда.**

*№6001-22-00-6ап/1089, 1089 (2) от 08.11.2022 г.*

**Истец:** ТОО «А. К.» (далее - Товарищество).

**Ответчик:** ГУ «Управление сельского хозяйства Алматинской области» (далее – Управление).

**Предмет спора:** о признании незаконными действий в части невыплаты субсидий по принятым заявкам, и о восстановлении нарушенных прав истца путем взыскания субсидий по принятым заявкам.

**Пересмотр по кассационным жалобам истца прокуратуры Алматинской области, ГУ «Управление сельского хозяйства Алматинской области».**

**Фабула:** По решению суда заявки до настоящего времени не оплачены, что является нарушением Правил субсидирования.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск удовлетворен:

- признано незаконным действие Управления в части невыплаты субсидии по принятым заявкам в июне 2020 года в количестве 43 заявок, в июле 2020 года в количестве 64 заявок, в августе 2020 года в количестве 11 заявок на общую сумму 22 463 823 тенге на удешевление стоимости производства пищевого куриного яйца;

- восстановлены нарушенные права путем возложения обязанности на Управление совершить выплаты.

**Апелляция:** решение суда оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Ответчик в силу пункта 3 статьи 76 Конституции Республики Казахстан обязан был исполнить ранее состоявшееся решение СМЭС Алматинской области от 20 ноября 2020 года, которым на него была возложена прямая обязанность принять заявки на удешевление стоимости производства пищевого куриного яйца с июня по август 2020 года.

При этом согласно утвержденным Приказом Министра сельского хозяйства Республики Казахстан от 15 марта 2019 года №108 Правилам субсидирования развития племенного животноводства, повышения продуктивности и качества продукции животноводства, принятые заявки подлежат обязательной оплате, поскольку поданные истцом заявки отвечают критериям и условиям, предъявляемым к товаропроизводителям, претендующим на получение субсидий. Достоверно установлено, что 15 февраля 2021 года заключением специальной комиссии на соответствие инфраструктуры товаропроизводителя, претендующего на получение субсидий, ТОО «А.К.» признано соответствующим критериям и требованиям удешевления стоимости производства от 100 000 000 штук яиц.

## 17. ПРОЧИЕ СПОРЫ

### 17.1. Судебные акты оставлены в силе.

*№6001-22-00-6ап/257 от 19 мая 2022 г.*

**Истец:** адвокат З.А.

**Ответчик:** РГУ «Департамент юстиции города Алматы Министерства юстиции Республики Казахстан».

**Предмет спора:** о возложении обязанности возбудить административное производство в отношении ТОО «М».

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец обратился к ответчику с вопросом о привлечении ТОО «М» к административной ответственности, мотивируя тем, что на его адвокатский запрос последним дан ответ по истечении десяти рабочих дней, предусмотренных законодательством.

Департамент юстиции отказал в удовлетворении заявления в связи с отсутствием основания для возбуждения производства по делу об административном правонарушении.

Не соглашаясь с таким решением ответчика, З.А. обратился в административный суд к Департаменту юстиции о возложении обязанности возбудить административное дело.

Вступившим в законную силу определением СМАС от 13 сентября 2021 года иск возвращен как не подлежащий рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

Постановлением специализированного межрайонного суда по административным правонарушениям города Алматы от 6 октября 2021 года в удовлетворении жалобы З.А. на действия Департамента юстиции по отказу в привлечении к административной ответственности и о возложении обязанности устранить нарушение отказано.

После этого истец 24 октября 2021 года вновь обратился с настоящим иском в СМАС.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Вывод судов о том, что требования истца подлежат рассмотрению в порядке, установленном КоАП, является обоснованным по следующим основаниям.

З.А. в своем административном иске просит обязать ответчика возбудить производство по делу об административном правонарушении в отношении ТОО «М».

Между тем, главой 44 КоАП предусмотрен порядок обжалования действий (бездействия) и решений органа (должностного лица),

осуществляющего производство по делу об административном правонарушении.

Так, частью первой статьи 827 КоАП предусмотрено, что лицо, чьи права и свободы непосредственно затрагиваются действием (бездействием) и (или) решением органа (должностного лица), осуществляющего производство по делу об административном правонарушении, вправе обратиться с жалобой в вышестоящий орган (должностному лицу) и (или) в суд на нарушение закона по составлению протокола об административном правонарушении, применению мер обеспечения производства по делу, назначению и порядку производства экспертизы, на иные действия (бездействие) и принятие решений, за исключением принимаемых решений по результатам рассмотрения дела об административном правонарушении и по жалобе (протесту) на постановление по делу об административном правонарушении.

Порядок рассмотрения жалобы регламентирован статьей 829 КоАП.

Следовательно, административный иск З.А. не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

В соответствии с подпунктом 2) части седьмой статьи 3 АППК не подлежат рассмотрению в порядке административного судопроизводства дела, порядок производства которых предусмотрен уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан и законодательством Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Согласно подпункту 11) части 2 статьи 138 АППК суд выносит определение о возвращении иска, если дело не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

**17.2. №6001-22-00-6an/1015 от 18.10.2022 г.**

**Истец:** ОО «КҚ».

**Ответчик:** Министерству финансов Республики Казахстан.

**Предмет спора:** о возложении обязанности выдать ответ на обращение с информацией об установленных сроках исполнения административного акта, сообщить о мерах, принятых по частным постановлениям.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** По мнению истца, ответчик не представил ни одного ответа на их письменные обращения и о принятых мерах по частным постановлениям в установленные сроки. О перенаправлении ответа также нет.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в удовлетворении иска отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены без изменения.

**Выводы:** Местные суды пришли к обоснованному выводу о том, что на все обращения истца, касающиеся исполнения постановления Управления государственных доходов по Алматинскому району Департамента государственных доходов по городу Нур-Султану от 9 апреля 2021 года, которым истцу возмещен причиненный материальный вред в виде оплаченной юридической помощи защитника из средств республиканского бюджета, ответчиком были даны соответствующие письменные ответы, а именно: ответ о продлении срока обращения, а также о том, что направлена заявка на изменение плана финансирования, которая выплачена истцу.

Таким образом, местные суды пришли к правильному выводу о том, что постановление от 9 апреля 2021 года исполнено. Достоверных доказательств обратного истец суду не представил.

Указанные действия ответчика согласуются с Правилами исполнения бюджета и его кассового обслуживания, утвержденных приказом Министра финансов Республики Казахстан от 4 декабря 2014 года № 540.

Суды правомерно отказали в удовлетворении иска в части возложения обязанности на ответчика сообщить о мерах, принятых по двум частным постановлениям суда по административным правонарушениям города Нур-Султана от 24 декабря 2020 года, так как истец такие требования в рамках административной процедуры к ответчику не выдвигал. Более того, действующее законодательство не налагает на руководителя организаций (должностных лиц) обязанность предоставлять информацию по рассмотрению иным лицам, кроме суда, вынесшего частное постановление.

### **17.3. Местными судами допущены нарушения норм материального и процессуального права.**

*№6001-22-00-6ап/25 от 14.04.2022 г.*

**Истец:** ТОО «С».

**Ответчик:** РГУ «Департамент Агентства по защите и развитию конкуренции Республики Казахстан по Костанайской области» (Департамент).

**Предмет спора:** о признании запроса незаконным и понуждении принять благоприятный акт о прекращении расследования нарушений законодательства в области защиты конкуренции.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** 23 ноября 2020 года приказом Департамента назначено расследование в отношении ТОО «С» и ТОО «В» по признакам нарушения законодательства в области защиты конкуренции.

В рамках расследования Департамент направил истцу запрос от 14 июля 2021 года о предоставлении информации.

21 июля 2021 года истец подал апелляционную жалобу в Агентство по защите и развитию конкуренции Республики Казахстан (АЗРК), в которой просил признать незаконными действия и бездействие должностных лиц

Департамента, признать незаконным запрос Департамента в части предоставления истцом информации, отнесенной к банковской тайне, а также установления сжатых сроков для предоставления информации вразрез требованиям Предпринимательского кодекса Республики Казахстан.

АЗРК оставил жалобу истца без удовлетворения.

Истец, не согласившись с расследованием и запросом Департамента, обратился в суд с двумя исковыми требованиями:

- а) признать незаконным запрос Департамента от 14 июля 2021 года;
- б) понудить Департамент принять благоприятный административный акт о прекращении расследования.

В суд кассационной инстанции от Департамента поступило письмо о том, что по результатам расследования в действиях истца не установлены факты нарушения законодательства в области защиты конкуренции и 14 января 2022 года приказом Департамента расследование прекращено.

Представители истца подтвердил, что одно из двух исковых требований – понудить Департамент принять благоприятный административный акт в виде приказа о прекращении расследования разрешено самим Департаментом.

Настаивали на том, что запрос Департамента, направленный истцу в ходе расследования, является незаконным, просили отменить оспариваемые судебные акты в этой части и направить дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен как не подлежащий рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

Оспариваемый истцом запрос Департамента не является административным актом, следовательно, не может нести для истца правовых последствий, поэтому не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, дело направлено на рассмотрение в суд первой инстанции

**Выводы:** Административный акт – это решение, принимаемое административным органом, должностным лицом в публично-правовых отношениях, реализующее установленные законами Республики Казахстан права и обязанности определенного лица или индивидуально определенного круга лиц (подпункт 4) части первой статьи 4 АППК).

Под административным действием (бездействием) понимается действие (бездействие) административного органа, должностного лица в публично-правовых отношениях, не являющееся административным актом (подпункт 4) части первой статьи 4 АППК).

Из смысла приведенных норм АППК следует, что для признания акта, действия (бездействия) административным актом, действием (бездействием) необходимо наличие публично-правовых отношений.

При этом административный акт, действие (бездействие) должны представлять собой одностороннее властное решение либо действие административного органа, которое обеспечено государственным принуждением, то есть обязательно к исполнению под угрозой наступления ответственности за неисполнение такого акта, действия (бездействия).

Согласно Предпринимательскому кодексу Республики Казахстан (ПК):

а) Департамент запрашивает и получает в порядке, установленном законами Республики Казахстан, в том числе от субъектов рынка информацию, необходимую для осуществления полномочий, предусмотренных ПК (подпункт 21) статьи 90-6 ПК);

б) должностные лица Департамента при проведении расследования имеют право на запрос в срок, установленный антимонопольным органом, от сотрудников объекта расследования необходимой информации, документов или их копий, относящихся к предмету расследования, объяснений в устном и письменном виде по вопросам, возникшим в ходе расследования (подпункт 3) статьи 221 ПК).

Вышеприведенные нормы ПК наделяют Департамент полномочием направлять истцу оспариваемый им запрос, который является односторонним действием этого административного органа, наделенного властными полномочиями в отношении истца. Следовательно, такой запрос является обязательным для исполнения истцом в срок, установленный Департаментом в соответствии с законодательством;

в) непредоставление информации либо предоставление информации в неполном объеме антимонопольному органу в установленные сроки, предоставление недостоверной и (или) ложной информации антимонопольному органу, создание препятствий должностным лицам антимонопольного органа, проводящим расследование, в доступе в помещения и на территорию влекут соответствующий штраф (статья 162 КоАП).

Отсюда следует, что оспариваемый истцом запрос Департамента обеспечен государственным принуждением и его неисполнение влечет административную ответственность истца.

На основании приведенных норм АППК, ПК и КоАП судебная коллегия посчитала, что оспариваемый истцом запрос Департамента обладает всеми признаками административного действия. Суды первой и апелляционной инстанций пришли к ошибочному выводу, что данный запрос не входит в сферу судебной защиты в рамках административной юстиции.

По выводам судебной коллегии оспариваемый истцом запрос Департамента относится к обременяющему административному действию,

так как им на истца возлагается обязанность по предоставлению соответствующей информации (подпункт 3) части первой статьи 4 АППК).

Истец оспорил в суде запрос Департамента, считая, что запрошенные документы и сведения выходили за рамки предмета расследования. Кроме того, для представления информации истцу был установлен сжатый срок, который, по мнению истца, противоречит сроку, предусмотренному ПК.

Соответственно, истец подал иск об оспаривании.

По требованию части второй статьи 155 АППК при осуществлении административным органом, должностным лицом административного усмотрения суд также проверяет, не превышены ли пределы, установленные законодательством Республики Казахстан, и соответствует ли осуществление административного усмотрения целям данного полномочия.

**17.4. В нарушение пункта 6 статьи 12 Закона «Об административных процедурах» срок рассмотрения представления и вынесения приказа был нарушен и превысил месячный срок.**

*№6001-22-00-бан/235 от 14.06.2022 г.*

**Истец:** С.М.

**Ответчик:** Министерство юстиции Республики Казахстан.

**Предмет спора:** об оспаривании административного акта.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**ФАБУЛА.**

Истец занималась нотариальной деятельностью на основании государственной лицензии от 6 октября 2014 года, выданной Комитетом регистрационной службы и оказания правовой помощи Министерства.

2 июня 2021 года департаментом юстиции города Шымкента по результатам рассмотрения частного определения Аль-Фарабийского районного суда города Шымкент (*от 18 марта 2021 года, далее – частное определение*) внесено в Министерство представление о приостановлении действия государственной лицензии нотариуса С.М.

Приказом вице-министра юстиции Республики Казахстан от 13 июля 2021 года действие государственной лицензии, выданной С.М., приостановлено сроком на шесть месяцев.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** в иске отказано.

**Апелляция:** решение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты отменены, иск удовлетворен.

**Выводы:** Судебная коллегия согласна с выводами местных судов о том, что приостановление действия лицензии не является основанием для дисциплинарного взыскания, так как статья 24-1 Закона Республики Казахстан «О нотариате» не предусматривает применение мер дисциплинарного взыскания за приостановление действия лицензии, в связи

с чем противоположные доводы истца также не соответствуют действительности.

В тоже время судебная коллегия поддерживает доводы истца о том, что имеет место нарушение сроков вынесения приказа о приостановлении действия лицензии, принятого по результатам рассмотрения представления Департамента.

Представление Департамента было направлено 2 июня 2021 года, поступило в Министерство 3 июня 2021 года, а приказ Вице-министра о приостановлении лицензии нотариуса был издан 13 июля 2021 года.

В период поступления представления Департамента в Министерство действовал Закон РК «Об административных процедурах». Согласно пункту 6 статьи 12 этого Закона срок рассмотрения документов в государственных органах не должен превышать один месяц, если иное не установлено законодательством.

В нарушение данной нормы срок рассмотрения представления и вынесения приказа был нарушен и превысил месячный срок, установленный законом «Об административных процедурах», на десять дней.

Судебная коллегия считает, что местными судами не были исполнены данные требования АППК.

#### **17.5. Нарушений норм процессуального законодательства не выявлено.**

*№6001-22-00-бан/124 от 14.04.2022 г.*

**Истец:** А.М.

**Ответчик:** РГУ «Агентство Республики Казахстан по регулированию и развитию финансового рынка» (далее – Агентство).

**Предмет спора:** о понуждении рассчитать предельную ставку кредитования.

#### **Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец в иске просил о возложении обязанности провести прием в формате онлайн/оффлайн в октябре 2021 года в соответствии с требованиями статьи 90 АППК, мотивируя тем, что после многочисленных попыток принесения ходатайств о передаче уголовного дела для рассмотрения в кассационной инстанции Верховного Суда Республики Казахстан (далее - ВС РК) и отказа в их рассмотрении, истец состоит в списке лиц для прохождения приема у председателя ВС РК.

В сентябре 2021 года в онлайн-приеме посредством ВКС истцу объявлено о записи его на прием председателю ВС РК. Истец, ссылаясь на неполноту следствия и несправедливое осуждение, просил обязать председателя ВС РК провести прием по рассмотрению вопроса о внесении представления на судебные акты по уголовному делу в отношении истца.

#### **Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Согласно частям 1 и 2 статьи 3 АППК настоящий Кодекс регулирует отношения, связанные с осуществлением внутренних административных процедур государственных органов, административных процедур, а также порядок административного судопроизводства. Участниками регулируемых настоящим Кодексом отношений являются государственные органы, административные органы, должностные лица, а также физические и юридические лица.

Согласно подпункту 9) части 1 статьи 4 АППК административный иск (иск) - требование, поданное в суд с целью защиты и восстановления нарушенных или оспариваемых прав, свобод или законных интересов, вытекающих из публично-правовых отношений.

В силу подпункта 2) части 7 статьи 3 АППК дела, порядок производства которых предусмотрен уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан и законодательством Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Настоящий административный иск подан истцом как участником уголовного судопроизводства, обратившимся в адрес Председателя ВС РК о внесении представления о пересмотре судебного акта в отношении истца, а также с просьбой о личном приеме.

Вместе с тем, организация и проведение Председателем ВС РК личного приема граждан не влекут правовых последствий, связанных с публично-правовыми спорами. Поскольку по результатам рассмотрения обращения и личного приема председателем ВС РК не принимается административный акт в публично-правовых отношениях, реализующий установленные законами Республики Казахстан права и обязанности обратившегося лица. В рассматриваемом случае, Председатель ВС РК как должностное лицо не является участником публично-правовых отношений, регулируемых АППК.

#### **17.6. Нарушений норм процессуального законодательства не выявлено.**

*№6001-22-00-6ап/116 от 10.02.2022 г.*

**Истец:** Б.Е.

**Ответчик:** Председатель Верховного Суда Республики Казахстан.

**Предмет спора:** о возложении обязанности провести прием.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец в иске просил о возложении обязанности провести прием в формате онлайн/оффлайн в октябре 2021 года в соответствии с требованиями статьи 90 АППК, мотивируя тем, что после многочисленных попыток принесения ходатайств о передаче уголовного дела для рассмотрения в кассационной инстанции Верховного Суда Республики

Казахстан (далее - ВС РК) и отказа в их рассмотрении, истец состоит в списке лиц для прохождения приема у Председателя ВС РК.

В сентябре 2021 года в онлайн-приеме посредством ВКС истцу объявлено о записи его на прием к Председателю ВС РК. Истец, ссылаясь на неполноту следствия и несправедливое осуждение, просил обязать Председателя ВС РК провести прием по рассмотрению вопроса о внесении представления на судебные акты по уголовному делу в отношении истца.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Согласно частям 1 и 2 статьи 3 АППК настоящий Кодекс регулирует отношения, связанные с осуществлением внутренних административных процедур государственных органов, административных процедур, а также порядок административного судопроизводства. Участниками регулируемых настоящим Кодексом отношений являются государственные органы, административные органы, должностные лица, а также физические и юридические лица.

Согласно подпункту 9) части 1 статьи 4 АППК административный иск (иск) - требование, поданное в суд с целью защиты и восстановления нарушенных или оспариваемых прав, свобод или законных интересов, вытекающих из публично-правовых отношений.

В силу подпункта 2) части 7 статьи 3 АППК дела, порядок производства которых предусмотрен уголовно-процессуальным, гражданским процессуальным законодательством Республики Казахстан и законодательством Республики Казахстан об административных правонарушениях.

Настоящий административный иск подан истцом как участником уголовного судопроизводства, обратившимся в адрес Председателя ВС РК о внесении представления о пересмотре судебного акта в отношении истца, а также с просьбой о личном приеме.

Вместе с тем, организация и проведение Председателем ВС РК личного приема граждан не влечет правовых последствий, связанных с публично-правовыми спорами. Поскольку по результатам рассмотрения обращения и личного приема Председателем ВС РК не принимается административный акт в публично-правовых отношениях, реализующий установленные законами Республики Казахстан права и обязанности обратившегося лица. В рассматриваемом случае, Председатель ВС РК как должностное лицо не является участником публично-правовых отношений, регулируемых АППК.

**17.7. Дело не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.**

*№6001-22-00-6ап/440 от 28.06.2022 г.*

**Истец:** Ж.А.

**Ответчик:** Отдел внутренней безопасности и предупреждения коррупции в судах Администратора судов по Жамбылской области.

**Предмет спора:** о возложении обязанности ознакомить с материалами административного дела по результатам рассмотрения его жалобы.

**Пересмотр по кассационной жалобе истца.**

**Фабула:** Истец в октябре 2021 года обратился с жалобой о проведении служебного расследования в отношении судей судов Жамбылской области, усматривая в их действиях факт злоупотребления должностными полномочиями по находившемуся в их производстве административному делу.

9 ноября 2021 года ответчиком дан ответ об отсутствии в действиях судей факта злоупотребления.

18 ноября 2021 года истец обратился с заявлением об ознакомлении с материалами жалобы.

После получения ответа о недопустимости вмешательства в деятельность суда при отправлении правосудия истец обратился в суд с настоящим иском.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** иск возвращен.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** судебные акты оставлены в силе.

**Выводы:** Вывод местных судов о том, что спор не вытекает из публично-правовых отношений, соответственно, не может быть рассмотрен в порядке административного судопроизводства, является правильным.

Суть обращения истца к отделу внутренней безопасности сводится к несогласию с процессуальным бездействием судей при рассмотрении конкретного дела.

Между тем, оспаривание процессуальных действий (бездействие), проверка законности и правильности применения норм материального и процессуального права судей по рассмотренному делу осуществляются путем оспаривания судебного акта в порядке, установленном процессуальным законодательством. Об этом отделом безопасности автору обращения дан ответ разъяснительного характера.

Следовательно, административный иск не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства как не вытекающий из публично-правовых отношений.

Согласно подпункту 11) части второй статьи 138 АПК суд выносит определение о возвращении иска, если дело не подлежит рассмотрению в порядке административного судопроизводства.

## 18. НАПРАВЛЕНИЕ ПО ПОДСУДНОСТИ

18.1. № 6001-22-12/6под/29 от 28.09.2022 г.

**Истец:** ТОО «Р».

**Ответчик:** РГУ «Департамент Комитета промышленной безопасности Министерства по чрезвычайным ситуациям Республики Казахстан по Северо-Казахстанской области».

**Предмет спора:** о признании незаконными и отмене акта о результатах проверки № 13/14 от 04 марта 2022 года и предписания об устранении нарушений № 13/14 от 04 марта 2022 года.

**Пересмотр по представлению Председателя.**

**Фабула:** Определением суда дело передано по подсудности в СМАС города Астаны на основании подпункта 1) части 2 статьи 108 АПК.

В представлении председатель суда города Астаны просит определить подсудность данного административного дела, указывая на то, что оспариваемые акты не содержат всех необходимых обязательных критериев электронного документа и доведения его до участников процедуры, оснований для изменения подсудности не имелось, дело было принято СМАС Северо-Казахстанской области без нарушения правил подсудности по месту нахождения ответчика.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** дело направлено в СМАС города Астаны.

**Кассация:** дело направлено по подсудности в СМАС СКО.

**Выводы:** В соответствии с Законом РК «Об электронном документе и электронной цифровой подписи» (далее - Закон):

Электронный документ - документ, в котором информация представлена в электронно-цифровой форме и удостоверена посредством электронной цифровой подписи (подпункт 12) статьи 1);

ЭЦП - набор электронных цифровых символов, созданный средствами электронной цифровой подписи и подтверждающий достоверность электронного документа, его принадлежность и неизменность содержания (подпункт 16) статьи 1).

Пунктами 2 - 4 статьи 7 Закона регламентировано, что электронный документ считается отправленным с момента его передачи через сети телекоммуникаций. Входящий электронный документ считается поступившим после его фиксации в информационной системе адресата. Уведомление о получении должно содержать данные о факте и времени получения электронного документа и его отправителе. В случае непоступления его автору считается, что документ не получен адресатом.

Для определения подсудности в порядке части 3 статьи 106 АПК необходимо соблюдение следующих условий: информация должна быть предоставлена в электронной цифровой форме, удостоверена посредством электронной цифровой подписи, а административный акт должен доводиться

до сведения участника административной процедуры посредством системы обмена электронными документами.

Оспариваемые акты сформированы в информационной системе «Единый реестр объектов и объектов проверок», подписаны электронной цифровой подписью, после чего изготовлены на бумажном бланке и в такой форме вручены адресату, то есть не через систему электронного документооборота, а нарочно, о чём свидетельствует подпись проверяемого субъекта на акте.

Вышеизложенное свидетельствует о том, что оспариваемые акты не содержат всех необходимых обязательных критериев электронного документа и доведения его до участников процедуры.

Оспариваемые акты ответчика не могут быть отнесены к административному акту, вынесенному в форме электронного документа.

При таких обстоятельствах подсудность административного дела по иску ТОО «Р» определяется в соответствии с частью 1 статьи 106 АПК, предусматривающей, что административные дела подлежат рассмотрению по месту вынесения административного акта или по месту нахождения ответчика.

Истцом обжалуется административный акт ответчика в лице РГУ «Департамент Комитета промышленной безопасности Министерства по чрезвычайным ситуациям РК по СКО», местом нахождения которого является город Петропавловск, Северо-Казахстанская область.

Таким образом, данное административное дело подлежит рассмотрению по существу СМАС СКО.

В силу подпункта 1) части второй статьи 108 АПК судом дело может быть передано на рассмотрение другого суда только в том случае, если оно было принято к производству с нарушением правил подсудности.

При таких обстоятельствах вывод СМАС СКО о подсудности настоящего дела СМАС суду города Астаны является ошибочным.

**18.2. №6001-22-00-bau/1 от 27.01.2022 г.**

**Истец:** ТОО «СН.К./Ш.К.».

**Ответчик:** РГУ «Управление государственных доходов по Хромтаускому району Департамента государственных доходов по Актюбинской области Комитета государственных доходов Министерства финансов Республики Казахстан».

**Предмет спора:** об отмене уведомления и решения о признании уведомления неисполненным.

**Пересмотр по представлению Председателя.**

**Фабула:** Товарищество обратилось в суд с заявлением к Управлению государственных доходов об отмене уведомления и решения о признании уведомления неисполненным.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** дело направлено по подсудности в СМАС города Астаны.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** дело направлено по подсудности в СМАС Актюбинской области.

**Выводы:** Направление дела по подсудности судом мотивировано тем, что Товарищество является инвестором, поскольку создано с иностранным участием, соответственно, административный иск инвестора подлежит рассмотрению в СМАС города Нур-Султана.

В своем представлении председатель суда города Нур-Султана просил определить подсудность данного административного дела, указывая, что СМАС Актюбинской области дело принято в производство суда без нарушения правил подсудности ввиду того, что спор не связан с инвестиционной деятельностью Товарищества.

В соответствии с частью 3 статьи 102 АПК СМАС города Нур-Султана рассматривает иски инвесторов, указанных в частях 1, 2 статьи 27 ГПК, по обжалованию административных актов, административных действий (бездействия) административных органов, должностных лиц.

Согласно ч.5 ст. 27 ГПК иные споры, вытекающие из правоотношений с участием инвестора, не связанные с инвестиционной деятельностью, а также споры с участием инвестора, подлежащие рассмотрению в упрощенном производстве, подсудны районным (городским) и приравненным к ним судам в соответствии с подсудностью, установленной главой 3 настоящего Кодекса.

В силу пункта 1 статьи 296 ПК инвестиционным спором является спор, вытекающий из договорных обязательств между инвесторами, в том числе крупными инвесторами, и государственными органами в связи с инвестиционной деятельностью инвестора.

Исходя из приведенной нормы ПК, спор инвестора должен быть связан с исполнением взаимных обязательств по инвестиционному договору (контракту) между инвестором и государственным органом.

В ч. 1-1 ст.149 ГПК предусмотрено, что к иску, подаваемому в порядке, предусмотренном ч. 1-2 ст.27 ГПК, прилагаются:

1) копии инвестиционного контракта, заключенного между инвестором и уполномоченным государственным органом;

2) документы, подтверждающие инвестиционную деятельность инвестора.

Следует, что у товарищества отсутствует какой-либо инвестиционный контракт, заключенный между ним и уполномоченным государственным органом. Кроме того, истец не представил документы, подтверждающие его инвестиционную деятельность, в том числе не приложил к иску доказательства о вложении инвестиций в экономику Республики Казахстан.

Письмом от 29 сентября 2021 года Товарищество подтвердило, что не имеет инвестиционного контракта, заключенного с уполномоченным органом по инвестициям Республики Казахстан.

Согласно уставу участниками товарищества являются юридические лица Федеративной Республики Германии: фирма «SCH.K./Ш.Н.» с долей вклада в уставный капитал 50%; фирма «TH.SCH./ Т.Ш. ГмбХ» с долей вклада в уставный капитал 50%.

Следовательно, вклады указанных резидентов Федеративной Республики Германии в уставный капитал товарищества относятся к инвестиционной деятельности. Однако данные иностранные юридические лица не являются стороной настоящего спора, спорные правоотношения не связаны с вопросами их инвестиций в Товарищество.

Таким образом, факт осуществления Товариществом, созданным с иностранным участием, предпринимательской деятельности не свидетельствует о его инвестиционной деятельности.

Основными видами деятельности Товарищества являются «горностроительные и специфические строительные услуги всех видов».

В данном случае спорные правоотношения связаны с хозяйственной деятельностью, так как вытекают из договора аренды оборудования, заключенного между товариществом и резидентом Российской Федерации ООО «Т. М. К.».

В частности, спор возник в связи с тем, что налоговый орган, полагая, что арендуемое товариществом оборудование относится к промышленному оборудованию, признал платежи за использование оборудования в качестве роялти. В результате налоговый орган пришел к выводу о том, что доходы нерезидента в виде роялти подлежат налогообложению подоходным налогом у источника выплаты по ставке 15 %.

При рассмотрении возникшего между судами спора о подсудности дела вышестоящий суд не отменяет вынесенные судами судебные акты по вопросу подсудности дела, а определяет подсудность дела конкретному суду.

**18.3.** №6001-22-12/бпод/2 от 18.01.2022 г.

**Истец:** ТОО «N. Ц.».

**Ответчик:** «Департамент государственных доходов по Карагандинской области».

**Предмет спора:** о признании бездействия незаконным и обязать устранить допущенные нарушения.

**Пересмотр по представлению Председателя.**

**Фабула:** ГУ «Департамент государственных доходов по Карагандинской области» проведена тематическая налоговая проверка в ТОО «N. Ц.», осуществляющего свою деятельность на основании контракта на недропользование от 27 июня 1998 года. Согласно акту тематической

налоговой проверки ТОО «N. Ц.» подтверждена к возврату из бюджета сумма НДС в размере 849 247 581 тенге.

Возврат превышения НДС произведен 20 августа 2021 года, то есть несвоевременно. Истец считает, что ответчик обязан был произвести возврат превышения НДС с уплатой пени в размере 9 095 532 тенге, начиная с 10 июня по 20 августа 2021 года, в соответствии с пунктами 4 и 5 статьи 104 Налогового кодекса. Таким образом, стороны не оспаривают размер и право налогоплательщика на возврат НДС. Суть спора заключается в бездействии органа государственных доходов по уплате пени за несвоевременный возврат налога.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** дело направлено по подсудности в СМАС города Астаны, так как истец осуществляет инвестиционную деятельность на основании контракта на недропользование от 27 июня 1998 года, в связи с чем, иск является инвестиционным спором.

**Апелляция:** определение оставлено без изменения.

**Кассация:** дело направлено по подсудности в СМАС города Астаны.

**Выводы:** В рассматриваемом представлении председатель суда города Нур-Султана ссылается на п.3 ст.274 ПК РК, где предусмотрено, что инвестиционная деятельность является деятельностью физических и юридических лиц по участию в уставном капитале коммерческих организаций либо созданию или увеличению фиксированных активов, используемых для предпринимательской деятельности, а также для реализации проекта ГЧП, в том числе концессионного проекта.

При этом СМАС города Астаны указывает, что иск по характеру спорных правоотношений не является инвестиционным спором.

На этом основании суд города Астаны считает, что административное дело было принято к производству СМАС Карагандинской области с соблюдением правил подсудности и необоснованно передано в СМАС города Астаны.

1. Согласно части 3 статьи 102 АППК СМАС города Астаны рассматривает иски инвесторов, указанных в части 1-2 ст. 27 ГПК по обжалованию административных актов, административных действий (бездействия) административных органов, должностных лиц.

2. В соответствии с пунктом 2 статьи 274 ПК под инвестором понимаются физические и юридические лица, осуществляющие инвестиции в РК

3. Согласно пункту 1 статьи 274 ПК инвестициями являются все виды имущества (кроме товаров, предназначенных для личного потребления), включая предметы финансового лизинга с момента заключения договора лизинга, а также права на них, вкладываемые инвестором в уставный капитал юридического лица или увеличение фиксированных активов, используемых

для предпринимательской деятельности, а также для реализации проекта государственно-частного партнерства, в том числе концессионного проекта.

4. Как следует из подпункта 3) пункта 1-2 статьи 27 ГПК СМАС города Астаны рассматривает публично-правовые споры с участием инвесторов при наличии заключенного контракта с государством на осуществление инвестиций. Как следует из определения СМАС Карагандинской области от 30 ноября 2021 года, представитель истца представил суду акт о государственной регистрации контракта на проведение операций по недропользованию №198 от 27 июня 1998 года между Государственным комитетом Республики Казахстан по инвестициям и Швейцарской фирмой «N. T. & S.AG» на проведение добычи свинцово-цинковых руд на Акжалском месторождении в Шетском районе Карагандинской области и дополнение к контракту от 30 июня 2021 года о передаче прав и обязанностей по данному контракту ТОО «N. Ц.».

5. Факт осуществления инвестиционной деятельности ТОО «N. Ц.» в рамках вышеуказанного контракта подтвержден ГУ «Аппарат акима поселка Каражал».

6. Согласно статье 7 Налогового кодекса налогообложение в Республике Казахстан является всеобщим и обязательным. Соответственно, инвестор при осуществлении своей инвестиционной и предпринимательской деятельности также является налогоплательщиком. Таким образом, уплата налогов и получение возврата налога из бюджета будут являться неотъемлемыми частями его инвестиционной деятельности, так как недропользование предопределяет наличие экспортных операций и возврат превышения НДС в данном случае. Пеня является способом обеспечения исполнения выполненного в срок обязательства по налогам.

**18.4. № 6001-22-12/6под/10 от 17.05.2022 г.**

**Истец:** М.Ж.

**Ответчики:** РГУ «Центральная военно-врачебная комиссия Министерства обороны Республики Казахстан» (ЦВВК), военно-врачебной комиссии Главного военного клинического госпиталя Министерства обороны Республики Казахстан (ВВК).

**Предмет спора:** об оспаривании заключения ЦВВК о контрольном пересмотре и его отмене.

**Пересмотр по представлению Председателя.**

**Фабула:** 8 сентября 2021 года решением военного суда в удовлетворении исковых требований М.Ж. отказано.

14 декабря 2021 года судебная коллегия по гражданским делам Военного суда РК оставила решение военного суда без изменения.

15 марта 2022 года судебная коллегия по административным делам Верховного Суда РК отменила вышеуказанные судебные акты и направила дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

24 марта 2022 года определением военного суда предписано привлечь ВВК в качестве соответчика, совершить ряд процессуальных действий, а также определена дата предварительного слушания по делу – 7 апреля 2022 года.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** дело направлено по подсудности в СМАС города Нур-Султана.

**Кассация:** дело направлено по подсудности в СМАС города Нур-Султана.

**Выводы:** В соответствии со статьей 103 АППК военные суды рассматривают административные дела по искам военнослужащих Вооруженных Сил РК, других войск и воинских формирований, граждан, проходящих военные сборы, если ответчиком являются органы военного управления, воинская часть, за исключением дел, подсудных другим специализированным судам.

Согласно пункту 1 статьи 5 Закона РК «О воинской службе и статусе военнослужащих» статус военнослужащего гражданин утрачивает со дня исключения из списков воинской части в связи с увольнением с воинской службы (окончанием воинских сборов), а также в случае перевода в специальные государственные и правоохранительные органы РК.

Истец М.Ж. исключен из списков личного состава воинской части приказом командира воинской части № 41446 от 5 июля 2021 года.

Отсюда следует, на дату подачи иска (29 июля 2021 года) истец утратил статус военнослужащего.

Это обстоятельство военный суд должен был установить при вынесении определения от 4 августа 2021 года, так как в силу подпункта 1) части четвертой статьи 427 Гражданского процессуального кодекса РК решение суда первой инстанции подлежит отмене в любом случае, если дело рассмотрено с нарушением правил о подсудности.

Военный суд обязан был возвратить иск Мамырбекұлы Ж. как неподсудный данному суду (подпункт 17) части второй статьи 138 АППК), но не сделал этого. Напротив, в определении от 4 августа 2021 года указано, что иск подсуден военному суду и оснований для его возврата не имеется.

Не может быть принят во внимание довод председателя суда города Нур-Султана о том, что административное дело, принятое к производству суда с соблюдением правил подсудности и назначенное к рассмотрению в судебном заседании, должно быть рассмотрено им по существу, даже если в ходе его рассмотрения оно стало подсудно другому суду (часть первая статьи 108 АППК).

Истец утратил статус военнослужащего до подачи иска в суд и об этом прямо указано в его административном иске. Следовательно, дело не стало подсудно другому суду в ходе его рассмотрения, а изначально было принято военным судом к производству с нарушением подсудности.

Не имеется оснований согласиться с доводом председателя суда города Нур-Султана о том, что суд кассационной инстанции, отменяя судебные акты и направляя дело на новое рассмотрение, уже определил его подсудность.

При рассмотрении иска, апелляционной и кассационной жалоб истцом и никем иным подсудность административного дела не оспорена. Суд кассационной инстанции вынес постановление в пределах заявленных кассационных требований и, отменив состоявшиеся судебные акты, направил дело на новое рассмотрение в суд первой инстанции.

Буквальный смысл резолютивной части постановления суда кассационной инстанции не означает, что он определил подсудность дела военному суду. Возвращение дела вышестоящим судом в суд первой инстанции предопределяет обязанность последнего вновь исследовать обстоятельства дела, включая вопросы его подсудности, что и было сделано военным судом.

Судья кассационной инстанции соглашается с мнением председателя суда города Нур-Султана в той части, что дело находится в производстве военного суда, начиная с июля 2021 года, и изменение подсудности по истечении длительного времени является необоснованным.

Вместе с тем, при установленных обстоятельствах правовых обоснований для рассмотрения дела военным судом не усматривается.

Передача дела определением военного суда от 7 апреля 2022 года в СМАС города Нур-Султана основано на требовании подпункта 1) части второй статьи 108 АППК, в котором указано, что суд передает административное дело на рассмотрение другого суда, если при рассмотрении административного дела в данном суде выяснилось, что оно было принято к производству с нарушением правил подсудности.

**18.5. № 6001-22-00/бпод/25 от 6.09.2022 г.**

**Истец:** ТОО «R».

**Ответчики:** акимат Целиноградского района Акмолинской области (далее - акимат), ГУ «Отдел земельных отношений Целиноградского района».

**Предмет спора:** о принуждении принять благоприятный административный акт.

**Пересмотр по представлению Председателя.**

**Фабула:** Суд, направляя дела по подсудности, указал, что поскольку Товарищество является инвестором, соответственно, спор подсуден специализированному межрайонному административному суду города Нур-Султана.

В своем представлении председатель суда города Нур-Султана просит определить подсудность данного административного дела, указывая, что специализированным межрайонным административным судом Акмолинской

области административное дело изначально принято в производство без нарушения правил подсудности.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** дело направлено по подсудности в СМАС города Нур-Султана.

**Кассация:** дело направлено по подсудности в СМАС города Нур-Султана.

**Выводы:** В соответствии с частью 3 статьи 102 АПК специализированный межрайонный административный суд города Нур-Султана рассматривает иски инвесторов, указанных в части 1-2 статьи 27 ГПК по обжалованию административных актов, административных действий (бездействия) административных органов, должностных лиц.

Согласно части 5 статьи 27 ГПК иные споры, вытекающие из правоотношений с участием инвестора, не связанные с инвестиционной деятельностью, а также споры с участием инвестора, подлежащие рассмотрению в упрощенном производстве, подсудны районным (городским) и приравненным к ним судам в соответствии с подсудностью, установленной главой 3 настоящего Кодекса.

21 января 2020 года Товариществу выдана лицензия на добычу общераспространенных полезных ископаемых (песок) № 8 в месторождении «Каражар-14» Целиноградского района Акмолинской области, сроком на 10 лет.

Постановлением акимата 14 июня 2022 года № А-6/178 отказано в согласовании предоставления земельного участка Товариществу.

Товарищество 12 июля 2022 года обратилось в специализированный межрайонный административный суд Акмолинской области с вышеуказанным иском.

Согласно пункту 1 статьи 296 ПК инвестиционным спором является спор, вытекающий из договорных обязательств между инвесторами, в том числе крупными инвесторами, и государственными органами в связи с инвестиционной деятельностью инвестора.

Согласно ответу Комитета по инвестициям Министерства иностранных дел Республики Казахстан от 3 августа 2022 года № 10-10/828 между Комитетом и Товариществом инвестиционные контракты на реализацию инвестиционных проектов, предусматривающих осуществление инвестиций и предоставление инвестиционных преференций, не заключались.

Из ответа Управления предпринимательства и туризма Акмолинской области от 3 августа 2022 года следует, что Товарищество является недропользователем по разработке месторождений общераспространенных полезных ископаемых в Акмолинской области на основании вышеуказанной лицензии.

Товарищество не является инвестором, споры с участием которого подсудны специализированный межрайонный административный суд города Нур-Султана.

В связи с чем настоящее административное дело принято специализированным межрайонным административным судом Акмолинской области с соблюдением правил подсудности, ввиду чего у указанного суда не было оснований для направления данного дела в специализированный межрайонный административный суд города Нур-Султан.

**18.6.** № 6001-22-12/6под/6 от 14.03.2022 г.

**Истец:** И.К.

**Ответчик:** РГУ «Департамент пограничной службы Комитета национальной безопасности Республики Казахстан по Алматинской области».

**Предмет спора:** о признании незаконными действий, выразившихся в отказе в выплате единовременной жилищной выплаты и понуждении восстановить нарушенные права истца на получение указанной выплаты.

**Пересмотр по представлению Председателя.**

**Фабула:** Определением суда по заявлению представителя истца дело передано по подсудности в Панфиловский районный суд Алматинской области на основании статьи 102 АППК - по месту проживания истца, в городе Жаркент Панфиловского района Алматинской области.

В представлении председатель Алматинского областного суда просит определить подсудность для данного дела, указывая на то, что согласно части 1 статьи 106 АППК административные дела подлежат рассмотрению по месту вынесения административного акта или по месту нахождения ответчика. Ответчиком является РГУ «Департамент пограничной службы Комитета национальной безопасности Республики Казахстан по Алматинской области», находящееся по адресу: город Алматы, улица Н.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** дело направлено по подсудности в Панфиловский районный суд Алматинской области

**Кассация:** дело направлено по подсудности в Панфиловский районный суд.

**Выводы:** И.К. уволен с воинской службы в запас приказом №68 от 12 марта 2018 года, то есть на момент подачи иска не является военнослужащим. Следовательно, дело принято в производство военного суда Алматинского гарнизона с нарушением правил подсудности.

Согласно части 1 статьи 106 АППК административные дела подлежат рассмотрению по месту вынесения административного акта или по месту нахождения ответчика.

Ответчик по данному делу находится по адресу: город Алматы, улица Н., то есть по общему правилу дело подсудно специализированному межрайонному административному суду города Алматы.

В силу положения части 2 статьи 102 АППК по заявлению истца дела, отнесенные к подсудности специализированного районного и приравненного к нему административного суда, могут рассматриваться судом по месту жительства истца, за исключением дел, подсудных специализированным районным и приравненным к ним административным судам, находящимся в пределах городов республиканского значения и столицы, областных центров.

Из указанной нормы следует, что административное дело может быть рассмотрено судом общей юрисдикции по месту жительства истца, если в данном регионе не образован специализированный районный и приравненный к нему административный суд.

Данная норма введена в действие в целях обеспечения права граждан на судебную защиту по месту жительства, с возможностью реализации принципа активной роли суда.

В силу подпункта 1) части 2 статьи 108 АППК судом дело может быть передано на рассмотрение другого суда только в том случае, если оно было принято к производству с нарушением правил подсудности.

Поскольку представителем истца заявлено письменное ходатайство о направлении дела по месту жительства истца в Панфиловский районный суд Алматинской области и в городе Жаркент не образован специализированный межрайонный административный суд, вывод военного суда Алматинского гарнизона о направлении дела по подсудности в Панфиловский районный суд является правильным.

**18.7. № 6001-22-12/бпод/18 от 14.08.2022 г.**

**Истец:** ТОО «R».

**Ответчик:** ЧСИ Б.Е.

**Предмет спора:** об оспаривании постановлений.

**Пересмотр по представлению Председателя.**

**Фабула:** Товарищество обратилось в суд с иском к ЧСИ Б.Е. о признании незаконным и отмене постановления о возбуждении исполнительного производства и об утверждении суммы оплаты деятельности судебного исполнителя.

В своем представлении председатель суда города Нур-Султана просит определить подсудность данного дела, указывая, что специализированным межрайонным административным судом Акмолинской области дело принято в производство суда без нарушения правил подсудности ввиду того, что спор не связан с инвестиционной деятельностью товарищества.

**Судебные акты:**

**1-я инстанция:** дело направлено в СМАС города Астаны.

**Кассация:** дело направлено по подсудности в СМАС Акмолинской области.

**Выводы:** В соответствии с частью третьей статьи 102 АПК СМАС города Нур-Султана рассматривает иски инвесторов, указанных в части 1-2 статьи 27 ГПК, по обжалованию административных актов, административных действий (бездействия) административных органов, должностных лиц.

Согласно части пятой статьи 27 ГПК иные споры, вытекающие из правоотношений с участием инвестора, не связанные с инвестиционной деятельностью, а также споры с участием инвестора, подлежащие рассмотрению в упрощенном производстве, подсудны районным (городским) и приравненным к ним судам в соответствии с подсудностью, установленной главой 3 настоящего Кодекса.

В силу пункта 1 статьи 296 ПК инвестиционным спором является спор, вытекающий из договорных обязательств между инвесторами, в том числе крупными инвесторами, и государственными органами в связи с инвестиционной деятельностью инвестора.

Исходя из приведенной нормы ПК спор инвестора должен быть связан с исполнением взаимных обязательств по инвестиционному договору (контракту) между инвестором и государственным органом.

Из материалов дела следует, что 18 мая 2022 года Товарищество обратилось в СМАС Акмолинской области с вышеуказанным иском об отмене постановлений ЧСИ о возбуждении исполнительного производства и об утверждении суммы оплаты деятельности судебного исполнителя.

В данном случае спорные правоотношения связаны с оспариванием постановлений ЧСИ, вынесенных по исполнительному производству о признании незаконным и отмене акта специального расследования несчастного случая (тяжелая степень) от 27 ноября 2020 года на основании вступившего в законную силу решения Бурабайского районного суда Акмолинской области от 8 февраля 2022 года в рамках трудового спора.

Административный иск не связан с инвестиционной деятельностью Товарищества, спор возник вследствие несогласия Товарищества с действиями ЧСИ по оплате его деятельности.

Следует обратить внимание, что факт осуществления Товариществом, созданным с иностранным участием, предпринимательской деятельности не свидетельствует о его инвестиционной деятельности, так как основным видом деятельности Товарищества является добыча драгоценных металлов и руд редких металлов.

