

## МАЗМҰНЫ

Жоғарғы Соттың жалпы отырысында төрт нормативтік қаулының жобасы талқылады.....2

«Соттардың балаларды тәрбиелеуге байланысты дауларды шешу кезінде заңнаманы қолдануы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2018 жылғы 29 қарашадағы № 15 нормативтік қаулы.....6

«Баланың туу тегін анықтауға байланысты істерді қарау кезінде соттардың заңнаманы қолдануы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2018 жылғы 29 қарашадағы № 16 нормативтік қаулы.....35

«Қылмыстық істерді бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен қарау туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2018 жылғы 29 қарашадағы № 17 нормативтік қаулысы.....51

«Өздерінің қызметін заңнаманы өрескел бұза отырып жүзеге асыратын заңды тұлғаларды тараудағы сот тәжірибесі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2004 жылғы 18 маусымдағы № 5 нормативтік қаулысына өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2018 жылғы 29 қарашадағы № 18 нормативтік қаулысы.....69

Инвестициялық даулар бойынша 2016-2017 жылдардағы азаматтық істерді қарау жөніндегі сот практикасын қорыту.....75

## СОДЕРЖАНИЕ

На пленарном заседании Верховного Суда обсуждены проекты четырех нормативных постановлений.....4

Нормативное постановление Верховного Суда от 29 ноября 2018 года № 15 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей».....21

Нормативное постановление Верховного Суда от 29 ноября 2018 года № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения ребенка».....43

Нормативное постановление Верховного Суда от 29 ноября 2018 года № 17 «О рассмотрении уголовных дел в порядке приказного производства».....60

Нормативное постановление Верховного Суда от 29 ноября 2018 года № 18 «О внесении изменений и дополнений в нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 18 июня 2004 года № 5 «О судебной практике ликвидации юридических лиц, осуществляющих свою деятельность с грубым нарушением законодательства».....72

Обобщение судебной практики по рассмотрению гражданских дел по инвестиционным спорам за 2016-2017 годы.....75

## Жоғарғы Соттың жалпы отырысында төрт нормативтік қаулының жобасы талқыланды

Жоғарғы Соттың Төрағасы Жақып Асановтың төрағалық етуімен 2018 жылғы 29 қарашада еліміздің жоғары сот органының кезекті жалпы отырысы болып өтті.

Жалпы отырыстың жұмысына Жоғарғы Соттың судьялары, ғылыми-консультативтік кеңестің мүшелері, Конституциялық Кеңестің, Бас прокуратураның, әділет, ішкі істер, білім және ғылым министрліктерінің, сондай-ақ ҰҚК, сыбайлас жемқорлыққа қарсы іс-қимыл жөніндегі ұлттық бюроның, адвокаттар алқасының өкілдері қатысты.

Жалпы отырыстың жұмысы Интернетте онлайн режимде көрсетілді.

Отырыстың күн тәртібіне сәйкес Жоғарғы Соттың төрт нормативтік қаулысының (бұдан әрі – НҚ) жобасы талқыланды.

Жоғарғы Соттың судьясы Зәуре Кейкібасова «Соттардың балаларды тәрбиелеуге байланысты дауларды шешу кезінде заңнаманы қолдануы туралы» нормативтік қаулы жобасымен таныстыра келе «Біз «тәрбиелеу» сөзін тар мағынада түсінбеуіміз керек. Баланың тағдырына қатысты мәселені қарап, оларға қатысты дауларды шеше отырып, олардың дүниетанымы мен болашағына ғана емес, халқымыздың келешегіне де ықпал етеміз», - деп атап өтті.

З. Кейкібасова қандай жағдайларда ата-ана құқықтарын шектеу және алименттерді өндіруден бас тарту шарасы қолданылуы мүмкін екендігі, ата-анасының бірімен тұрақты тұру үшін Қазақстанның шегінен тысқары кететін балалардың тұрғылықты жерін анықтау туралы істерді қарау кезінде туындайтын кейбір мәселелер туралы айтып берді. Ол шешім шығару кезінде соттардың қоныс аударатын ата-ананың кәмелетке толмаған баланы басқа елде қажетінше бағып-күту мен тәрбиелеуді қамтамасыз ету мүмкіндігін және басқа да мән-жайларды ескеретінін атап өтті.

Жоғарғы Соттың судьясы Сара Жармұхамбетова «Баланың туу тегін анықтауға байланысты істерді қарау кезінде соттардың заңнаманы қолдануы



туралы» нормативтік қаулының жобасы туралы баяндай келе, өз ата-анасын білу құқығы Баланың құқықтары туралы конвенцияда бекітілгендігіне тоқталды.

С. Жармұхамбетова сондай-ақ әке болуды даулау, баланың тууы туралы актінің жазбасынан баланың әкесі туралы мәліметті алып тастау, әке болуды тану фактісін немесе әке болудың заңдық фактісін анықтау және т.б. туралы қойылған талаптарды қарау кезінде соттарда туындайтын қиындықтар туралы атап өтті.

Жоғарғы Соттың судьясы Лаура Ағыбаева «Қылмыстық істерді бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен қарау туралы» нормативтік қаулының жобасын таныстыра келе, жаңа институт – бұйрықтық іс жүргізудің мақсаты, ерекшеліктері туралы айтып берді. Нормативтік қаулының жобасы сотқа дейінгі сатыда және сотта істі қарау кезінде бұйрықтық іс жүргізуді қолдану нормаларын түсіндіруден тұратыны баяндалды.

Л. Ағыбаева атап өткендей, нормативтік қаулыны қабылдау бұйрықтық іс жүргізу сот практикасындағы даулы мәселелерді шешуге, іс жүргізудің осы түрін практикада кеңінен қолдануға, процесті оңайлатуға мүмкіндік береді және судьяларға, құқық қорғау органдарының қызметкерлері мен азаматтарға бұйрықтық іс жүргізуді қолдану бойынша олардың құқықтарын іске асыруда пәрменді көмек көрсетеді.

Жоғарғы Соттың судьясы Асқар Смайлов «Өздерінің қызметін заңнаманы өрескел бұза отырып жүзеге асыратын заңды тұлғаларды таратудағы сот практикасы туралы» нормативтік қаулыға түзетулер енгізу туралы нормативтік қаулының жобасын ұсынды. Қаулыны әзірлеу заңнамаға өзгерістер енгізуге байланысты болып отыр. Нормативтік қаулының жобасында іс жүзінде жоқ борышкердің жаңа анықтамасы берілген, сондай-ақ заңға сәйкес ұсыну мерзімі белгіленгеннен кейін корпоративтік табыс салығы туралы декларацияны немесе жеңілдетілген декларацияны бір жыл өткеннен кейін ұсынбаған жағдайда заңды тұлғаны таратуға жол берілмейтіндігі көрсетілген. Сондай-ақ тиісті лицензиясыз өздерінің қызметін жүзеге асыратын заңды тұлғаларды тарату туралы талаптарды беру құқығы лицензиарға ғана тиісті екендігі баяндалды.

Талқылаудан кейін жалпы отырысқа қатысушылар нормативтік қаулылардың жобаларын қабылдады.



Редакциялық алқа

## На пленарном заседании Верховного Суда обсуждены проекты четырех нормативных постановлений

29 ноября 2018 года Председатель Верховного Суда Жакип Асанов провел очередное пленарное заседание высшего судебного органа страны.

В работе пленарного заседания приняли участие судьи Верховного Суда, члены научно-консультативного совета, представители Конституционного Совета, Генеральной прокуратуры, министерств юстиции, внутренних дел, образования и науки, а также КНБ, Нацбюро по противодействию коррупции, адвокатуры. Вся работа пленарного заседания транслировалась в Интернете в режиме онлайн.



В повестке дня заседания – обсуждение четырех проектов нормативных постановлений Верховного Суда (далее – НП).

Представляя проект НП «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей», судья Верховного Суда Зауре Кейкибасова отметила: «Мы не должны узко понимать значение слово «воспитание». Решая судьбу ребенка, разрешая споры с его участием, мы тем самым влияем не только на его мировоззрение и будущее, в том числе нашего народа».



З.Кейкибасова рассказала, в каких случаях может быть применено ограничение родительских прав и отказ от взыскания алиментов, о некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел об определении места жительства детей, выезжающих за пределы Казахстана с одним из родителей на постоянное место жительства. Она подчеркнула, что при вынесении решения суды учитывают возможность выезжающего родителя обеспечить несовершеннолетнему ребенку в другой стране необходимое содержание и воспитание и другие обстоятельства.

Говоря о проекте НП «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения ребенка», судья Верховного Суда Сара



Жармухамбетова подчеркнула, что право знать своих родителей закреплено в Конвенции о правах ребенка. Ребенок имеет право знать своих кровных (биологических) родителей, жить и воспитываться в семье.

С.Жармухамбетова также отметила о трудностях, которые возникают у судов при рассмотрении исков об оспаривании отцовства, исключении сведений об отце ребенка из записи акта о рождении ребенка, установлении факта признания отцовства или юридического факта отцовства и др.

Говоря о проекте НП «О рассмотрении уголовных дел в порядке приказного производства», судья Верховного Суда Лаура Агыбаева рассказала о целях, особенностях нового института - приказном производстве. Отмечено, что проект НП содержит разъяснения норм применения приказного производства на досудебной стадии и при рассмотрении дела в суде, разъяснены нормы закона, регулирующие возвращение судьей дел органу досудебного производства, вопросы назначения штрафа.

Как отметила Л.Агыбаева, принятие НП позволит решить спорные вопросы судебной практики приказного производства, шире применять этот вид производства на практике, способствует упрощению процесса и окажет действенную помощь судьям, сотрудникам правоохранительных органов и гражданам в реализации их прав по применению приказного производства.

Судья Верховного Суда Аскар Смайлов представил проект НП по внесению поправок в НП по вопросам ликвидации юридических лиц, осуществляющих свою деятельность с грубым нарушением законодательства. Его разработка обусловлена внесением изменений в законодательство. В проекте НП изложено новое определение отсутствующего должника, исключается ликвидация по непредставлению декларации о корпоративном подоходном налоге или упрощенной декларации по истечении одного года, после установленного законом срока представления. Также отмечено, что правом на предъявление исков о ликвидации юридических лиц, осуществляющих свою деятельность без надлежащей лицензии, обладает только лицензиар.

После обсуждения участники пленарного заседания приняли проекты НП.



**Редакционная коллегия**

## **ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ № 15 НОРМАТИВТІК ҚАУЛЫСЫ**

2018 жылғы 29 қараша

Астана қаласы

### **Соттардың балаларды тәрбиелеуге байланысты дауларды шешу кезінде заңнаманы қолдануы туралы**

Соттар балаларды тәрбиелеуге байланысты дауларды шешкен кезде кәмелетке толмағандардың құқықтарын және заңмен қорғалатын мүдделерін қорғауды қамтамасыз ету, сондай-ақ «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Қазақстан Республикасы Кодексінің (бұдан әрі – Кодекс) нормаларын дұрыс және біркелкі қолдану мақсатында Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының жалпы отырысы мынадай түсіндірмелер беруге қаулы етеді.

1. Соттар балаларды тәрбиелеуге байланысты дауларды қарау барысында Кодексті және өзге де нормативтік құқықтық актілерді басшылыққа алуға тиіс. Егер Қазақстан Республикасы ратификациялаған халықаралық шарттарда нормативтік құқықтық актілерде қамтылғаннан өзгеше қағидалар белгіленсе, халықаралық шарттардың қағидаларын басшылыққа алу қажет.

2. Балаларды тәрбиелеуге байланысты даулар бойынша талап қою арызын соттың іс жүргізуіне қабылдау туралы мәселені шеше отырып, Кодекстің 1-бабы 1-тармағының 8) тармақшасына сәйкес он сегіз жасқа (кәмелетке) толмаған адам бала болып танылатынын назарда ұстау қажет.

Егер бала он сегіз жасқа толса не аталған жасқа толғанға дейін эмансипация немесе некеге тұру нәтижесінде әрекетке толық қабілетті болса (Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінің (бұдан әрі – АҚ) 17, 22-1-баптары), судья Кодекстің 68-бабы 2-тармағының ережелерін ескере отырып, Қазақстан Республикасы Азаматтық процестік кодексінің (бұдан әрі – АПК) 151-бабы бірінші бөлігінің 1) тармақшасы негізінде талап қою арызын қабылдаудан бас тартады, ал егер іс бойынша іс жүргізу қозғалса, ол АПК-нің 277-бабының 1) тармақшасына сәйкес тоқтатылуға жатады.

Судья істі сот талқылауына дайындау барысында туындаған дауды шешу үшін маңызы бар және тараптардың дәлелдеуіне жататын мән-жайларды дұрыс айқындап, олардың арасында ата-аналардың не баланы тәрбиелеп отырған өзге адамдардың жеке қасиеттерін сипаттайтын мән-жайларға, сондай-ақ осы адамдардың баламен қалыптасқан өзара қарым-қатынасына ерекше назар аударуы тиіс.

Сот баланың тұрғылықты жерін айқындау туралы, баладан бөлек тұратын ата-ананың ата-ана құқықтарын жүзеге асыру тәртібі туралы, ата-ана құқықтарын қалпына келтіру туралы, ата-ана құқықтарын шектеу туралы, ата-ана құқықтарын шектеу салдарларының күшін жою туралы, заңға немесе сот шешіміне негізделмей ұстап отырған баланы ата-аналарына, қорғаншыларына (қамқоршыларына), патронаттық тәрбиешісіне қайтару туралы істерді қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдардың қатысуымен, ал ата-ана құқықтарынан айыру туралы істерді сонымен қатар прокурордың қатысуымен қарайды (Кодекстің 76-бабының 2-тармағы).

Қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдар сот ұйғарымының негізінде белгіленген тәртіппен баланың және оны тәрбиелеуге үміттеніп отырған адамның (адамдардың) тұрмыс жағдайларын зерттеуге, сондай-ақ сотқа зерттеу актісін және оған негізделген даудың мәні жөніндегі қорытындыны ұсынуға міндетті.

Зерттеу жүргізу мәселесі істі сот талқылауына дайындау сатысында шешілуі тиіс.

Іс бойынша органның қорытындысын сот басқа дәлелдемелердің жиынтығында бағалайды. Қорытындымен келіспеу іс бойынша қабылданған шешімде уәжделуі тиіс.

3. Балаларды тәрбиелеуге байланысты дауды шешу барысында соттар Баланың құқықтары туралы конвенцияның (Нью-Йорк қаласы, 1989 жылғы 20 қараша, «Баланың құқықтары туралы конвенцияны бекіту туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Кеңесінің 1994 жылғы 8 маусымдағы қаулысы) 12-бабының және Кодекстің 62-бабының ережелерін ескеруі қажет, оларға сәйкес бала жасына қарамастан, өзінің мүдделерін қозғайтын барлық мәселелер бойынша пікірін еркін білдіруге, сондай-ақ кез келген сот немесе әкімшілік талқылау барысында өзін тыңдатуға құқылы.

Сауалды баланың жасы мен жетілуін ескере отырып, педагогтың және (немесе) психологтың қатысуымен, мүдделі адамдардың балаға ықпал етуін болдырмайтын жағдайда жүргізу керек. Бұл ретте баланың пікірі оған ата-аналарының біреуінің немесе басқа да мүдделі адамдардың ықпалы салдарынан қалыптасқанын, оның осы пікірді білдіру кезінде өз мүдделерін сезінетінін және оның осы пікірді қалай негіздейтінін анықтау қажет.

Балаға сауал қою барысында қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдар өкілінің қатысуы баланың пікірін білу үшін педагогтың және (немесе) психологтың міндетті түрде қатысатыны туралы АПК-нің 77-бабы бесінші бөлігінің талаптарын орындаудан сотты босатпайды.

4. Кодекстің 73-бабының 3-тармағына сәйкес ата-аналар баладан бөлек тұратын ата-анасының ата-ана құқықтарын жүзеге асыру тәртібі туралы жазбаша нысанда келісім жасауға құқылы. Егер ата-аналары

келісімге келе алмаса – дауды қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын орган, ал оның шешімімен келіспеген жағдайда дау осы органның және баланың ата-аналарының қатысуымен медиация тәртібімен шешіледі немесе оны сот шешеді. Осыған байланысты талап қоюшы осы іс санаты бойынша дауды алдын ала сотқа дейін шешу жөнінде заңнамада белгіленген тәртіпті сақтауға тиіс екенін соттардың ескергендері жөн.

Егер дауды сотқа дейін алдын ала шешу тәртібі сақталмаса және осы тәртіпті қолдану мүмкіндігі жойылмаса, судья АПК-нің 152-бабы бірінші бөлігінің 1) тармақшасына сәйкес талап арызды қайтаруы және қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдарға жүгіну қажеттігін түсіндіруі тиіс.

Кодекстің 61-бабына сәйкес баланың ата-анасының екеуімен де, аталарымен, әжелерімен, аға-інілерімен, апа-сіңлілерімен (қарындастарымен) және басқа да туыстарымен араласуға құқығы бар.

Баладан бөлек тұратын ата-ананың баламен араласу құқығын, сондай-ақ осы ата-анамен араласу кезінде кәмелетке толмаған адамның құқықтары мен мүдделерін қорғау қажеттігін негізге ала отырып, сот әрбір нақты істің мән-жайларын ескеріп, араласудың тәртібін (араласу уақыты, орны, ұзақтығы және т.б.) айқындайды және оны шешімнің қарар бөлігінде көрсетеді.

Ата-ананың баламен араласу тәртібін айқындау кезінде оның жасы, денсаулық жағдайы, ата-ананың әрқайсысына үйірлігі және баланың физикалық және психикалық денсаулығына, оның адамгершілік жағынан дамуына әсер ететін басқа да мән-жайлар назарға алынады.

Бөлек тұратын ата-анамен араласу балаға зиян келтіруі мүмкін ерекше жағдайларда, сот баланың физикалық және психикалық денсаулығы мен оның адамгершілік жағынан дамуына зиян келтіре отырып, ата-ана құқықтарын жүзеге асыруға жол бермейтін Кодекстің 73-бабының 1-тармағын негізге ала отырып, шешім қабылдау уәждерін баяндай келе, осы ата-ананың бала тәрбиесіне қатысу тәртібін айқындау туралы талап қоюды қанағаттандырудан бас тартады.

Заң немесе сот шешімі негізінде басқа адамдардың асырауындағы балаларды тәрбиелеуге ата-ана құқықтарынан айырылмаған ата-ананың қатысуына кедіргілерді жою туралы талаптар да осыған ұқсас тәртіпте шешілуі тиіс.

Сот бөлек тұратын ата-ананың бала тәрбиесіне қатысу тәртібін айқындай отырып, басқа ата-ана сот шешімін орындамаған жағдайда, оған заңнамада көзделген шаралардың қолданылатыны туралы ескертеді. Сот шешімі қасақана орындалмаған жағдайда, баласынан бөлек тұратын ата-анасының талабы бойынша сот баланың мүдделерін негізге алып және

баланың пікірін ескере отырып, баланы оған беру туралы шешім шығара алады (Кодекстің 73-бабының 4-тармағы).

Сот бөлек тұратын ата-ананың бала тәрбиесіне қатысудың сот шешімімен белгіленген тәртібін бала тәрбиелеудің нақты мән-жайлары мен жағдайлары өзгерген кезде ата-аналарының біреуінің талап қоюы бойынша қайта қарауы мүмкін.

Баланың туыстарымен (аталары, әжелері және т.б.) араласу тәртібін айқындауға байланысты дауларды шешу барысында, баланың аталарымен, әжелерімен, аға-інілерімен, апа-сіңлілерімен (қарындастарымен) және басқа да туыстарымен араласуға құқығы бар болғандықтан, тиісінше соңғылардың да осындай құқығы бар екенін ескеру керек. Егер көрсетілген туыстары ата-аналармен не олардың біреуімен келісімге келе алмаса, дауды қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын орган, ал оның шешімімен келіспеген жағдайда осы органның, баланың ата-аналары мен туыстарының қатысуымен медиация тәртібімен шешіледі немесе оны сот шешеді.

5. Сот бөлек тұратын ата-аналарының (олар некеде (ерлі-зайыптылықта) болуына қарамастан)) арасындағы кәмелетке толмағанның тұрғылықты жері туралы дауды шешу кезінде Кодекстің 68-бабында белгіленген ата-аналардың құқықтары мен міндеттерінің теңдігін негізге алып, баланың мүдделеріне сәйкес келетін шешім қабылдауға тиіс.

Сот баланың ата-анасының әрқайсысына, аға-інілеріне және апа-сіңлілеріне (қарындастарына) үйірлігін, оның жасын, ата-анасының адамгершілік және өзге де жеке қасиеттерін, ата-анасының әрқайсысы мен баланың арасындағы қарым-қатынастарды, баланың дамуы және тәрбиесі үшін жағдайлар жасау мүмкіндігін (ата-аналар қызметінің түрін, жұмысының режимін, олардың материалдық және отбасылық жағдайын және т.с.с.), сондай-ақ ата-аналарының әрқайсысының тұратын жерінде қалыптасқан жағдайды сипаттайтын басқа да мән-жайларды ескереді. Ата-аналарының біреуінің материалдық-тұрмыстық жағдайының артық болуы осы ата-ананың талаптарын қанағаттандыру үшін сөзсіз негіз болып табылмайды.

Бала ата-аналарының біреуімен тұрып, ал сот шешімімен оның тұрғылықты жері басқа ата-анасымен айқындалған жағдайларда, шешімнің қарар бөлігінде бала бірге тұратын ата-анасының оны басқа ата-анасына беру міндетін көрсету керек.

Балалардың тұрғылықты жері туралы даулар бірнеше рет қаралуы мүмкін және егер ата-аналар балаларды тәрбиелеудің нақты мән-жайлары мен шарттарының өзгергенін көрсете отырып, сотқа баланың тұрғылықты жерін басқа негіздер бойынша айқындау (өзгерту) туралы талап қойып жүгінсе, онда судья АПК-нің 151-бабы бірінші бөлігінің 2) тармақшасы негізінде талап қою арызын қабылдаудан бас тартуға немесе сот (судья)

іс бойынша іс жүргізуді АПК-нің 277-бабының 2) тармақшасы негізінде тоқтатуға құқылы емес.

6. Қазақстан Республикасы Үкіметінің 2012 жылғы 28 наурыздағы № 361 қаулысымен бекітілген Қазақстан Республикасының шегінен тыс тұрақты тұрғылықты жерге кетуге арналған құжаттарды ресімдеу қағидаларының (бұдан әрі – Кетуге арналған құжаттарды ресімдеу қағидалары) 7-тармағының б) тармақшасына сәйкес он сегіз жасқа толмаған Қазақстан Республикасының азаматтары ата-анасының біреуімен (қорғаншысымен, қамқоршысымен) бірге тұрақты тұруға кететін кезде Қазақстан Республикасының аумағында тұратын екінші ата-анасының нотариалды түрде расталған келісімі болуы қажет. Келісім болмаған кезде, кәмелетке толмаған баланың кетуі тұрғылықты жерін айқындау туралы талап қою арқылы сот тәртібімен қаралуы мүмкін.

АПК-нің 27-бабының үшінші бөлігінде бала ата-аналарының біреуімен республикадан тыс жерлерге тұрақты тұру үшін (бұдан әрі - ТТ) кеткен кезде баланың тұрғылықты жерін айқындау туралы даулар бойынша істерді кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соттардың қарауы көзделген.

Ата-аналарының біреуімен республикадан тыс ТТ-ға кетуі кезінде баланың тұрғылықты жерін айқындау баланың елден шығуына рұқсат беруді білдіреді.

Талап қоюшы баланың кетуіне рұқсат беру туралы талаптарды мәлімдеген жағдайда, сот істі сот талқылауына дайындау барысында талап қоюшыға бала ата-анасының біреуімен республикадан тыс ТТ-ға кетуі кезінде талап қою нысанасын тұрғылықты жерін айқындау туралы талап қоюға өзгерту құқығын түсіндіруі қажет.

Бала ата-аналарының біреуімен республикадан тыс ТТ-ға кетуі жағдайында тұрғылықты жерін айқындау туралы дауды шешкен кезде, баланың ата-анасының біреуімен тұратын жерін айқындау туралы соттың бұрын шығарылған шешімі баланың осы ата-анасымен Қазақстан Республикасынан тыс жерге көшу жағдайына қолданылмайтынын соттар назарда ұстауы тиіс, өйткені ол шешім тұрудың басқа жағдайлары ескеріле отырып қабылданған.

Ата-ана құқықтарының іске асырылуы балалардың құқықтары мен заңмен қорғалатын мүдделерін бұзуға тиіс емес және баланың республикадан тыс кетуіне ата-аналарының рұқсат беру ниетінің болуына немесе болмауына не ата-аналарының арасында туындаған қайшылықтарға тәуелді бола алмайды.

Шешім шығару кезінде сот баланың ата-аналарының әрқайсысына, аға-інілеріне және апа-сіңлілеріне (қарындастарына) үйірлігін, баланың жасын, ата-аналарының адамгершілік және өзге де жеке қасиеттерін, әрбір ата-анасы мен баланың арасындағы қарым-қатынастарды,

ата-аналардың баланың дамуы мен тәрбиесі үшін жағдайлар жасау мүмкіндігін (қызмет түрін, жұмыс режимін, олардың материалдық және отбасылық жағдайын және т.с.с.), бала келген жерінде тәрбиеленетін жағдайларды (тұрақты тұрғын үй-жайдың, тұрақты жұмыстың болуын, еңбекке ақы төлеу мөлшерлерін, ата-аналарының отбасылық жағдайын және басқа да мән-жайларды) сондай-ақ баланың пікірі мен қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органының қорытындысын ескереді.

7. Ата-аналардың барлық өзге адамдар алдында өзінің баласын тәрбиелеуге басым құқығы бар (Кодекстің 70-бабының 2-тармағы) және баланы заңның немесе сот шешімінің негізінсіз өз қолында ұстап отырған кез келген адамнан оны қайтаруды талап етуге құқылы (Кодекстің 74-бабының 1-тармағы).

Соттар заңның немесе сот шешімінің негізінде тәрбиелеп жатқан адамдардың (қорғаншылар, қамқоршылар, патронат тәрбиешілер, балалар мекемелері т.с.с.) балаларды ата-аналардың өздеріне қайтаруы туралы талап қоюларын қарау барысында, дау туындаған кезде балаларды көрсетілген адамдарға немесе балалар мекемелеріне беруге негіз болған мән-жайлардың өзгерген-өзгермегенін, балаларды ата-аналарына қайтару олардың мүддесіне сай болуын анықтауға тиіс.

Балалар бірге тұрған ата-анасы қайтыс болғаннан кейін заң немесе сот шешімінің негізінсіз балалар қолдарында болған адамдардан (әжесі, атасы, әкесімен бірге туған апасы мен ағасы, нағашы апасы мен нағашы ағасы және басқа да туыстары) балаларды өзіне беру туралы ата-анасының бірі қойған талапты қарау кезінде соттар ата-анасы қайтыс болғанға дейін балалар онымен қандай мән-жайларға байланысты бірге тұрғанын, екінші ата-анасының балаларды тәрбиелеу мен күтіп-бағуға қатысқанын-қатыспағанын, балаларды беру туралы талап қою мәлімдеуге түрткі болған себептерді, балаларды ата-анасына қайтару олардың мүдделеріне сай келетінін анықтауы тиіс.

Атап айтқанда сот ата-анасының баланы тиісінше тәрбиелеуді қамтамасыз етуінің нақты мүмкіндігін, ата-анасының баламен арада қалыптасқан өзара қарым-қатынасының сипатын, баланың бірге тұрып жатқан адамдарға үйірлігін және ата-анасының, сондай-ақ баламен іс жүзінде тұрып, тәрбиелеп отырған адамдардың баланың өмір сүруі мен тәрбиесіне қолайлы жағдайлар жасауына ықпал ететін басқа да нақты мән-жайларды ескереді.

Сот, егер баланы ата-аналарға (ата-анасына) беру баланың мүдделеріне сай келмейді деген тұжырымға келсе, баланың пікірін ескере отырып, ата-аналарының (ата-анасының) талап қоюын қанағаттандырудан бас тартуға құқылы. Сот баланың пікірін Кодекстің 62-бабының талаптарына сәйкес ескереді.

Егер сот талқылауы барысында ата-аналардың да, баланы асырап отырған басқа адамның да оның тиісті тәрбиесі мен дамуын қамтамасыз етуге жағдайы келмейтіні анықталса, сот талап қоюды қанағаттандырудан бас тартады және баланың құқықтары мен мүдделерін қорғау үшін шаралар қабылдау және оның болашақ тағдырын шешудің барынша тиімді тәсілін таңдау мақсатында баланы қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органның қамқорлығына береді (Кодекстің 74-бабы).

8. Сот баланың құқықтарын қорғау мақсатында және оның мүдделерін ескере отырып, ата-ананың ата-ана құқықтарын шектеуі мүмкін (Кодекстің 79-бабы).

Егер баланы ата-анасымен қалдыру оған ата-аналарға байланысты емес мән-жайлар (психикасының бұзылуы немесе өзге де созылмалы ауруы, ауыр мән-жайларға душар болуы) бойынша қауіпті болса, ата-ана құқықтарын шектеуге жол беріледі. Бұл ретте заң ата-ана құқықтарын шектеу мүмкіндігін ата-ананы әрекетке қабілетсіз немесе әрекет қабілеті шектеулі деп танумен байланыстырмайды.

Егер баланы ата-анасымен қалдыру ата-анасының мінез-құлықтары салдарынан бала үшін қауіпті болса, бірақ ата-аналарды ата-ана құқықтарынан айыруға жеткілікті негіздер анықталмаса, сот ата-ана құқықтарын шектеу туралы шешім қабылдауға құқылы.

Ата-ана құқықтарын шектеу туралы мәселені шешу барысында сот қауіптің сипаты мен дәрежесін, сондай-ақ баланы ата-аналарымен қалдырған жағдайда, оның өміріне немесе денсаулығына қауіпті ықтимал салдарларды негізге алуы, сонымен қатар өзге де мән-жайларды ескеруі тиіс. Бала үшін қауіп төндіретін ата-аналардың кінәлі мінез-құлықтары болған жағдайда – ата-аналар өз мінез-құқының кінәлілігін сезінетінін-сезінбейтінін және оны жақсы жағына өзгертуге табанды ниетінің бар-жоғын, өз мінез-құлқын түзету мақсатында қандай нақты шараларды қабылдауға ниеттеніп отырғанын немесе қабылдағанын анықтау қажет.

Кодекстің 79-бабына орай ата-ана құқықтарын шектеу туралы істер баланың жақын туыстарының, бала құқықтарын қорғау жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын ұйымдардың (балалар үйі, интернат ұйымдары, отбасы үлгісіндегі балалар ауылдары, жасөспірімдер үйлері, қиын тұрмыстық жағдайда жүрген балаларды қолдау орталықтары, кәмелетке толмағандарды бейімдеу орталықтары) талап қоюлары бойынша, сондай-ақ прокурордың талап қоюы бойынша қаралады.

Заңнамада ата-аналардың (олардың біреуінің) ата-ана құқықтары шектелуі мүмкін мерзім белгіленбеген, мұндай мерзім ата-ана құқықтарын шектеу қажеттігін туғызған мән-жайлар жойылатын күннің айқын болмауы салдарынан объективті түрде белгілене алмайды, осыған байланысты сот ата-ана құқықтарын шектеу мерзімін көрсетпей шешім шығарады.

Сот ата-аналардың (олардың біреуінің) кінәлі мінез - құлқына байланысты ата-ана құқықтарын шектеу туралы талап қоюды қанағаттандыра отырып, ата-аналарға (олардың біреуіне), егер олар өз мінез-құлықтарын өзгертпесе, қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын орган оларға Кодекстің 79-бабының 2-тармағында көзделген тәртіппен және мерзімдерде ата-ана құқықтарынан айыру туралы талап қоюға міндетті екенін түсіндіруі тиіс.

Бұл міндет ата-аналардың кінәлі мінез-құлқы салдарынан ата-ана құқықтарынан шектелген жағдайларға қатысты айқындалады.

Өзіне байланысты емес (психикасының бұзылуы немесе өзге де созылмалы дерті, ауыр мән-жайларға душар болуы) мән-жайлар бойынша ата-ана құқықтарынан шектелген адамды ата-ана құқықтарынан айыру туралы талап қою қанағаттандырылуға жатпайды.

9. Ата-аналардың айырылуы мүмкін ата-ана құқықтары деп оларға балалар кәмелеттік жасқа толғанға дейін берілген: баланы тәрбиелеу, оның денсаулығына қамқор болу, олардың мүдделерін білдіру және қорғау, балаларды басқа адамдардан қайтаруды талап ету, баланы асырап алуға келісім беру немесе келісім беруден бас тарту, он төрт жастан он сегіз жасқа дейінгі кәмелетке толмағандардың, АҚ-нің 22-бабының 2-тармағында аталған мәмілелерді қоспағанда, мәмілелер жасауына келісім беру, осы кәмелетке толмағандардың өз еңбек табыстарына, стипендиясына, өзге де кірістеріне және олар жасаған зияткерлік меншік құқығы объектілеріне және т.б. өздері дербес билік етуін шектеу немесе одан айыру туралы сотқа арыз беру құқығын түсінген жөн.

Ата-ана құқықтарынан айыру туралы шешім шығару ата-ананың (олардың біреуінің) жоғарыда көрсетілген құқықтарынан ғана емес, отбасылық, сондай-ақ өзге де құқықтық қатынастардан туындайтын, баламен туыстық фактісіне негізделген басқа да құқықтардан (Кодекстің 145-бабында көзделген асырауға қаражат алу, балалары бар азаматтар үшін белгіленген жеңілдіктер мен мемлекеттік жәрдемақы алу, заң бойынша мұрагерлік құқығы және т.б.) айырылуына әкеп соғады.

10. Кодекстің 76-бабына сәйкес ата-ана құқықтарынан айыру туралы істер ата-ананың біреуінің немесе баланың басқа да заңды өкілдердің, кәмелетке толмаған балалардың құқықтарын қорғау жөніндегі міндеттер жүктелген органдардың немесе ұйымдардың (қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдардың, кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі комиссиялардың, жетім балалар мен ата-аналарының қамқорлығынсыз қалған балаларға арналған мекемелердің, атап айтқанда, сәбилер үйлерінің, мектеп-интернаттардың, балалар үйлерінің, өмірлік қиын жағдайда жүрген балаларды қолдау орталықтарының, мүгедектер үйлерінің, дене кемістігі бар балаларға

арналған интернаттардың және басқалардың) арызы бойынша, сондай-ақ прокурордың талап қоюы бойынша қаралады.

11. Судья ата-ананың біреуін ата-ана құқықтарынан айыру немесе оны шектеу туралы істі сот талқылауына дайындау барысында кәмелетке толмаған баланың құқықтарын қорғау және оны одан әрі тәрбиелеудің тиісті жағдайларын қамтамасыз ету, сонымен қатар баламен бірге тұрмайтын ата-анасының құқықтарын қорғау мақсатында осы ата-анаға сот талқылауының уақыты мен орнын хабарлауға, оның баланы тәрбиелеу үшін өзіне беру туралы талап мәлімдеуге құқылы екенін түсіндіруге міндетті.

12. Ата-аналардың кінәлі мінез-құлқы болған жағдайда ғана сот оларды Кодекстің 75-бабында көзделген негіздер бойынша ата-ана құқықтарынан айыруы мүмкін.

Ата-аналардың балаларды тәрбиелеу жөніндегі өз міндеттерін орындаудан жалтаруы балаларының адамгершілік және физикалық дамуына, білім алуына, оларды қоғамға пайдалы еңбекке баулуға қамқорлық жасамауына, алименттер төлеуден қасақана бас тартуына байланысты болуы мүмкін.

Ата-ананың алименттер төлеуден қасақана жалтарғаны жөніндегі мәселені шешу кезінде оларды төлемеу мерзімінің ұзақтығы мен себептерін ескеру қажет.

Алименттер төлеуден жалтарудың қасақана сипатын, мысалы, алименттер төлеу туралы нотариат куәландырған келісімнің немесе алименттер өндіріп алу туралы сот актісінің негізінде алименттер төлеушінің кінәсінен қалыптасқан алименттер бойынша берешектің болуы; алименттер ұсталатын жалақысының және (немесе) өзге кірісінің шынайы мөлшерін жасыруы; алимент төлеуге міндетті ата-ананы тұратын жерін жасыруына байланысты іздестіру; балаларды күтіп-бағу қаражатын төлеу жөніндегі міндеттерді орындамағаны үшін олардың ата-анасын әкімшілік немесе қылмыстық жауаптылыққа тарту (Қазақстан Республикасы Әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы кодексінің 669-бабы, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 139-бабы) куәландыруы мүмкін.

Өз баласын перзентханадан (оның бөлімшесінен), жетім балаларға, ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балаларға арналған ұйымдардан және өзге де ұйымдардан алудан дәлелді себептерсіз бас тартуға байланысты ата-ана құқықтарынан айыру туралы талап қоюды қараған кезде, сот, атап айтқанда, мұндай бас тартудың қандай себептерге байланысты болғанын және олардың дәлелді болуын; ата-аналардың баламен қарым-қатынасын; ата-аналардың баланы алудан бас тартуға негіз болған мән-жайларды болдырмауға қандай да бір шаралар қабылдағанын және (немесе) осы мән-жайлардың өзгергенін тексеруі тиіс.

Ата-ана құқықтарын теріс пайдалану деп осы құқықтарды балалардың мүдделеріне нұқсан келтіре отырып пайдалануды, мысалы, балалардың оқуына кедергі келтіруді, қайыр сұрауға, ұрлыққа, жезөкшелікке, спирттік ішімдіктерді немесе есірткі заттарын, психотроптық заттарды және (немесе) оларға тектес түрлерін тұтынуға итермелеуді және т.б. түсінген жөн.

Балаларға қатыгездікпен қарау ата-аналардың оларға физикалық немесе психикалық зорлық-зомбылық жасауынан немесе олардың жыныстық қол сұғылмауына қастық жасауынан ғана емес, жол берілмейтін тәрбиелеу тәсілдерін қолдануынан да (балаларға адами қадір-қасиетін кемсітетін дәрежі, немқұрайлы қарау, балаларды қорлау немесе қанау) көрінуі мүмкін.

Өз баласының, жұбайының не отбасының басқа да мүшелерінің өміріне немесе денсаулығына қарсы қасақана қылмыстық құқық бұзушылық жасау фактісі соттың заңды күшіне енген айыптау үкімімен немесе қылмыстық істі ақталмайтын негіз бойынша тоқтату туралы сот қаулысымен не сотқа дейінгі тергеп-тексеру органының қаулысымен расталуға тиіс.

13. Ата-ана құқықтарынан айыру ең соңғы шара болып табылады, сондықтан ата-анасының кінәлі мінез-құлқы дәлелденген ерекше жағдайларда, сот оның мінез-құлқының сипатын, жеке басын және басқа да нақты мән-жайларды ескере отырып, ата-ана құқықтарынан айыру туралы қойылған талапты қанағаттандырудан бас тартуға және жауапкерге оның балаларды тәрбиелеуге көзқарасын өзгерту қажеттігін ескертіп, оның ата-аналық міндеттерін орындауын бақылауды қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдарға жүктеуге құқылы.

Өздерінің ата-аналық міндеттерін ата-анаға байланысты емес мән-жайлар (психикасының бұзылуы немесе басқа созылмалы ауруы, ауыр мән-жайларға душар болуы) бойынша орындамаған адамдарды Кодекстің 75-бабының 1-тармағында көзделген негіздердің бар екеніне қармастан, ата-ана құқықтарынан айыруға болмайтынын соттардың назарда ұстағандары жөн.

Көрсетілген жағдайларда, сонымен қатар істі қарау барысында ата-ананы (олардың біреуін) ата-ана құқықтарынан айыруға жеткілікті негіздер анықталмаса, баланы ата-анасымен қалдыру ол үшін қауіпті болған жағдайда, сот ата-ана құқықтарын шектеу тәртібімен баланы олардан алып, қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдардың қамқорлығына беру туралы шешім шығара алады (Кодекстің 79-бабы).

АПК-нің 48-бабының мағынасы бойынша талап қоюды тану жауапкердің құқығы болып табылады. АПК-нің 48-бабының екінші бөлігіне сәйкес, егер бұл әрекеттер заңға қайшы келсе немесе қандай да біреудің құқықтарын, бостандықтары мен заңды мүдделерін бұзса, сот жауапкердің

талап қоюды тануын қабылдамайды. Ата-ана құқықтарынан айыру жөнінде қойылған талапты қанағаттандыру туралы соттың шешімі тек жауапкердің қойылған талапты мойындауына ғана негізделе алмайды, өйткені Кодекстің 75-бабында көзделген негіздер болмаған кезде ата-анасының өз баласына қатысты ата-ана құқығының күшін жою жөніндегі ниеті ата-ана құқықтарынан айыруға негіз болып табылмайды.

14. Кодекстің 77-бабының 2-тармағына, 80-бабының 2-тармағына сәйкес ата-ана құқықтарынан айыру немесе оны шектеу ата-ананы өз баласын күтіп-бағу міндеттерінен босатпайды, сондықтан сот ата-ана құқықтарынан айыру немесе оны шектеу туралы істерді қарау барысында талаптың қойылғанына-қойылмағанына қарамастан балаға алимент өндіру туралы шешім қабылдайды.

Талап қоюшының баланы күтіп-бағу үшін алименттер өндіріп алудан бас тартуы заңға қайшы келеді және баланың құқықтарын бұзады, сондықтан АПК-нің 48-бабының екінші бөлігіне сәйкес сот мұндай бас тартуды қабылдай алмайды.

Ата-ананың біреуін ата-ана құқықтарынан айырған немесе оны шектеген және баланы ата-анасының екіншісіне, қорғаншыға немесе қамқоршыға не патронат тәрбиешілерге берген кезде, алименттер өндіріліп аталған адамдарға төленеді.

Егер балалар ата-ана құқықтарынан айыру немесе оны шектеу туралы мәселе шешілгенге дейін жетім балаларға, ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балаларға арналған ұйымдарға орналастырылған болса, сондай-ақ ата-ананың екеуін де немесе олардың біреуін ата-ана құқықтарынан айырған немесе оны шектеген кезде, баланы ата-ананың екіншісіне беру мүмкін болмаған және бала жетім балаларға, ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балаларға арналған ұйымдарға орналастырылса, тәрбиелеу, емдеу және басқа да мекемелердегі осындай балалар үшін ата-аналардан өндіріп алынатын алименттер жетім балаларға, ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балаларға арналған ұйымдардағы балалардың шоттарына аударылады. Жетім балаларға, ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балаларға арналған ұйымдар басшыларының алименттерден, жәрдемақылар мен басқа да әлеуметтік төлемдерден келіп түскен қаражатты тәрбиеленушілердің банктік шоттарынан алуға құқығы жоқ.

Қорғаншылыққа немесе қамқоршылыққа, патронат тәрбиешіге берілген балаларға арналған алимент төлемдерінің сомасы екінші деңгейдегі банктерде ашылған осы балалардың депозиттік шоттарына аударылады (Кодекстің 142-бабы).

15. Соттың ата-ана құқықтарынан айыру немесе оны шектеу туралы шешімінде баланың кімге: ата-ананың екіншісіне, қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органның немесе қамқоршы (қорғаншы) адамның, егер ол белгіленген тәртіппен

тағайындалған болса, тәрбиесіне берілетін субъект көрсетілуі тиіс. Баланы туыстарының және басқа адамдардың тәрбиесіне беруге бұл адамдар оның қамқоршысы немесе қорғаншысы болып тағайындалған жағдайда ғана жол беріледі.

Баланы ата-анасының екіншісіне беруге мүмкіндік болмаған, ата-анасының екеуін де ата-ана құқықтарынан айырған немесе оны шектеген, қорғаншы (қамқоршы) әлі тағайындалмаған кезде, бала қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органның қамқорлығына беріледі. Соттар баланы орналастырудың нақты тәртібін (балалар мекемесіне, мектеп-интернатқа орналастыру, қамқоршы тағайындау т.с.с) айқындамайды, өйткені бұл мәселе көрсетілген органдардың айрықша құзыретіне жатады.

Соттың ата-ана құқықтарынан айыру туралы шешімінің үзінді көшірмесін ол заңды күшіне енген күннен бастап үш күннің ішінде сот Кодекстің 76-бабының 5-тармағына сәйкес баланың тууын мемлекеттік тіркеу орны бойынша тіркеуші органға және баланың тұратын жері бойынша қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органға жіберуге тиіс.

Ата-ана құқықтарынан айырылған адамның балаларға тағайындалған зейнетақы, жәрдемақы, басқа да төлемдерді, сонымен қатар балаға өндіріп алынған алименттерді алу құқығынан айырылатынын (Кодекстің 77-бабының 1-тармағы), ал ата-ана құқықтары шектелген адамның балалары бар азаматтар үшін белгіленген жеңілдіктер мен мемлекеттік жәрдемақылар алу құқығынан айырылатынын (Кодекстің 79-бабы 2-тармағының 2) тармақшасы) ескере отырып, сот ата-ана құқықтарынан айыру немесе оны шектеу туралы шешім заңды күшіне енгеннен кейін, оның көшірмесін осы төлемдерді жүргізетін органға немесе шешім шығарылған (бұйрық берілген) жердегі сотқа немесе сот актілерін орындау жөніндегі аумақтық органға жетім балаларға және ата-анасының қамқорлығынсыз қалған балаларға арналған ұйымдардағы және қорғаншылыққа немесе қамқоршылыққа, патронат тәрбиесіне берілген балалардың шоттарына төлемдерді аудару мәселесін қарау үшін жіберуге тиіс.

16. Сот Кодекстің 78-бабының 2-тармағына сәйкес ата-ана құқықтарын қалпына келтіру туралы мәселені ата-ана құқықтарынан айырылған ата-ананың арызы бойынша шешеді. Мұндай талап бала кімнің қамқорлығында болуына байланысты, ата-ананың екіншісіне не қорғаншыға (қамқоршыға), патронат тәрбиешіге немесе балалар мекемесіне қойылады.

Соттар ата-ана құқықтарын қалпына келтіру туралы талап қоюды қарау барысында ата-аналардың мінез-құлқы мен өмір салтының және бала тәрбиесіне деген көзқарасының өзгергенін анықтауға тиіс. Егер құқықтарды

қалпына келтіру баланың мүдделеріне қайшы келсе, сондай-ақ бала асырап алынған болса және баланы асырап алудың күші жойылмаса немесе ол жарамсыз деп танылмаса; ата-ана құқықтарын қалпына келтіруге он жасқа толған бала қарсылық білдірсе, келіспеу уәждеріне қарамастан қойылған талап қанағаттандырылуға жатпайды (Кодекстің 78-бабының 3-тармағы).

Ата-ана құқықтарын қалпына келтіру туралы талап қоюмен бірге сол адамның баланы өзіне қайтарып беру туралы талап қоюы да қаралуы мүмкін. Егер сот баланы ата-анасына (ата-аналарына) қайтару баланың мүддесіне сай келмейді деген тұжырымға келсе, онда ата-ана құқықтарын қалпына келтіру бөлігінде талап қою қанағаттандырылған болса да, баланы қайтарып беру туралы талапты қанағаттандырудан бас тартуға құқылы.

Кодекстің 76-бабының 5-тармағына ұқсастығы бойынша ата-ана құқықтарын қалпына келтіру туралы соттың шешімнің үзінді көшірмесін сот шешім заңды күшіне енген күннен бастап үш күн ішінде осы баланың тууын мемлекеттік тіркеу орны бойынша тіркеуші органға және баланың тұратын жері бойынша қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органға жіберуге тиіс.

17. Сот Кодекстің 81-бабының 1-тармағына сәйкес ата-ана құқықтары шектелген ата-аналардың талап қоюы бойынша ата-ана құқықтарын шектеу салдарының күшін жояды. Мұндай талап қамқорлығында бала бар адамға қойылады.

Егер ата-ананың ата-ана құқықтарын шектеу салдары жойылса және баланы ата-анасына қайтару баланың мүддесіне сай келсе, сот баланы ата-аналарына қайтару және ата-ана құқықтарын шектеудің күшін жою туралы шешім қабылдай алады.

Егер сот баланы ата-аналарына қайтару оның мүдделеріне қайшы келеді деген тұжырымға келсе, баланың пікірін ескере отырып, қойылған талапты қанағаттандырудан бас тартады.

Сот ата-ана құқықтарын шектеудің күшін жою не ата-ана құқықтарын қалпына келтіру және баланы ата-аналарына қайтару туралы талап қоюды қанағаттандыра отырып, осы ата-аналардан балаға алименттер өндіруді тоқтату мәселесін шешеді.

18. Баланың тууы туралы акт жазбасында оның ата-аналары ретінде көрсетілмеген баланы асырап алушыларға және іс жүзінде оны тәрбиелеп отырған адамдарға ата-ана құқықтарынан айыру туралы талап қойылуы мүмкін емес, себебі құқықтар мен міндеттер балалардың олардан шыққан тегі нәтижесінен туындамайды.

Бала асырап алушының міндеттерді орындаудан жалтаруы, ата-ана құқықтарын теріс пайдалануы, асырап алған балаларға қатыгездікпен қарауы ата-ана құқықтарынан айыру үшін емес, бала асырап алудың күшін жоюға негіздер болып табылады.

19. Қорғаншы (қамқоршы) өзіне жүктелген міндеттерді тиісінше орындамаған жағдайларда, оның ішінде ол қорғаншылықты немесе қамқоршылықты пайдакүнемдік мақсатта пайдаланған не қамқорлығындағы баланы қадағалаусыз және қажетті көмексіз қалдырған жағдайда, аталған адам ата-ана құқықтарынан айырылмай, қорғаншы (қамқоршы) міндеттерін орындаудан шеттетілуі мүмкін. Қорғаншыны (қамқоршыны) өз міндеттерін орындаудан шеттету туралы мәселені қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдар шешеді. Егер қорғаншылық (қамқоршылық) жөніндегі міндеттерден шеттетілген адам баланы беруден бас тартса, оған баланы айырып алу туралы талап қойылуы мүмкін.

20. Қажет болған жағдайларда соттар балаларды айырып алу туралы істер бойынша баланың бір адамнан екінші адамға берілуіне ықпал ететін шаралар қолдануды көздей отырып, шешімдердің орындалу тәртібін айқындағандары жөн. Баланы беру туралы соттың шешімін оның мүдделеріне зиян келтірмей орындау мүмкін болмаған кезде, бала АПК-нің 238-бабына сәйкес соттың ұйғарымы бойынша тәрбиелеу, емдеу немесе басқа мекемеге уақытша орналастырылуы мүмкін.

21. Сот балаларды тәрбиелеуге байланысты дау бойынша медиациялық келісімді, татуласу келісімін немесе дауды партисипативтік рәсім тәртібімен реттеу туралы келісімді бекіте отырып, оның шарттарының заңға қайшы келмейтініне және баланың құқықтарын бұзбайтынына көз жеткізуге тиіс (АПК-нің 177-бабының төртінші бөлігі, 180-бабының екінші бөлігі, АПК-нің 182-бабының екінші бөлігі). Сот келісімді бекіткенге дейін баланың және оны тәрбиелеуге үміттеніп отырған адамның тұрмыс жағдайларын зерттеуі қажет, сондай-ақ Кодекстің 62-бабының талаптарын сақтай отырып баланың келісім шарттары жөніндегі пікірін анықтауы тиіс.

22. Қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органның кәмелетке толмағандардың құқықтары мен заңмен қорғалатын мүдделерін қорғау шараларын уақтылы қабылдамауы, балалардың құқықтарын бұзуға әкеп соғатын өзге де адамдардың тарапынан заңсыз әрекеттері туралы сот отырысында анықталған фактілер бойынша соттар тиісті ұйымдардың немесе лауазымды адамдардың атына жеке ұйғарымдар шығаруы тиіс.

23. Мыналардың:

1) «Соттардың балаларды тәрбиелеуге байланысты дауларды шешу кезінде заңнаманы қолдануы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2000 жылғы 28 сәуірдегі № 4 нормативтік қаулысының;

2) «Соттардың балаларды тәрбиелеуге байланысты дауларды шешу кезінде заңды қолдануы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты Пленумының 2000 жылғы 28 сәуірдегі № 4 қаулысына өзгерістер

енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2008 жылғы 22 желтоқсандағы № 12 нормативтік қаулысының;

3) «Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының кейбір нормативтік қаулыларына өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2012 жылғы 31 мамырдағы № 2 нормативтік қаулысының 2-тармағының;

4) «Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының кейбір нормативтік қаулыларына азаматтық және азаматтық процестік заңнама бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2017 жылғы 31 наурыздағы № 2 нормативтік қаулысының 8-тармағының;

5) «Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының кейбір нормативтік қаулыларына азаматтық және азаматтық процестік заңнама бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2018 жылғы 20 сәуірдегі № 7 нормативтік қаулысының 5-тармағының күші жойылды деп танылсын.

24. Қазақстан Республикасы Конституциясының 4-бабына сәйкес, осы нормативтік қаулы қолданыстағы құқық құрамына қосылады, жалпыға бірдей міндетті болып табылады және алғашқы ресми жарияланған күнінен бастап қолданысқа енгізіледі.

**Қазақстан Республикасы  
Жоғарғы Сотының Төрағасы**

**Ж. Асанов**

**Қазақстан Республикасы  
Жоғарғы Сотының судьясы,  
жалпы отырыс хатшысы**

**Г.Әлмағамбетова**

## **НОРМАТИВНОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 15 ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

29 ноября 2018 года

город Астана

### **О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей**

В целях обеспечения защиты прав и охраняемых законом интересов несовершеннолетних при разрешении судами споров, связанных с воспитанием детей, а также правильного и единообразного применения норм Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» (далее - Кодекс) пленарное заседание Верховного Суда Республики Казахстан постановляет дать следующие разъяснения.

1. Рассматривая споры, связанные с воспитанием детей, суды должны руководствоваться Кодексом и иными нормативными правовыми актами. В случаях, если международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан, установлены иные правила, чем те, которые содержатся в нормативных правовых актах, следует руководствоваться ими.

2. Решая вопрос о принятии к производству суда искового заявления по спорам, связанным с воспитанием детей, необходимо иметь в виду, что в соответствии с подпунктом 8) пункта 1 статьи 1 Кодекса ребенком признается лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет (совершеннолетия).

Если ребенок достиг возраста восемнадцати лет либо приобрел полную дееспособность до достижения названного возраста в результате эмансипации или вступления в брак (статьи 17, 22-1 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее – ГК)), судья с учетом положений пункта 2 статьи 68 Кодекса отказывает в принятии искового заявления на основании подпункта 1) части первой статьи 151 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК), а если производство по делу возбуждено, то оно подлежит прекращению в соответствии с подпунктом 1) статьи 277 ГПК.

При подготовке дела к судебному разбирательству судье следует правильно определить обстоятельства, имеющие значение для разрешения возникшего спора и подлежащие доказыванию сторонами, обратив особое внимание на те из них, которые характеризуют личные качества родителей либо иных лиц, воспитывающих ребенка, а также сложившиеся взаимоотношения этих лиц с ребенком.

Рассмотрение дел об определении места жительства ребенка, о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка, о восстановлении в родительских правах, об

ограничении родительских прав, об отмене последствий ограничения родительских прав, о возврате родителям, опекунам (попечителям), патронатному воспитателю ребенка, удерживаемого не на основании закона или судебного решения, производится судом с участием органов, осуществляющих функции по опеке или попечительству, а рассмотрение дел о лишении родительских прав, кроме того, с участием прокурора (пункт 2 статьи 76 Кодекса).

Органы, осуществляющие функции по опеке или попечительству, обязаны на основании определения суда в установленном порядке провести обследование условий жизни ребенка и лица (лиц), претендующего на его воспитание, а также представить суду акт обследования и основанное на нем заключение по существу спора.

Вопрос о проведении обследования подлежит разрешению на стадии подготовки дела к судебному разбирательству.

Суд оценивает заключение органа в совокупности с другими доказательствами по делу. Несогласие с заключением должно быть мотивировано в решении, принятом по делу.

3. При разрешении спора, связанного с воспитанием детей, судам надлежит учитывать положения статьи 12 Конвенции о правах ребенка (г. Нью-Йорк, 20 ноября 1989 года, Постановление Верховного Совета Республики Казахстан от 8 июня 1994 года «О ратификации Конвенции о правах ребенка») и статьи 62 Кодекса, в соответствии с которыми ребенок независимо от возраста вправе свободно выражать свое мнение по всем вопросам, затрагивающим его интересы, а также быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства.

Опрос следует производить с учетом возраста и развития ребенка в присутствии педагога и (или) психолога, в обстановке, исключающей влияние на него заинтересованных лиц. При этом необходимо выяснить, не является ли мнение ребенка следствием воздействия на него одного из родителей или других заинтересованных лиц, осознает ли он свои собственные интересы при выражении этого мнения и как он его обосновывает.

Присутствие при опросе ребенка представителя органов, осуществляющих функции по опеке или попечительству, не освобождает суд от выполнения требований части пятой статьи 77 ГПК об обязательном участии при выяснении мнения ребенка педагога и (или) психолога.

4. В соответствии с пунктом 3 статьи 73 Кодекса родители вправе заключить в письменной форме соглашение о порядке осуществления родительских прав родителем, проживающим отдельно от ребенка. Если родители не могут прийти к соглашению, спор разрешается органом, осуществляющим функции по опеке или попечительству, а в случае несогласия с его решением - в порядке медиации или судом с участием

этого органа и родителей ребенка. В этой связи судам следует иметь в виду, что истцом должен быть соблюден установленный законодательством для данной категории дел порядок предварительного досудебного разрешения спора.

В случае несоблюдения порядка предварительного досудебного разрешения спора и если возможность применения этого порядка не утрачена, судье следует в соответствии с подпунктом 1) части первой статьи 152 ГПК возвратить исковое заявление и разъяснить необходимость обращения в органы, осуществляющие функции по опеке или попечительству.

Согласно статье 61 Кодекса ребенок имеет право на общение с обоими родителями, дедушками, бабушками, братьями, сестрами и другими родственниками.

Исходя из права родителя, проживающего отдельно от ребенка, на общение с ним, а также из необходимости защиты прав и интересов несовершеннолетнего при общении с этим родителем, суд с учетом обстоятельств каждого конкретного дела определяет порядок такого общения (время, место, продолжительность общения и т.п.) и излагает его в резолютивной части решения.

При определении порядка общения родителя с ребенком принимаются во внимание его возраст, состояние здоровья, привязанность к каждому из родителей и другие обстоятельства, способные оказать воздействие на физическое и психическое здоровье ребенка, на его нравственное развитие.

В исключительных случаях, когда общение с отдельно проживающим родителем может нанести вред ребенку, суд, исходя из пункта 1 статьи 73 Кодекса, не допускающего осуществление родительских прав в ущерб физическому и психическому здоровью ребенка и его нравственному развитию, отказывает этому родителю в удовлетворении иска об определении порядка его участия в воспитании ребенка, изложив мотивы принятого решения.

Аналогично должны разрешаться и требования об устранении препятствий родителям, не лишенным родительских прав, в воспитании детей, находящихся у других лиц на основании закона или решения суда.

Определив порядок участия отдельно проживающего родителя в воспитании ребенка, суд предупреждает другого родителя о применении к нему предусмотренных законодательством мер при неисполнении решения суда. При злостном неисполнении решения суда по требованию родителя, проживающего отдельно от ребенка, суд может вынести решение о передаче ему ребенка, исходя из интересов ребенка и с учетом мнения ребенка (пункт 4 статьи 73 Кодекса).

Установленный решением суда порядок участия отдельно проживающего родителя в воспитании ребенка может быть пересмотрен

судом по иску одного из родителей в случае изменения фактических обстоятельств и условий воспитания ребенка.

Разрешая споры, связанные с определением порядка общения родственников с ребенком (дедушек, бабушек и т.д.), следует учитывать, что поскольку ребенок имеет право общаться с дедушками, бабушками, братьями, сестрами и другими родственниками, то и они соответственно наделены таким правом. Если указанные родственники не могут прийти к соглашению с родителями либо одним из них, то спор разрешается органом, осуществляющим функции по опеке или попечительству, а в случае несогласия с его решением - в порядке медиации или судом с участием этого органа, родителей и родственников ребенка.

5. При разрешении спора между отдельно проживающими родителями о месте жительства несовершеннолетнего (независимо от того, состоят ли они в браке (супружестве) суд, исходя из установленного статьей 68 Кодекса равенства прав и обязанностей родителей, должен вынести решение, которое соответствовало бы интересам ребенка.

Суд учитывает привязанность ребенка к каждому из родителей, братьям и сестрам, его возраст, нравственные и иные личные качества родителей, отношения, существующие между каждым из родителей и ребенком, возможность создания ему условий для развития и воспитания (род деятельности, режим работы родителей, их материальное и семейное положение и т.п.), а также другие обстоятельства, характеризующие обстановку, которая сложилась в месте проживания каждого из родителей. Преимущество в материально-бытовом положении одного из родителей не является безусловным основанием для удовлетворения требований этого родителя.

В случаях, когда ребенок проживал с одним из родителей, а решением суда его место жительства определено с другим родителем, в резолютивной части решения следует указывать на обязанность родителя, с которым ребенок проживает, передать его другому родителю.

Споры о месте жительства детей могут рассматриваться неоднократно и если родители обратились в суд с иском об определении (изменении) места жительства ребенка по иным основаниям, указывая на изменение фактических обстоятельств и условий воспитания детей, то судья не вправе отказать в приеме искового заявления на основании подпункта 2) части первой статьи 151 ГПК либо суд (судья) не вправе прекратить производство по делу на основании подпункта 2) статьи 277 ГПК.

6. Согласно подпункту 6) пункта 7 Правил оформления документов на выезд за пределы Республики Казахстан на постоянное место жительства, утвержденных Постановлением Правительства Республики Казахстан от 28 марта 2012 года № 361 (далее – Правила оформления документов на выезд), при выезде на постоянное место жительства граждан Республики

Казахстан, не достигших восемнадцати лет, совместно с одним из родителей (опекуном, попечителем) необходимо нотариально заверенное согласие другого родителя, проживающего на территории Республики Казахстан. При отсутствии согласия вопрос о выезде несовершеннолетнего может быть рассмотрен в судебном порядке путем предъявления иска об определении места жительства.

Частью третьей статьи 27 ГПК предусмотрено рассмотрение специализированными межрайонными судами по делам несовершеннолетних дел по спорам об определении места жительства ребенка при выезде ребенка с одним из родителей за пределы республики на постоянное место жительства (далее – ПМЖ).

Определение места жительства ребенка при выезде с одним из родителей за пределы республики на ПМЖ означает разрешение его выезда.

При заявлении истцом требований о разрешении на выезд ребенка суду следует в порядке подготовки дела к судебному разбирательству разъяснить истцу право изменить предмет иска на иск об определении места жительства при выезде ребенка с одним из родителей за пределы республики на ПМЖ.

При разрешении спора об определении места жительства ребенка при выезде с одним из родителей за пределы республики на ПМЖ судам следует иметь в виду, что ранее вынесенное решение суда об определении места жительства ребенка с одним из родителей не может распространяться на случай переезда ребенка с этим родителем за пределы Республики Казахстан, так как оно принималось с учетом других условий проживания.

Реализация родительских прав не должна нарушать права и охраняемые законом интересы детей и не может ставиться в зависимость от желания или нежелания родителей разрешить выезд ребенка за пределы республики или возникших между родителями противоречий.

При вынесении решения суд учитывает привязанность ребенка к каждому из родителей, братьям и сестрам, его возраст, нравственные и иные личные качества родителей, отношения, существующие между родителями и ребенком, возможности родителей по созданию условий для развития и воспитания ребенка (род деятельности, режим работы, их материальное и семейное положение и т.п.), условия, в которых ребенок будет воспитываться по месту выезда (наличие постоянного жилого помещения, постоянной работы и размер оплаты за труд, семейное положение родителей и другие обстоятельства), а также мнение ребенка и заключение органа, осуществляющего функции по опеке или попечительству.

7. Родители имеют преимущественное право перед всеми другими лицами на воспитание своего ребенка (пункт 2 статьи 70 Кодекса) и вправе требовать возврата ребенка от любого лица, удерживающего его у себя не на основании закона или решения суда (пункт 1 статьи 74 Кодекса).

При рассмотрении исков родителей о передаче им детей лицами, у которых они находятся на основании закона или решения суда (опекунов, попечителей, патронатных воспитателей, детских учреждений и т.д.), судам надлежит выяснять, изменились ли ко времени возникновения спора обстоятельства, послужившие основанием передачи детей указанным лицам или детским учреждениям, отвечает ли интересам детей их возвращение родителям.

При рассмотрении иска одного из родителя о передаче ему детей лицами, у которых они находятся не на основании закона или решения суда (бабушка, дедушка, тетя, дядя и другие родственники) после смерти родителя, с которым проживали дети, судам следует выяснять в связи с какими обстоятельствами дети проживали с родителем до его смерти, участвовал ли другой родитель в воспитании и содержании детей, причины, побудившие заявить иск о передаче детей, отвечает ли интересам детей их возвращение родителю.

В частности, суд учитывает реальную возможность родителя обеспечить надлежащее воспитание ребенка, характер сложившихся взаимоотношений родителя с ребенком, привязанность ребенка к лицам, у которых он находится, и другие конкретные обстоятельства, влияющие на создание нормальных условий жизни и воспитания ребенка родителем, а также лицами, у которых фактически проживает и воспитывается ребенок.

Суд вправе с учетом мнения ребенка отказать в удовлетворении иска родителей (родителя), если придет к выводу, что передача ребенка родителям (родителю) не отвечает интересам ребенка. Мнение ребенка учитывается судом в соответствии с требованиями статьи 62 Кодекса.

Если в ходе судебного разбирательства будет установлено, что ни родители, ни лицо, у которого находится ребенок, не в состоянии обеспечить его надлежащее воспитание и развитие, суд отказывает в удовлетворении иска и передает ребенка на попечение органа, осуществляющего функции по опеке или попечительству, с целью принятия мер для защиты прав и интересов ребенка и выбора наиболее приемлемого способа устройства его дальнейшей судьбы (статья 74 Кодекса).

8. В целях охраны прав ребенка и с учетом его интересов родители могут быть ограничены судом в родительских правах (статья 79 Кодекса).

Ограничение родительских прав допускается в случае, если оставление ребенка с родителями опасно для него по обстоятельствам, не зависящим от родителей (психическое расстройство или иное хроническое заболевание, стечение тяжелых обстоятельств). При этом закон не связывает возможность ограничения в родительских правах с признанием родителей недееспособными или ограниченно дееспособными.

Суд вправе также принять решение об ограничении родительских прав, если оставление ребенка с родителями вследствие их поведения

является опасным для ребенка, но не установлены достаточные основания для лишения родителей родительских прав.

Решая вопрос об ограничении родительских прав, суду следует исходить из характера и степени опасности, а также возможных последствий для жизни или здоровья ребенка в случае оставления его с родителями, а также учитывать иные обстоятельства. При виновном поведении родителей, создающем опасность для ребенка, необходимо выяснить, осознают ли родители виновность своего поведения и имеют ли стойкое намерение изменить его в лучшую сторону, какие конкретные меры намереваются предпринять либо предприняли в целях исправления своего поведения.

В силу статьи 79 Кодекса дела об ограничении родительских прав рассматриваются по искам близких родственников ребенка, организаций, осуществляющих функции по защите прав ребенка (дома ребенка, интернатные организации, детские деревни семейного типа, дома юношества, центры поддержки детей, находящихся в трудной жизненной ситуации, центры адаптации несовершеннолетних), а также по иску прокурора.

Законодательством не установлен срок, на который родители (один из них) могут быть ограничены в родительских правах, такой срок не может быть объективно установлен ввиду неопределенности даты, к наступлению которой отпадут обстоятельства, вызвавшие необходимость ограничения родительских прав, в связи с чем суд выносит решение без указания срока ограничения родительских прав.

Удовлетворяя иск об ограничении родительских прав в связи с виновным поведением родителей (одного из них), суду следует разъяснить родителям (одному из них), что если они не изменят своего поведения, орган, осуществляющий функции по опеке или попечительству, обязан предъявить к ним иск о лишении родительских прав в порядке и в сроки, предусмотренные пунктом 2 статьи 79 Кодекса.

Данная обязанность относится к случаям, когда родители ограничены в родительских правах вследствие их виновного поведения.

Иск о лишении родительских прав лица, который был ограничен в родительских правах по обстоятельствам, не зависящим от него (психическое расстройство или иное хроническое заболевание, стечение тяжелых обстоятельств), не подлежит удовлетворению.

9. Под родительскими правами, которых могут быть лишены родители, следует понимать предоставленные им до совершеннолетия детей права: на воспитание, на заботу о здоровье, на представительство и защиту их интересов, на истребование детей от других лиц, на согласие либо отказ в даче согласия передать ребенка на усыновление (удочерение), на дачу согласия на совершение несовершеннолетними в возрасте от четырнадцати

до восемнадцати лет сделок, за исключением сделок, названных в пункте 2 статьи 22 ГК, на подачу заявления в суд об ограничении или лишении несовершеннолетних самостоятельно распоряжаться своим заработком, стипендией, иными доходами и созданными ими объектами права интеллектуальной собственности и т.д.

Вынесение решения о лишении родительских прав влечет за собой утрату родителями (одним из них) не только вышеуказанных, но и других прав, основанных на факте родства с ребенком, вытекающих как из семейных, так и иных правоотношений (на получение содержания, предусмотренного статьей 145 Кодекса, на льготы и государственные пособия, установленные для граждан, имеющих детей, на наследование по закону и др.).

10. В соответствии со статьей 76 Кодекса дела о лишении родительских прав рассматриваются по заявлению одного из родителей или других законных представителей ребенка, органов или организаций, на которых возложены обязанности по охране прав несовершеннолетних детей (органов, осуществляющих функции по опеке или попечительству, комиссий по делам несовершеннолетних, учреждений для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, в частности, домов ребенка, школ-интернатов, детских домов, центров поддержки детей, находящихся в трудной жизненной ситуации, домов инвалидов, интернатов для детей с физическими недостатками и других), а также по иску прокурора.

11. При подготовке к судебному разбирательству дела о лишении или об ограничении родительских прав одного из родителей судья в целях защиты прав несовершеннолетнего и обеспечения надлежащих условий его дальнейшего воспитания, а также охраны прав родителя, не проживающего совместно с ребенком, обязан известить этого родителя о времени и месте судебного разбирательства, разъяснить, что он вправе заявить требование о передаче ему ребенка на воспитание.

12. Родители могут быть лишены судом родительских прав по основаниям, предусмотренным статьей 75 Кодекса, только в случае их виновного поведения.

Уклонение родителей от выполнения своих обязанностей по воспитанию детей может выражаться в отсутствии заботы об их нравственном и физическом развитии, обучении, подготовке к общественно - полезному труду, в злом уклонении от уплаты алиментов.

Разрешая вопрос о том, имеет ли место злостное уклонение родителя от уплаты алиментов, необходимо, в частности, учитывать продолжительность и причины их неуплаты.

О злостном характере уклонения от уплаты алиментов могут свидетельствовать, например, наличие задолженности по алиментам, образовавшейся по вине плательщика алиментов, уплачиваемых им на

основании нотариально удостоверенного соглашения об уплате алиментов или судебного акта о взыскании алиментов; сокрытие им действительного размера заработка и (или) иного дохода, из которых должно производиться удержание алиментов; розыск родителя, обязанного выплачивать алименты, ввиду сокрытия им своего места нахождения; привлечение родителя к административной или уголовной ответственности за неисполнение обязанностей по уплате средств на содержание детей (статья 669 Кодекса Республики Казахстан об административных правонарушениях, статья 139 Уголовного кодекса Республики Казахстан).

При рассмотрении иска о лишении родительских прав в связи с отказом без уважительных причин взять своего ребенка из родильного дома (отделения), из организаций для детей-сирот, детей, оставшихся без попечения родителей, и иных организаций суду, в частности, следует проверить: какими причинами был обусловлен такой отказ и являются ли они уважительными; поддерживают ли родители отношения с ребенком; изменились ли эти обстоятельства.

Под злоупотреблением родительскими правами следует понимать использование этих прав в ущерб интересам детей, например, создание препятствий в обучении, склонение к попрошайничеству, воровству, проституции, употреблению спиртных напитков или наркотических средств, психотропных веществ и (или) их аналогов и т.п.

Жестокое обращение с детьми может проявляться не только в осуществлении родителями физического или психического насилия над ними либо в покушении на их половую неприкосновенность, но и в применении недопустимых способов воспитания (грубое, пренебрежительное, унижающее человеческое достоинство обращение с детьми, оскорбление или эксплуатация детей).

Факт совершения умышленного уголовного правонарушения против жизни или здоровья своего ребенка, супруга либо других членов семьи должен быть подтвержден вступившим в законную силу обвинительным приговором суда либо постановлением суда или постановлением органа досудебного расследования о прекращении уголовного дела по нереабилитирующему основанию.

13. Лишение родительских прав является крайней мерой, поэтому в исключительных случаях при доказанности виновного поведения родителя суд с учетом характера его поведения, личности и других конкретных обстоятельств вправе отказать в удовлетворении иска о лишении родительских прав и предупредить ответчика о необходимости изменения своего отношения к воспитанию детей, возложив на органы, осуществляющие функции по опеке или попечительству, контроль за выполнением им родительских обязанностей.

Судам следует иметь в виду, что независимо от наличия оснований, предусмотренных пунктом 1 статьи 75 Кодекса, не могут быть лишены родительских прав лица, не выполняющие свои родительские обязанности по обстоятельствам, не зависящим от них (психическое расстройство или иное хроническое заболевание, стечение тяжелых обстоятельств).

В указанных случаях, а также когда при рассмотрении дела не будет установлено достаточных оснований для лишения родителей (одного из них) родительских прав, суд может вынести решение об ограничении родительских прав путем отобрания ребенка и передаче его на попечение органов, осуществляющих функции по опеке или попечительству, при условии, что оставление ребенка с родителями опасно для него (статья 79 Кодекса).

По смыслу статьи 48 ГПК признание иска является правом ответчика. Вместе с тем в соответствии с частью второй статьи 48 ГПК суд не принимает признание иска ответчиком, если эти действия противоречат закону или нарушают чьи-либо права, свободы или законные интересы. Решение суда об удовлетворении иска о лишении родительских прав не может быть основано исключительно на признании иска ответчиком, так как желание родителя утратить родительские права по отношению к своему ребенку при отсутствии оснований, предусмотренных статьей 75 Кодекса, не является основанием для лишения родительских прав.

14. В соответствии с пунктом 2 статьи 77, пунктом 2 статьи 80 Кодекса лишение или ограничение родительских прав не освобождает родителей от обязанности содержать своего ребенка, поэтому суд при рассмотрении дела о лишении или ограничении родительских прав принимает решение о взыскании алиментов на ребенка, независимо от того, предъявлен ли такой иск.

Отказ истца от взыскания алиментов на содержание ребенка противоречит закону и нарушает права ребенка, в связи с чем в соответствии с частью второй статьи 48 ГПК такой отказ не может быть принят судом.

При лишении или ограничении родительских прав одного родителя и передаче ребенка на воспитание другому родителю, опекуну или попечителю либо патронатным воспитателям алименты взыскиваются и выплачиваются этим лицам.

Если дети до решения вопроса о лишении или ограничении родительских прав уже были помещены в организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, а также при лишении или ограничении родительских прав обоих родителей или одного из них, когда передача ребенка другому родителю невозможна и ребенок помещается в организации для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, алименты, взыскиваемые с родителей на таких детей, находящихся

в воспитательных, лечебных и других учреждениях, зачисляются на счета детей, находящихся в организациях для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей. Руководители организаций для детей-сирот и детей, оставшихся без попечения родителей, не имеют права снимать с банковских счетов воспитанников средства, поступившие от алиментов, пособий и других социальных выплат.

Суммы алиментных выплат на детей, переданных под опеку или попечительство, патронатному воспитателю, зачисляются на депозитные счета этих детей, открытые в банках второго уровня (статья 142 Кодекса).

15. В решении суда о лишении или об ограничении родительских прав должен быть указан субъект, которому передается ребенок на воспитание: другому родителю, органу, осуществляющему функции по опеке или попечительству или опекуну (попечителю), если он уже назначен в установленном порядке. Передача ребенка на воспитание родственникам и другим лицам допускается только в случае, когда эти лица назначены его опекунами и попечителями.

При невозможности передать ребенка другому родителю, лишении или ограничении родительских прав обоих родителей, когда опекун (попечитель) еще не назначен, ребенок передается на попечение органам, осуществляющим функции по опеке или попечительству. Суды не определяют конкретный порядок устройства ребенка (помещение в детское учреждение, школу-интернат, назначение опекуна и т.п.), поскольку этот вопрос относится к исключительной компетенции указанных органов.

Выписка из решения суда о лишении родительских прав в течение трех дней со дня вступления его в законную силу в соответствии с пунктом 5 статьи 76 Кодекса должна быть направлена судом в регистрирующий орган по месту государственной регистрации рождения ребенка и в орган, осуществляющий функции по опеке или попечительству, по месту проживания ребенка.

Учитывая, что лицо, лишенное родительских прав, утрачивает право получать назначенные детям пенсии, пособия, иные платежи, а также алименты, взысканные на ребенка (пункт 1 статьи 77 Кодекса), а лицо, ограниченное в родительских правах, утрачивает право на льготы и государственные пособия, установленные для граждан, имеющих детей (подпункт 2) пункта 2 статьи 79 Кодекса), суду после вступления в законную силу решения о лишении или ограничении родительских прав необходимо направить его копию также органу, производящему указанные выплаты, или в суд по месту вынесения решения (выдачи приказа) или в территориальный орган по исполнению судебных актов для рассмотрения вопроса о перечислении платежей на счета детей, находящихся в организациях для детей-сирот, и детей, оставшихся без попечения родителей и переданных под опеку или попечительство, на патронатное воспитание.

16. В соответствии с пунктом 2 статьи 78 Кодекса вопрос о восстановлении в родительских правах решается судом по заявлению родителя, лишённого родительских прав. Такое требование предъявляется к другому родителю либо опекуну (попечителю), патронатному воспитателю или детскому учреждению в зависимости от того, на чьем попечении находится ребенок.

При рассмотрении исков о восстановлении в родительских правах суды должны выяснять, изменились ли поведение и образ жизни родителей и их отношение к воспитанию детей. Иск не подлежит удовлетворению, если восстановление в правах противоречит интересам ребенка, а также в случаях, когда ребенок уже усыновлен и усыновление не отменено или не признано недействительным; ребенок, достигший возраста десяти лет, возражает против этого, независимо от мотивов, по которым он не согласен на восстановление родительских прав (пункт 3 статьи 78 Кодекса).

Одновременно с иском о восстановлении в родительских правах может быть рассмотрен иск того же лица о передаче ему ребенка. Если суд придет к выводу о том, что возвращение ребенка родителю (родителям) не отвечает интересам ребенка, суд вправе отказать в удовлетворении этого требования, в том числе и в случае удовлетворения иска в части восстановления в родительских правах.

По аналогии с пунктом 5 статьи 76 Кодекса выписка из решения суда о восстановлении в родительских правах в течение трех дней со дня вступления решения в законную силу должна быть направлена судом в регистрирующий орган по месту государственной регистрации рождения ребенка и в орган, осуществляющий функции по опеке или попечительству, по месту проживания ребенка.

17. В соответствии с пунктом 1 статьи 81 Кодекса отмена последствий ограничения родительских прав производится судом по иску родителей, ограниченных в родительских правах. Такое требование предъявляется к лицу, на попечении которого находится ребенок.

Суд может принять решение о возвращении ребенка родителям и отмене последствий ограничения родительских прав, если основания, в силу которых родители были ограничены в родительских правах, отпали и возвращение ребенка родителям отвечает интересам ребенка.

Суд отказывает в удовлетворении иска, если с учетом мнения ребенка придет к выводу о том, что возвращение ребенка родителям противоречит его интересам.

Удовлетворяя иск об отмене ограничения родительских прав либо о восстановлении в родительских правах и о возвращении ребенка родителям, суд разрешает вопрос о прекращении взыскания с этих родителей алиментов на ребенка.

18. Иски о лишении родительских прав не могут быть предъявлены к усыновителям и к лицам, фактически воспитывающим ребенка, но не указанным в качестве родителей в актовой записи о его рождении, поскольку права и обязанности возникают у них не в результате происхождения от них детей.

Уклонение усыновителя от выполнения обязанностей, злоупотребление родительскими правами, жестокое обращение с усыновленными являются основаниями для отмены усыновления, но не лишения родительских прав.

19. В случаях ненадлежащего исполнения опекуном (попечителем) возложенных на него обязанностей, в том числе использование им опеки или попечительства в корыстных целях либо оставление подопечного без надзора и необходимой помощи, указанное лицо может быть отстранено от исполнения обязанностей опекуна (попечителя), а не лишено родительских прав. Вопрос об отстранении опекуна (попечителя) от выполнения его обязанностей решается органами, осуществляющими функции по опеке или попечительству. Если лицо, отстраненное от обязанностей по опеке (попечительству), отказывается передать ребенка, к нему может быть предъявлен иск о его отобрании.

20. В необходимых случаях судам по делам об отобрании детей следует определять порядок исполнения решений, предусматривая применение мер, способствующих переходу ребенка от одного лица к другому. При невозможности исполнения решения суда о передаче ребенка без ущерба его интересам ребенок может быть по определению суда, в соответствии со статьей 238 ГПК, временно помещен в воспитательное, лечебное или другое учреждение.

21. Суд, утверждая медиативное соглашение, мировое соглашение или соглашение об урегулировании спора в порядке партисипативной процедуры по спору, связанному с воспитанием детей, должен убедиться, что его условия не противоречат закону и не нарушают права ребенка (часть четвертая статьи 177 ГПК, часть вторая статьи 180 ГПК, часть вторая статьи 182 ГПК). До утверждения соглашения суду надлежит исследовать условия жизни ребенка и лица, претендующего на его воспитание, а также с соблюдением требований статьи 62 Кодекса выяснить мнение ребенка по условиям соглашения.

22. По установленным в судебном заседании фактам несвоевременного принятия органом, осуществляющим функции по опеке или попечительству, мер к защите прав и охраняемых законом интересов несовершеннолетних, неправомерных действий со стороны иных лиц, влекущих нарушения прав детей, судам следует выносить частные определения в адрес соответствующих организаций или должностных лиц.

23. Признать утратившими силу:

1) нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 28 апреля 2000 года № 4 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей»;

2) нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 22 декабря 2008 года № 12 «О внесении изменений в постановление Пленума Верховного Суда Республики Казахстан от 28 апреля 2000 года № 4 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей»»;

3) пункт 2 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 31 мая 2012 года № 2 «О внесении изменений и дополнений в некоторые нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан»;

4) пункт 8 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 31 марта 2017 года № 2 «О внесении изменений и дополнений в некоторые нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан по гражданскому и гражданскому процессуальному законодательству»;

5) пункт 5 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 20 апреля 2018 года № 7 «О внесении изменений и дополнений в некоторые нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан по гражданскому и гражданскому процессуальному законодательству».

24. Согласно статье 4 Конституции Республики Казахстан настоящее нормативное постановление включается в состав действующего права, является общеобязательным и вводится в действие со дня первого официального опубликования.

**Председатель  
Верховного Суда  
Республики Казахстан**

**Ж. Асанов**

**Судья Верховного Суда  
Республики Казахстан,  
секретарь пленарного заседания**

**Г. Альмагамбетова**

## **ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ № 16 НОРМАТИВТІК ҚАУЛЫСЫ**

2018 жылғы «29» қараша

Астана қаласы

### **Баланың туу тегін анықтауға байланысты істерді қарау кезінде соттардың заңнаманы қолдануы туралы**

Баланың туу тегіне байланысты істерді қару кезінде соттардың заңнаманы біркелкі қолдануын қамтамасыз ету мақсатында Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының жалпы отырысы мынадай түсіндірмелер беруге қаулы етеді.

1. Қазақстан Республикасының заңында белгіленген тәртіппен куәландырылған баланың туу тегі ата-аналар мен баланың құқықтары мен міндеттерінің туындауы үшін негіз болып табылады («Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» Қазақстан Республикасы Кодексінің (бұдан әрі – Кодекс) 46-бабының 2-тармағы)).

Баланың әкесі (анасы) болу мәселелері бойынша дау туындаған жағдайда, баланың туу тегі туралы, атап айтқанда, әке болуды анықтау; әке (ана) болуды даулау және баланың тууы туралы акт жазбасынан баланың әкесі (анасы) туралы мәліметтерді алып тастау туралы дауларды Қазақстан Республикасының Азаматтық процестік кодексінің (бұдан әрі – АПК) 14-тарауының талаптарын сақтай отырып, талап қою ісін жүргізу тәртібімен аудандық (қалалық) сот және оларға теңестірілген соттар (бұдан әрі – аудандық сот) шешеді.

Баланың туу тегі туралы, баланы нақты осы әйел туған фактісін анықтау, әке болуды тану фактісін немесе әке болу фактісін анықтау туралы мәселені АПК-нің 32-тарауында белгіленген қағидалар бойынша ерекше іс жүргізу тәртібімен аудандық сот шешеді.

2. Балалардың туу тегін анықтауға байланысты дауларды бала туғаннан кейін ғана сот шеше алатынын соттардың ескергені жөн.

Егер баланың туу тегін анықтауға байланысты талап қою арызы бала туғанға дейін берілген жағдайда (мысалы, әке болуды даулау туралы), судья АПК-нің 151-бабының бірінші бөлігі 1) тармақшасының негізінде оны қабылдаудан бас тартады. Мұндай бас тарту сотқа бала туғаннан кейін аталған арызбен қайта жүгінуге кедергі болмайды.

Осы санаттағы істер бойынша талап қоюдың ескіру мерзімі заңда белгіленбегендіктен, сот бала туғаннан кейін кез келген уақытта әке (ана) болуды анықтауы мүмкін (Кодекстің 8-бабының 1-тармағы).

3. АПК-нің 27-бабының үшінші бөлігі бойынша әке болуды анықтау және алименттерді өндіріп алу туралы істер кәмелетке толмағандардың

істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соттың соттылығына жатқызылған. Осы қағида әке болуды анықтау туралы дербес талап қойылған жағдайда да қолданылады.

АПК-нің 30-бабының төртінші бөлігіне сәйкес әке болуды анықтау және алименттерді өндіріп алу туралы талаптар талап қоюшының таңдауы бойынша немесе өзінің тұрғылықты жері бойынша сотқа не жауапкердің тұрғылықты жері бойынша кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық сотқа берілуі мүмкін.

Баланың туу тегіне байланысты, кәмелетке толмағандардың істері жөніндегі мамандандырылған ауданаралық соттың соттылығына жатқызылмаған өзге де талаптар жауапкердің тұрғылықты жері бойынша қаралады.

АПК-нің 307-бабына сәйкес АПК-нің 32-тарауында көзделген тәртіппен қарауға жататын баланың туу тегін анықтауға байланысты істерді сот арыз берушінің тұрғылықты жері бойынша қарайды.

Жауапкердің нақты болу орны белгісіз болса, сот АПК-нің 133-бабы бірінші бөлігінің талаптарын сақтай отырып істі қарауға кіріседі.

4. Егер әке болуды анықтау және алименттерді өндіру туралы іс бойынша жауапкер шет мемлекеттің аумағында тұратын шетел азаматы болса, АПК-нің 466-бабы екінші бөлігінің 3) тармақшасы бойынша талап қоюшының тұрғылықты жері Қазақстан Республикасы болған жағдайда, мұндай істі Қазақстан Республикасының соты қарауы мүмкін (егер Қазақстан Республикасы ратификациялаған халықаралық шартта даудың аталған соттылығын анықтауға байланысты өзге қағидалар белгіленбесе).

5. Балалардың туу тегін анықтауға байланысты істерді қарау барысында Балалар құқықтары туралы конвенцияның (Нью-Йорк қаласы 1989 жылғы 20 қараша, «Балалар құқықтары туралы конвенцияны ратификациялау туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Кеңесінің 1994 жылғы 8 маусымдағы қаулысы (бұдан әрі – Бала құқықтары туралы конвенция)) 12-бабының және Кодекстің 62-бабының ережелерін соттардың ескергендері жөн, оларға сәйкес баланың жасына қарамастан өзінің мүдделерін қозғайтын кез келген мәселені отбасында шешу кезінде өз пікірін еркін білдіруге, сонымен қатар кез келген сот немесе әкімшілік талқылау барысында тыңдалуға құқығы бар. Осыған байланысты әке болуды тану фактісін анықтау туралы іс бойынша істі дұрыс шешуі үшін маңызы бар мән-жайлар бойынша сот талқылауы барысында он жасқа толған баланың тыңдалу құқығы туындайды.

6. Кодекстің 48-бабына сәйкес бір-бірімен некеде (ерлі-зайыптылықта) тұрмайтын ата-аналардан бала туған жағдайда және ата-аналардың бірлескен арызы немесе баланың әкесінің арызы болмаса, баланың нақты адамнан туу тегі (әке болуы) туралы мәселені сот ата-аналардың біреуінің, бала қорғаншысының немесе қамқоршысының арызы бойынша немесе

баланы асырап отырған адамның арызы бойынша, не бала кәмелетке толған соң оның өз арызы бойынша талап қою ісін жүргізу тәртібімен шешеді.

7. Сот, егер қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын орган әке болуды соттан тыс тәртіппен анықтауға келісім бермесе, анасы қайтыс болған, ол ата-аналық құқығынан айырылған, әрекетке қабілетсіз деп танылған немесе анасының тұрған жерін анықтау мүмкін болмаған жағдайда, баланың анасымен некеде (ерлі-зайыптылықта) тұрмайтын баланың әкесінің арызы бойынша талап қою ісін жүргізу тәртібімен әке болуды анықтауға құқылы (Кодекстің 47-бабының 5-тармағы).

Осыған байланысты, судья талап арызды қабылдау кезінде талап қоюшының оның әке болуын азаматтық хал актілерін мемлекеттік тіркеу органдарының анықтауына келісім алу үшін қорғаншылық немесе қамқоршылық функцияларын жүзеге асыратын органға жүгінген-жүгінбегенін тексергені жөн.

Егер талап қоюшы осындай келісімді алу үшін жүгінбеген болса, судья АПК-нің 152-бабы бірінші бөлігінің 1) тармақшасының негізінде талап арызды кері қайтарады, егер іс қозғалса - АПК-нің 279-бабы 1) тармақшасының негізінде талап арызды қараусыз қалдырады және талап қоюшыға көрсетілген мәселе бойынша тиісті қорғаншылық немесе қамқоршылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын тиісті органға жүгіну құқығын түсіндіреді.

8. Егер бала неке (ерлі-зайыптылық) бұзылған, ол жарамсыз деп танылған кезден бастап немесе бала анасының жұбайы қайтыс болған кезден бастап екі жүз сексен күн ішінде туса, егер өзгеше дәлелденбесе, анасының бұрынғы жұбайы баланың әкесі болып танылуы мүмкін екендігін соттардың ескергендері жөн (Кодекстің 47-бабының 3-тармағы).

Бала анасының жұбайының әке болуы некенің қиылғаны туралы жазбаның негізінде жүргізіледі. Өзге адам (іс жүзінде әке) мен баланың анасы әкелікті анықтау туралы бірлесіп арыз берген және азаматтық хал актілерін мемлекеттік тіркеу органдары оны баланың әкесі ретінде жазудан бас тартқан жағдайда, сот осы адамның әке болуын анықтау туралы мәселені баланың тууы заңмен белгіленген тәртіппен тіркелгеннен кейін талап қою ісін жүргізу тәртібімен шешеді.

9. Әке болуды анықтау туралы қойылған талапты қарау барысында баланың нақты адамнан туу тегін дәйекті түрде растайтын дәлелдемелерді назарға алған жөн. Мұндай дәлелдемелерге АПК-нің 63-бабының екінші бөлігіне сәйкес тараптар мен үшінші тұлғалардың түсіндірмелері, куәлардың айғақтары, сарапшылардың қорытындылары, заттай дәлелдемелер, процестік әрекеттердің хаттамалары, сот отырыстарының, аудио-, бейнежазбалардың хаттамалары, процестік әрекеттердің барысы мен нәтижелерін көрсететін бейнеконференцбайланыс жүйелерін, сонымен

қатар өзге де көздерді пайдалану жолымен алынған деректер жатқызылуы мүмкін.

10. Баланың нақты адамнан туу тегін растайтын дәлелдемелердің бірі сарапшының қорытындысы (молекулярлық-генетикалық сараптама) болып табылады.

Әкесі болуы мүмкін адамнан және баладан қанның және (немесе) эпителийдің үлгілерін алу АПК-нің 83, 84-баптарына сәйкес сот ұйғарымының негізінде жүргізіледі, онда үлгілер, олардың саны туралы мәліметтер, үлгілер алынған адамдар туралы, үлгілерді алған субъектілер туралы мәліметтер, үлгілердің алынған уақыты мен орны және алынған үлгілер ұсынылуы тиіс адам туралы мәліметтер көрсетіледі.

Сарапшының қорытындысы сот үшін міндетті болып табылмайтынын соттардың ескергендері жөн. Соттың қорытындымен келіспеуі уәжді болуы тиіс (АПК-нің 92-бабының жетінші бөлігі).

11. Сот АПК-нің 82-бабының сегізінші бөлігін қолдану туралы мәселені сараптамаға тараптардың қайсысы, қандай себептермен келмегенін немесе сарапшыға (сарапшыларға) зерттеу үшін қажетті заттарды ұсынбағанын, сонымен қатар тарап үшін сарапшы қорытындысының қандай маңызы бар екенін, істегі дәлелдер жиынтығын негізге ала отырып, әрбір нақты жағдайға қарай шешеді. Бұл мақсатта баламен бірге ата-ананың, әкесі болуы мүмкін адамның сараптамаға келуіне объективті кедергі келтірген мән-жайлардың болғанын, осы адамға АПК-нің 82-бабының сегізінші бөлігінің ережелері түсіндірілгенін, сараптаманы жүргізу үшін жаңа мерзімнің тағайындалғанын, мәлімделген талапты растау (теріске шығару) үшін тараптардың сотқа қандай өзге дәлелдемелерді ұсынғанын, әке болуы жөніндегі күмәнді растайтын дәлелдемелердің бар-жоғын соттың тексергені жөн (әке болуды даулау туралы істер бойынша).

12. Соттар құқық туралы дау болмаған жағдайда, әкені анықтау туралы талапты әкені тану фактісін анықтау және әке болу фактісін анықтау туралы талаптардан ажыратқандары жөн, олар әкені анықтау туралы талапты ерекше іс жүргізу тәртібімен қарауға жатады.

Өзін баланың әкесімін деп мойындаған адам қайтыс болған және адам қайтыс болғанда немесе одан бұрын бала оның асыруында болған жағдайда, бірақ ол баланың анасымен некеде (ерлі-зайыптылық) болмаған кезде, сот оның әке болуын тану фактісін анықтауға құқылы.

Анасының жүктілігі кезінде өзін болашақ баланың әкесімін деп мойындаған адам қайтыс болғаннан кейін туған балаға қатысты да әке болуды тану фактісі анықталуы мүмкін.

Қайтыс болған адамның асырауында баланың болғанын, баланы жүктілігі кезінде де, туғаннан кейін де мойындағанын растайтын дәлелдемелер болғанда, немесе, егер адам бала туғанға дейін қайтыс болса, ол баланы анасының жүктілігі кезеңінде мойындағаны жөнінде

дәлелдемелер (бірге тұруы, жүкті әйелді күтуі және басқа) болған кезде әке болуды тану фактісі анықталуы мүмкін.

Өзін баланың әкесімін деп мойындамаған не осы баланың бойға біткені және туғаны туралы білмеген адам қайтыс болған жағдайда, сот әке болуды тану фактісін, яғни баланың осы адамнан туу тегі фактісін анықтауға құқылы. Мұндай факт баланың туу тегі қайтыс болған адамнан екендігін растайтын шынайы дәлелдемелер болған кезде ғана анықталуы мүмкін. Осы мақсатта соттар генетикалық сараптама жүргізу мақсатында әкесі болуы мүмкін адамның туыстарын тартуға құқылы.

13. Даулардың осы санаты бойынша дәлелдемелер тараптарға алдын ала сауал қойылмай, олардың іс бойынша құқықтық ұстанымы анықталмай жеткілікті болып танылмайтынын соттар ескеруі тиіс. Баланың нақты адамнан туу тегін анықтау мақсатында судья тараптарға алдын ала сот отырысы өткізілетіндігі туралы міндетті түде хабарлап, істі сот талқылауына дайындағаны жөн.

Әке болуды тану фактісін не әке болу фактісін анықтау туралы істі сот талқылауына дайындау барысында арыз берушіге фактіні анықтау не үшін қажет екенін, осы істің шешілуіне қандай адамдар мен ұйымдар мүдделі болуы мүмкін не шешімнің олардың құқықтары мен мүдделерін қозғау ықтималдығын және сот отырысына шақыруға жататынын судья анықтауы тиіс.

14. Кодекстің 51-бабының 1-тармағына сәйкес туу туралы актілер жазбалары кітабына ата-аналардың жазылуы баланың әкесі немесе анасы ретінде жазылған адамның, іс жүзінде баланың әкесі немесе анасы болып табылатын адамның, бала кәмелетке толған соң оның өзінің, баланың қорғаншысының немесе қамқоршысының, сот әрекетке қабілетсіз деп таныған ата-ана қорғаншысының талап етуі бойынша тек қана сот тәртібімен даулануы мүмкін. Аталған құқық он сегіз жасқа толмаған, эмансипацияның немесе некеге тұрудың нәтижесінде толық әрекетке қабілеті бар балаға да тиесілі.

Неке-отбасы заңнамасы отбасының ісіне кімнің болса да өз бетінше араласуына жол бермейді, осыған байланысты адамдардың көрсетілген тізбесі түпкілікті болып табылады және кеңінен түсіндірілуге жатпайды.

Егер туу туралы актілердің жазба кітабындағы баланың әкесі (анасы) туралы жазбаны даулау туралы талап арызды Кодекстің 51-бабы 1-тармағында көрсетілген адамдар тізбесіне жатпайтын адам берсе, судья АПК-нің 151-бабы бірінші бөлігінің 1) тармақшасының негізінде талап арызды қабылдаудан бас тартады, ал егер іс бойынша іс жүргізу қозғалса – сот АПК-нің 277-бабының 1) тармақшасына сәйкес іс бойынша іс жүргізуді тоқтатады.

15. Кодекстің 51-бабының 2-тармағына сәйкес баланың әкесінің арызы бойынша немесе әке болудың күшін жою туралы сот шешіміне сай

әке мен ананың бірлескен арызы негізінде баланың әкесі болып жазылған адамның талабы, егер жазу кезінде бұл адамға өзінің іс жүзінде баланың әкесі емес екендігі белгілі болса, қанағаттандырылуы мүмкін емес.

Соттар осындай істерді қарау барысында ерік білдірудің бұзылуына (қорқыту, күш қолдану әсерінен немесе талап қоюшы өзінің әрекеттерінің мәнін түсінуге немесе оларды басшылыққа алуға қабілетті болмағанда) байланысты талап қоюшы жүргізілген жазбаны даулауға құқылы екенін назарда ұстағандары жөн. Ерік білдірудің бұзылуын куәландыратын дәлелдемелер ұсынылған жағдайда талап қанағаттандырылуға жатады.

16. Әке болуға дау айту туралы істер бойынша қойылған талапты қанағаттандыру туралы соттың шешімі баланың анасының немесе қорғаншысының (қамқоршысының) талапты толық мойындауына ғана негізделуі тиіс емес, өйткені бұл ата-аналардың немесе басқа да заңды өкілдердің тарапынан құқықты теріс пайдалануға, кәмелетке толмаған адамның құқықтары мен заңды мүдделерінің, оның ішінде өз ата-аналарын білу құқығының, олардың қамқорлығында болу құқығының бұзылуына әкеп соғуы мүмкін (АПК-нің 171-бабының екінші бөлігі, Кодекстің 60-бабы, 67-бабының 1 және 2-тармақтары). Сот дауды дұрыс шешу үшін барлық берілген дәлелдемелерді зерттеуге міндетті.

17. Татуласу рәсімдері талап қою бойынша жүргізілетін істерге ғана жүргізілуі мүмкін болатынын соттардың ескергендері жөн (АПК-нің 174-бабының үшінші бөлігі).

Сонымен қатар әке болуды даулау туралы істер бойынша онда қатынастар субъектісі кәмелетке толмаған бала болатын дау нысанасының негізінде соттың татуласу келісімін, дауды медиация тәртібімен реттеу туралы келісімді, дауды партисипативтік рәсім тәртібімен реттеу туралы келісімді бекітуіне жол берілмейді.

18. Егер сот талқылауы барысында баланың әкесі (анасы) болып жазылған адам оның биологиялық ата-анасы емес екені анықталса, сот баланың тууы туралы акт жазбасында баланың әкесі (анасы) туралы жазбаны даулау туралы қойылған талап қанағаттандыру туралы шешім қабылдайды.

Баланың әкесі (анасы) туралы жазбаны даулау туралы талапты қанағаттандыру жөніндегі сот шешімі баланың тууы туралы акт жазбасынан баланың әкесі (анасы) туралы мәліметтерді жою үшін негіз болып табылады.

Сот ерекше жағдайларда Баланың құқықтары туралы конвенцияның 3-бабында белгіленген баланың құқықтары мен мүдделерін басым қорғауды негізге алып, сонымен қатар істің объективті мән-жайларын ескере отырып, егер баланың анасы не баланың қорғаншысы (қамқоршысы) баланың биологиялық әкесіне қатысты әке болуды анықтау туралы талапты бір уақытта мәлімдемесе (не осындай талапты баланың биологиялық әкесі

қоймаса), ал баланың әкесі ретінде жазылған адам талапқа қарсы болса, әке болуды даулау туралы талап қоюды қанағаттандырудан бас тартуы мүмкін.

19. Әке болуды анықтау туралы немесе әке болуды тану фактісін, әке болу фактісін анықтау туралы заңды күшіне енген соттың шешімі әке болуды анықтауды мемлекеттік тіркеу үшін негіз болып табылады.

Әке туралы мәліметтерді енгізу, сонымен қатар баланың тегін, атын, әкесінің атын өзгерту сот шешімінде көрсетілген деректерге сәйкес жүзеге асырылады.

Әке болуды анықтау туралы не әке болуды тану фактісін немесе әке болу фактісін анықтау туралы, баланың тууы туралы акт жазбасындағы баланың әкесі туралы жазбаны даулау туралы талапты қанағаттандыру барысында азаматтық хал актілерін тіркеу органында әке болуды жазу және (немесе) азаматтық хал актісінің жазбасына тиісті өзгертулер енгізу үшін қажетті мәліметтер сот шешімінің қарар бөлігінде жазылуы тиіс.

Әке болуды анықтау туралы актіні тіркеу негізінде баланың әкесі туралы мәліметтер, сонымен қатар баланың тууы туралы актіні тіркеу жазбасына енгізіледі.

Баланың әкесі туралы мәліметтер әке болуды анықтау туралы, сондай-ақ әке болу фактісін және әке болуды тану фактісін анықтау туралы сот шешімінде көрсетілген деректерге сәйкес әке болуды анықтау туралы актінің жазбасына енгізіледі (Кодекстің 210-бабының 1-тармағы). Әке болуды анықтау туралы акт жазбасының негізінде баланың әкесі туралы мәліметтер баланың тууы туралы актінің жазбасына да енгізіледі (Кодекстің 215-бабының 1-тармағы).

Істі шешу кезінде сот әкесі анықталғаннан кейін баланың тегіне және (немесе) әкесінің атына қатысты, егер олар әке болуы анықталған адамның тегімен және (немесе) атымен сәйкес келмесе, ата-анасының пікірін білуге міндетті (Кодекстің 211-бабының 2-тармағы).

Аталған мәселе бойынша ата-аналардың арасында дау болған кезде сот іске қамқорлық және қорғаншылық жөніндегі функцияларды жүзеге асыратын органдарды қатыстырып, баланың мүдделерін негізге ала отырып оны шешеді. Он жасқа толған баланың атын, әкесінің атын (ол болған кезде) және (немесе) тегін өзгерту оның келісімімен ғана жүргізілуі мүмкін.

20. Әке болуды даулау туралы талапты қанағаттандыру жөніндегі сот шешімінің қарар бөлігінде баланың туу туралы актісінің жазбасына тиісті өзгерістер енгізу (туу туралы акт жазбасынан баланың әкесі туралы мәліметтерді алып тастау жөнінде) және әке болуды анықтау туралы актідегі жазбаны жою туралы көрсетіледі.

21. Мыналардың:

1) «Әке болуды анықтау және әке болуды тану фактілері жөніндегі сот тәжірибесі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 1971 жылғы 30 қыркүйектегі № 7 нормативтік қаулысының;

2) Қазақ ССР Жоғарғы Соты Пленумының 1983 жылғы 29 наурыздағы № 3 қаулысының;

3) «Әке болуды анықтау және әке болуды тану фактілері жөніндегі сот тәжірибесі туралы» Қазақ ССР Жоғарғы Соты Пленумының 1971 жылғы 30 қыркүйектегі № 7 қаулысына өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2004 жылғы 18 маусымдағы № 6 нормативтік қаулысының;

4) «Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының кейбір нормативтік қаулыларына өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2012 жылғы 31 мамырдағы № 2 нормативтік қаулысының 1-тармағының;

5) «Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының кейбір нормативтік қаулыларына азаматтық және азаматтық процестік заңнама бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2017 жылғы 31 наурыздағы № 2 нормативтік қаулысының 2-тармағының күші жойылды деп танылсын.

22. Қазақстан Республикасы Конституциясының 4-бабына сәйкес осы нормативтік қаулы қолданыстағы құқық құрамына қосылады, жалпыға бірдей міндетті болып табылады және алғашқы ресми жарияланған күнінен бастап қолданысқа енгізіледі.

**Қазақстан Республикасы  
Жоғарғы Сотының Төрағасы**

**Ж.Асанов**

**Қазақстан Республикасы  
Жоғарғы Сотының судьясы,  
жалпы отырыс хатшысы**

**Г.Әлмағамбетова**

## **НОРМАТИВНОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 16 ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

29 ноября 2018 года

город Астана

### **О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения ребенка**

В целях обеспечения единообразного применения судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с происхождением ребенка, пленарное заседание Верховного Суда Республики Казахстан постановляет дать следующие разъяснения.

1. Происхождение ребенка, удостоверенное в установленном законом Республики Казахстан порядке, является основанием для возникновения прав и обязанностей родителей и ребенка (пункт 2 статьи 46 Кодекса Республики Казахстан «О браке (супружестве) и семье» (далее – Кодекс).

В случае возникновения спора по вопросам отцовства (материнства) ребенка вопрос о происхождении ребенка, в частности, споры об установлении отцовства; об оспаривании отцовства (материнства) и исключении сведений об отце (матери) ребенка из записи акта о рождении ребенка разрешаются районным (городским) судом и приравненным к ним судами (далее – районный суд) в порядке искового производства с соблюдением требований главы 14 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан (далее – ГПК).

Вопрос о происхождении ребенка, об установлении факта рождения ребенка конкретной женщиной, установлении факта признания отцовства или факта отцовства разрешается районным судом в порядке особого производства по правилам, установленным главой 32 ГПК.

2. Судам необходимо учесть, что споры, связанные с установлением происхождения детей, могут быть разрешены судом только после рождения ребенка.

В том случае, если заявление, связанное с установлением происхождения ребенка, подано до рождения ребенка (например, об оспаривании отцовства), судья отказывает в его принятии на основании подпункта 1) части первой статьи 151 ГПК. Такой отказ не препятствует повторному обращению в суд с указанным заявлением после рождения ребенка.

Поскольку законом не установлен срок исковой давности по делам данной категории, отцовство (материнство) может быть установлено судом в любое время после рождения ребенка (пункт 1 статьи 8 Кодекса).

3. В силу части третьей статьи 27 ГПК дела об установлении отцовства и взыскании алиментов отнесены к подсудности специализированного

межрайонного суда по делам несовершеннолетних. Данное правило распространяется и в случае предъявления самостоятельного иска об установлении отцовства.

В соответствии с частью четвертой статьи 30 ГПК иски об установлении отцовства и о взыскании алиментов могут быть предъявлены по выбору истца либо в суд по месту своего жительства, либо в специализированный межрайонный суд по делам несовершеннолетних по месту жительства ответчика.

Иные иски, связанные с происхождением ребенка, не отнесенные к подсудности специализированного межрайонного суда по делам несовершеннолетних, рассматриваются по месту жительства ответчика.

В соответствии со статьей 307 ГПК дела, связанные с установлением происхождения ребенка, подлежащие рассмотрению в порядке, предусмотренном главой 32 ГПК, рассматриваются судом по месту жительства заявителя.

Если фактическое место пребывания ответчика неизвестно, суд приступает к рассмотрению дела с соблюдением требований части первой статьи 133 ГПК.

4. В том случае, если ответчиком по делу об установлении отцовства и взыскании алиментов является иностранный гражданин, проживающий на территории иностранного государства, в силу подпункта 3) части второй статьи 466 ГПК такое дело может быть рассмотрено судом Республики Казахстан при условии, что местом жительства истца является Республика Казахстан (если иные правила определения подсудности указанного спора не установлены международным договором, ратифицированным Республикой Казахстан).

5. При рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей, судам следует учитывать положения статьи 12 Конвенции о правах ребенка (г. Нью-Йорк, 20 ноября 1989 года, Постановление Верховного Совета Республики Казахстан от 8 июня 1994 года «О ратификации Конвенции о правах ребенка» (далее - Конвенция о правах ребенка)) и статьи 62 Кодекса, в соответствии с которыми ребенок независимо от возраста вправе свободно выражать свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы, а также быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства. В этой связи по делу об установлении факта признания отцовства у ребенка, достигшего возраста десяти лет, возникает право быть заслушанным в ходе судебного разбирательства по обстоятельствам, имеющим значение для правильного разрешения дела.

6. В соответствии со статьей 48 Кодекса в случае рождения ребенка у родителей, не состоящих в браке (супружестве) между собой, и при отсутствии совместного заявления родителей или заявления отца ребенка

вопрос о происхождении ребенка от конкретного лица (отцовство) разрешается судом в порядке искового производства по заявлению одного из родителей, опекуна или попечителя ребенка или по заявлению лица, на иждивении которого находится ребенок, либо по заявлению самого ребенка по достижении им совершеннолетия.

7. Суд вправе в порядке искового производства установить отцовство по заявлению отца ребенка, не состоящего в браке (супружестве) с матерью ребенка, в случае смерти матери, лишения ее родительских прав, признания недееспособной или невозможности установления ее места нахождения, если орган, осуществляющий функции по опеке или попечительству, не дал согласие на установление отцовства во внесудебном порядке (пункт 5 статьи 47 Кодекса).

В этой связи судье при принятии искового заявления следует проверить обращался ли истец в орган, осуществляющий функции по опеке или попечительству, за получением согласия на установление его отцовства органами государственной регистрации актов гражданского состояния.

Если будет установлено, что истец не обращался за получением такого согласия, судья на основании подпункта 1) части первой статьи 152 ГПК возвращает исковое заявление, а если дело возбуждено - оставляет исковое заявление без рассмотрения на основании подпункта 1) статьи 279 ГПК и разъясняет истцу его право обратиться по указанному вопросу в соответствующий орган, осуществляющий функции по опеке или попечительству.

8. Судам следует иметь в виду, что, если ребенок родился в течение двухсот восьмидесяти дней с момента расторжения брака (супружества), признания его недействительным или с момента смерти супруга матери ребенка, то отцом ребенка может быть признан бывший супруг матери, если не доказано иное (пункт 3 статьи 47 Кодекса).

Отцовство супруга матери ребенка производится на основании записи о заключении брака. В случае обращения с совместным заявлением об установлении отцовства иного лица (фактического отца) и матери ребенка и при отказе органов государственной регистрации актов гражданского состояния в записи его в качестве отца ребенка, вопрос об установлении отцовства данного лица разрешается судом в порядке искового производства после регистрации рождения ребенка в установленном законом порядке.

9. При рассмотрении иска об установлении отцовства следует принимать во внимание доказательства, с достоверностью подтверждающие происхождение ребенка от конкретного лица. К таким доказательствам могут быть отнесены, в соответствии с частью второй статьи 63 ГПК, объяснения сторон и третьих лиц, показания свидетелей, заключения экспертов, вещественные доказательства, протоколы процессуальных действий,

протоколы судебных заседаний, аудио-, видеозаписи, данные, полученные путем использования систем видеоконференцсвязи, отражающие ход и результаты процессуальных действий, и иные источники.

10. Одним из доказательств, достоверно подтверждающих происхождение ребенка от конкретного лица, является заключение эксперта (молекулярно-генетическая экспертиза).

Получение образцов крови и (или) эпителия от предполагаемого отца и ребенка производится в соответствии со статьями 83, 84 ГПК на основании определения суда, в котором указываются сведения об образцах, их количестве, сведения о лицах, у которых производится отбор образцов, о субъекте, осуществляющем их отбор, времени и месте отбора образцов и сведения о лице, которому должны быть представлены образцы после их получения.

Судам следует учитывать, что заключение эксперта не является обязательным для суда. Несогласие суда с заключением должно быть мотивировано (часть седьмая статьи 92 ГПК).

11. Вопрос о применении части восьмой статьи 82 ГПК разрешается судом в каждом конкретном случае в зависимости от того, кто из сторон, по каким причинам не явился на экспертизу или не представил эксперту (экспертам) необходимые предметы исследования, а также какое значение для стороны имеет заключение эксперта, исходя из имеющихся в деле доказательств в их совокупности. В этих целях суду следует проверить, имелись ли обстоятельства, объективно препятствовавшие явке родителя с ребенком, предполагаемого отца на экспертизу, разъяснялись ли данному лицу положения части восьмой статьи 82 ГПК, назначался ли новый срок для проведения экспертизы, какие иные доказательства представлены сторонами в суд для подтверждения (опровержения) заявленного требования, имеются ли доказательства, подтверждающие сомнения в отцовстве (по делам об оспаривании отцовства).

12. Судам следует различать требование об установлении отцовства от требований об установлении факта признания отцовства и установлении факта отцовства, которые подлежат рассмотрению в порядке особого производства, при условии отсутствия спора о праве.

В случае смерти лица, которое признавало себя отцом ребенка и ребенок находился на иждивении лица к моменту его смерти или ранее, но оно не состояло в браке (супружестве) с матерью ребенка, суд вправе установить факт признания им отцовства.

Факт признания отцовства может быть установлен также в отношении ребенка, родившегося после смерти лица, которое в период беременности матери признавало себя отцом будущего ребенка.

Факт признания отцовства может быть установлен при наличии доказательств, подтверждающих нахождение ребенка на иждивении

умершего, признание ребенка как в период беременности, так и после его рождения, либо, если лицо умерло к моменту рождения ребенка, то при наличии доказательств признания им ребенка в период беременности матери (совместное проживание, забота о беременной женщине и др.).

В случае смерти лица, которое не признавало себя отцом ребенка либо не знало о зачатии и рождении этого ребенка, суд вправе установить факт отцовства, то есть факт происхождения ребенка от этого лица. Такой факт может быть установлен только при наличии достоверных доказательств, подтверждающих происхождение ребенка от умершего. В этих целях суды вправе привлечь родственников предполагаемого отца с целью проведения генетической экспертизы.

13. Судам необходимо учитывать, что доказательства по данной категории споров не могут быть признаны достаточными без предварительного опроса сторон, выяснения их правовых позиций по делу. В целях установления происхождения ребенка от конкретного лица судье следует проводить подготовку дела к судебному разбирательству с обязательным извещением сторон о предварительном судебном заседании.

При подготовке к судебному разбирательству дел об установлении факта признания отцовства либо факта отцовства судье следует выяснить, для чего необходимо заявителю установление факта, какие лица и организации могут быть заинтересованы в разрешении данного дела, либо решение может затронуть их права и интересы, и подлежат вызову в судебное заседание.

14. Согласно пункту 1 статьи 51 Кодекса запись родителей в книге записей актов о рождении может быть оспорена только в судебном порядке лицом, записанным в качестве отца или матери ребенка, лицом, фактически являющимся отцом или матерью ребенка, самим ребенком по достижении им совершеннолетия, опекуном или попечителем ребенка, опекуном родителя, признанного судом недееспособным. Указанное право принадлежит также ребенку, не достигшему возраста восемнадцати лет, обретшему полную дееспособность в результате эмансипации или вступления в брак.

Брачно-семейное законодательство исходит из недопустимости произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи, в связи с чем указанный перечень лиц является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит.

Если исковое заявление об оспаривании записи об отце (матери) ребенка в книге записей актов о рождении подано лицом, не относящимся к перечню лиц, указанных в пункте 1 статьи 51 Кодекса, судья отказывает в принятии искового заявления на основании подпункта 1) части первой статьи 151 ГПК, а если производство по делу возбуждено - суд прекращает производство по делу в соответствии с подпунктом 1) статьи 277 ГПК.

15. В соответствии с пунктом 2 статьи 51 Кодекса требование лица, записанного отцом ребенка на основании совместного заявления отца и матери, по заявлению отца ребенка или согласно решению суда об отмене отцовства, не может быть удовлетворено, если в момент записи этому лицу было известно, что оно фактически не является отцом ребенка.

Судам при рассмотрении таких дел необходимо иметь в виду, что истец вправе оспаривать произведенную запись по мотивам нарушения волеизъявления (под влиянием угроз, насилия либо в состоянии, когда истец не был способен понимать значение своих действий или руководить ими). В случае представления доказательств, свидетельствующих о нарушении волеизъявления, требование подлежит удовлетворению.

16. Решение суда об удовлетворении иска по делам об оспаривании отцовства не может быть основано исключительно на признании иска матерью или опекуном (попечителем) ребенка, поскольку это может повлечь за собой злоупотребление со стороны родителей или других законных представителей, нарушение прав и законных интересов несовершеннолетнего, в том числе права знать своих родителей, права на их заботу (часть вторая статьи 171 ГПК, статья 60, пункты 1 и 2 статьи 67 Кодекса). Суд обязан исследовать все представленные доказательства для правильного разрешения спора.

17. Судам следует иметь в виду, что проведение примирительных процедур возможно только по делам искового производства (часть третья статьи 174 ГПК).

Вместе с тем, исходя из предмета спора, по делам об оспаривании отцовства, где субъектом отношений является несовершеннолетний ребенок, утверждение судом мирового соглашения, соглашения об урегулировании спора в порядке медиации, соглашения об урегулировании спора в порядке партисипативной процедуры недопустимо.

18. Если в ходе судебного разбирательства будет установлено, что лицо, записанное отцом (матерью) ребенка, не является его биологическим родителем, суд принимает решение об удовлетворении иска об оспаривании записи об отце (матери) ребенка в записи акта о рождении ребенка.

Решение суда об удовлетворении иска об оспаривании записи об отце (матери) ребенка является основанием для аннулирования сведений об отце (матери) ребенка в записи акта о рождении ребенка.

В исключительных случаях, исходя из приоритетной защиты прав и интересов ребенка, установленной статьей 3 Конвенции о правах ребенка, а также с учетом объективных обстоятельств дела, суд может отказать в удовлетворении иска об оспаривании отцовства, если матерью ребенка либо опекуном (попечителем) ребенка одновременно не заявлено требование об установлении отцовства в отношении биологического отца ребенка

(либо такое требование не предъявлено биологическим отцом ребенка), а лицо, записанное в качестве отца ребенка, возражает против иска.

19. Решение суда об установлении отцовства или об установлении факта признания отцовства, факта отцовства, вступившее в законную силу, является основанием для государственной регистрации установления отцовства.

Внесение сведений об отце, а также изменение фамилии, имени, отчества ребенка осуществляются в соответствии с данными, указанными в решении суда.

При удовлетворении требования об установлении отцовства либо об установлении факта признания отцовства или факта отцовства, об оспаривании записи об отце ребенка в записи акта о рождении ребенка в резолютивной части решения суда подлежат изложению сведения, необходимые для записи отцовства в органе регистрации актов гражданского состояния и (или) внесения в запись акта гражданского состояния соответствующих изменений.

На основании регистрации акта об установлении отцовства сведения об отце ребенка вносятся также в запись регистрации акта о рождении ребенка.

Сведения об отце ребенка вносятся в запись акта об установлении отцовства в соответствии с данными, указанными в решении суда об установлении отцовства, а также об установлении факта отцовства и факта признания отцовства (пункт 1 статьи 210 Кодекса). На основании записи акта об установлении отцовства сведения об отце ребенка вносятся также в запись акта о рождении ребенка (пункт 1 статьи 215 Кодекса).

При разрешении дела суд обязан выяснить мнение родителей относительно фамилии и (или) отчества ребенка после установления отцовства, если они не совпадают с фамилией и (или) именем лица, отцовство которого установлено (пункт 2 статьи 211 Кодекса).

При наличии между родителями спора по указанному вопросу суд разрешает его исходя из интересов ребенка с привлечением к участию в деле органов, осуществляющих функции по опеке и попечительству. Изменение имени, отчества (при его наличии) и (или) фамилии ребенка, достигшего возраста десяти лет, может быть произведено только с его согласия.

20. В резолютивной части решения суда об удовлетворении требования об оспаривании отцовства указывается о внесении соответствующих изменений в запись акта о рождении ребенка (об исключении сведений об отце ребенка из записи акта о рождении) и аннулировании записи акта об установлении отцовства.

21. Признать утратившими силу:

1) нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 30 сентября 1971 года № 7 «О судебной практике по делам об установлении отцовства и факта признания отцовства»;

2) постановление Пленума Верховного Суда Казахской ССР от 29 марта 1983 года № 3;

3) нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан от 18 июня 2004 года № 6 «О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Верховного Суда Казахской ССР от 30 сентября 1971 года № 7 «О судебной практике по делам об установлении отцовства и факта признания отцовства»;

4) пункт 1 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 31 мая 2012 года № 2 «О внесении изменений и дополнений в некоторые нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан»;

5) пункт 2 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 31 марта 2017 года № 2 «О внесении изменений и дополнений в некоторые нормативные постановления Верховного Суда Республики Казахстан по гражданскому и гражданскому процессуальному законодательству».

22. Согласно статье 4 Конституции Республики Казахстан настоящее нормативное постановление включается в состав действующего права, является общеобязательным и вводится в действие со дня первого официального опубликования.

**Председатель  
Верховного Суда  
Республики Казахстан**

**Ж. Асанов**

**Судья Верховного Суда  
Республики Казахстан,  
секретарь пленарного заседания**

**Г. Альмагамбетова**

## **ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ № 17 НОРМАТИВТІК ҚАУЛЫСЫ**

2018 жылғы 29 қараша

Астана қаласы

### **Қылмыстық істерді бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен қарау туралы**

Істерді бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен қарау туралы заңнама нормаларын біркелкі және дұрыс қолдану мақсатында Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының жалпы отырысы мынадай түсіндірмелер беруге қаулы етеді.

1. Бұйрықтық іс жүргізу тәртібі Қазақстан Республикасы Қылмыстық-процестік кодексінің (бұдан әрі - ҚПК) 629-1-бабының екінші бөлігіне сәйкес қылмыстық теріс қылықтар мен онша ауыр емес қылмыстарға ғана қолданылады.

Қылмыстық құқық бұзушылық туралы істі бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен қарау нәтижесі бойынша жаза ретінде айыппұл тағайындалып, қосымша жаза қолданылмайды.

Егер Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің (бұдан әрі - ҚК) бабының санкциясында негізгі жаза түрлерінің бірі ретінде айыппұл көзделмесе немесе қосымша жазаның тағайындалуы міндетті болса, бұйрықтық іс жүргізу жүзеге асырылмайды.

2. Бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы мәселені шешу тиісті қылмыстық құқық бұзушылықты жасаған нақты адам анықталғаннан кейін мүмкін болатынын ескерген жөн.

Қылмыстық процесті жүргізетін орган бұйрықтық іс жүргізуді қолдану үшін қылмыстық істі бөлектеп алған кезде ҚПК-нің 44-бабының талаптарын қатаң сақтауы тиіс.

Жекелеген қылмыстық құқық бұзушылықтар бойынша немесе жекелеген күдіктілерге қатысты іс материалдарының бөлектеп алынуы басқа адамдарға қатысты істі бөлек тергеп-тексеру мен қарауға, істің мән-жайларын жан-жақты, толық әрі объективті зерттеуді қамтамасыз етуге және оның шешілуіне кедергі келтірмеуі тиіс.

Қылмыстық құқық бұзушылықтың қалған бөлігінде немесе басқа күдіктілерге қатысты іс жүргізу ҚПК-ге сәйкес жалғасады.

3. Істі бұйрықтық іс жүргізу арқылы қарау мәселесі сотқа дейінгі сатыда шешіледі.

Істі сотқа дейін жүргізетін адам күдіктіге, жәбірленушіге, азаматтық талап қоюшыға, азаматтық жауапкерге (олардың өкілдеріне) заңда көзделген олардың процестік құқықтарын, соның ішінде бұйрықтық іс жүргізу тәртібін қолдануға құқығын түсіндіреді.

Күдіктіге оның қандай қылмыстық құқық бұзушылық жасағаны үшін күдіктелетіні, қандай дәлелдемелермен кінәлілігі бекітілетіні, азаматтық талап қою мәлімделгені-мәлімделмегені, мүліктік залалды және (немесе) моральдық зиянды өтеу туралы талаптардың, ҚК-нің 98-1, 98-2-баптарында көзделген Жәбірленушілерге өтемақы қорына мәжбүрлі төлемдердің, процестік шығындардың сомасы (мөлшері) қанша екендігі, сонымен қатар процестік шығындарды төлеуден толық немесе ішінара босату мүмкіндігі, сот айыптау үкімін шығарғанда айыппұл тағайындалатыны, ҚК-нің 55-бабының үшінші бөлігінде және қылмыстық заңның айып тағылатын бабының санкциясында белгіленген айыппұл мөлшері туралы, айыппұлды орындау, бұйрықтық іс жүргізу үкімімен сотталғанды ҚК-нің 79-бабының екінші бөлігінде және үшінші бөлігінің 2) тармағында көзделген негіздермен соттылығы жоқ деп тану, үкімді қайта қарау тәртібі және бұйрықтық іс жүргізу бойынша маңызы бар басқа да мәселелер туралы түсіндірілуі тиіс.

Жәбірленушіге, азаматтық талап қоюшы мен азаматтық жауапкерге (олардың өкілдеріне) бұйрықтық іс жүргізудің ерекшеліктері мен құқықтық салдарлары да түсіндіріледі, күдіктінің әрекеттерін саралау, қолдағы бар дәлелдемелер, олардың азаматтық талапты мәлімдеуге құқықтары туралы хабарланады.

Сотқа дейінгі іс жүргізуді жүзеге асыратын адам күдіктінің, жәбірленушінің, азаматтық талап қоюшы мен азаматтық жауапкердің (олардың өкілдерінің) дәлелдемелерді зерделемей және сотта олардың қатысуынсыз істің қаралуына келісетінін-келіспейтінін анықтауға міндетті.

Процеске қатысушыларға олардың процестік құқықтары түсіндірілгені туралы хаттама жасалады.

4. Күдікті бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы өтінішхатты жазбаша немесе ауызша нысанда мәлімдеуге құқылы. Жазбаша өтінішхат қылмыстық іс материалдарына қоса тіркеледі, ауызша - процестік әрекеттің хаттамасына жазылады.

Күдіктінің бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы өтінішхаты ҚПК-нің 99-бабына сәйкес қылмыстық процесті жүргізетін органның қарауы үшін міндетті болып табылады.

Күдікті өтінішхатты мәлімдегеннен кейін сотқа дейінгі іс жүргізуді жүзеге асыратын адам дереу, ал өтінішхатты дереу шешу мүмкін болмаған жағдайларда - ол мәлімделген күнінен бастап үш күннен кешіктірмей өтінішхатты қанағаттандыру немесе өтінішхатты қанағаттандырудан бас тарту туралы қаулыны шығару жолымен шешім қабылдауға міндетті.

5. Күдіктінің бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы өтінішхаты жәбірленушінің, азаматтық талап қоюшы мен азаматтық жауапкердің (олардың өкілдерінің) пікірлері ескеріле отырып шешілуі тиіс, олар пікірлерін жазбаша нысанда немесе ауызша білдіруі тиіс, сотқа дейінгі іс жүргізуді жүзеге асыратын адам ол туралы хаттама толтырады.

Егер процеске қатысатын аталған адамдардың ең болмағанда біреуі күдіктінің өтінішхатына келісім білдірмесе, бұйрықтық іс жүргізу тәртібі қолданылмайды.

Іс бойынша жәбірленушінің, азаматтық талап қоюшының немесе азаматтық жауапкердің (олардың өкілдерінің) болмауы бұйрықтық іс жүргізуді қолдану үшін кедергі болып табылмайды.

Күдіктінің бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы өтінішхатын немесе жәбірленушінің, азаматтық талап қоюшы мен азаматтық жауапкердің (олардың өкілдерінің) өтінішхатқа келісімін кімнің де болмасын тарапынан мәжбүрлеп немесе бұйрықтық іс жүргізу тәртібі мен салдарларын тиісінше түсіндірмей алуға жол берілмейді.

Мұндай жағдайларда бұйрықтық іс жүргізу қолданылмайды.

6. Бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы күдіктінің өтінішхаты, егер ҚПК-нің 629-1-бабының екінші бөлігінде көзделген негіздер анықталса, қанағаттандырылуға жатады.

Күдіктінің өтінішхатын қанағаттандыру немесе қанағаттандырудан бас тарту туралы қаулыға ҚПК-нің 13-тарауында көзделген тәртіппен шағым жасалуы мүмкін.

ҚПК-нің 629-1-бабының үшінші, төртінші және бесінші бөліктерінде көрсетілген адамдарға қатысты және жағдайларда бұйрықтық іс жүргізуді қолдануға жол берілмейді.

7. Сотқа дейінгі сатыда бұйрықтық іс жүргізу мерзімі бес тәуліктен аспауы тиіс, ол бұйрықтық іс жүргізуді қолдануға негіздер жиынтығы анықталған кезден бастап есептеледі.

Істі сотқа дейін жүргізетін адам бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы күдіктінің өтінішхатын қанағаттандыру туралы қаулыны шығарған күнін бұйрықтық іс жүргізуді қолдану үшін негіздер анықталған кез деп есептеген жөн.

Бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы күдіктінің өтінішхатын қанағаттандыру туралы қаулы шығарылғаннан кейін істі сотқа дейін жүргізетін адам күдіктіні, оның қорғаушысын, жәбірленушіні, азаматтық талап қоюшыны, азаматтық жауапкерді (олардың өкілдерін) іс материалдарымен таныстыруға міндетті.

8. Процеске қатысушылар іс материалдарымен танысып өтінішхат, оның ішінде бұйрықтық іс жүргізудің қолданылуына келіспейтіндігі немесе істі тоқтату туралы өтінішхат мәлімдеуге құқылы. Мұндай жағдайда қылмыстық іс бойынша іс жүргізу ҚПК-де белгіленген жалпы тәртіппен жүргізіледі. ҚПК-нің 35, 36-баптарында көзделген негіздер болған жағдайда іс тоқтатылуға жатады.

Егер мәлімделген өтінішхаттарды шешу бұйрықтық іс жүргізуді қолдануға кедергі келтірмесе және іс бойынша ҚПК-нің 629-1-бабында көзделген барлық талаптар сақталса, онда сотқа дейінгі іс жүргізу ҚПК-нің

629-2-бабының бірінші бөлігіне сәйкес жасалған бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулы шығарылып аяқталады.

Егер процеске қатысушылардың ең болмағанда біреуі іс материалдарымен таныспаса, бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулының шығарылуы мүмкін емес екендігі түсіндірілсін.

9. Бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулыда күдіктінің жеке басы туралы деректер келтірілетінін ескеру қажет, олар сотқа дейінгі сатыда анықталуы тиіс. Күдіктінің жеке басы туралы мәліметтерге оның жеке басын қуәландыратын құжатқа сәйкес келетін деректерден басқа айыппұл тағайындау кезінде ескерілетін өзге де мәліметтер: отбасы жағдайы, жұмысының болуы, денсаулық жағдайы, асырауындағы адамдардың саны жатады.

Бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулы сотқа дейінгі іс жүргізудің қорытынды құжаты болып табылады. Бұйрықтық іс жүргізу бойынша сотқа беру туралы жеке қаулы шығару талап етілмейді.

10. Анықтау органының бастығы, прокурор бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулымен бірге істі зерделеп, бұйрықтық іс жүргізуді қолдану үшін негіздердің бар-жоғын, сотқа дейінгі сатыда әрбір күдіктінің, жәбірленушінің, азаматтық талап қоюшының, азаматтық жауапкердің процесілік құқықтарының сақталғанын-сақталмағанын тексеруге міндетті.

ҚПК-нің 629-3-бабына сәйкес қылмыстық теріс қылық туралы іс бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулымен бірге анықтау органының бастығы бекіткеннен кейін сотқа жіберіледі.

Прокурор онша ауыр емес қылмыстар бойынша істі бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулыны бекіткеннен кейін сотқа жібереді.

Бұл ретте анықтаушының онша ауыр емес қылмыс туралы іс бойынша қаулысы прокурорға анықтау органының бастығы келіскеннен кейін жіберіледі, тергеушінің қаулысын прокурорға тергеу бөлімінің бастығы жолдайды.

Егер қылмыстық құқық бұзушылықтардың жиынтығында қылмыстық теріс қылықтар, сонымен қатар онша ауыр емес қылмыстар болса, онда істі онша ауыр емес қылмыстар туралы істер бойынша белгіненген тәртіппен сотқа жіберу жүргізіледі.

11. Егер ҚПК-нің 629-1-бабының екінші бөлігінде көзделген негіздердің ең болмағанда біреуі болмаса, прокурор немесе анықтау органының бастығы бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулыны бекітуден бас тартады және сотқа дейінгі іс жүргізуді жалпы негіздермен жүргізу үшін істі қайтарады.

Егер ҚПК-нің 35, 36-баптарында көзделген негіздер анықталса, анықтау органының бастығы немесе прокурор бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулыны бекітуден бас тартып, істі тоқтатады.

Прокурор немесе анықтау органының бастығы қабылданған шешім туралы уәжді қаулы шығарады. Қаулының көшірмесі процеске қатысушыларға табыс етіледі немесе жіберіледі, олар қаулыға ҚПК-нің 13-тарауында көзделген тәртіппен шағым беруге құқылы.

12. Судья бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен түскен іс бойынша оны іс жүргізуге қабылдау және сот отырысын тағайындау туралы қаулы шығармайды, процеске қатысушыларды сотқа шақырмайды.

Егер келіп түскен қылмыстық іс соттылығы бойынша қарауға жатпаса, судья тиісті қаулы шығарып, істі дереу соттылығы бойынша жібереді.

Бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулымен бірге түскен қылмыстық істі бірінші сатыдағы соттарда судья сот отырысын өткізбестен жеке дара қарайды. Істі қарау мерзімі үш тәуліктен аспайды және іс сотқа түскен кезден бастап есептеледі.

13. Судья қаулы немесе айыптау үкімін шығару түрінде процестік шешім қабылдайды.

Судья:

қылмыстық теріс қылық туралы қылмыстық істі сотқа дейінгі іс жүргізуді жүзеге асыратын органға қайтару туралы;

онша ауыр емес қылмыс туралы қылмыстық істі прокурорға қайтару туралы;

қылмыстық іс бойынша іс жүргізуді тоқтату туралы қаулылар шығарады.

Қабылданған шешім туралы уәжді қаулы шығармай іс материалдарын толық ресімдеу қажет деген негіздермен немесе ілеспе хат арқылы қылмыстық істі қайтаруға жол берілмейтіндігі соттарға түсіндірілсін.

14. Егер бұйрықтық іс жүргізуді қолдану үшін ҚПК-нің 629-1-бабында көзделген негіздердің бірі болмаса, судья істі қайтарады.

Әрекетті қылмыстық теріс қылық немесе онша ауыр емес қылмыс ретінде дұрыс сараламау, сотталушының кінәлілігін анықтау үшін қатыстылық, жол берілетіндік, анықтық және жеткіліктілік талаптарына дәлелдемелердің сәйкес келмеуі, бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы күдіктінің өтінішхатының немесе жәбірленушінің, азаматтық талап қоюшының не жауапкердің (олардың өкілдерінің) келісімінің жоқтығы, процестің аталған қатысушыларына олардың процестік құқықтары мен бұйрықтық іс жүргізу тәртібінің ерекшеліктерін түсіндірмеу, олардың іс материалдарымен танысу және сотқа дейінгі іс жүргізу аяқталған кезде өтінішхаттар келтіру құқықтарын бұзу, сотталушыға айыппұлдан өзге қылмыстық жаза түрін тағайындау, осылардың әрқайсысы жеке істі сотқа дейінгі іс жүргізетін органға немесе прокурорға қайтару үшін дербес негіз болып табылатындығын ескерген жөн.

Сотталушыға айыппұлдан өзге қылмыстық жаза тағайындау қажеттілігі деп жазаның осы түрі ҚК-нің 52-бабының талаптарына қайшы

келетін болса, яғни жасалған әрекет үшін жазаның шектен тыс жеңіл болуына орай жаңа қылмыстық құқық бұзушылықтарды түзеу және олардың алдын алу үшін әділдік, қажеттілік пен жеткіліктілік өлшемшарттарына жауап бермейтін немесе айып тағылған баптың санкциясында айыппұл көзделмеген жағдайларды түсінген жөн.

15. Істің қайтарылуы туралы судья уәжді қаулы шығарады.

Істі қайтару туралы соттың қаулысы жоғары тұрған сот сатыларында қайта қарауға жатпайды.

Судья істі сотқа дейінгі іс жүргізуді жүзеге асыру үшін қайтарғаннан кейін нақ сол іс бойынша, нақ сол бір адамға қатысты бұйрықтық іс жүргізуді қайта қолдануға жол берілмейді. Бұл жағдайларда қылмыстық іс жалпы тәртіппен қаралуға жатады.

16. ҚПК-нің 35, 36-баптарына сәйкес сот бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен келіп түскен іс бойынша іс жүргізуді сот отырысын өткізуді талап етпейтін негіздер анықталған жағдайларда ғана тоқтатуға құқылы.

Егер істі тоқтату туралы шешім қабылдау үшін дәлелдемелерді сот отырысында зерттеу, істің мән-жайларын немесе процеске қатысушылардың пікірлерін анықтау қажет болса, онда бұл іс сотта тоқтатылуы мүмкін емес, ол бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен қарау үшін негіздердің жоқтығына байланысты қайтарылуы тиіс.

17. Судья істі бұйрықтық іс жүргізуді қолдану туралы қаулыда көрсетілген сол айыптау шегінде және сол сотталушыға қатысты ғана қарайды.

Судья үкім шығару туралы шешім қабылдай отырып, айыптау үкімін тек айыппұл тағайындау арқылы шығарады.

Үкім нысаны бойынша да, мазмұны бойынша да ҚПК-нің 629-5-бабының талаптарына сәйкес келуі тиіс. Үкімде сотталушының кінәлілігі жөніндегі дәлелдемелер, оларды талдау мен бағалау көрсетілмейді.

Қылмыстық құқық бұзушылықтардың жиынтығы болған кезде жазаның сiңiру немесе қосу жолымен тағайындалуына қарамастан, түпкiлiктi жаза қосымша жаза қолданылмай тек айыппұл түрiнде тағайындалады.

18. Бұйрықтық іс жүргізудегі істер бойынша айыппұл ҚК-нің 55-бабының үшінші бөлігінің талаптарына сәйкес тағайындалады.

Сот ҚК-нің 41-бабының үшінші бөлігінің талаптарына сәйкес айыппұлдың мөлшері мен төлеу мерзімін айқындау кезінде сотталғанның мүлiктiк жағдайын, отбасы жағдайын, жалақыны немесе өзге де кiрiстi алу мүмкiндiгiн, сонымен қатар ол жасаған қылмыстық құқық бұзушылықтың ауырлығын ескеруі тиіс.

Мүлiктiк дәрменсiздiк бұйрықтық іс жүргізуді қолданудан бас тартуға және сотталушыға айыппұлға қарағанда одан қатаң жаза түрлерін тағайындауға негiз болмайды.

Егер айыппұлды дереу төлеу мүмкін болмаса, судья үкімді шығарған кезде нақты мерзімін белгілей отырып, айыппұлды төлеуді кейінге қалдыру немесе бөліп төлеу мүмкіндігін ұсынуға құқылы.

Үкімді шығарған кезде айыппұл төлеуді кейінге қалдыру мәселесі шешілмеген жағдайда, ол ҚПК-нің 476-бабының 2) тармағында белгіленген тәртіппен үкімнің орындалуы кезінде қаралуы мүмкін.

Айыппұлды төлеу мерзімін есептеу кезінде оны кейінге қалдыру мерзімі ескерілмейтіндігі түсіндірілсін.

Айыппұлды мәжбүрлеп орындатқаннан кейін оның төленбеген бөлігі ҚК-нің 41-бабының алтыншы бөлігінде көзделген қағидаларға сәйкес жазалардың неғұрлым қатаң түріне ауыстырылады.

19. Процестік шығындардың мөлшерін анықтау кезінде «Қылмыстық істер бойынша процестік шығындарды өндіріп алу туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2018 жылғы 29 маусымдағы № 10 нормативтік қаулысындағы түсіндірмелерді басшылыққа алған жөн.

Бұйрықтық іс жүргізудегі істер бойынша ҚПК-нің 178-бабының алтыншы бөлігіне сәйкес судья сотталған адамның мүліктік жағдайына қарай оны процестік шығындарды төлеуден ішінара немесе толық босатуға құқылы.

Азаматтық талап қою бойынша шешімдер ҚПК-нің 20-тарауында белгіленген тәртіппен қабылданады.

Жәбірленушілерге өтемақы қорына мәжбүрлі төлем ҚК-нің 98-1, 98-2-баптарында көзделген талаптарға сәйкес жүзеге асырылады.

20. Сот үкімнің көшірмесін сотталған адамға, сонымен қатар қорғаушыға, жәбірленушіге (өкіліне) және прокурорға үкім шыққан күнінен бастап бір тәуліктен кешіктірмей табыс етілгендігі туралы хабарламамен уақтылы жіберілуін немесе табыс етілуін қамтамасыз етуге міндетті.

Үкімнің көшірмесі азаматтық талапкер мен азаматтық жауапкерге (олардың өкілдеріне), егер олар тиісті өтінішхаттармен жүгінген жағдайда ғана жолданады. Үкімнің көшірмесі оларға өтінішхат түскен күнінен бастап бір тәуліктен кешіктірмей жіберілуі тиіс.

21. Айыптау үкімі және істі тоқтату туралы қаулы апелляциялық сатыда - жәбірленушінің шағымы және сотталған адам мен прокурордың өтінішхаттары бойынша, кассациялық сатыда - Қазақстан Республикасы Бас Прокурорының наразылығы немесе Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сот Төрағасының ұсынуы бойынша заңда белгіленген тәртіппен қайта қаралуға жатады.

Азаматтық талапкер мен азаматтық жауапкер (олардың өкілдері) сот актілеріне азаматтық талап қою бөлігінде ғана шағым жасауға құқылы.

Адвокат ҚПК-нің 68-бабының сегізінші бөлігіне, 70-бабының бірінші, екінші бөліктеріне сәйкес ордердің, 2019 жылғы 1 қаңтардан бастап – қорғау (өкілдік) туралы жазбаша хабарламаның негізінде қылмыстық процестің кез

келген уақытында, сонымен қатар үкім шыққаннан кейін де іске қатысуға жіберіледі. Егер адвокат істің сотқа дейінгі сатысына қатыспаса және сотқа істі сот қарап болғаннан кейін, қорғау (өкілдік) туралы ордер немесе жазбаша хабарлама ұсынса, онда ол сот актілеріне шағым келтіре алады.

22. Сотталған адам үкіммен келіспеу туралы не үкімді жоғары тұрған сот сатыларында қайта қарау туралы өтінішхат келтіруге құқылы.

Сотталған адамның аталған өтінішхаттары әртүрлі құқықтық салдарларға алып келетінін соттардың ескергендері жөн.

Егер сотталған адам әрекеттеріне берілген құқықтық бағалауға, азаматтық талап қою бойынша қабылданған шешімге дау айтқан, дәлелдермен, тағайындалған жазаның негізділігімен, бұйрықтық іс жүргізудің қолданылуымен, сонымен қатар басқа негіздермен келіспеген жағдайларда, тағайындалған айыппұл мөлшеріне дау айтуды қоспағанда, үкімнің көшірмесін алған күнінен бастап жеті тәулік ішінде үкіммен келіспеу туралы өтінішхат келтіруі мүмкін.

23. Судья үкіммен келіспеу туралы өтінішхатты қарап, өтінішхат түскен күні үкімнің күшін жоюға және қылмыстық істі жалпы тәртіппен анықтау не тергеу ұйымдастыру үшін қайтаруға міндетті.

Үкімнің күшін жою және қылмыстық істі қайтару туралы қаулы прокурордың өтінішхаты бойынша шағымдануға немесе қайта қарауға жатпайды.

Үкім шығарған судьяның сотталған адамның өтінішхатын қарауына кедергі келтіретін мән-жайлар туындаған жағдайда, үкімнің күшін жою туралы шешімді сол соттың басқа судьясы қабылдайды.

24. Сотталған адамның айыппұл мөлшерімен келіспейтіндігі туралы өтінішхаты үкімді апелляциялық не кассациялық сатыларда заңда белгіленген тәртіппен қайта қарау үшін негіз болып табылады.

Апелляциялық шағым жасау мерзімін қалпына келтіру ҚПК-нің 419-бабында белгіленген тәртіппен қаралады.

Сотталғанның жағдайын жақсартуға алып келетін негіздер бойынша сот актілерін кассациялық тәртіппен қайта қарау мерзімдермен шектелмеген.

25. Бұйрықтық іс жүргізу істері бойынша мерзімдер ҚПК-нің 48-бабында белгіленген қағидаларға сәйкес есептеледі. Мерзімнің соңғы күні жұмыс күніне келмеген жағдайларда, мерзімнің аяқталу күні деп, ұстап алу, күзетпен ұстау, ұйқамаққа алу және медициналық мекемеде немесе ерекше ұстау режимі бар білім беру ұйымында болған мерзімді есептеу жағдайларын қоспағанда, одан кейінгі жұмыс күні есептеледі.

26. Бұйрықтық іс жүргізу тәртібімен істі қайтарған судья, өзі шығарған үкімнің күші жойылғаннан кейін ҚПК-нің 87-бабының үшінші бөлігіне сәйкес сотқа жалпы тәртіппен қайта түскен осы істі қарауға қатыса алмайды.

27. Қазақстан Республикасы Конституциясының 4-бабына сәйкес осы нормативтік қаулы қолданыстағы құқық құрамына қосылады, жалпыға бірдей міндетті болып табылады және алғашқы ресми жарияланған күнінен бастап қолданысқа енгізіледі.

**Қазақстан Республикасы  
Жоғарғы Сотының Төрағасы**

**Ж. Асанов**

**Қазақстан Республикасы  
Жоғарғы Сотының судьясы,  
жалпы отырыс хатшысы**

**Г.Әлмағамбетова**

## **НОРМАТИВНОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 17 ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

29 ноября 2018 года

город Астана

### **О рассмотрении уголовных дел в порядке приказного производства**

В целях единообразного и правильного применения норм законодательства о рассмотрении дел в порядке приказного производства пленарное заседание Верховного Суда Республики Казахстан постановляет дать следующие разъяснения.

1. Порядок приказного производства в соответствии с частью второй статьи 629-1 Уголовно-процессуального кодекса Республики Казахстан (далее - УПК) применяется только по уголовным проступкам и преступлениям небольшой тяжести.

По результатам рассмотрения дела об уголовном правонарушении в порядке приказного производства в качестве наказания назначается штраф без применения дополнительного наказания.

Если в санкции статьи Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее - УК) штраф не предусмотрен одним из видов основного наказания либо дополнительное наказание является обязательным к назначению, приказное производство не осуществляется.

2. Следует иметь в виду, что решение вопроса о применении приказного производства возможно после установления конкретного лица, совершившего соответствующее уголовное правонарушение.

При выделении уголовного дела для применения приказного производства органу, ведущему уголовный процесс, следует строго соблюдать требования статьи 44 УПК.

Выделение материалов дела по отдельным уголовным правонарушениям либо в отношении отдельных подозреваемых не должно препятствовать раздельному расследованию и рассмотрению дела, обеспечению всесторонности, полноты, объективности исследования обстоятельств и разрешения дела в отношении других лиц.

Производство в остальной части уголовных правонарушений либо в отношении других подозреваемых продолжается в соответствии с УПК.

3. Вопрос о рассмотрении дела в приказном производстве решается на досудебной стадии.

Лицо, осуществляющее досудебное производство, разъясняет подозреваемому, потерпевшему, гражданскому истцу, гражданскому ответчику (их представителям) их процессуальные права, предусмотренные законом, в том числе право на применение порядка приказного производства.

Подозреваемому должно быть разъяснено: в совершении какого уголовного правонарушения он подозревается, какими доказательствами его виновность подтверждается, заявлен ли гражданский иск, какова сумма (размер) исковых требований о возмещении имущественного ущерба и (или) компенсации морального вреда, принудительного платежа в Фонд компенсации потерпевшим, предусмотренного статьями 98-1, 98-2 УК, процессуальных издержек, также возможность освобождения полностью или частично от уплаты процессуальных издержек, о назначении штрафа при вынесении судом обвинительного приговора, размере штрафа, установленного частью третьей статьи 55 УК и санкцией инкриминируемой статьи уголовного закона, порядке исполнения штрафа, признании осужденного по приговору в приказном производстве не имеющим судимости по основаниям, предусмотренным частями второй и пунктом 2) части третьей статьи 79 УК, порядке пересмотра приговора и о других вопросах, имеющих значение по приказному производству.

Потерпевшему, гражданскому истцу и гражданскому ответчику (их представителям) также разъясняются особенности и правовые последствия приказного производства, сообщается о квалификации действий подозреваемого, об имеющихся доказательствах, их праве на заявление гражданского иска.

Лицо, осуществляющее досудебное производство, обязано выяснить, согласны ли подозреваемый, потерпевший, гражданский истец и гражданский ответчик (их представители) на рассмотрение дела без исследования доказательств и без их участия в суде.

О разъяснении участникам процесса их процессуальных прав составляется протокол.

4. Подозреваемый вправе в письменной или устной форме заявить ходатайство о применении приказного производства. Письменное ходатайство приобщается к материалам уголовного дела, а устное - заносится в протокол процессуального действия.

Ходатайство подозреваемого о применении приказного производства в соответствии со статьей 99 УПК является обязательным для рассмотрения органом, ведущим уголовный процесс.

Лицо, осуществляющее досудебное производство, немедленно после заявления подозреваемым ходатайства, а в случаях, когда невозможно немедленно разрешить ходатайство - в срок не позднее трех суток со дня его заявления, обязано принять решение путем вынесения постановления об удовлетворении либо об отказе в удовлетворении ходатайства.

5. Ходатайство подозреваемого о применении приказного производства должно быть разрешено с учетом мнений потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика (их представителей), которые

должны их выразить в письменной форме либо устно, о чем лицом, осуществляющим досудебное производство, оформляется протокол.

Если хотя бы один из указанных участников процесса не выразил согласие с ходатайством подозреваемого, порядок приказного производства не применяется.

Отсутствие по делу потерпевшего, гражданского истца или гражданского ответчика (их представителей) не является препятствием для применения приказного производства.

Принесение подозреваемым ходатайства о применении приказного производства или получение согласия потерпевшего, гражданского истца и гражданского ответчика (их представителей) с ходатайством подозреваемого под принуждением со стороны кого-бы то ни было либо в результате ненадлежащего разъяснения порядка и последствий приказного производства, недопустимо.

В этих случаях приказное производство не применяется.

6. Ходатайство подозреваемого о применении приказного производства подлежит удовлетворению, если установлены основания, предусмотренные частью второй статьи 629-1 УПК.

Постановление об удовлетворении либо об отказе в удовлетворении ходатайства подозреваемого может быть обжаловано в порядке, предусмотренном главой 13 УПК.

Приказное производство не допускается в отношении лиц и в случаях, указанных в частях третьей, четвертой и пятой статьи 629-1 УПК.

7. Срок приказного производства на досудебной стадии не должен превышать пяти суток, который исчисляется с момента установления совокупности оснований для применения приказного производства.

Моментом установления оснований для применения приказного производства следует считать дату вынесения лицом, осуществляющим досудебное производство, постановления об удовлетворении ходатайства подозреваемого о применении приказного производства.

После вынесения постановления об удовлетворении ходатайства подозреваемого о применении приказного производства лицо, осуществляющее

досудебное производство, обязано ознакомить подозреваемого, его защитника, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика (их представителей) с материалами дела.

8. Ознакомившись с материалами дела, участники процесса вправе заявить ходатайство, в том числе о несогласии с применением приказного производства либо о прекращении дела. В таком случае производство по уголовному делу проводится в общем порядке, установленном УПК. При наличии оснований, предусмотренных статьями 35, 36 УПК, дело подлежит прекращению.

Если разрешение заявленных ходатайств не препятствует применению приказного производства и по делу соблюдены требования, предусмотренные статьей 629-1 УПК, досудебное производство завершается вынесением постановления о применении приказного производства, составленного в соответствии с частью первой статьи 629-2 УПК.

Разъяснить, что постановление о применении приказного производства не может быть вынесено, если хотя бы один из участников процесса не ознакомлен с материалами дела.

9. Следует иметь в виду, что в постановлении о применении приказного производства приводятся данные о личности подозреваемого, которые должны быть установлены на досудебной стадии. К данным о личности подозреваемого, кроме анкетных данных, соответствующих документу, удостоверяющему его личность, относятся и иные сведения, которые учитываются при назначении штрафа: семейное положение, наличие работы, состояние здоровья, количество находящихся на иждивении лиц.

Постановление о применении приказного производства является итоговым документом досудебного производства. Вынесение отдельного постановления о предании суду по приказному производству не требуется.

10. Начальник органа дознания, прокурор, изучив дело с постановлением о применении приказного производства, обязаны проверить: имеются ли основания для применения приказного производства, соблюдены ли процессуальные права каждого подозреваемого, потерпевшего, гражданского истца, гражданского ответчика на досудебной стадии.

Дело об уголовном проступке в соответствии со статьей 629-3 УПК направляется в суд с постановлением о применении приказного производства после утверждения начальником органа дознания.

Дело о преступлении небольшой тяжести направляется в суд прокурором после утверждения им постановления о применении приказного производства.

При этом постановление дознавателя по делу о преступлении небольшой тяжести направляется прокурору после согласования постановления начальником дознания, а постановление, вынесенное следователем, направляется прокурору начальником следственного отдела.

Если совокупность уголовных правонарушений включает в себя как уголовные проступки, так и преступления небольшой тяжести, то направление дела в суд производится в порядке, установленном по делам о преступлениях небольшой тяжести.

11. При отсутствии хотя бы одного из оснований, предусмотренных частью второй статьи 629-1 УПК, прокурор либо начальник органа дознания отказывает в утверждении постановления о применении приказного

производства и возвращает дело для производства досудебного производства на общих основаниях.

Если установлены основания, предусмотренные статьями 35,36 УПК, начальник органа дознания либо прокурор отказывает в утверждении постановления о применении приказного производства с прекращением дела.

О принятом решении прокурор или начальник органа дознания выносит мотивированное постановление. Копия постановления вручается либо направляется участникам процесса, которые вправе обжаловать постановление в порядке, предусмотренном главой 13 УПК.

12. Судья по поступившему в порядке приказного производства делу не выносит постановление о принятии дела к производству и назначении судебного заседания, не вызывает участников процесса в суд.

Если поступившее уголовное дело ему не подсудно, судья незамедлительно направляет дело по подсудности с вынесением соответствующего постановления.

Уголовное дело с постановлением о применении приказного производства рассматривается в судах первой инстанции единолично судьей без проведения судебного заседания. Срок рассмотрения дела не превышает трёх суток и исчисляется с момента поступления дела в суд.

13. Судья принимает процессуальное решение в виде постановления либо вынесения обвинительного приговора.

Судья выносит постановления:

о возвращении уголовного дела об уголовном проступке органу, осуществляющему досудебное производство;

о возвращении уголовного дела о преступлении небольшой тяжести прокурору;

о прекращении производства по уголовному делу.

Разъяснить судам, что возвращение уголовного дела по основаниям необходимости дооформления материалов дела либо путем составления сопроводительного письма без вынесения мотивированного постановления о принятом решении не допускается.

14. Судья возвращает дело, если отсутствует хотя бы одно из оснований, предусмотренных статьёй 629-1 УПК, для применения приказного производства.

Следует иметь в виду, что неправильная квалификация деяния как уголовного проступка либо преступления небольшой тяжести, несоответствие доказательств требованиям относимости, допустимости, достоверности и достаточности для установления виновности подсудимого, отсутствие ходатайства подозреваемого о применении приказного производства либо согласия потерпевшего, гражданского истца либо ответчика (их представителей), неразъяснение указанным

участникам процесса их процессуальных прав и особенностей порядка приказного производства, нарушение их прав на ознакомление с материалами дела и принесение ими ходатайств при завершении досудебного производства, необходимость назначения подсудимому иного, чем штраф уголовного наказания, каждое в отдельности является самостоятельным основанием для возвращения дела органу, осуществляющему досудебное производство, или прокурору.

Под необходимостью назначения подсудимому иного, чем штраф, уголовного наказания следует понимать случаи, когда данный вид наказания противоречит требованиям статьи 52 УК, то есть не отвечает критериям справедливости, необходимости и достаточности для исправления и предупреждения новых уголовных правонарушений в силу чрезмерной мягкости наказания за совершенное деяние либо если штраф не предусмотрен в санкции инкриминируемой статьи.

15. О возвращении дела судья выносит мотивированное постановление.

Постановление суда о возвращении дела не является предметом пересмотра вышестоящими судебными инстанциями.

После возвращения судьей дела для осуществления досудебного производства повторное применение приказного производства по тому же делу, в отношении того же лица недопустимо. В этих случаях уголовное дело подлежит рассмотрению в общем порядке

16. В соответствии со статьями 35, 36 УПК суд вправе прекратить производство по делу, поступившему в порядке приказного производства лишь в тех случаях, когда установление оснований прекращения не требует проведения судебного заседания.

Если для принятия решения о прекращении дела необходимо исследование доказательств в судебном заседании, выяснение обстоятельств дела либо мнений участников процесса, то это дело не может быть прекращено судом, а подлежит возвращению в связи с отсутствием оснований для рассмотрения в приказном производстве.

17. Судья рассматривает дело в пределах того обвинения и только в отношении того подсудимого, которые указаны в постановлении о применении приказного производства.

Приняв решение о вынесении приговора, судья постановляет только обвинительный приговор с назначением штрафа.

Приговор должен соответствовать требованиям статьи 629-5 УПК как по форме, так и по содержанию. В приговоре не приводятся доказательства виновности подсудимого, их анализ и оценка.

При совокупности уголовных правонарушений, независимо от назначения наказания путем поглощения либо сложения, окончательное

наказание назначается только в виде штрафа без дополнительного наказания.

18. По делам приказного производства штраф назначается в соответствии с требованиями части третьей статьи 55 УК.

Имущественное положение осужденного, семейное положение, возможность получения заработной платы или иного дохода, а также тяжесть совершенного им уголовного правонарушения в соответствии с требованиями части третьей статьи 41 УК должны быть учтены судом при определении размера и срока уплаты штрафа.

Имущественная несостоятельность не является основанием для отказа в применении приказного производства и назначения подсудимому более строгих видов наказаний, чем штраф.

Если немедленная уплата штрафа является невозможной, судья при вынесении приговора вправе предоставить отсрочку либо рассрочку уплаты штрафа с уточнением конкретного срока.

В случае, когда вопрос об отсрочке уплаты штрафа не был решен при вынесении приговора, то он может быть рассмотрен в порядке, установленном пунктом 2) статьи 476 УПК при исполнении приговора.

Разъяснить, что время отсрочки не учитывается при исчислении срока уплаты штрафа.

Неуплаченная часть штрафа после принудительного исполнения заменяется на более строгий вид наказания по правилам, предусмотренным частью шестой статьи 41 УК.

19. При определении размера процессуальных издержек следует руководствоваться разъяснениями нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 29 июня 2018 года № 10 «О взыскании процессуальных издержек по уголовным делам».

По делам приказного производства в соответствии с частью шестой статьи 178 УПК судья, исходя из имущественного положения, вправе частично либо полностью освободить осужденного от уплаты процессуальных издержек.

Решения по гражданскому иску принимаются в порядке, установленном главой 20 УПК.

Принудительный платеж в Фонд компенсации потерпевшим осуществляется согласно требованиям, предусмотренным статьями 98-1, 98-2 УК.

20. Суд обязан обеспечить своевременное направление или вручение копии приговора осужденному с уведомлением о вручении, а также защитнику, потерпевшему (представителю) и прокурору в срок не позднее суток со дня вынесения приговора.

Гражданскому истцу и гражданскому ответчику (их представителям) копия приговора направляется только в случае, если они обратились

с соответствующими ходатайствами. Копия приговора должна быть направлена им в срок не позднее суток со дня поступления ходатайства.

21. Обвинительный приговор и постановление о прекращении дела подлежат пересмотру в установленном законом порядке: в апелляционной инстанции - по жалобе потерпевшего и ходатайствам осужденного и прокурора, а в кассационной инстанции – по протесту Генерального Прокурора Республики Казахстан или по представлению Председателя Верховного Суда Республики Казахстан.

Гражданский истец и гражданский ответчик (их представители) вправе обжаловать судебные акты только в части гражданского иска.

В соответствии с частью восьмой статьи 68, частями первой, второй статьи 70 УПК адвокат на основании ордера, а с 1 января 2019 года – письменного уведомления о защите (представительстве) допускается к участию в деле в любой момент уголовного процесса, в том числе и после вынесения приговора. Если адвокат не принимал участия на досудебной стадии дела и предоставил суду ордер или письменное уведомление о защите (представительстве) после рассмотрения дела судом, то судебные акты могут быть обжалованы адвокатом.

22. Осужденный вправе принести на приговор ходатайство: о несогласии с приговором либо о пересмотре приговора в вышестоящих судебных инстанциях.

Судам следует учесть, что указанные ходатайства осужденного влекут разные правовые последствия.

Ходатайство о несогласии с приговором может быть принесено в течение семи суток со дня получения копии приговора в случаях, если осужденный оспаривает правовую оценку его действий, принятое решение по гражданскому иску, не согласен с доказательствами, обоснованностью назначения наказания, применением приказного производства, также по другим основаниям, кроме оспаривания назначенного размера штрафа.

23. Судья, рассмотрев ходатайство о несогласии с приговором, обязан отменить приговор в день поступления ходатайства и возвратить уголовное дело для организации дознания либо расследования в общем порядке.

Постановление об отмене приговора и возвращении уголовного дела обжалованию или пересмотру по ходатайству прокурора не подлежит.

В случае возникновения обстоятельств, препятствующих рассмотрению ходатайства осужденного судьей, вынесшим приговор, решение об отмене приговора принимается другим судьей этого же суда.

24. Ходатайство, в котором осужденный указывает о несогласии с размером штрафа, является основанием для пересмотра приговора в апелляционной либо кассационной инстанции в порядке, установленном законом.

Восстановление срока апелляционного обжалования рассматривается в порядке, установленном статьей 419 УПК.

В кассационном порядке пересмотр судебных актов по основаниям, влекущим улучшение положения осужденного, сроками не ограничен.

25. Сроки по делам приказного производства исчисляются согласно правилам, установленным статьей 48 УПК. В случаях, когда последний день срока приходится на нерабочий день, то днем окончания срока считается следующий за ним рабочий день, кроме случаев исчисления сроков при задержании, содержании под стражей, домашнем аресте и нахождении в медицинском учреждении или организации образования с особым режимом содержания.

26. Судья, возвративший дело в порядке приказного производства после отмены им вынесенного приговора, в соответствии с частью третьей статьи 87 УПК не может участвовать в рассмотрении данного дела при его повторном поступлении в суд в общем порядке.

27. Согласно статье 4 Конституции Республики Казахстан настоящее нормативное постановление включается в состав действующего права, является общеобязательным и вводится в действие со дня первого официального опубликования.

**Председатель  
Верховного Суда  
Республики Казахстан**

**Ж. Асанов**

**Судья Верховного Суда  
Республики Казахстан,  
секретарь пленарного заседания**

**Г. Альмагамбетова**

## ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫ ЖОҒАРҒЫ СОТЫНЫҢ № 18 НОРМАТИВТІК ҚАУЛЫСЫ

2018 жылғы 29 қараша

Астана қаласы

### **«Өздерінің қызметін заңнаманы өрескел бұза отырып жүзеге асыратын заңды тұлғаларды таратудағы сот тәжірибесі туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2004 жылғы 18 маусымдағы № 5 нормативтік қаулысына өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы**

1. Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының жоғарыда көрсетілген нормативтік қаулысына мынадай өзгерістер мен толықтырулар енгізілсін:

1) тақырыбы мынадай редакцияда жазылсын:

«Жоқ болған заңды тұлғалар мен жоқ болған борышкерді, сонымен қатар өздерінің қызметін заңнаманы өрескел бұза отырып жүзеге асыратын заңды тұлғаларды таратудағы сот практикасы туралы»;

2) 1-тармақта:

«Жеке кәсіпкерлік туралы» Қазақстан Республикасы Заңының 28-бабында» деген сөздер «Қазақстан Республикасы Кәсіпкерлік кодексінің 39, 53-баптарында» деген сөздермен ауыстырылсын.

««Банкроттық туралы» Заңның (бұдан әрі - Заң) 7, 9, 9-1- тарауларында» деген сөздер ««Оңалту және банкроттық туралы» Қазақстан Республикасының 2014 жылғы 7 наурыздағы № 176-V Заңының (бұдан әрі - Заң) 7, 8 және 9-тарауларында» деген сөздермен ауыстырылсын;

3) 2-тармақта:

екінші абзац мынадай редакцияда жазылсын:

«Заңның 1-бабы 15) тармақшасына сәйкес жоқ болған борышкер – тұрақты жұмыс істейтін органның, сондай-ақ борышкер оларсыз өз қызметін жүзеге асыра алмайтын қатысушылары мен лауазымды адамдарының тұрғылықты жерін немесе тіркелген жерін немесе орналасқан жерін алты ай ішінде анықтау мүмкін болмаған борышкер.»;

үшінші абзацтағы «тиісті рұқсатсыз (лицензиясыз)» деген сөздер «тиісті лицензиясыз» деген сөздермен ауыстырылсын;

4) 3-тармақтағы бірінші абзацтың бірінші сөйлемі, алтыншы абзац алып тасталсын;

5) 4-тармақта:

«16», «94-95» деген цифрлар тиісінше «19», «57, 118» деген цифрлармен ауыстырылсын;

«94-бабымен» деген сөздер «44, 47-баптарымен» деген сөздермен ауыстырылсын;

мынадай мазмұндағы екінші, үшінші, төртінші, бесінші және алтыншы абзацтармен толықтырылсын:

«Салық органдары АҚ-нің 49-бабы 2-тармағының 1), 2), 3), 4) тармақшаларында көзделген негіздер бойынша соттарға заңды тұлғаны тарату туралы талаптар қоюға құқылы.

Тиісті лицензиясыз қызметін жүзеге асыруына байланысты заңды тұлғаны тарату туралы талапты қою құқығына лицензиар ие болады.

«Мемлекеттік мүлік туралы» Қазақстан Республикасының 2011 жылғы 1 наурыздағы № 413-IV Заңның 133-бабының 1-тармағына сәйкес республикалық мемлекеттік кәсіпорынды Қазақстан Республикасының Үкіметі, коммуналдық мемлекеттік кәсіпорынды жергілікті атқарушы органдар құрады.

Республикалық заңды тұлғаны, егер заңдарда өзгеше көзделмесе, мемлекеттік мүлік жөніндегі уәкілетті органның келісімімен тиісті саланың уәкілетті органы таратады. Коммуналдық заңды тұлғаны жергілікті атқарушы орган немесе аудан (облыстық маңызы бар қала) әкімінің және жергілікті қоғамдастық жиналысының келісімімен аудандық маңызы бар қала, ауыл, кент, ауыл округі әкімінің аппараты таратады.

Мемлекеттік мекеменің өзі құрылтайшы болған жұмыс істемейтін басқа мемлекеттік мекемені тарату туралы талабы қанағаттандырылуға жатпайды, өйткені осындай заңды тұлғаны тарату рәсімін АҚ-нің 50-бабына сәйкес сот емес, тарату туралы шешім қабылдаған орган жүзеге асырады.»;

екінші, үшінші абзацтар тиісінше жетінші және сегізінші абзацтар деп есептелсін;

6) 5-тармақта:

«өзін-өзі» деген сөз «мемлекеттік» деген сөзбен ауыстырылсын;

«кері қайтаруы» деген сөздерден кейін «,сонымен қатар корпорациялық табыс салығы туралы (жиынтық жылдық табыс пен жасалған шегерімдер туралы) декларацияны немесе оңайлатылған декларацияны заңда белгіленген табыс ету мерзімінен кейін бір жыл өткен соң табыс етпеуі» деген сөздермен толықтырылсын;

7) 6-тармақтағы «тіркеу (қайта тіркеу) туралы куәлікті» деген сөздер «заңды тұлғаны мемлекеттік тіркеу (қайта тіркеу) туралы куәландыратын құжаттарды» деген сөздермен ауыстырылсын;

8) 9-тармақта:

«АІЖК-нің» деген сөздер «Қазақстан Республикасының Азаматтық процестік кодексінің» деген сөздермен ауыстырылсын;

«30», «22, 23, 24, 26» деген цифрлар тиісінше «31», «44, 45, 46, 47» деген цифрлармен ауыстырылсын;

«3-бабының 4-тармағымен» деген сөздер «5-бабы 1-тармағының 1), 2), 3) тармақшаларында» деген сөздермен ауыстырылсын;

«(кемінде 150 айлық есептік көрсеткіш)» деген сөздер алып тасталсын;

9) 10-тармақтағы «Азаматтық кодекстің», «АК» деген сөздер «АК-нің» деген сөзбен ауыстырылсын;

10) 14-тармақ алып тасталсын;

11) 15-тармақтағы екінші, үшінші, төртінші абзацтар алып тасталсын;

12) 16-тармақ мынадай редакцияда жазылсын:

«16. Уәкілетті орган жоқ болған борышкерді таратуды банкроттық рәсімді қозғамастан Заңның 118-бабында белгіленген тәртіппен жүзеге асырады.»;

13) 20-тармақтағы «конкурстық басқарушының, уәкілетті органның немесе» деген сөздер алып тасталсын;

14) 21-тармақ мынадай редакцияда жазылсын:

«21. Уәкілетті органға тарату рәсімін жүргізу міндеті жүктелген кезде оған Заңда көзделген әкімшінің құқықтары мен міндеттері ауысады. Банкротта активтер, сонымен қатар Заңның 7-бабында көзделген негіздер бойынша жарамсыз деп тануға жататын мәмілелер болмаған жағдайда, уәкілетті орган кредит берушілер жиналысына келісу үшін қорытынды есепті және тарату балансын бір ай мерзімде ұсынуға міндетті. Уәкілетті орган кредит берушілер жиналысымен келіскен кезден бастап екі жұмыс күні ішінде қорытынды есеп пен тарату балансын бекіту үшін сотқа ұсынуға міндетті, сот қорытынды есепті бекіткеннен кейін үш жұмыс күні ішінде банкроттың банктік шоттарын жабуға және мемлекеттік кіріс органына салық төлеуші куәлігін және қосылған құн салығы бойынша есепке қою туралы куәлікті (егер ол бар болса) тапсыруға міндетті.».

2. Қазақстан Республикасы Конституциясының 4-бабына сәйкес осы нормативтік қаулы қолданыстағы құқық құрамына қосылады, жалпыға бірдей міндетті болып табылады және алғашқы ресми жарияланған күнінен бастап қолданысқа енгізіледі.

**Қазақстан Республикасы  
Жоғарғы Сотының Төрағасы**

**Ж. Асанов**

**Қазақстан Республикасы  
Жоғарғы Сотының судьясы,  
жалпы отырыс хатшысы**

**Г. Әлмағамбетова**

**НОРМАТИВНОЕ ПОСТАНОВЛЕНИЕ № 18  
ВЕРХОВНОГО СУДА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**

29 ноября 2018 года

город Астана

**О внесении изменений и дополнений в нормативное  
постановление Верховного Суда Республики Казахстан от  
18 июня 2004 года № 5 «О судебной практике ликвидации  
юридических лиц, осуществляющих свою деятельность  
с грубым нарушением законодательства»**

1. Внести в вышеуказанное нормативное постановление Верховного Суда Республики Казахстан следующие изменения и дополнения:

1) заголовок изложить в следующей редакции:

«О судебной практике ликвидации отсутствующих юридических лиц и отсутствующего должника, а также юридических лиц, осуществляющих свою деятельность с грубым нарушением законодательства»;

2) в пункте 1:

слова «статьей 49» заменить словами «статьи 49»;

слова «статьей 28 Закона Республики Казахстан «О частном предпринимательстве»» заменить словами «статьями 39, 53 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан»;

слова «главами 7, 9, 9-1 Закона Республики Казахстан «О банкротстве» (далее - Закон)» заменить словами «главами 7, 8 и 9 Закона Республики Казахстан от 7 марта 2014 года № 176-V «О реабилитации и банкротстве» (далее - Закон)»;

3) в пункте 2:

абзац второй изложить в следующей редакции:

«В соответствии с подпунктом 15) статьи 1 Закона, отсутствующий должник – это должник, место жительства или место регистрации которого или местонахождение постоянно действующего органа, а также участников и должностных лиц, без которых должник не может осуществлять свою деятельность, невозможно установить в течение шести месяцев.»;

в абзаце третьем слова «надлежащего разрешения (лицензии)» заменить словами «надлежащей лицензии»;

4) в пункте 3 первое предложение первого абзаца, абзац шестой исключить;

5) в пункте 4:

цифры «16», «94-95» заменить соответственно цифрами «19», «57, 118»;

слова «статьей 94» заменить словами «статьями 44, 47»;

дополнить абзацами вторым, третьим, четвертым, пятым и шестым следующего содержания:

«Налоговые органы вправе предъявлять в суды иски о ликвидации юридического лица по основаниям, предусмотренным подпунктами 1), 2), 3), 4) пункта 2 статьи 49 ГК.

Правом предъявления иска о ликвидации юридического лица в связи с осуществлением деятельности без надлежащей лицензии обладает лицензиар.

В соответствии с пунктом 1 статьи 133 Закона Республики Казахстан от 1 марта 2011 года № 413-IV «О государственном имуществе» республиканское государственное предприятие создается Правительством Республики Казахстан, а коммунальное государственное предприятие - местными исполнительными органами.

Ликвидацию республиканского юридического лица осуществляет уполномоченный орган соответствующей отрасли по согласованию с уполномоченным органом по государственному имуществу, если иное не установлено законами. Ликвидацию коммунального юридического лица осуществляет местный исполнительный орган или по согласованию с акимом района (города областного значения) и собранием местного сообщества – аппарат акима города районного значения, села, поселка, сельского округа.

Иск государственного учреждения, являющегося учредителем другого бездействующего государственного учреждения, о ликвидации не подлежит удовлетворению, поскольку процедура ликвидации такого юридического лица осуществляется в соответствии со статьей 50 ГК органом, принявшим решение о ликвидации, а не судом.»;

абзацы второй, третий считать соответственно абзацами седьмым и восьмым;

б) в пункте 5:

после слов «органов местного» дополнить словом «государственного»;

слова «либо об его выбытии» заменить словами «либо о его выбытии, а также непредставление декларации о корпоративном подоходном налоге (о совокупном годовом доходе и произведенных вычетах) или упрощенной декларации по истечении одного года, после установленного законом срока представления»;

7) в пункте 6 слова «свидетельства о регистрации (перерегистрации)» заменить словами «документы, свидетельствующие о государственной регистрации (перерегистрации) юридического лица»;

8) в пункте 9:

цифры «30», «22, 23, 24, 26» заменить соответственно цифрами «31», «44, 45, 46, 47»;

слова «пунктом 4 статьи 3» заменить словами «подпунктами

1), 2), 3) пункта 1 статьи 5»;

слова «(не менее 150 месячных расчетных показателей)» исключить;

9) в пункт 10 вносятся изменения на казахском языке, текст на русском языке не меняется;

10) пункт 14 исключить;

11) в пункте 15 абзацы второй, третий, четвертый исключить;

12) пункт 16 изложить в следующей редакции:

«16. Ликвидация отсутствующего должника без возбуждения процедуры банкротства производится уполномоченным органом в порядке, установленном статьей 118 Закона.»;

13) в пункте 20 слова «конкурсного управляющего, уполномоченного органа или» исключить;

14) пункт 21 изложить в следующей редакции:

«21. При возложении обязанностей по проведению процедуры ликвидации на уполномоченный орган к нему переходят права и обязанности администратора, предусмотренные Законом. В случае отсутствия активов у банкрота, а также сделок, подлежащих признанию недействительными, по основаниям, предусмотренным статьей 7 Закона, уполномоченный орган обязан в месячный срок представить собранию кредиторов для согласования заключительный отчет и ликвидационный баланс. Уполномоченный орган обязан в течение двух рабочих дней с момента согласования с собранием кредиторов представить в суд для утверждения заключительный отчет и ликвидационный баланс, после утверждения судом заключительного отчета в течение трех рабочих дней закрыть банковские счета банкрота и сдать в орган государственных доходов свидетельство налогоплательщика и свидетельство о постановке на учет по налогу на добавленную стоимость (при их наличии).».

2. Согласно статье 4 Конституции Республики Казахстан настоящее нормативное постановление включается в состав действующего права, является общеобязательным и вводится в действие со дня первого официального опубликования.

**Председатель  
Верховного Суда  
Республики Казахстан**

**Ж. Асанов**

**Судья Верховного Суда  
Республики Казахстан,  
секретарь пленарного заседания**

**Г.Альмагамбетова**

**Қорыту  
Обобщение**

**Обобщение  
судебной практики по рассмотрению  
гражданских дел по инвестиционным спорам за 2016-2017 годы**

В соответствии с Планом работы Верховного Суда Республики Казахстан (далее – ВС РК) на первое полугодие 2018 года проведено обобщение судебной практики по рассмотрению инвестиционных споров за 2 года работы специализированной судебной коллегии ВС РК и суда г.Астана в новых правовых условиях.

Целью обобщения является изучение судебной практики, анализ качества отправления правосудия, выработка предложений по формированию единообразного применения законодательства, выявление пробелов, не урегулированных правом.

Анализ проведен на основании изучения дел и судебных актов специализированного состава суда г.Астана и ВС РК, справок по результатам проведенных обобщений за 2016 год.

Предметом обобщения явились гражданские дела, сторонами которых являются инвестор и государственный орган.

Создание инвестиционного судопроизводства является новшеством для Казахстана. Сопряжено с несовершенством и неясностью законодательства в части терминологии и правовых конструкций таких понятий, как «инвестиции», «инвестор», «инвестиционная деятельность», «инвестиционный спор», для целей судопроизводства.

Эти споры характеризуются многообразием категории дел, которые ранее рассматривались в специализированных экономических судах как в порядке искового, так и особого искового производства.

Основными нормативными правовыми актами, регулирующими судопроизводство по инвестиционным спорам, являются Гражданский процессуальный кодекс РК (далее - ГПК), Предпринимательский кодекс РК (далее - ПК), Гражданский кодекс РК (далее - ГК), Кодекс РК «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (далее - Налоговый кодекс), Экологический кодекс, Кодекс «О таможенном регулировании в РК», Закон «О государственно-частном партнерстве», «О недрах и недропользовании», «Об электроэнергетике».

Международная правовая база состоит из 48 двусторонних и 1 многостороннего (ЕврАзЭС) Соглашений о поощрении и защите инвестиций с различными странами.

## **I. Разграничение категории инвестиционных споров и подсудности дел между судами**

В связи с отсутствием четких понятий и критериев в законодательстве, а также единого реестра инвесторов основной проблемой в судебной практике явилось определение понятия и статуса инвестора, инвестиционной деятельности, инвестиционного спора и разграничение категории и подсудности дел.

В течение первого года работы специализированной судебной коллегией ВС РК изучался международный опыт, совместно с Международным Советом вырабатывались единые подходы, проводилась разъяснительная работа посредством размещения информации на сайте ВС, направления писем в местные суды и различные государственные органы, проведения круглых столов и конференции с участием инвесторов, нарабатывалась судебная практика.

По итогам проведенного коллегией обобщения за 2016 год инициировано внесение изменений и дополнений в ГПК в части конкретизации понятия «инвестор», увеличены сроки подготовки и рассмотрения дел, которые приняты Законом от 11 июля 2017 года № 91-VI.

Согласно пункту 4 статьи 27 ГПК инвестором признается:

1) иностранное юридическое лицо (его филиал, представительство), осуществляющее предпринимательскую деятельность на территории РК;

2) юридическое лицо, созданное с иностранным участием в порядке, установленном законодательством РК, пятьдесят и более процентов голосующих акции (долей участия в уставном капитале) которого принадлежат иностранному инвестору.

Для этих двух категорий наличие инвестиционного контракта с государством не требуется. Таким образом, споры между иностранными инвесторами, работающими в Казахстане без контракта, и государственными органами отнесены к инвестиционным.

Например, до внесения указанных изменений в 2016 году заявление ТОО «П» к РГУ «Управление государственных доходов по городу Актобе» о признании незаконными и отмене решения и уведомления таможенного органа было возвращено судом г.Астана ввиду неподсудности дела. Суд исходил из того, что спорные правоотношения не связаны с инвестиционной деятельностью, поскольку отсутствует инвестиционный договор с государственным органом;

3) инвестор (любое физическое либо юридическое лицо) при наличии заключенного контракта с государством на осуществление инвестиции. Это могут быть как национальные, так и иностранные физические и юридические лица, заключившие инвестиционный контракт

с государственным органом (центральный либо местный исполнительный орган).

Вместе с тем в судебной практике имеются затруднения с определением статуса инвестора в случаях:

- если стороной спора является организация квазигосударственного сектора, как например АО «М» - дочерняя компания АО «С» по иску к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции по Алматинской области» о признании незаконными и отмене акта о результатах внеплановой проверки, предписаний.

Согласно пункту 2 статьи 273 ПК им не регулируются отношения, связанные с осуществлением инвестиции из средств государственного бюджета.

Судом установлено, что для реализации инвестиционного проекта «Строительство Мойнакской ГЭС на реке Чарын» были получены негосударственные заемные средства под государственную гарантию.

В силу положений пункта 1 статьи 213 Бюджетного кодекса финансирование инвестиционной деятельности за счет негосударственного займа, предоставленного под государственную гарантию, не является осуществлением инвестиции из средств государственного бюджета и не свидетельствует о том, что инвестиционная деятельность истца не урегулирована нормами ПК. На основании пункта 4 статьи 274 ПК истец признан крупным инвестором, а спор – инвестиционным;

- если стороной спора является субъект естественной монополии, как например, АО «И» по иску к РГУ «Департамент Комитета индустриального развития и промышленной безопасности по Западно-Казахстанской области» о признании незаконным и отмене акта о результатах проверки от 10 февраля 2016 года.

Определением СМЭС Западно-Казахстанской области от 9 марта 2016 года, оставленным без изменения апелляционной судебной коллегией по гражданским делам Западно-Казахстанского областного суда от 26 апреля 2016 года, дело направлено по подсудности в ВС РК.

В ходе рассмотрения дела представителем заявителя подано ходатайство о неподсудности дела ВС РК, поскольку АО «И» не является инвестором, договор на осуществление инвестиции с государственным органом не заключался. Заявитель включен в Государственный регистр субъектов естественных монополий, что исключает возможность осуществления им инвестиционной деятельности.

В соответствии с пунктом 6 статьи 34 ГПК специализированной судебной коллегией направлено представление в кассационную судебную коллегия по гражданским делам ВС РК об определении подсудности данного дела, которая определением возвратила дело для рассмотрения в СМЭС Западно-Казахстанской области.

Таким образом, при определении статуса субъекта обращения и подсудности дела судам в каждом конкретном случае необходимо проверять, за счет каких средств осуществляется вложение инвестиции (государственные, частные, заемные).

Согласно Вашингтонской конвенции по урегулированию инвестиционных споров от 18 марта 1965 года, ратифицированной Законом РК от 9 июля 2004 г. № 589-ІІ, под «инвестиционным спором» понимается спор иностранного инвестора с государством в лице его уполномоченных органов по всем вопросам, связанным с инвестициями.

В национальном законодательстве категории споров с участием инвесторов приведены в статьях 27 и 28 ГПК. Понятие «инвестиционный спор» заложено в пункте 1 статьи 296 ГПК.

Исходя из буквального толкования вышеназванных норм, коллегией разграничены четыре категории гражданских дел с участием инвесторов и приведены примерные перечни таких споров:

1. Инвестиционные споры – это споры, вытекающие из договорных обязательств между инвесторами и государственными органами в связи с инвестиционной деятельностью инвестора.

Если сторона спора крупный инвестор (осуществляющий инвестиции в размере не менее 2-миллионнократного размера МРП) – дело подсудно ВС РК, не крупный инвестор – суду г.Астана.

Особенность таких дел состоит в том, что спор должен быть связан с исполнением взаимных обязательств по договору между инвестором и государственным органом. Как показывает практика, такой договор может иметь различное наименование (инвестиционный контракт, концессионный договор, договор государственно-частного партнерства и т.д.) либо быть без наименования, но должен содержать основные отличительные признаки: предмет договора (объект инвестирования), размеры вкладов (инвестиции), а также все иные существенные условия применительно к типу договора. Далее в тексте обобщения именуется как инвестиционный договор.

При определении порогового размера вложенных инвестиций в целях разграничения подсудности дел возникали вопросы о порядке их определения: на момент подачи иска либо за весь период действия инвестиционного договора.

Как правило, размеры инвестиции четко указываются в инвестиционных договорах. Исполнение инвестиционных обязательств подтверждается отчетами о выполнении лицензионных\контрактных условий (ЛКУ), в отдельной графе которой отражаются суммы вложенных инвестиций. Крупными инвесторами в качестве доказательства превышения пороговой суммы представляются в суд сводные бухгалтерские балансы, аудиторские отчеты (заклучения).

Поскольку в пункте 4 статьи 274 ПК заложено понятие «крупный инвестор – осуществляющее инвестиции», т.е. имеющее длящийся характер, судам разъяснено о необходимости определения суммы инвестиции за весь период срока действия инвестиционного договора. Размер МРП определяется в соответствии с Законом «О республиканском бюджете», действующим на дату подачи иска.

Из общего количества поступивших дел рассмотрено в порядке особого искового производства (обжалование действий (бездействия) органов государственной власти) - 56 споров или 63%, в порядке искового производства – 19 споров или 37%.

То есть статистическими данными подтверждаются разъяснения ВС РК об отнесении к инвестиционным также публично-правовых споров, рассматриваемых судами в порядке главы 29 ГПК.

В частности, государственный орган, являясь стороной договора на осуществление инвестиции, реализует свои полномочия по контролю его исполнения только посредством вынесения административного акта. Нарушение договорных обязательств со стороны государственного органа по отношению к инвестору также выражается в принятом им административном акте в виде предписания, представления, уведомления, приказа, в том числе о расторжении либо изменений этого договора. И соответственно инвестор оспаривает указанный акт в порядке особого искового производства - главы 29 ГПК.

К инвестиционным могут быть отнесены следующие иски (заявления):

1) о понуждении к заключению, изменению либо продлению инвестиционного договора:

- иск крупного инвестора ТОО «L» к ГУ «Министерство энергетики РК» о понуждении продлить срок контракта на недропользование от 7 апреля 1999 года (решение ВС РК от 13 июня 2017 года);

- иск ТОО «К» к ГУ «Министерство энергетики РК» о признании незаконным отказа в продлении срока действия контракта на недропользование от 12 сентября 1997 года, понуждении продлить срок действия контракта на три года (решение суда г. Астана от 15 марта 2017 года).

2) об оспаривании досрочного расторжения либо прекращения действия инвестиционного договора:

- определением суда г.Астана от 2 ноября 2017 года гражданское дело по заявлению ТОО «А» к ГУ «Министерство по инвестициям и развитию РК» о признании незаконным и отмене приказа о досрочном прекращении в одностороннем порядке действия контракта от 30 ноября 1998 года № 268 направлено по подсудности в ВС РК. Основанием явилось то, что в соответствии с приложением № 6 к контракту на недропользование инвестиции ТОО «А» по проекту составляют 237 846 097 долларов США,

что по фиксированному курсу доллара США на дату разработки рабочей программы 184,1 тенге составляет сумму 43 787 466 458 тенге. Спор между сторонами связан с исполнением взаимных обязательств по договору на осуществление инвестиции, и заявитель является крупным инвестором (решение ВС РК от 20 декабря 2017 года);

- иск ТОО «Б» и ТОО «G» к ГУ «Министерство по инвестициям и развитию РК» об оспаривании уведомления о досрочном прекращении действия контракта от 29 декабря 2012 года на проведение разведки меди и золота на месторождении в Северо-Казахстанской области (решение суда г.Астана от 5 июля 2017 года );

- иск ТОО «К» к ГУ «Управление образования ВКО» о признании незаконным расторжение договоров концессии на строительство детских садов (решение суда г.Астана от 27 сентября 2017 года).

3) о признании недействительным инвестиционного договора:

- иск акима Восточно-Казахстанской области к Комитету по инвестициям Министерства по инвестициям и развитию РК, ТОО «U» о признании недействительным инвестиционного контракта от 21 декабря 2016 года, заключенного между Комитетом по инвестициям и ТОО «U» на строительство и эксплуатацию ТЭЦ-3 в городе Семей (решение суда г. Астана от 7 ноября 2017 года).

4) о взыскании либо оспаривании начисленных по инвестиционному договору налоговых, таможенных, социальных, экологических и иных сумм:

- иск крупного инвестора ТОО «Ж» к РГУ «Департамент государственных доходов по Западно-Казахстанской области» о признании незаконным и отмене уведомления о результатах налоговой проверки от 31 декабря 2015 года № 554 по начислению суммы корпоративного подоходного налога (КПН) 1 211 983 835 тенге и пени 153 959 190 тенге. Установлено, что ТОО «Ж» осуществляет деятельность по добыче и разведке углеводородного сырья на Чинаревском нефтегазоконденсатном месторождении в Западно-Казахстанской области на основании Контракта от 31 октября 1997 года, заключенного с Комитетом по инвестициям РК. В иске инвестор указал на необоснованность начислений сумм, поскольку условиями Контракта установлена стабильность налогового режима до окончания срока его действия (до 26 мая 2031 года) с предоставлением адресной налоговой преференции: относить на вычеты по корпоративному подоходному налогу (далее – КПН) расходы по собственному строительству с целью стимулирования строительства и обновления производственных мощностей (решение ВС РК от 27 апреля 2016 года);

- иск АО «Д» к РГУ «Департамент государственных доходов по Восточно-Казахстанской области» о признании незаконным и отмене уведомления от 18 января 2017 года № 1158 в части начисления КПН

в сумме 251 333 428 тенге, пени в сумме 63 911 452 тенге. Согласно подпункту 6) пункта 4 контракта от 20 декабря 2005 года между Обществом и Комитетом по инвестициям РК, объектом инвестиционной деятельности является строительство и эксплуатация железнодорожной линии «Станция Шар-Усть-Каменогорск», которая включает в себя инвестиции в фиксированные активы в размере 21 427 000 000 тенге. В соответствии с условиями подпункта 1) пункта 2 контракта заявителю предоставлены инвестиционные налоговые преференции в виде освобождения от уплаты КПП сроком действия на 5 лет со дня принятия в эксплуатацию объектов производственного назначения государственными приемочными комиссиями. Данным спором затрагиваются вопросы, касающиеся активов крупного инвестора в рамках реализации инвестиционного контракта (определение суда г.Астана от 9 октября 2017 года о направлении дела по подсудности в ВС РК).

5) об обжаловании решений, действий (бездействия) государственного органа при проведении проверок соблюдения условий инвестиционного договора:

- иск крупного инвестора АО «М» к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции по Алматинской области» о признании незаконными и отмене акта о результатах внеплановой проверки, предписаний по вопросу неисполнения условий инвестиционного договора и возврате неосвоенных сумм. Для исключения спора относительно подсудности дела ВС РК в Международный Совет направлено определение для дачи заключения. Заключение Международного Совета спор признан инвестиционным, поскольку связан с фактом нарушения инвестором обязательств по инвестиционному контракту (решение ВС РК от 27 июня 2016 года);

- иск АО «К» к РГУ «Министерство энергетики РК» о признании незаконным и отмене уведомления от 21 апреля 2017 года о нарушении финансовых обязательств по контракту от 7 февраля 2014 года на разведку углеводородного сырья (решение суда г. Астана от 18 сентября 2017 года).

6) о понуждении возратить контрактную территорию после окончания действия инвестиционного договора;

7) о понуждении возратить имущество, предоставленное инвестору в качестве государственного натурального гранта либо взыскании государственным органом его стоимости при досрочном прекращении действия инвестиционного договора;

8) иные споры, как по искам инвесторов, так и по искам государственных органов, связанные с исполнением взаимных обязательств по инвестиционному договору.

2. Иные споры, связанные с инвестиционной деятельностью -

это споры между инвестором и государственным органом, связанные с нарушением законодательства РК. Вне зависимости от статуса инвестора (крупный или не крупный), такие дела подсудны суду г.Астана.

К таковым можно отнести следующие иски (заявления):

1) о признании незаконными действий (бездействия) государственных органов и их должностных лиц, нарушающих права инвестора при проведении проверок в различных сферах деятельности. К примеру:

- в области промышленной безопасности: иск ТОО «С» к РГУ «Департамент Комитета индустриального развития и промышленной безопасности по Акмолинской области» о признании незаконным и отмене акта о результатах проверки в области промышленной безопасности от 25 октября 2016 года (определение суда г.Астана от 28 марта 2017 года о прекращении производства по делу в связи с отказом от иска);

- в таможенной сфере: заявление АО «К» к РГУ «Департамент государственных доходов по Западно-Казахстанской области» о признании незаконным акта таможенной проверки от 17 июня 2016 года (определение суда г.Астана от 4 декабря 2017 года об оставлении иска без рассмотрения по заявлению истца);

- в сфере естественной монополии и защите конкуренции: иск АО «К» к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции по Западно-Казахстанской области» об оспаривании приказов о проведении расследования нарушений антимонопольного законодательства и об утверждении заключения по результатам расследования. Определением суда г. Астана от 15 июля 2016 года в удовлетворении ходатайства уполномоченного органа о передаче дела для рассмотрения в СМЭС Западно-Казахстанской области отказано.

Определением ВС РК от 25 августа 2016 года вышеуказанное определение оставлено без изменения. Суды пришли к выводу о том, что оспариваемая крупным инвестором проверка касается его контрактных отношений с поставщиками трубной продукции, используемой для работ на Карачаганакском нефтеконденсатном месторождении, поэтому относится к иным спорам, связанным с инвестиционной деятельностью заявителя (подсудность суда г.Астана).

- в сфере экологии: заявление АО «Н» к РГУ «Комитет экологического регулирования и контроля Министерства энергетики РК» и РГУ «Департамент экологии по Атырауской области» об оспаривании предписания об устранении нарушений законодательства (решение суда г.Астана от 23 февраля 2017 года).

Также иск ТОО «Т» об обжаловании действий государственного экологического инспектора по Атырауской области Ж. (решение суда г.Астана от 10 ноября 2016 года). Ответчик утверждал, что должностное лицо не является государственным органом, поэтому спор подсуден

районному суду. ВС РК пришел к выводу, что в соответствии с положениями Закона «Об административных процедурах» должностное лицо выполняет свои функции и полномочия от имени государственного органа, процедура обжалования их действий и решений идентична процедуре обжалования решений государственных органов. Поскольку спор связан с инвестиционной деятельностью недропользователя и влечет последствия в виде возмещения сумм экономической оценки ущерба, должен рассматриваться судом г. Астана;

- в сфере сельского хозяйства: иск ТОО «М» к акимату Бурабайского района Акмолинской области о признании незаконным постановления акима от 24 апреля 2017 года в части возложения обязанности по возмещению потерь сельскохозяйственного производства (решение суда г.Астана от 25 апреля 2016 года .).

Это могут быть иные заявления: об обжаловании действий государственных органов в области лицензирования, по вопросам привлечения иностранной рабочей силы.

2) о признании незаконными решений государственных органов по начислению инвесторам налоговых, таможенных и иных обязательных платежей в бюджет:

- иск АО «Разведка Добыча «К» к РГУ «Департамент государственных доходов по городу Астана» о признании незаконными и отмене акта таможенной проверки, решения по результатам рассмотрения жалобы и уведомления. Определением суда г.Астана от 30 сентября 2016 года заявление возвращено в связи с неподсудностью дела. Определением ВС РК от 1 ноября 2016 года указанное определение отменено, с направлением дела в суд г.Астана для рассмотрения по существу. В ходе рассмотрения материалов в суде апелляционной инстанции выяснилось, что основными акционерами АО «Разведка Добыча «К» являются АО «Национальная компания «К» (58%) и китайский государственный фонд «China» (11%). Основная деятельность Общества связана с добычей углеводородного сырья и последующей его реализацией, а предметом обжалования явилось решение государственного органа по вопросам обязательных таможенных платежей при декларировании нефти, то есть спор связан с инвестиционной деятельностью инвестора;

- иск ТОО «К» к РГУ «Департамент государственных доходов по Кызылординской области» об обжаловании уведомления от 12 марта 2015 года о начисленной сумме по оплате за эмиссии в окружающую среду (решение суда г.Астана от 31 ноября 2017 года);

- иск ТОО «М» к РГУ «Департамент государственных доходов по городу Астана» об обжаловании уведомления о начислении таможенных платежей (решение суда г.Астана от 28 ноября 2017 года).

- иск ТОО «М» к РГУ «Департамент государственных доходов по Карагандинской области» об обжаловании уведомления в части отказа возврата суммы превышения НДС (решение суда г. Астана от 28 сентября 2017 года);

3) о взыскании государственным органом (уполномоченным должностным лицом) с инвестора суммы ущерба, причиненного окружающей среде:

- РГУ «Департамент экологии по Атырауской области» поданы три исковых заявления в СМЭС Атырауской области к ТОО «Т» о взыскании в доход государства суммы ущерба. Определениями СМЭС Атырауской области от 21, 27 и 28 июня 2016 года дела направлены по подсудности в ВС РК, поскольку споры по данным делам являются инвестиционными, а ТОО «Т» является крупным инвестором. Определениями ВС РК от 17 и 18 августа 2016 года дела направлены по подсудности в суд г. Астана для рассмотрения по существу. ВС РК исходил из того, что предъявленное заявителем требование основано не на договорных обязательствах сторон, а связано с нарушением инвестором норм экологического законодательства и причинением ущерба окружающей среде. Следовательно, споры относятся к иным спорам, связанным с инвестиционной деятельностью инвестора, подсудным суду г.Астана.

- иск специализированного природоохранного прокурора Карагандинской области к ТОО «N» о взыскании в доход государства суммы ущерба, причиненного окружающей среде (решение суда г.Астана от 12 января 2017 года).

4) об обжаловании решений, действий (бездействия) государственного органа в области защиты прав интеллектуальной собственности:

- иск АО «Р» к Министерству юстиции РК и ОАО «Московская фабрика «К» о признании незаконным действий апелляционного совета, признании незаконной регистрации товарного знака (определение суда г.Астана от 26 июня 2017 года о возврате иска ввиду неустранения недостатков).

5) о признании незаконными действий по отказу в предоставлении государственного натурального гранта, возложении обязанности предоставить натуральный грант:

- иск ТОО «U» к Акимату г.Семей о признании незаконными действий по отказу в предоставлении натурального гранта в виде земельного участка на праве безвозмездного землепользования, возложении обязанности предоставить натуральный грант (определение суда г.Астана от 20 сентября 2017 года о возврате иска по заявлению истца).

6) о принудительном изъятии имущества инвестора (национализация, реквизиция) для государственных нужд и возмещении убытков;

7) о возмещении инвестору вреда в результате издания государственными органами актов, не соответствующих законам РК;

8) иные споры между государственными органами и инвесторами, связанные с нарушением требований законодательства.

3. Споры с участием инвестора, не связанные с инвестиционной деятельностью – это споры между инвестором и физическими и (или) юридическими лицами, не влияющие на его инвестиционную деятельность. Такие дела подсудны районным (городским) и приравненным к ним судам. К таковым следует относить:

1) трудовые споры между инвестором и его работниками: иски о восстановлении на работе, о взыскании заработной платы, оспаривании приказов о наложении дисциплинарных взысканий; об обжаловании актов о несчастном случае на производстве и связанные с ними иные требования:

- иск ТОО «N» к ГУ «Управление по инспекции труда Карагандинской области» о признании незаконным и отмене заключения инспектора труда по Карагандинской области по несчастному случаю на производстве. Из содержания искового заявления следует, что спор вытекает из трудового законодательства. Согласно пункту 5 статьи 27 ГПК указанный иск подсуден СМЭС Карагандинской области. В связи с этим судом г. Астана заявление было возвращено - ввиду неподсудности дела;

- иск ТОО «С» к РГП «Национальный центр гигиены труда и профессиональных заболеваний» третьему лицу К. о признании незаконным и отмене заключения экспертной комиссии от 31 мая 2017 года, решения Республиканской экспертной комиссии по установлению профессионального заболевания К.;

- иск ТОО СП «К» к ГУ «Управление инспекции труда Южно-Казахстанской области» об обжаловании акта о результатах проверки соблюдения трудового законодательства от 17 августа 2017 года (определением суда г.Астана от 23 октября 2017 года оба заявления возвращены для предъявления в СМЭС Карагандинской области).

2) корпоративные споры с участием инвестора:

Имеются сложности у сторон при определении подсудности корпоративных споров, т.к. заявленные требования связаны с внесением иностранными гражданами долей в уставной капитал казахстанских юридических лиц.

Так, определением ВС РК от 30 марта 2017 года возвращен иск гражданина ФРГ С. к ТОО «И», ТОО «В», В. и С. о признании права собственности на долю ТОО «И» и возврате инвестиции ввиду подсудности дела СМЭС Восточно-Казахстанской области. Основанием возврата явилось отсутствие спора между инвестором и государственным органом, спор является корпоративным.

Аналогично определением суда г.Астана от 6 сентября 2017 года возвращен в СМЭС иск Корпорации «Т.» к Департаменту консульской службы Министерства иностранных дел РК, компании «All» (Seychelles) Limited», адвокату/государственному нотариусу г-ну Сэмми Фреминот, корпорации «Asia», корпорации «Ascent», Д., П., О. о признании недействительным отчуждение акций, признании действий незаконными.

3) споры, вытекающие из деликтных обязательств инвестора: иски о возмещении материального ущерба, взыскании неустойки и убытков, упущенной выгоды;

4) банковские споры с участием инвестора: иски о взыскании сумм задолженности, оспаривании договоров займа и залога, обращение взыскания на заложенное имущество и т.д.;

5) жилищные споры с участием инвестора: иски о выселении, вселении, оспаривании гражданами и юридическими лицами сделок с недвижимым имуществом;

6) связанные с защитой личных неимущественных прав граждан: иски о защите чести и достоинства, возмещении морального вреда.

4. Споры с участием инвестора, подлежащие рассмотрению в упрощенном порядке в соответствии со статьей 145 ГПК (перечень таких дел приведен в статье). Такие дела подсудны районным (городским) и приравненным к ним судам.

## **I. Проблемные вопросы определения подсудности**

В 2017 году ввиду неподсудности спора ВС РК возвращено 1 заявление или 16,7% (в 2016 году - 5 или 22% заявлений), судом г. Астана – 11 или 10,1% заявлений (в 2016 году - 8 или 44% заявлений).

По подсудности направлены ВС РК 1 дело или 20% (в 2016 году - 13 или 59%) и судом г.Астана 2 дела или 2,7% (в 2016 году - 13 или 28% дел).

Таким образом, в 2017 году количество споров в части определения подсудности дел сократилось.

Отсутствие нормативного закрепления вышеуказанных разъяснений приводит к произвольной трактовке как инвесторами, так и государственными органами подсудности дел.

Так, за 2017 год судом г. Астана получено 23 дела по подсудности из других судов, из них по 5 делам иски поданы государственными органами, 18 – инвесторами. 17 дел из 23 относятся к налоговым и экологическим спорам.

Данное обстоятельство объясняется тем, что такие государственные органы как Комитеты экологического регулирования и контроля МООС РК

и государственных доходов МФ РК придерживаются позиции, что налоговые и экологические споры с участием инвесторов подсудны районным судам, указывая, что они не связаны с инвестиционной деятельностью инвесторов.

При отнесении налоговых и экологических споров к инвестиционному судопроизводству ВС РК исходил из позиции самих инвесторов и заключения Международного Совета, которым определено, что споры инвестора с государственными органами, основанные на отношениях власти и подчинения (споры с налоговыми, таможенными органами, органами по охране окружающей среды и т.д.), возникшие в результате осуществления этими органами предписанной им государством компетенции, относятся к иным спорам, связанным с инвестиционной деятельностью, и подлежат рассмотрению судом г.Астана.

Как известно, основная часть иностранных инвесторов вложила свой капитал в недропользование. На основании заключенных с ними контрактов государство приняло на себя обязательство по предоставлению льгот и преференций, в том числе путем прямого указания в законодательных актах (например, для недропользователей в области добычи урана предусмотрены специальные нормы НК). Нарушение органами государственных доходов и в области экологии установленного для инвесторов порядка, влекущее последствия в виде взыскания налогов или возмещения сумм ущерба экологии (как правило, это значительные многомиллионные суммы), расценивается последними как нарушение обязательств со стороны государства, поэтому напрямую затрагивает их инвестиционную деятельность.

Таким образом, нормативное закрепление перечня таких споров будет способствовать соблюдению единообразной судебной практики.

Имеет место обращение инвесторов с заявлениями в суд г.Астана, тогда как спор подлежит рассмотрению в ВС РК (по заявлению ТОО «А» к ГУ «Министерство по инвестициям и развитию РК» о признании незаконным и отмене приказа о досрочном прекращении в одностороннем порядке действия контракта; и по заявлению АО «Д» к РГУ «Департамент государственных доходов по Восточно-Казахстанской области» о признании незаконным и отмене уведомления о результатах налоговой проверки от 18 января 2017 года № 1158).

В обоих случаях ходатайство о неподсудности дел было заявлено прокурором в ходе их рассмотрения.

Позиция крупных инвесторов, подавших иски в суд г.Астана, свидетельствует о желании пройти дополнительно апелляционную инстанцию, тогда как при рассмотрении дела в ВС РК решение вступает в силу со дня оглашения и подлежит только кассационному обжалованию.

Указанные выводы подтверждаются также тем, что по правилам суда первой инстанции в ВС РК в 2017 году поступило всего 7 заявлений, из них по существу рассмотрено 2 дела.

В этой связи в целях недопущения ущемления прав крупных инвесторов предлагается внести изменения в ГПК об исключении порядка рассмотрения инвестиционных споров по первой инстанции в ВС РК.

Согласно части 1-1 статьи 149 ГПК в качестве подтверждающих документов к исковому заявлению (заявлению) в обязательном порядке должны быть приложены:

- 1) копии договоров на осуществление инвестиции, заключенного между инвестором и уполномоченным государственным органом;
- 2) документы, подтверждающие инвестиционную деятельность инвестора (рабочие программы и отчеты о выполнении контрактных условий, инвестиционные программы и другие);

Отсутствие указанных документов согласно подпункту 2) пункта 1 статьи 152 ГПК влечет возврат поданного искового заявления (заявления) со всеми приложенными документами.

Истцы не соблюдают эти требования на стадии подачи исков в суд первой инстанции.

Так, ВС РК отменено 3 определения суда г.Астана о неподсудности дела, поскольку инвесторы только в суде апелляционной инстанции представили доказательства, подтверждающие статус и размер вложенных инвестиции.

По этой же причине инвестиционные споры рассматриваются специализированными экономическими судами в регионах в нарушение правил подсудности. В целом по республике эти статистические данные отсутствуют, поскольку отражены в общем количестве рассмотренных дел по правилам главы 29 ГПК.

Так, СМЭС Южно-Казахстанской области рассмотрено гражданское дело по иску ТОО «Ш» к ГУ «Управление природных ресурсов и регулирования природопользования ЮКО» об отмене приказа о расторжении контракта по разработке гипса и ангидрида на Шертском месторождении от 1 июля 2002 года. Решение об отказе в иске вынесено 20 ноября 2017 года. Апелляционная жалоба поступила 15 декабря 2017 года с указанием доводов о неподсудности дела.

Таким образом, неправильное определение подсудности дела как сторонами, так и местными судами приводят к волоките, дела длительное время не находят своего разрешения по существу.

ВС РК проведена разъяснительная работа об обязанности истцов обоснования в искомом заявлении своего статуса и подсудности дела.

Однако такое требование законодательно не закреплено, что влечет обязанность суда самостоятельно выяснять эти вопросы на стадии

подготовки дела к судебному разбирательству, поскольку нарушение правил подсудности дела влечет безусловную отмену решения.

Пример: ТОО «Ж» обратилось в ВС РК с заявлением к РГУ «Департамент государственных доходов по Западно-Казахстанской области» о признании незаконным уведомления о результатах налоговой проверки.

Для подтверждения своего статуса инвестором были приложены к заявлению контракт на недропользование, заключенный с Комитетом по инвестициям РК, Рабочие программы и отчеты о выполнении контрактных условий (формы № 2 – ЛКУ) за весь период осуществления инвестиционной деятельности. В исковом заявлении подробно указаны статус юридического лица, его учредители, доля иностранного участия в уставном капитале, размер вложенных сумм инвестиции. Приведено обоснование подсудности дела ВС РК со ссылкой на особые условия (пункт) контракта на недропользование, нарушенные государственным органом при доначислении налогов и иных обязательных платежей в бюджет.

Другой пример. АО «М» обратилось в ВС РК с заявлением к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции по Алматинской области» о признании незаконными акта о результатах внеплановой проверки, предписаний.

В качестве доказательства подтверждения статуса крупного инвестора приобщен трехсторонний инвестиционный договор, заключенный с Министерством индустрии и новых технологий РК и Департаментом Агентства РК по регулированию естественных монополий по Алматинской области, в котором отражен размер вкладываемых инвестиции. Также приложены учредительные документы, инвестиционные и рабочие программы, документы, подтверждающие источники инвестирования (договор о займе под государственную гарантию). В иске подробно обоснована подсудность дела.

При таком подходе истцов к вопросу обоснования спора значительно сокращается время суда на истребование доказательств и определение подсудности дела.

## **II. Соблюдение досудебного порядка урегулирования споров**

В соответствии с пунктами 2 и 3 статьи 296 ПК инвестиционные споры разрешаются путем переговоров либо в соответствии с ранее согласованной сторонами процедурой разрешения споров. При невозможности разрешения инвестиционных споров в соответствии с положениями пункта 2 настоящей статьи его разрешение производится в соответствии с международными договорами и законодательными актами в судах РК, а также международных арбитражах, определяемых соглашением сторон.

Порядок разрешения споров, как правило, устанавливается в инвестиционном договоре, в которых предусматривается его разрешение в порядке третейского суда или арбитража либо оговаривается необходимость соблюдения досудебного порядка урегулирования спора.

В этой связи суды на стадии принятия либо подготовки дела обязаны изучать условия заключенного инвестиционного договора на предмет соблюдения стороной досудебного порядка урегулирования спора.

Несоблюдение указанного порядка является основанием для возврата иска в соответствии с подпунктом 1) пункта 1 статьи 152 ГПК либо оставления иска без рассмотрения на основании подпункта 1) статьи 279 ГПК.

Так, в судебной практике имеет место подача инвесторами необоснованных ходатайств о неподсудности дел судам ввиду наличия арбитражных оговорок в инвестиционных договорах.

Пример: дело по иску РГУ «Департамент экологии Западно-Казахстанской области» к АО «К» о возмещении экологического ущерба. Ходатайство инвестора о неподсудности спора судам Казахстана ввиду наличия арбитражной оговорки оставлено без удовлетворения, поскольку обязательство по соблюдению экологического законодательства РК возлагается на инвестора не инвестиционным соглашением, а требованиями национального законодательства.

По отдельным категориям дел досудебный порядок урегулирования споров предусмотрен законом.

Согласно статье 126 ЭК заявление на решения, действия (бездействие) должностных лиц, осуществляющих государственный экологический контроль, подается в суд после их обжалования в вышестоящий государственный орган или должностному лицу.

В соответствии с главой 55 Таможенного кодекса установлен обязательный досудебный порядок обжалований декларантом в Апелляционной комиссии уведомления о результатах проверки и (или) уведомления об устранении нарушений.

Пример: определением суда г.Астана от 26 января 2017 года оставлено без рассмотрения заявление ТОО «Т» к государственному экологическому инспектору по Атырауской области Д. о признании незаконными действий и актов, поскольку истцом не соблюден установленный законом для данной категории дел порядок досудебного урегулирования спора и возможность применения этого порядка не утрачена. Определением ВС РК указанное определение оставлено без изменения.

#### **IV. Рассмотрение инвестиционных споров судом г. Астана**

Статистические данные информационной базы «Төрелік» за обобщаемый период:

В 2016 году в суд г.Астана поступило 43 иска, по подсудности из других судов передано 29 дел.

Значительный удельный вес исков подан инвесторами к государственным органам. Так, от общего количества поступивших заявлений инвесторами подано 53 иска (74,6%); государственными органами 19 исков (25,4 %).

По 52 искам (71%) стороной по делу являются отечественные инвесторы, 20 (28%) - иностранные инвесторы, такие как АОЗТ «К», Компания «М», ТОО «П», филиал Норт Каспиан Оперейтинг Компани Н.В., ТОО «Казахстанско-французское предприятие «К», ООО «Т», ТОО «Т».

В 2017 году в суд г. Астана поступило 109 исков по инвестиционным спорам, что на 66 исков или 61% больше, чем за 2016 год. Количество поступивших дел по подсудности уменьшилось на 6 дел или 20,7%.

Таким образом, наблюдается значительный рост поступивших исков.

Удельный вес исков подан инвесторами к государственным органам. Так, инвесторами подано 84 иска (73,7%); государственными органами 30 исков (26,3 %).

Основная часть исков связана с деятельностью иностранных инвесторов - по 49 искам (50,5%), таких как: ТОО «С», ТОО «Казахстанско-Французское совместное предприятие «К», АОЗТ «К», филиал Норт Каспиан Оперейтинг Компани Н.В., ТОО «Т», «ШИПК», Корпорация «Т», ТОО «С», АО «СНПС-А», ТОО «КС», ТОО «М», ТОО «КМГ «К», «Л.», «Б»; Компании «Н»; отечественных инвесторов - по 48 искам (49,4 %).

В разрезе по регионам лидирующими областями является Западно-Казахстанская и Южно-Казахстанская, где сосредоточена деятельность основных недропользователей.

#### **Отказ в принятии иска (заявления)**

В 2016 году отказано в принятии 1 иска или 1,5%; в 2017 году - 3 исков или 2,7% на основании подпункта 1) пункта 1 статьи 151 ГПК, согласно которому заявление не подлежит рассмотрению и разрешению в порядке гражданского судопроизводства.

1) Определением суда г. Астана от 4 апреля 2017 года отказано в принятии заявления ТОО «Т» к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции по

Атырауской области» об оспаривании действий о предоставлении коммерческой информации, изложенные в письме от 28 февраля 2017 года. Суд указал, что данное письмо носит информационный характер и является напоминанием о необходимости исполнения запросов от 28 апреля 2016 года и 18 мая 2016 года, поэтому не влечет правовых последствий, предусмотренных частью 1 статьи 293 ГПК, не может быть оспорено в суде.

2) Определением суда г.Астана от 29 сентября 2017 года отказано в принятии заявления ТОО «С» к РГУ «Западно-Казахстанский межрегиональный департамент геологии и недропользования» о признании незаконным и отмене уведомления об уплате ущерба. Суд указал, что заявитель фактически оспаривает письмо Департамента геологии от 24 августа 2017 года, которым указано о необходимости в срок до 24 сентября 2017 года оплатить ущерб на сумму 243 437 213 тенге. Данное письмо не относится к решениям, подлежащим обжалованию в порядке гражданского судопроизводства, так как обоснованность требования об уплате ущерба может быть проверена в случае предъявления уполномоченным государственным органом иска.

3) Определением от 14 декабря 2017 года отказано в принятии заявления ТОО «С» к РГУ «Западно-Казахстанский межрегиональный департамент геологии и недропользования» о признании незаконными действий по составлению расчета ущерба, причиненного вследствие нарушения требований в области рационального использования недр в период с 2014 по 2016 годы. Судом указано, что действия по составлению расчета ущерба не относятся к решениям, подлежащим обжалованию в порядке главы 29 ГПК.

В апелляционном порядке отмен определений об отказе в принятии иска нет.

### **Возвращение исков (заявлений)**

За 2016 год возвращены 22 иска, из них:

1) как не соответствующие требованиям статьи 148, подпунктам 1), 2), 3) и 5) части 1 статьи 149 ГПК и в связи с установлением невозможности устранения недостатков на стадии подготовки дела к судебному разбирательству - 11 исков;

2) в связи с неподсудностью дела суду г.Астана – 8;

3) ввиду несоблюдения установленного законом для данной категории дел порядка досудебного урегулирования спора, но возможность применения этого порядка не утрачена – 1;

4) ввиду подписания лицом, не имеющим полномочий на его подписание или его предъявление – 1;

5) в связи с подачей истцом заявления о возврате иска – 1 дело.

В апелляционном порядке всего отменено 4 определения о возврате иска по подсудности:

- определением суда г.Астана от 22 июля 2016 года гражданское дело по заявлению ТОО «Т» к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции по Атырауской области» о признании незаконными действий, выраженных в предъявлении требований о предоставлении коммерческой информации, передано в СМЭС Атырауской области ввиду неподсудности спора.

Определением ВС РК от 19 августа 2016 года указанное определение отменено, дело возвращено в суд г.Астана для рассмотрения по существу.

Коллегия пришла к выводу, что спор связан с инвестиционной деятельностью инвестора, поскольку характер и объем приведенного в запросе перечня документации свидетельствует о том, что действительной целью запроса является проверка деятельности ТОО «Т» в качестве покупателя-потребителя всех необходимых для его функционирования товаров.

В 2017 году за счет увеличения общего количества поступивших исков имеется рост количества их возврата – 39 исков, из них:

1) как не соответствующие требованиям статьи 148, подпунктам 1), 2), 3) и 5) части 1 статьи 149 ГПК, при этом установлена невозможность устранения недостатков на стадии подготовки дела к судебному разбирательству – 19 исков.

Примеры: В соответствии с пунктом 17 Инструкции о порядке подачи в суд электронных документов посредством электронного информационного сервиса «Судебный кабинет», утвержденного распоряжением руководителя Департамента по обеспечению деятельности судов при ВС РК от 28 ноября 2014 года № 533, исковое заявление, поданное в суд в форме электронного документа, по форме и содержанию должно соответствовать требованиям статей 148 и 149 ГПК.

Ряд исков, поданных в форме электронного документа, представляет собой краткое заявление, содержащее только наименование и перечень прилагаемых документов. При этом полный текст иска в виде сканированной копии прилагается к электронному краткому иску без электронной цифровой подписи представителя истца. Такие иски по содержанию не соответствовали требованиям статьи 148 ГПК и возвращены.

В 4 случаях иски возвращены ввиду отсутствия документа, подтверждающего надлежащую оплату госпошлины. Например, госпошлина оплачена физическим лицом, тогда как истцом является юридическое лицо; оплачена только одним истцом, тогда как иск предъявлен несколькими истцами и каждый из них обязан был оплатить госпошлину; оплачена не по всем исковым требованиям; оплачена как с требования неимущественного характера (50% от МРП), тогда как оспаривалась сумма налогов и других

обязательных платежей в бюджет, указанная в уведомлении по акту проверки. Пример: по причине неуплаты государственной пошлины определением суда г. Астана от 10 января 2017 года возвращено заявление АО «Н» к РГУ «Департамент по экологии по Атырауской области», РГУ «Комитет экологического регулирования и контроля РК» об отмене решения от 1 ноября 2016 года, акта о результатах проверки и предписания об устранении нарушений экологического законодательства РК от 13 ноября 2016 года

2) в связи с неподсудностью дела суду г. Астана – 6;

3) ввиду подписания лицом, не имеющим полномочий на его подписание или его предъявление – 14, в том числе 13 электронных заявлений ГУ «Управление природных ресурсов и регулирования природопользования Южно-Казахстанской области».

В апелляционном порядке в 2017 году отмен определений о возврате исков нет, что свидетельствует о более внимательном и ответственном подходе судей суда г. Астана к вопросам принятия исков в производство.

### **Оставление исков (заявлений) без рассмотрения**

В 2016 году оставлено без рассмотрения 3 дела в связи с поступившими заявлениями истца о возврате иска. В 2017 году - 9 дел, из них в связи с подачей заявлений истцами (заявителями) о возврате иска 7, в связи с несоблюдением досудебного порядка разрешения спора – 1, ввиду отсутствия полномочий на подписание и предъявление иска – 1 дело.

1) В связи с подачей заявления о возврате определением суда г.Астана от 20 сентября 2017 года оставлено без рассмотрения заявление ТОО «У» к ГУ «Акимат г. Семей» о признании действий по отказу в предоставлении государственного натурального гранта в виде земельного участка на праве безвозмездного землепользования незаконным, возложении обязанности предоставить натуральный грант;

2) в связи с несоблюдением досудебного порядка урегулирования спора, предусмотренного статьей 126 ЭК, определением суда г.Астана от 26 января 2017 года оставлено без рассмотрения заявление ТОО «Т» к государственному экологическому инспектору по Атырауской области Д. о признании незаконными его действий.

За 2 года в апелляционном порядке отменено 1 определение об оставлении иска без рассмотрения:

- определением специализированной судебной коллегии от 28 декабря 2017 года отменено определение суда г. Астана от 24 ноября 2017 года об оставлении без рассмотрения заявления Открытой Акционерной Компании «Н» к РГУ «Департамент экологии по Атырауской области» об отмене акта

по результатам проверки по соблюдению экологического законодательства и признания недействительным предписания об устранении нарушений от 3 июля 2017 года.

Апелляционная инстанция признала выводы суда первой инстанции о подписании иска неуполномоченным лицом несостоятельными. Из анализа содержания доверенности от 1 февраля 2016 года, выданной в порядке передоверия от Б., следует, что представитель З. вправе подавать и подписывать иски от имени компании.

### **Прекращение производства по делу**

В 2016 году прекращено производство по 1 делу, как не подлежащее рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства. В 2017 году – 7 дел, из них по 5 делам – в связи с тем, что заявленное требование не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства и по 2 делам в связи с принятием отказа истца от иска.

В апелляционном порядке отмен определений о прекращении производства по делу не допущено.

Практика показывает, что основной причиной прекращения производства по делам, как и отказа в принятии исков, явилось предъявление инвесторами в суд требований, не подлежащих рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

1) АО «К» обратилось с заявлением к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции по Западно-Казахстанской области» о признании незаконными действий и отмене приказов о назначении расследования, об утверждении заключения по результатам расследования нарушений антимонопольного законодательства.

Определением суда г.Астана от 27 ноября 2016 года производство по делу в части требований об обжаловании приказов прекращено на основании пункта 1 статьи 277 ГПК как не подлежащее рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

Определением специализированной судебной коллегии от 29 декабря 2016 года указанное определение оставлено без изменения.

В соответствии с пунктом 2 статьи 65 Закона «О правовых актах» правовой акт индивидуального применения прекращает свое действие с момента исполнения его требований или содержащихся в нем поручений лицами, которым адресован данный правовой акт.

В силу части 1 статьи 224 ПК по результатам расследования должностное лицо готовит заключение, на основании которого антимонопольный орган принимает решение о возбуждении дела об административном правонарушении.

Коллегией установлено, что приказ о назначении расследования прекратил свое действие с момента завершения расследования и подписания должностным лицом заключения по результатам расследования. В свою очередь, приказ об утверждении заключения прекратил свое действие с момента составления протокола об административном правонарушении. Поэтому доводы инвестора о незаконности обжалуемых приказов подлежат рассмотрению в рамках производства по делу об административном правонарушении.

2) АО «СНПС – А» обратилось в суд г. Астана с заявлением к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции Министерства национальной экономики РК» об оспаривании приказов о проведении расследований и уведомления о наличии в действиях субъекта рынка признаков злоупотребления доминирующим или монопольным положением.

Определением суда г. Астана от 7 ноября 2016 года производство по делу в части требования об оспаривании уведомления прекращено на основании пункта 1 статьи 277 ГПК как не подлежащее рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

Определением специализированной судебной коллегии от 29 декабря 2016 года указанное определение оставлено без изменения.

Изучением материалов дела установлено, что на обжалуемое уведомление Обществом было направлено письмо с возражениями и разъяснением причин снижения поставок сжиженного газа в указанном периоде. Согласно ответу Департамента, возражение на уведомление было принято во внимание с признанием уведомления исполненным. В связи с чем коллегия пришла к выводу об утрате действия указанного акта ввиду его исполнения, что исключает необходимость его обжалования в порядке гражданского судопроизводства.

Из вышеизложенного следует, что судам необходимо особо обращать внимание на порядок утраты и прекращения действия обжалуемых актов государственных органов, установленных законодательными актами.

Так, пунктом 6 части 2 статьи 293 ГПК установлено, что не могут быть оспорены в суде в соответствии с настоящей главой решения, действия (бездействие) государственных органов, органов местного самоуправления, общественных объединений, организаций, должностных лиц, государственных служащих, подлежащие рассмотрению судом в порядке, определенном УПК РК и Кодексом РК об административных правонарушениях.

В соответствии со статьей 65 Закона «О правовых актах» правовой акт индивидуального применения вступает в силу с момента принятия, если в нем не определен более поздний срок. Правовой акт прекращает свое

действие с момента исполнения его требований или содержащихся в нем поручений лицами, которым адресован данный правовой акт.

Если по результатам вынесенного приказа, предписания, представления уполномоченного государственного органа в отношении инвестора возбуждено дело об административном правонарушении либо материалы направлены в органы уголовного преследования для возбуждения уголовного дела, то заявление инвестора об обжаловании решений, действий (бездействий) рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства не подлежит. Оценка законности и обоснованности решений, действий (бездействия) должна быть дана в рамках рассмотрения дела об административном правонарушении либо уголовного дела.

Данная практика согласована с коллегией по гражданским делам ВС РК, соответствующее инструктивное письмо направлено в местные суды.

### **Рассмотрение дел по существу спора**

В 2016 году всего окончено производством 44 дела. С вынесением решения - 29 дел или 72% от числа оконченных дел. Из них по 13 делам - об удовлетворении исков, по 16 делам – об отказе в удовлетворении.

В пользу инвесторов рассмотрено 8 дел (27,6%), отказано в удовлетворении - 21 дело (72,4%).

В 2017 году всего окончено производством 75 дел. С вынесением решения - 55 дел или 73% от числа оконченных дел. Из них по 27 делам - об удовлетворении исков, по 28 делам – об отказе в удовлетворении. 29 исков инвесторов (65%) признаны судами необоснованными, 15 исков инвесторов (35%) - частично либо полностью обоснованными. 11 исков государственных органов (100%) признаны частично либо полностью обоснованными.

Примеры решений, которыми восстановлены законные права и интересы инвесторов:

1) Решением суда г.Астана от 25 апреля 2016 года заявление ТОО «М» удовлетворено. Признано незаконным постановление акима Буландынского района Акмолинской области от 7 декабря 2015 года о возложении обязанности на инвестора оплатить потери сельскохозяйственного производства в размере 34 843 920 тенге и 3 457 840 тенге.

Судом установлено, что инвестор на основании контракта от 31 декабря 2015 года № 1054-12-2015 обязался осуществить инвестиционный проект «Строительство птицефабрики по выращиванию бройлеров производительностью 60 тысяч тонн в живом весе в год с внутривысотной инженерной инфраструктурой в Буландынском районе Акмолинской области».

Инвестору была предоставлена инвестиционная преференция - государственный натуральный грант в виде земельных участков на праве временного безвозмездного землепользования с последующей передачей в собственность.

Постановлениями акимата Буландынского района заявителю были дополнительно предоставлены право временного возмездного долгосрочного землепользования на земельные участки для строительства производственной (индустриальной) инфраструктуры.

Постановлением акимата Буландынского района от 7 декабря 2015 года были внесены изменения в постановления о возложении обязанности оплатить потери сельскохозяйственного производства в размере 34 843 920 тенге и 3 457 840 тенге соответственно.

Согласно подпункту 18) статьи 1 Закона от 16 июля 2001 года № 242 «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан», инженерная инфраструктура - это совокупность предприятий (организаций), объектов (зданий и сооружений), коммуникаций и сетей инженерного и коммунального обеспечения, создающая нормальные условия для жизнедеятельности людей, а также устойчивого функционирования производства или обращения товаров и услуг.

То есть указанные объекты строительства непосредственно связаны с жизнедеятельностью птицефабрики и составляют единую инфраструктуру.

Следовательно, в силу подпункта б) пункта 3 статьи 105 Земельного кодекса ТОО «М» подлежит освобождению от возмещения потерь.

Постановлением специализированной судебной коллегией Верховного Суда от 23 июня 2016 года решение оставлено без изменения

2) Решением суда г. Астана от 28 ноября 2016 года частично удовлетворено заявление ТОО «N» к РГУ «Департамент государственных доходов по Карагандинской области» о признании незаконным и частичной отмене уведомления о результатах налоговой проверки от 24 мая 2016 года № 349.

Уведомление признано незаконным и отменено в части не подтвержденного к возврату превышения налога на добавленную стоимость (далее НДС) в размере 386 775 884 тенге. Суд пришёл к выводу, что заявителем в соответствии с пунктом 1 статьи 276-11 НК осуществлялся постоянный экспорт цинкового концентрата в адрес ОАО «Челябинский цинковый завод» (Россия), облагаемый по НДС по нулевой ставке. При этом доля оборота реализации, облагаемой по нулевой ставке, составила более 70 процентов в общем обороте, что соответствует условиям пункта 3 статьи 272 НК. Заявителем Департаменту представлены все предусмотренные Налоговым кодексом документы, подтверждающие экспорт товаров. Выписка заявителем счёта-фактуры на месячную партию поставки

соответствует условиям контракта. Следовательно, требование заявителя о возврате превышения НДС отклонено налоговым органом неправомерно.

Постановлением специализированной судебной коллегии Верховного Суда от 9 января 2017 года решение оставлено без изменения.

По результатам рассмотрения дела коллегией вынесено частное определение в адрес Комитета государственных доходов МФ РК по факту не устранения нарушения прав и законных интересов инвесторов Департаментом государственных доходов по Карагандинской области.

3) На основании решений суда г.Астана от 10 января 2017 года и 21 сентября 2017 года, вынесенных по трем заявлениям РГУ «Департамент экологии по Западно-Казахстанской области» к АО «К.» о возмещении ущерба, причиненного окружающей среде, снижена сумма ущерба в целом на 993 930 144 тенге. Суд первой инстанции пришел к выводу, что при расчете коэффициента относительной опасности  $A_i$  Департамент неправомерно использовал приказ Министра национальной экономики от 28 февраля 2015 года «Об утверждении гигиенических нормативов к атмосферному воздуху в городских населенных пунктах», которые вступили в силу с 3 июля 2015 года. Тогда как необходимо было использовать нормы предельно допустимой концентрации (ПДК) с санитарных правил, утвержденных постановлением Правительства РК от 25 января 2012 года и действующих на момент возникновения спорных правоотношений.

Постановлениями специализированной судебной коллегии от 16 марта и 22 декабря 2017 года соответственно решения оставлены без изменения.

4) Решением суда г.Астана от 17 февраля 2017 года удовлетворено заявление ТОО «Ж» к РГУ «Департамент государственных доходов по Западно-Казахстанской области». Признано незаконным и отменено уведомление от 1 ноября 2016 года в части доначисления НДС в размере 330 348 497 тенге, отказа в возврате НДС в сумме 355 933 тенге, всего на сумму 330 704 430 тенге.

Выводы Департамента по отказу в возврате НДС по причине несоответствия сканированных копий счетов-фактур пункту 2 статьи 69 Указа Президента Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» от 24 апреля 1995 года и пункту 3 статьи 257 и статьи 263 НК судом признаны несостоятельными. Инвестором предоставлены оригиналы счетов-фактур на бумажном носителе без каких-либо ошибок и исправлений, расхождений по аналитическому отчету не установлено.

Постановлением специализированной судебной коллегии от 25 апреля 2017 года решение оставлено без изменения.

Значительная часть заявлений инвесторов в суд г.Астана связана с оспариванием решений и действий (бездействия) органов государственной

власти в сфере налогов и экологии. В 2017 году увеличилась доля рассмотренных исков в сфере природопользования (с 3 до 11%), в сфере энергетики (с 1 до 4%), уменьшилось количество дел в сфере инвестиции и развития (с 16 до 9%).

В сфере соблюдения экологического законодательства 15 исков подано государственными органами, 7 исков - инвесторами.

### **Качество рассмотрения дел судом г. Астана**

В 2016 году из 13 обжалованных решений изменено 3 решения, отменено 1 решение, что составляет 31% от всего количества обжалованных дел.

Из обжалованных 10 определений отменено 4, или 40%.

В 2017 году из 42 обжалованных решений изменено 5 решений и отменено 5 решений. При этом:

- 1 решение отменено в связи с подачей заявления об отказе от иска (по заявлению АО «СНПС – Актобемунайгаз» к РГУ «Департамент Комитета индустриального развития и промышленной безопасности по Актюбинской области» об оспаривании действий - решение от 7 декабря 2016 года).

- 1 измененное решение восстановлено кассационной судебной коллегией (по иску ТОО «К» к ГУ «Министерство энергетики РК» о признании незаконным отказа в продлении срока действия Контракта).

Итого 8 решений, что составляет 19% от всего количества обжалованных дел.

Из обжалованных 8 определений отменено 1, или 12,5%.

Таким образом, по сравнению с 2016 годом улучшилось качество рассмотрения решений на 12% и качество рассмотрения определений на 27,5%.

За 2 года наибольшее количество отмен и изменений решений допущено по следующим категориям дел, что объясняется особой сложностью их рассмотрения:

- 1) налоговые споры - 6 решений;
- 2) таможенные споры – 3;
- 3) в сфере инвестиции в недропользование – 3;
- 4) в сфере естественных монополий и защиты конкуренции -1 решение.

Подробный анализ причин отмен и изменений приведен в следующем разделе обобщения.

## **V. Рассмотрение инвестиционных споров ВС РК в порядке апелляции**

В силу части 4 статьи 240 ГПК, части 1 статьи 434 ГПК решения, вынесенные судом г. Астана по инвестиционным спорам по правилам суда первой инстанции, могут быть обжалованы в апелляционном порядке в специализированную судебную коллегию ВС РК.

В 2016 году в специализированную судебную коллегию ВС РК для рассмотрения в апелляционном порядке поступило 26 гражданских дел, из них рассмотрено по существу 22 дела, 1 дело возвращено для устранения недостатков, 3 дела перешли в 2017 год.

В 2017 году поступило 57 дел (3 дела оставались в остатке с 2016 года). 50 дел рассмотрены в 2017 году, 10 дел перешли в остаток в 2018 год.

42 дела поступили по апелляционным жалобам и протестам (31 дело по апелляционным жалобам, 11 дел по апелляционным жалобам и протестам).

### **Причины отмен и изменений решений суда г.Астана в апелляционной инстанции**

1. Нарушение и неправильное применение норм материального и процессуального права – по 5 решениям:

К примеру:

1) Решением суда г.Астаны от 14 марта 2017 года заявление АО «Разведка Добыча «К» к РГУ «Департамент государственных доходов по городу Астана» об оспаривании уведомления удовлетворено частично.

Признано незаконным и отменено уведомление от 14 декабря 2016 года в части:

- доначисления КПН и пени в связи с неправомерным переносом проверкой затрат налогоплательщика за 2009 и 2010 годы по расширению контрактной территории по соглашению с ТОО «С» из контрактной деятельности во внеконтрактную деятельность;

- доначисления КПН и пени в связи с неправомерным переносом проверкой затрат налогоплательщика за 2009, 2010, 2011 и 2012 годы по подготовке нефти ТОО «С», формирующих себестоимость переработки нефти, из контрактной деятельности во внеконтрактную деятельность;

Постановлением специализированной судебной коллегии от 5 июня 2017 года решение изменено. Отменено в удовлетворенной части с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении заявления.

Обжалуемым уведомлением заявителю начислено всего налогов в сумме 7 011 713 952 тенге и пени в сумме 4 471 743 906 тенге, на общую сумму 11 483 457 858 тенге.

Относительно переноса затрат по расширению контрактной территории из контрактной деятельности во внеконтрактную.

Налоговой проверкой установлено, что по контракту № 211 «23 Месторождения» налогоплательщиком завышены вычеты по контрактной деятельности по поставщику ТОО «С», который по соглашению от 17 февраля 2005 года № 375-17 в адрес налогоплательщика выставил счета за ограничение своего права недропользования путем отказа от части контрактной территории в пользу государства с целью последующей передачи Обществу на условиях равнозначного замещения. В свою очередь, Общество оказывало услуги по подготовке нефти ТОО «С», в связи с чем между ними производился взаимозачет. Налоговой проверкой данные затраты за 2009 и 2010 годы исключены из вычетов по контрактной деятельности и отнесены на вычеты по внеконтрактной деятельности.

Суд первой инстанции, удовлетворяя требования заявителя, посчитал, что расходы налогоплательщика по компенсации ТОО «С» отказа от части контрактной территории напрямую связаны с осуществлением Обществом деятельности по Контракту № 211 «23 Месторождения».

Коллегия данные выводы признала несостоятельными по следующим основаниям.

Соглашением от 17 февраля 2005 года, заключенным между Обществом и ТОО «С», последний обязался разрешить расширение границ горных отводов Общества в пределах контрактной территории площади «Блока Е» в Атырауской области с передачей всех прав недропользования Обществу по шести месторождениям.

Любое изменение по контрактным территориям (расширение, уменьшение) должно сопровождаться изменениями в контракт и его дальнейшей регистрацией.

Из буквального содержания пункта 4.1 следует, что Подрядчик – Общество выполняет нефтяные операции в пределах контрактной территории и в соответствии с условиями лицензий и Контракта. Если географические границы такого месторождения выходят за пределы контрактной территории, то вопрос о расширении такой территории решается по взаимному согласию компетентного органа и Подрядчика с одобрением лицензионного органа путем изменений условий лицензии либо выдачи новой лицензии.

В данном случае изменения в контракт № 211 на основании Соглашения от 17 февраля 2005 года № 375-17 внесены не были.

В этой связи результаты налоговой проверки по исключению сумм вышеуказанных расходов по ограничению права недропользования из

вычетов по контрактной деятельности и отнесение их на вычеты по внеконтрактной деятельности коллегия признала правомерными.

В части переноса затрат по подготовке нефти ТОО «С» во внеконтрактную деятельность.

Согласно акту проверки Обществом на вычеты по контрактной деятельности отнесены затраты, не связанные с получением дохода, а именно расходы по подготовке нефти ТОО «С». Тогда как доходы от подготовки чужой нефти налогоплательщиком признаны прямыми доходами и отнесены в декларации по внеконтрактной деятельности. Расходы по подготовке (чужой) нефти также подлежат отнесению на вычет по внеконтрактной деятельности.

Суд первой инстанции указал, что расходы, связанные с подготовкой чужой нефти, напрямую определить на контрактную или внеконтрактную деятельность невозможно. Поэтому данные расходы являются общими расходами и должны распределяться пропорционально на контрактную и внеконтрактную деятельность.

Указанные выводы суда коллегия признала несоответствующими нормам материального права.

В соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 310 НК недропользователь обязан вести отдельный налоговый учет объектов налогообложения и (или) объектов, связанных с налогообложением, для исчисления налогового обязательства по контрактной деятельности в разрезе каждого контракта на недропользование.

Прямые доходы и расходы должны быть отнесены в полном объеме только к той контрактной или внеконтрактной деятельности, с которой они имеют прямую причинно-следственную связь.

Выводы налоговой проверки об исключении расходов по подготовке нефти, принадлежащей ТОО «С», из вычетов по контрактной деятельности и отнесение на вычеты по внеконтрактной деятельности являются правомерными.

2) Решением суда г.Астана от 11 апреля 2017 года отказано в удовлетворении заявления Компании «Ш» к РГУ «Департамент государственных доходов по Западно-Казахстанской области» об оспаривании уведомления о результатах налоговой проверки.

Постановлением специализированной судебной коллегии от 26 июня 2017 года решение отменено. Уведомление № 273 о результатах налоговой проверки от 29 декабря 2016 года признано незаконным и отменено.

Коллегией установлено, что в итоговой резолютивной части акт налоговой проверки в нарушение требований статьи 637 НК подписали только двенадцать должностных лиц из двадцати пяти лиц, принимавших участие в проверке. Более того, в резолютивной части акта не указаны

должности, фамилии, имена, отчества четверых проверяющих лиц, которые соответственно и не подписали акт.

При этом один из подписавших М. не был ранее заявлен как проверяющий в предписании о назначении проверки и во вводной части самого акта. Каких-либо документов, свидетельствующих об изменении состава, либо исключения кого-либо из числа проверяющих не имеется.

Не подписанный в установленном законом порядке всеми проверяющими акт документальной налоговой проверки не может являться основанием для вынесения уведомления о результатах проверки, а вынесение такого уведомления на основании несовершенного акта проверки является самостоятельным основанием к признанию его незаконным и отмене.

По результатам рассмотрения дела коллегией вынесено частное постановление в адрес Комитета государственных доходов Министерства финансов РК.

### **1. Нарушение и неправильное применение норм процессуального права-2**

Решением суда г.Астана от 12 июля 2017 года отказано в удовлетворении заявления ТОО «Ж» к РГУ «Департамент государственных доходов по Западно-Казахстанской области» о признании незаконным и отмене уведомления об устранении нарушений от 24 января 2017 года.

Постановлением специализированной судебной коллегии от 5 октября 2017 года решение отменено, производство по делу прекращено в связи с тем, что заявленное требование не подлежит рассмотрению на основании подпункта 1) статьи 277 ГПК в порядке гражданского судопроизводства.

Из материалов дела следует, что по результатам камеральной таможенной проверки составлен акт и вынесено уведомление от 24 января 2017 года, которым товариществу доначислены таможенные платежи, налоги и пени в размере 106 568 522 тенге.

Во исполнение уведомления о погашении задолженности от 5 мая товарищество платежными поручениями погасило указанную задолженность.

Из смысла и содержания нормы пункта 6 статьи 220 Кодекса «О таможенном деле в Республике Казахстан» следует, что обжалование уведомления возможно в пределах срока исполнения уведомления и до вынесения уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам и налогам.

Оспариваемое уведомление об устранении нарушений по результатам камеральной таможенной проверки прекратило свое действие вынесением

Департаментом уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам и пени.

## **2. Неправильное определение круга обстоятельств, имеющих значение для дела – 5**

1) ТОО «С» обратилось с заявлением к РГУ «Департамент государственных доходов по г.Алматы» о признании незаконным и отмене уведомления о результатах налоговой проверки от 18 марта 2016 года № 1534/1

Решением суда г. Астана от 19 августа 2016 года заявление удовлетворено частично и постановлено признать незаконным и отменить уведомление в части:

- корректировки убытков по КПН за 2010 год на сумму 1 936 195 302 тенге;
- начисления бонуса коммерческого обнаружения в размере 190 586 843 тенге и соответствующей суммы пени;
- пени в размере 391 119 696,39 тенге по платежу по возмещению исторических затрат;
- начисления пени за период с 23 по 29 декабря 2015 года.

Обязать РГУ «Департамент государственных доходов по городу Алматы» произвести корректировку убытков с учетом начала добычи полезных ископаемых с 27 августа 2010 года, произвести перерасчет пени, начисленного по уведомлению по платежам по возмещению исторических затрат.

Постановлением специализированной судебной коллегии от 3 ноября 2016 года решение изменено. Отменено в удовлетворенной части с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении заявления.

Спор между заявителем и Департаментом возник по вопросу определения момента начала добычи полезных ископаемых, который в силу требований норм статей 111 и 111-1 НК является основанием для перехода к исчислению КПН в общеустановленном порядке с отражением доходов в совокупном годовом доходе и расходов согласно их классификации в бухгалтерском учете.

В соответствии со статьей 111 НК расходы, фактически произведенные недропользователем до момента начала добычи после коммерческого обнаружения, на геологическое изучение, разведку, подготовительные работы к добыче полезных ископаемых, включая расходы по оценке, обустройству, общие административные расходы, суммы выплаченного подписного бонуса и бонуса коммерческого обнаружения, затраты по приобретению и (или) созданию основных средств и нематериальных активов и иные расходы, подлежащие вычету с настоящим Кодексом, образуют отдельную группу амортизируемых активов.

Для целей настоящей статьи и статьи 111-1 настоящего Кодекса добыча после коммерческого обнаружения означает по контрактам на разведку, а также на совмещенную разведку и добычу с неутвержденными запасами полезных ископаемых – начало добычи полезных ископаемых после утверждения запасов уполномоченным для этих целей государственным органом РК.

Согласно обжалуемому уведомлению момент начала добычи после коммерческого обнаружения определен с даты вынесения протокола Государственной комиссии по запасам полезных ископаемых РК (далее – ГКЗ) от 10 апреля 2007 года, которым принят прирост начальных запасов нефти и газа месторождения Восточный Макаат в пределах дополнительных площадей продуктивности, определенных в результате геологических работ, проведенных товариществом.

Товарищество же определило момент начала добычи полезных ископаемых после коммерческого обнаружения с даты вынесения протокола ГКЗ от 29 октября 2010 года об утверждении запасов нефти и газа по месторождению Жана Макаат.

Удовлетворяя частично требования заявителя, суд первой инстанции пришел к выводу, что запасы полезных ископаемых по контрактной территории заявителя были утверждены протоколом ГКЗ от 27 августа 2010 года № 959-10-У. Следовательно, корректировка убытков должна быть произведена с указанной даты.

Коллегия не согласилась с выводами суда первой инстанции.

В соответствии с пунктом 2 статьи 57 и пункта 3 статьи 58 Закона «О недрах и недропользовании» в редакции от 27 января 1996 года, пунктов 3 и 5 Правил включения запасов полезных ископаемых в государственный баланс и их списания с государственного баланса, утвержденных постановлением Правительства РК от 14 августа 2006 года. № 762, запасы полезных ископаемых, разведанных месторождений, подлежат государственной экспертизе, а добыча полезных ископаемых возможна только после проведения государственной экспертизы и дачи заключения, которое является основанием для их постановки на государственный учет, оформляемой в виде протокола ГКЗ.

Коллегией установлено, что протоколом ГКЗ от 18 февраля 2005 года утверждены начальные геологические и извлекаемые запасы нефти и газа месторождения Восточный Макаат с внесением в количествах и по категориям в Государственный баланс.

Протоколом ГКЗ от 10 апреля 2007 года увеличены объемы запасов нефти и газа месторождения в целом по месторождению Восточный Макаат (с учетом участка Жана Макаат) по двум контрактным территориям ПФ «Э» и ТОО «С», ранее утвержденные протоколом ГКЗ от 18 февраля 2005 г., в результате проведения товариществом разведочных работ.

Протоколом ГКЗ от 27 августа 2010 года были пересчитаны запасы по всему месторождению Восточный Макат, в связи с тем, что на контрактной территории ПФ «Э» дополнительно пробурены 18 скважин, на контрактной территории ТОО «С» - 2 скважины. При этом в постановочной части протокола отсутствует указание о внесении изменений в Государственный баланс запасов.

Протоколом ГКЗ от 29 октября 2010 года были разделены утвержденные запасы углеводородов месторождения Восточный Макат между двумя недропользователями - ПФ «Э» и ТОО «С».

Следовательно, протоколы ГКЗ от 27 августа 2010 года и от 29 октября 2010 года не могут быть взяты за основу для определения даты начала добычи после коммерческого обнаружения.

Материалами дела подтверждены факты добычи товариществом с 2007 года запасов нефти, утвержденных для ПФ АО «Э», а также добычи нефти в 2008, 2009 годы по объемам, идентичным после начала этапа промышленной эксплуатации (в 2012-2013 годы).

В этой связи коллегия признала законным уведомление об определении момента начала добычи после коммерческого обнаружения - с даты вынесения протокола ГКЗ от 10 апреля 2007 года № 585-07-П.

2) АО «СНПС-А» обратилось с заявлением к РГУ «Департамент государственных доходов по Актыбинской области» о признании незаконным и отмене уведомления от 28 января 2016 года о результатах налоговой проверки.

Решением суда г. Астана от 1 августа 2016 года заявление инвестора удовлетворено частично. Признано незаконным уведомление в части начисления бонуса от организаций нефтяного сектора (далее БКО) в сумме 1 657 775 тенге и пени в сумме 378 450 тенге.

Постановлением специализированной судебной коллегии от 2 ноября 2016 года решение изменено. В удовлетворенной части отменено с вынесением нового решения об отказе в удовлетворении заявления.

Отменяя уведомление, суд первой инстанции взял за основу пояснения специалиста - независимого эксперта ГКЗ о неправомерности начисления бонуса коммерческого обнаружения, так как стандартные работы по геофизическому исследованию, лабораторные испытания проб нефти и газа по уже обнаруженному месторождению не относятся к разведочным работам. Судом в решении указано о недоказанности налоговым органом увеличения запасов месторождения в результате проведения дополнительной разведки.

Коллегия посчитала выводы суда первой инстанции ошибочными, противоречащими фактическим обстоятельствам дела.

Протоколом заседания ГКЗ от 25 сентября 2012 года дополнительно утверждён прирост растворённого газа в объёме 30 млн. куб. м.

Коллегия, руководствуясь подпунктом 1) части 1 статьи 317, статьями 318 и 319 НК, подпунктом 54) статьи 1, части 1 статьи 83, статьи 121 Закона «О недрах и недропользовании», пришла к выводу о том, что утверждение ГКЗ увеличения первоначально установленных извлекаемых запасов газа на 30 млн. куб.м. в совокупности со сведениями о геофизических исследованиях Компании, соответствующих понятию дополнительной разведки, являются основанием для доначисления БКО на физический объём увеличения запасов. Установленное пунктом 2.11 протокола ГКЗ 2012 года уменьшение запасов другого вида полезных ископаемых – извлекаемой нефти – не отменяет факта увеличения запасов газа по сравнению с утверждённым протоколом ГКЗ от 20 февраля 2003 года. Следовательно, начисление уполномоченным органом БКО является правомерным.

Выводы: изменения и отмены допущены судом первой инстанции по различным категориям дел, имеющих сложность в оценке как обстоятельств, имеющих значение для дела, так и представленных сторонами доказательств. Грубых нарушений норм законодательства не допущено.

Проведение обобщения по отдельным категориям дел не представляется возможным ввиду недостаточного их количества.

В этой связи предлагается проведение анализа судебной практики по рассмотрению дел о порядке налогообложения недропользователей, в области трансфертного ценообразования и по исполнению договорных обязательств совместно с судебной коллегией по гражданским делам.

### **Соблюдение сроков рассмотрения дел**

Учитывая особую сложность инвестиционных споров по инициативе ВС РК с учетом мнений инвесторов Законом «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты РК по вопросам их приведения в соответствие с нормами Конституции РК» от 11 июля 2017 года внесены изменения и дополнения в ГПК.

В частности, в части 1-1 статьи 164 ГПК увеличен срок подготовки гражданских дел по инвестиционным спорам до одного месяца со дня принятия искового заявления в производство. По делам особой сложности этот срок может быть продлен дополнительно на один месяц по определению судьи.

Тем самым срок рассмотрения таких споров по правилам первой инстанции продлен с одного до двух месяцев.

Статьей 415 ГПК увеличен срок рассмотрения дела в апелляционной инстанции в специализированной судебной коллегии до двух месяцев.

В целом нарушений сроков рассмотрения дел судами в ходе обобщения не установлено.

## **VI. Рассмотрение ходатайств о пересмотре в кассационном порядке дел об инвестиционных спорах гражданской коллегией Верховного Суда**

В соответствии с частью 1 статьи 434 ГПК судебные акты специализированной судебной коллегии Верховного Суда могут быть пересмотрены в кассационном порядке.

Из 57 дел, рассмотренных специализированной судебной коллегией в апелляционном порядке, по состоянию на 7 февраля 2018 года по 26 делам стороны обжаловали постановление в кассационную инстанцию.

По результатам рассмотрения 1 постановление специализированной судебной коллегии изменено с восстановлением решения суда г. Астана.

## **VII. Рассмотрение инвестиционных споров ВС РК по правилам суда первой инстанции**

За 2016 год в специализированную судебную коллегию ВС РК для рассмотрения по правилам первой инстанции поступило 26 исков (заявлений). По результатам рассмотрения: с вынесением решения по делу - 2 (по 1 - требования удовлетворены, по 1 – частично удовлетворены).

Данные иски (заявления) поступили от крупных инвесторов следующих областей:

- ЗКО – 11 или 50% от числа поступивших заявлений;
- Атырауская область – 5 или 22,7%;
- Мангистауская область - 3 или 13,6%;
- Алматинская область – 2 или 10%;
- Актюбинская область – 1 или 4,5% от числа поступивших заявлений.

По 17 искам (65,3%) крупный инвестор является истцом, по 5 (34,7%) – ответчиком.

По 19 искам (86%) стороной являются иностранные инвесторы (ТОО «Ж», АО «К», АО «К», ТОО «Т», ТОО «У», АО «СНПС- А», Компания «М»), по 3 искам (14%) - отечественные инвесторы (АО «М», АО «И»).

### **По результатам рассмотрения исков (заявлений):**

Рассмотрены с вынесением решения в пользу крупного инвестора - 2 или 9% дел, отказано в принятии – 4 или 4,6% дел, возвращено - 6 или 22%, направлены по подсудности – 13 или 60%, оставлено без рассмотрения - 1 дело или 4,5% от общего числа рассмотренных дел.

Всего по 6 делам получены заключения Международного Совета при ВС РК (по вопросам подсудности).

В 2017 году в ВС по правилам первой инстанции поступило 7 исков по инвестиционным спорам, из них по 6 искам истцом является крупный инвестор (Компания «М», ТОО «L», ТОО «А», ТОО «С», ТОО «Д»).

Данные иски поступили от крупных инвесторов следующих областей:

- ВКО – 1 или 14,3% от числа поступивших заявлений;
- Атырауская область – 2 или 28,5%;
- Мангистауская область - 1 или 14,3%;
- Акмолинская область – 1 или 14,3%;
- Актюбинская область – 1 иск или 14,3% от числа поступивших заявлений.

По результатам рассмотрения: с вынесением решения по делу об отказе в иске инвесторам – 2 или 28,5%, возвращено в связи с неподсудностью -2 иска или 28,5%, направлены по подсудности – 1 дело или 14,3%, перешли в остаток 2018 года - 2 дела или 28,5%.

### **Возвращение исков (заявлений)**

Определениями специализированной судебной коллегии 8 исков крупных инвесторов были возвращены без принятия в производство суда. Из них 6 возвращены ввиду неподсудности дела, 2 - в связи с несоответствием иска требованиям ГПК.

К примеру: иск РГУ «Департамент экологии по Западно-Казахстанской области к АОЗТ «К» о возмещении ущерба, причиненного окружающей среде на сумму 1 264 189 637 тенге, возвращено ввиду неподсудности.

Из приложенных к заявлению материалов не представляется возможным определить, является ли ответчик крупным инвестором. Более того, РГУ «Департамент экологии по ЗКО» заявление обосновано с нарушением экологического законодательства Республики. Поскольку спор не вытекает из договорных обязательств, то не подпадает под понятие инвестиционного спора.

Отказано в принятии 4 исков (заявлений) крупного инвестора – на основании подпункта 1) статьи 151 ГПК заявления не подлежат рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства.

ТОО «Ж» обратилось в суд с иском к РГУ «Управление государственных доходов по Зеленовскому району Департамента государственных доходов по ЗКО» о признании незаконными уведомления об устранении нарушений и решения Департамента по отказу удовлетворении жалобы.

Из приобщенных к иску материалов следует, что Управлением государственных доходов 2 декабря 2015 года в адрес Товарищества вынесено уведомление по результатам камерального контроля.

На указанное уведомление Товариществом 13 января 2016 года подана жалоба в Департамент государственных доходов, который письмом от 27 января 2016 года отказал в ее удовлетворении.

Таким образом, в связи с направлением налогоплательщиком жалобы в вышестоящий налоговый орган обжалуемое уведомление считается исполненным на основании подпункта 3) пункта 2 статьи 587 НК и, как следствие, прекратившим свое действие.

Требование о признании незаконным решения Департамента государственных доходов по отказу в удовлетворении жалобы, изложенное в ответе от 27 января 2016 года, также не подлежит рассмотрению в порядке гражданского судопроизводства, поскольку не влечет правовых последствий для Товарищества и не налагает обязанности в силу части 1 статьи 293 ГПК.

По результатам рассмотрения исков (заявлений) ВС РК за 2016 год рассмотрены с вынесением решения в пользу крупного инвестора - 2 дела.

1) Крупный инвестор ТОО «Ж» обратилось с иском к РГУ «Департамент государственных доходов по Западно - Казахстанской области» о признании незаконным и отмене уведомления о результатах налоговой проверки от 31 декабря 2015 года № 554.

Решением специализированной судебной коллегии от 27 апреля 2016 года заявление удовлетворено. Признано незаконным уведомление о результатах налоговой проверки о доначислении суммы КПН в размере 1 211 983 835 тенге и пени в размере 153 959 190 тенге. С государственного органа взыскана госпошлина 13 659 430 тенге.

Так, инвестор осуществляет деятельность по добыче и разведке углеводородного сырья на основании Контракта на недропользование, заключенного с Государственным комитетом РК по инвестициям.

Условиями контракта установлена стабильность его положений и неприменимость к нему изменений законодательства, ухудшающих положение истца.

При вынесении уведомления о доначислении суммы КПН государственным органом указано, что налогоплательщиком неправомерно отнесены на вычеты из совокупного годового дохода расходы по собственному строительству.

Однако в ходе судебного разбирательства было установлено, что при заключении Контракта на недропользование государство предоставило инвестору право относить на вычеты расходы по собственному строительству в качестве инвестиционной льготы, что явилось основанием для удовлетворения иска.

ВС РК вынесено частное определение в адрес председателя РГУ «Комитет государственных доходов Министерства финансов РК» о допущенных Департаментом Комитета государственных доходов по ЗКО нарушениях норм законодательства для принятия мер реагирования.

Указанные решение и частное определение оставлены без изменения судебной коллегией по гражданским делам ВС РК.

2) АО «М» обратилось с иском к РГУ «Департамент Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции по Алматинской области» о признании незаконными и отмене акта о результатах внеплановой проверки, предписаний.

Решением специализированной судебной коллегии от 27 июля 2016 года заявление удовлетворено частично. Признаны незаконными и отменены предписания о прекращении нарушений законодательства о естественных монополиях и электроэнергетике и об устранении выявленных нарушений.

В основе спора явилось обжалование крупным инвестором предписания государственного органа по вопросу неисполнения условий инвестиционного договора и возврате неосвоенных сумм.

В ходе рассмотрения дела доводы инвестора о неправомерности действий государственного органа были частично подтверждены.

Установлено, что предписание о невыполнении инвестором инвестиционной программы в части строительства отдельных объектов и возврате неосвоенных сумм не соответствовало фактическим обстоятельствам дела, поскольку в утвержденной государственным органом инвестиционной программе (с изменениями) не было предусмотрено строительство таких объектов.

Указанное решение суда оставлено без изменения судебной коллегией по гражданским делам ВС РК.

За 2017 год ВС РК рассмотрены 2 дела с вынесением решений об отказе в удовлетворении исков инвесторов.

Решением специализированной судебной коллегии от 20 декабря 2017 года в удовлетворении иска ТОО «А» к ГУ «Министерство по инвестициям и развитию РК» о признании незаконным и отмене приказа о досрочном прекращении в одностороннем порядке действия контракта отказано.

Между ТОО «А» и Государственным комитетом РК по инвестициям 30 ноября 1998 года был заключен контракт на проведение разведки с последующей добычей на выявленных коммерческих обнаружениях в Акмолинской области.

Первоначально период разведки был определен в пределах пяти последовательных лет. В последующем товариществе неоднократно продлевался период разведки. Дополнением от 3 апреля 2015 года № 6 был определен период добычи с 2015 по 2020 годы. Общий запланированный объем финансовых обязательств недропользователя по контракту составил 350 649 900 долларов США.

В адрес заявителя уполномоченным органом неоднократно были адресованы уведомления об устранении нарушений контрактных обязательств. Основанием данных уведомлений стали многочисленные факты нарушений товариществом своих финансовых обязательств по поддержке научно-исследовательских, научно-технических и опытно-конструкторских работ, по подготовке казахстанского персонала, отчислениям в ликвидационный фонд, нарушения процедуры закупок и оформления документации и другие отклонения от выполнения условий контракта.

Вышеуказанные факты нарушений явились основанием для вынесения уполномоченным органом приказа от 26 мая 2017 года о прекращении действия контракта.

Отказывая в иске, суд исходил из того, что решение уполномоченного органа было принято на основании подпунктов 1), 4) пункта 3 статьи 72 Закона «О недрах и недропользовании», предусматривающих право компетентного органа прекратить действие контракта при неустранении недропользователем в указанный в уведомлении компетентного органа срок более двух нарушений обязательств, установленных контрактом на недропользование, а также при выполнении менее чем на тридцать процентов в течение двух лет подряд финансовых обязательств, установленных контрактом на недропользование.

Из представленных уполномоченным органом сведений об объеме выполнения финансовых обязательств по контракту, подготовленных на основе отчетов товарищества, следует, что от запланированных объемов финансирования фактическое исполнение в 2015 году составило 5 %, а в 2016 году 1,24%.

В суде также был установлен факт наличия непогашенной налоговой задолженности по состоянию на 3 ноября 2017 года в сумме 58 657 371 тенге.

Таким образом, доводы товарищества о неправомерности прекращения контракта судом признаны необоснованными.

### **Итоги рассмотрения дел в суммарном выражении**

В ходе работы инвестиционного судопроизводства за обобщаемый период судебными актами суда г. Астана и ВС РК в пользу инвесторов удовлетворено исков на общую сумму 12 548 671 781 тенге, в доход бюджета 98 001 258 310 тенге и 1 106 633 тенге госпошлины.

### **Выводы и предложения:**

Обобщение показало, что практика рассмотрения гражданских дел по инвестиционным спорам соответствует требованиям законодательства, является стабильной.

Динамика роста поступающих исков (в 2017 году на 61% больше, чем за 2016 год) свидетельствует о повышении доверия инвесторов к правосудию, целесообразности ее введения.

Всего за два года поступило 185 исков по инвестиционным спорам, по существу рассмотрено 88 дел (48,5% от общего количества поступивших дел), из них 17 (19,3%) - разрешено в пользу инвесторов.

В 2017 году наблюдается уменьшение количества поступивших заявлений по правилам суда первой инстанции в ВС РК, и наоборот, увеличение таких заявлений в суд г.Астана. В апелляционном порядке доля рассмотренных дел увеличилась на 56 %.

При рассмотрении таких дел судом г. Астана допускаются ошибки, связанные в основном с неправильным выяснением круга обстоятельств, имеющих значение для дела, неправильной оценкой представленных доказательств. Грубых нарушений законодательства и сроков рассмотрения дел не установлено.

Инвестиционные споры являются многообразными, многоуровневыми и сложными видами споров, поскольку инвестиционная деятельность в каждой отрасли имеет свою специфику.

Вместе с тем проведение обобщения по отдельным категориям не представилось возможным ввиду недостаточного количества рассмотренных дел в новых условиях судопроизводства.

С учетом выявленных в ходе обобщения проблемных вопросов, предлагается:

1. Разработать проект нормативного постановления по применению процессуальных норм при рассмотрении инвестиционных споров, которым необходимо разъяснить:

- перечень категории споров и подсудность;
- требования к содержанию иска и приложенным к нему документам;
- действия суда при принятии иска в производство: порядок определения статуса инвестора, подсудности спора и соблюдения досудебного порядка урегулирования дела.
- процессуальный порядок рассмотрения дел: определение вида производства по делу, сроки исковой давности, сроки подготовки и разрешения спора, основание прекращения производства.

2. Проработать вопросы правовой корректировки статьи 28 ГПК в части исключения из подсудности ВС РК инвестиционных споров, рассматриваемых по правилам суда первой инстанции;

3. Совместно с судебной коллегией по гражданским делам ВС РК:
- рассмотреть вопрос о передаче инвестиционных споров в подсудность дел, рассматриваемых в порядке Административного процедурно-процессуального кодекса;
  - для выработки единообразной судебной практики запланировать проведение анализа по рассмотрению дел о порядке налогообложения недропользователей, в области трансфертного ценообразования и по исполнению контрактных обязательств.
4. Направить копию обобщения в суд г. Астана и специализированные межрайонные экономические суды республики для использования в работе, а также в Международный Совет при ВС РК для внесения предложений.

**Специализированная судебная коллегия  
Верховного Суда Республики Казахстан**

Басуға 24.12.2018 ж. қол қойылды.  
Пішімі 60x84  $\frac{1}{8}$ . Қаріп түрі «Times New Roman»  
Офсеттік басылым. Таралымы 2553 дана. Тапсырыс № 450

Подписано в печать 24.12.2018 г.  
Формат 60x84  $\frac{1}{8}$ . Шрифт «Times New Roman»  
Печать офсетная. Тираж 2553 экз. Заказ № 450

«Big Dream» ЖШС баспаханасында басылды.  
010000, Астана қаласы, К.Бәйсейітова көшесі, 114/2.  
Тел.: 28-99-25, 28-99-15, 37-70-74