



ZAÑGER

ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ ҚҰҚЫҚ ЖАРШЫСЫ
ВЕСТНИК ПРАВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

№ 5 (250) 2022



СЕРИК БАЙБАТЫРОВ
ПРИЗВАНИЕ
И ВЫСОКАЯ МИССИЯ..... **11**

БАСТЫ ТАҚЫРЫП
САЛЫҚ ЖӘНЕ БАНК
ДАУЛАРЫН ҚАРАУДАҒЫ
ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕР **53**

**АЙДЫН
БИКЕБАЕВ**
Необходимые
преобразования
в статусе адвокатов
и гарантиях адвокат-
ской деятельности
..... **4**



АРМАН НАЗАРОВ
Сотқа дейінгі
және соттан тыс
дауларды шешу
институтын дамыту
мәселелері
..... **37**



**АХМЕТЖАН
ЕСДӘУЛЕТОВ**
Банктік қарыз шарт-
тарынан туындай-
тын дауларды сотқа
дейін реттеудің
өзекті мәселелері
..... **54**



**СВЕТЛАНА
ПУНЬКО**
Практика
разрешения
банковских споров
в досудебном
порядке
..... **61**





64-е заседание Международной Ассоциации Судей пройдет в Израиле



Впервые после ограничений, связанных с пандемией, на свою очередную встречу соберутся судьи со всех уголков мира.

Международная Ассоциация Судей прислала приглашение Союзу судей Республики Казахстан на 64-е заседание, которое планируется провести с 17 по 22 сентября текущего года в г.Тель-Авив.

В программе мероприятия – заседания Президентского комитета, Совета почетных президентов, Центрального совета МАС, а также Европейской ассоциации судей, Региональных групп – Иберо-Американской, Африканской, стран Азии, Северной Америки и Океании (АНАО).

В эти дни пройдут заседания всех четырех Исследовательских комиссий МАС. Темы повестки дня – «Дисциплинарное производство и независимость судей»; «Как правила защиты данных влияют на гражданское судопроизводство»; «Ограничения свободы слова уголовным законом»; «Каково влияние работы судей (включая назначение, независимость принятия решений, управление, назначения, финансирование и другие ресурсы) на независимость судей?».

Помимо этого делегаты заседания примут участие в Международной конференции, посетят Израильский парламент и Верховный суд.

Как известно, последняя очная встреча членов МАС проходила в 2019 году в г.Нур-Султан. В состав МАС Казахстан вступил в 2011 году.

Членами МАС являются национальные ассоциации судей из 94 стран, которые делятся на 4 Региональные группы. Казахстан входит в Региональную группу стран Азии, Северной Америки и Океании - АНАО.



РЕДАКЦИЯЛЫҚ КЕҢЕС РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Абдолла Сәкен Жүсіпахметұлы

Қазақстан Республикасы
Судьялар одағының Төрағасы
Председатель Союза судей
Республики Казахстан

Асанов Жақып Қажыманұлы

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының Төрағасы
Председатель Верховного Суда Республики Казахстан

Мусин Қанат Сергейұлы

Қазақстан Республикасының Әділет министрі
Министр юстиции Республики Казахстан

Ахметжанов Марат Мұратұлы

Қазақстан Республикасының Ішкі істер министрі
Министр внутренних дел Республики Казахстан

Асыллов Берік Ноғайұлы

Қазақстан Республикасының Бас прокуроры
Генеральный Прокурор Республики Казахстан

Мәми Қайрат Әбдіразақұлы

Қазақстан Республикасы Конституциялық
Кеңесінің Төрағасы
Председатель Конституционного Совета
Республики Казахстан

Баймолдина Зәуреш Хамитқызы

Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының
жанындағы Сот төрелігі академиясының ректоры
Ректор Академии правосудия при Верховном Суде
Республики Казахстан

Түймебаев Жансейіт Қансейітұлы

Өл-Фараби атындағы ҚазҰУ-дың
басқарма төрағасы-ректоры
Ректор КазНУ им. аль-Фараби

Сыдықов Ерлан Бәтташұлы

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

- ВЕРХОВНЫЙ СУД РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- КОНСТИТУЦИОННЫЙ СОВЕТ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- ГЕНЕРАЛЬНАЯ ПРОКУРАТУРА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- МИНИСТЕРСТВО ЮСТИЦИИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- МИНИСТЕРСТВО ВНУТРЕННИХ ДЕЛ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- МИНИСТЕРСТВО ОБРАЗОВАНИЯ И НАУКИ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН
- КАЗАХСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМ. АЛЬ-ФАРАБИ
- ЕВРАЗИЙСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ ИМ. Л. Н. ГУМИЛЕВА

РЕДАКЦИЯ АЛҚАСЫ РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Борчашвили Исидор Шамилович

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

Елубаев Жұмагелді Сәкенұлы

з.ғ.д., проф./ д.ю.н., проф., «Инвестициялық құқық»
және «Жер қойнауы жөніндегі құқық» бөлімдерінің
жауапты редакторы
Ответственный редактор раздела «Инвестиционное
право» и «Право о недрах».

Ударцев Сергей Федорович

ғылыми-зерттеу жобалардың жетекшісі
(М.С.Нәрікбаев атындағы ҚазМЗУ)
Руководитель научно-исследовательских проектов
по вопросам правовой политики
(КАЗГЮУ им. М.С. Нарикбаева)

Қоғамов Марат Шекішұлы

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

Мельник Роман Сергеевич

з.ғ.д., проф./ д.ю.н., проф., «Әкімшілік құқық және
әкімшілік іс жүргізу» бөлімінің жауапты редакторы
Ответственный редактор раздела «Административное
право и административный процесс»

Мороз Светлана Павловна

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

Подопригора Роман Анатольевич

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

Сүлейменов Майдан Күнтуарұлы

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

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

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

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

ҚҰРЫЛТАЙШЫ

«Қазақстан Республикасы Судьялар одағы» РҚБ

ШЫҒУЫ ТУРАЛЫ МӘЛІМЕТТЕР

Бас редактор: А.К. Беркімбаева
Дизайн және беттеуші: Г.А. Джаббарова

Редакцияның мекен-жайы:
050050, Алматы қ., Ақкент ш/а, 32.

Материалдарды zanger-press@mail.ru электронды почтасына жолдау керек. Авторлық құқықты және аралас құқықты бұзуға Қазақстан Республикасының заңдарына сәйкес жауапкершілік қарастырылған. Ашық ақпарат көздерінен алынған фотоматериалдар пайдаланылды.

«Print House Gerona»
баспаханасында басылды
Алматы қаласы,
Помяловского к-сі, 28 а.
Тел.: +7 (727) 250 47 40.

Теруге берілген күні

04.05.2022 ж.
А-4 форматы қағазы жылтыр,
офсеттік баспа,
Таралымы: 4043 дана
№ 585 тапсырыс

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

УЧРЕДИТЕЛЬ

РОО «Союз судей
Республики Казахстан»

ВЫХОДНЫЕ ДАННЫЕ

Главный редактор: А.К. Беркімбаева
Дизайн и верстка: Г.А. Джаббарова

Адрес редакции: 050050
Республика Казахстан.
г. Алматы, мкр. Ақкент, д.32.

Материалы присылать

по адресу: zanger-press@mail.ru
Нарушение авторских прав и смежных
прав предусматривает ответственность
в соответствии с законами Республики
Казахстан.
Использованы фотоматериалы
из открытых информационных источников.

Отпечатано в типографии

«Print House Gerona».
Адрес: г. Алматы, ул. Помяловского, 28 а.
Тел.: +7 (727) 250 47 40.
Сдано в печать: 04.05.2022 г.
Формат А-4. Бумага мелованная,
печать офсетная, 5,5 п.л.
Тираж: 4043 экз.
Заказ № 585

МАЗМҰНЫ / СОДЕРЖАНИЕ

ЗАҢНАМА / ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Айдын Бикебаев

Необходимые преобразования в статусе адвокатов
и гарантиях адвокатской деятельности 4

СОТ БИЛІГІ / СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ

Заседание Центрального совета Союза судей 10

Серик Байбатыров

Призвание и высокая миссия 11

Кенжеш Мұқашұлы. Ғибратты ғұмыр 16

ӘКІМШІЛІК ҚҰҚЫҚ ЖӘНЕ ӘКІМШІЛІК ІС ЖҮРГІЗУ

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

Гүлжан Мырзатаева

Әкімшілік сотта қаралатын істердің соттылығына
байланысты туындайтын сауалдар 19

Асель Жамантаева

Рассмотрение административного дела в порядке
письменного разбирательства 23

Роман Мельник

Виды административного усмотрения 25

Гылым Кельдыбаев

Для соблюдения, обеспечения и правовой защиты
прав граждан 28

Галима Аубакирова

Разрешение спора в досудебном порядке –
это быстрый шаг к восстановлению нарушенных прав 30

АЗАМАТТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ / ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Мухтар Парменов

Проблемы разрешения споров о признании
права собственности на самовольную постройку 33

Елена Кнителъ

Судебная практика по применению
примирительных процедур в гражданском судопроизводстве 35

Арман Назаров

Сотқа дейінгі және соттан тыс дауларды
шешу институтын дамыту мәселелері 37

Сақыпжамал Дәріқұлова

Еңбек дауларын реттеу жолдары 40

Забира Абылайқызы	
Татуластырудың жаңа институты – сотқа дейінгі хаттама	42
Айзада Нұрғалиева	
Соттардың моральдық шығынды өндіру тәжірибесі	45
Ирина Манина	
Медиативный вариант урегулирования трудовых конфликтов....	49
БАСТЫ ТАҚЫРЫП	
Салық және банк дауларын қараудағы өзекті мәселелер	
ТЕМА НОМЕРА	
Актуальные вопросы рассмотрения налоговых и банковских споров	
Ахметжан Есдәулетов	
Банктік қарыз шарттарынан туындайтын дауларды сотқа дейін реттеудің өзекті мәселелері.....	54
Самат Таусаров	
Салық төлеушілер арасындағы мәмілелерді жарамсыз деп тану туралы істерді қарау тәжірибесі	56
Ержан Калымханов	
Вопросы, возникающие при рассмотрении дел о признании сделок между налогоплательщиками по искам налоговых органов недействительными	58
Светлана Пунько	
Практика разрешения банковских споров в досудебном порядке	61
Зухра Ескендырова	
Досудебное и внесудебное урегулирование спора, вытекающего из договора банковского займа.....	64
ҚЫЛМЫСТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ / УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС	
Нурмухаммат Абидов	
Отправление правосудия по уголовным делам в рамках новой трехзвенной модели судопроизводства	68
Жолдыбай Метаев	
Исполнение приговора: проблемные вопросы и пути их решения	72
Сардар Есенгельдиев	
Актуальные вопросы дальнейшего развития трехзвенной модели уголовного правосудия.....	77
Әлия Түбекбаева	
Мал ұрлығы үшін жаза қатаң.....	80
Асхат Бекишев	
Особенности квалификации и расследования укрытия уголовных правонарушений в органах внутренних дел.....	83





Необходимые преобразования в статусе адвокатов и гарантиях адвокатской деятельности



АЙДЫН БИКЕБАЕВ
Председатель
Республиканской коллегии
адвокатов, Председатель
Квалификационной
комиссии Высшего
Судебного Совета РК,
Старший партнёр Sayat
Zholshy&Partners



«Защищая права граждан, нельзя забывать и о правах правозащитников, в том числе адвокатов. Следует обеспечить безопасность их деятельности, пресекать незаконные действия, препятствующие их работе».

*Из Послания народу Казахстана
«Единство народа и системные реформы –
прочная основа процветания страны»
от 1 сентября 2021 года*

Казахстанская адвокатура, как и другие подобные институты в мире, является составной частью правовой системы государства. При этом адвокатура – равный с прокуратурой столп, на котором основывается осуществление судом правосудия.

Конституционный Совет неоднократно отмечал, что конституционно-правовая задача по оказанию квалифицированной юридической помощи – это обязанность, главным образом, адвокатов, эффективность выполнения которой напрямую зависит от обеспечения государством условий для развития сильной и независимой адвокатуры.

Программные установки Главы государства по строительству сильной и независимой адвокатуры предоставляют адвокатуре исторический шанс для положительных преобразований. Президент Республики Казахстан Касым-Жомарт Токаев, выступая на V заседании Национального совета общественного доверия 25 февраля 2021 года, заявил, что «Строительство правового государства невозможно без сильной и независимой адвокатуры. Эффективность госаппарата в значительной степени связана с созданием возмож-

ности для профессиональной защиты прав и интересов граждан и предприятий. От этого также зависит уровень предпринимательской и инвестиционной активности в стране. Поэтому роль адвокатов здесь сложно переоценить».

Действительно, очень сложно переоценить роль защитников в обеспечении прав и свобод граждан. Вместе с тем, если у самих адвокатов не будет уверенности в том, что их права и гарантии защищены в должной мере, уровень качества оказываемой юридической помощи, к сожалению, будет недостаточным.

НЕОБХОДИМОСТЬ ПЕРЕМЕН В ОТНОШЕНИИ ПРАВ АДВОКАТОВ И ГАРАНТИЙ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ, ПО НАШЕМУ МНЕНИЮ, ЭТО БЕССПОРНЫЙ ФАКТ. ПОЭТОМУ АДВОКАТУРА ПОЛАГАЕТ ВАЖНЫМ РЕГЛАМЕНТИРОВАТЬ СТАТУС И ГАРАНТИИ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ОТДЕЛЬНОЙ СТАТЬЕ КОНСТИТУЦИИ ПО АНАЛОГИИ С ПРОКУРАТУРОЙ И СУДОМ. В ОСНОВНОМ ЗАКОНЕ АДВОКАТ УПОМИНАЕТСЯ ЛИШЬ ЕДИНОЖДЫ В КОНТЕКСТЕ ПРАВА КАЖДОГО НА ЛИЧНУЮ СВОБОДУ (СТАТЬЯ 16), ЧТО, НА НАШ ВЗГЛЯД, НЕ СОГЛАСУЕТСЯ С ЕЕ БОЛЕЕ ШИРОКИМ КРУГОМ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫХ ЗАДАЧ И РОЛЬЮ В ОТПРАВЛЕНИИ ПРАВОСУДИЯ.

Конечно, конституционный статус не означает автоматического решения всех профессиональных проблем адвокатов, поэтому видится острая необходимость в дополнительном укреплении процессуального и институционального статуса адвокатов путем принятия ряда законодательных мер.

Для этих целей в развитие вышеуказанных программных установок Главы государства с учетом передового мирового опыта адвокатурой разработана и принята Концепция развития казахстанской адвокатуры на 2022-2025 годы «Новый Казахстан – новая адвокатура». Данный документ предусматривает принятие решений, как в краткосрочной, так и в долгосрочной перспективе.

В Концепции обращено внимание на необходимость обеспечения реальной самостоятельности и равноправия адвоката и прокурора в судебном процессе путем расши-

рения процессуальных полномочий адвокатов, включая предоставление реальных прав по сбору доказательств, доступу к информации, относящейся к различным видам охраняемых законом тайн.

Серьезной проблемой, требующей скорейшего решения, является низкая оплата труда адвокатов по программе гарантированной государством юридической помощи. По нашим расчетам, адвокаты по этой программе получают за одно дело в среднем 20 000 тенге. Много случаев, когда адвокатам считают пять платных минут за участие в процессуальном действии и оплачивают всего 200-300 тенге. Даже для получения такой мизерной суммы необходимо получить постановление за подписью процессуального оппонента адвоката в лице следователя. Эта зависимость серьезно ограничивает возможности для оказания качественной юридической помощи. Поэтому необходимо в корне менять эту госпрограмму, установив должную оплату труда адвокатов, исключив его зависимость в вопросе определения размера оплаты за свой труд от решений процессуального оппонента.

Концепция предлагает рассмотреть возможность введения новых форм адвокатской деятельности, улучшив регламентацию действующих, а также обсудить вопрос по введению на базе адвокатуры единой саморегулируемой организации адвокатов и юридических консультантов. Усиление организационных основ главного правозащитного института страны на фоне сложной геополитической ситуации видится весьма актуальным.

На качество оказания квалифицированной юридической помощи, безусловно, влияет предоставление реальных гарантий адвокатской деятельности, включая вопросы защищенности и безопасности адвокатов, незыблемости соблюдения адвокатской тайны.

Законодательство Республики Казахстан предоставляет адвокатам значительные полномочия, гарантии и соответствующий правовой статус. Однако на практике часть из них не подкреплена реальными правовыми механизмами, а некоторые и вовсе игнорируются.

Есть примеры, когда предоставленные по закону права и полномочия адвокатов ограничиваются либо нивелируются подзаконными актами государственных органов.



При этом сам адвокат зачастую воспринимается должностными лицами правоохранительных органов как помеха, что в отдельных случаях из-за нерегламентированного порядка привлечения их к ответственности приводит к воспрепятствованию законной профессиональной деятельности адвокатов.

Вместе с тем адвокаты, судьи и сотрудники правоохранительных органов имеют единую миссию – служение праву. Учитывая это, государству необходимо оказать содействие в повышении правового и процессуального статусов адвокатов, обеспечив соблюдение имеющихся гарантий адвокатской деятельности, а также наделив их дополнительными полномочиями.

Как выше было указано, наличие в профильном законе ссылки на установленный законодательством Республики Казахстан порядок и возможность использования технических средств только в судебных органах предоставляет иным органам полномочия руководствоваться ведомственными нормативными актами по пропускному режиму.

Назрел вопрос законодательного закрепления прав адвоката в части свободного доступа в административные помещения правоохранительных органов путем внесения изменений в ведомственные нормативные акты, в том числе беспрепятственного использования компьютеров, смартфонов и иных технических средств, необходимых для осуществления профессиональной деятельности, в зданиях и помещениях правоохранительных, государственных и негосударственных органов, учреждений и организаций.

Действующий порядок вступления адвоката в дело с подтверждением полномочий на его ведение содержит требование о предъявлении лишь двух документов – служебного удостоверения и письменного уведомления о защите (представительстве) конкретного физического или юридического лица. Однако на практике возникают случаи, когда из-за истребования иных документов реализация адвокатом своих прав, в том числе по неограниченному доступу к своему доверителю (подзащитному), становится затруднительной либо невозможной.

В СВЯЗИ С РЕГЛАМЕНТИРОВАННЫМ ПРАВОМ АДВОКАТА УЧАСТВОВАТЬ ТОЛЬКО В ТЕХ СЛЕДСТВЕННЫХ И ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ ДЕЙСТВИЯХ, КОТОРЫЕ ПРОИЗВОДЯТСЯ С УЧАСТИЕМ ЕГО ПОДЗАЩИТНОГО ЛИБО ПО ХОДАТАЙСТВУ ЗАЩИТЫ, АДВОКАТ МОЖЕТ БЫТЬ НЕ ДОПУЩЕН К ИНЫМ МЕРОПРИЯТИЯМ И НЕ УВЕДОМЛЯЕТСЯ ОБ ИХ ПРОИЗВОДСТВЕ, ДАЖЕ ЕСЛИ ОНИ НАПРЯМУЮ ЗАТРАГИВАЮТ ПРАВА И ЗАКОННЫЕ ИНТЕРЕСЫ ДОВЕРИТЕЛЯ. К ПРИМЕРУ, ПРИ ПРОИЗВОДСТВЕ ОБЫСКА ПО МЕСТУ ЖИТЕЛЬСТВА ИЛИ РАБОТЫ ПОДЗАЩИТНОГО, КОГДА ОН ЗАДЕРЖАН ИЛИ СОДЕРЖИТСЯ ПОД СТРАЖЕЙ.

Необходимо регламентировать право свободного доступа адвоката к своему подзащитному в любое время и закрепить обязанность органа (а не только право адвоката) по обеспечению участия адвоката во всех следственных и иных мероприятиях, затрагивающих права и законные интересы подзащитного, а также заблаговременному уведомлению об их производстве (независимо от участия в них подзащитного и заявленных ходатайств).

Весьма важным является предоставление адвокату безотлагательного и неограниченного доступа к лицам, содержащимся под стражей и отбывающим наказание в местах лишения свободы. При текущем материально-техническом оснащении соответствующих учреждений организация свиданий адвоката и подзащитного существенно затруднена и требует либо постоянного нахождения адвоката в учреждении (в ожидании очереди),

либо неоднократных попыток связаться с ним посредством видеосвязи (то есть отвлечение от исполнения других профессиональных обязанностей).

Обеспечение круглосуточного доступа адвокатов к своим подзащитным, в том числе в режиме онлайн, требует принятия комплекса организационных мер со стороны государства.

Важной мерой является отмена необходимости получения специального разрешения на допуск адвоката к государственным секретам для осуществления профессиональной деятельности с заменой его на подписку о неразглашении.

С учетом принятого адвокатом обязательства по неразглашению данных досудебного расследования необходимо расширить действующий перечень процессуальных документов и иных материалов уголовного дела, предоставляемых адвокату до окончания досудебного расследования, с включением в него всех постановлений, протоколов оперативно-следственных мероприятий и иных материалов, затрагивающих права и интересы подзащитного (в том числе результатов негласных следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий в полном объеме незамедлительно после их легализации).

При инициировании адвокатом производства экспертизы по своему запросу необходимо исключить из закона условие о возможности реализации данного права только в случае отсутствия необходимости истребовать объекты исследования от органа, ведущего уголовный процесс.

В настоящий момент адвокат может инициировать производство экспертизы только в случае, когда нет необходимости истребовать объекты исследования от органа, ведущего уголовный процесс. Следует исключить это условие с предоставлением возможности получения экспертом необходимых объектов в соответствующем органе. Также, в случае назначения экспертизы непосредственно органом, целесообразно наделить адвоката правом ставить перед экспертом собственные вопросы и представлять дополнительные материалы в качестве объектов, так как на сегодня адвокат вправе лишь ходатайствовать об этом.

В целях обеспечения прав и законных интересов участников процесса в ходе судеб-

ных заседаний также предусмотреть включение в перечень судебных актов, подлежащих рассмотрению в апелляционном порядке, актов, вынесенных в ходе судебного разбирательства по результатам рассмотрения ходатайств о признании доказательств недопустимыми.

Весьма актуальным является обеспечение судом проведения судебного процесса в зале судебных заседаний с присутствием всех участников процесса в случае, если адвокат не согласен с проведением судебных заседаний посредством видеоконференц-связи (при отсутствии режима чрезвычайного положения).

Помимо прочего, крайне важно закрепить меры по расширению гарантий адвокатской деятельности, связанные с правом на обеспечение безопасности при осуществлении адвокатской деятельности, гарантии охраны государством жизни, здоровья, чести и достоинства адвоката и членов его семьи, запрет на проникновение в помещение адвоката, допрос, обыск, изъятие его вещей и документов.

Отдельным блоком хотелось бы выделить вопросы совершенствования процедуры обжалования действий (бездействия) и решений прокурора и органа уголовного преследования.

В НАСТОЯЩЕЕ ВРЕМЯ ОСНОВНЫМ ПРАВООЗАЩИТНЫМ ИНСТРУМЕНТОМ АДВОКАТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ЯВЛЯЕТСЯ ВЫЯВЛЕНИЕ И ОБЖАЛОВАНИЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫХ НАРУШЕНИЙ ОРГАНА УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ И ПРОКУРОРА ВЫШЕСТОЯЩЕМУ ДОЛЖНОСТНОМУ ЛИЦУ ЛИБО В СУД. ОДНАКО ОТСУТСТВИЕ ЕДИНООБРАЗНОЙ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ И СУДЕБНО-СЛЕДСТВЕННОЙ ПРАКТИКИ ПРИВОДИТ К СИСТЕМНЫМ НАРУШЕНИЯМ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ УЧАСТНИКОВ ПРОЦЕССА, А ТАКЖЕ НЕОБОСНОВАННОМУ УВЕЛИЧЕНИЮ НАГРУЗКИ НА СУДЕБНЫЕ ОРГАНЫ.

В связи с чем актуальным представляется обобщение судебной практики по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) и решения прокурора и органа уголовного преследования по их отдельным категориям с принятием соответствующих нормативных постановлений.

Нуждается во внимании вопрос обеспечения права адвоката на участие в рассмотрении судом любой его жалобы введением запрета на единоличное рассмотрение жалоб следственным судьей без проведения судебного заседания при наличии ходатайства адвоката.

В целом, представляется необходимым усилить судебный контроль на стадии досудебного производства через расширение полномочий следственного судьи на предмет более глубокого, тщательного и всестороннего рассмотрения жалоб, ходатайств участников производства.

Адвокатура в рамках предложений по своему развитию также предлагает к обсуждению вопросы по реформе судебной системы, чтобы судьи стали подлинно независимыми, поскольку от преобразований в судебной системе напрямую зависит эффективность осуществления адвокатской деятельности.

НА НАШ ВЗГЛЯД, СУДЕЙСКАЯ ПРОФЕССИЯ ДОЛЖНА СТАТЬ БОЛЕЕ ПРИВЛЕКАТЕЛЬНОЙ ДЛЯ ЮРИСТОВ. ВЕРХОВНЫМ СУДОМ В ПОСЛЕДНИЕ ГОДЫ ПРЕДПРИНЯТЫ ЗНАЧИТЕЛЬНЫЕ УСИЛИЯ ДЛЯ ПОВЫШЕНИЯ СТАТУСА СУДЕЙ, ВКЛЮЧАЯ МЕРЫ ПО ПОВЫШЕНИЮ ЗАРПЛАТЫ, РЕШЕНИЮ ЖИЛИЩНЫХ ПРОБЛЕМ, СНИЖЕНИЮ НАГРУЗКИ И МНОГОЕ ДРУГОЕ. ВМЕСТЕ С ТЕМ ПОЛАГАЕМ, ЧТО УСИЛИЯ В ДАННОМ НАПРАВЛЕНИИ НЕОБХОДИМО ПРОДОЛЖИТЬ. ЗАРАБОТНАЯ ПЛАТА СУДЕЙ ДОЛЖНА БЫТЬ НЕ НИЖЕ ВОЗНАГРАЖДЕНИЙ, КОТОРЫЕ ПОЛУЧАЮТ РУКОВОДИТЕЛИ ЮРИДИЧЕСКИХ ПОДРАЗДЕЛЕНИЙ БАНКОВ, КРУПНЫХ КОМПАНИЙ И ПАРТНЕРОВ АДВОКАТСКИХ КОНТОР. ПРЕДСТАВЛЯЮТСЯ ИЗЛИШНИМИ ТРЕБОВАНИЯ К ПОВЕДЕНИЮ СУДЕЙ ВО ВНЕРАБОЧЕЕ ВРЕМЯ, ДЛЯ ЭТОГО ПРЕДЛАГАЕТСЯ УТОЧНЕНИЕ В КОДЕКСЕ СУДЕЙСКОЙ ЭТИКИ ЗАПРЕЩЕННЫХ И ДОПУСТИМЫХ ДЕЙСТВИЙ.

Следует рассмотреть возможность предоставления судьям права выносить решения на основе принципов права и быть субъектом правотворческой деятельности. Кардинальной мерой, которая будет способствовать повышению авторитета судебской профессии, на наш взгляд, является отход от существующего нормативистского подхода в казахстанском праве.

Высокий авторитет судьи в мире основывается на том, что судья занимается правотворчеством, поскольку может выносить решения, основываясь на принципах права, а не только на нормах права. При этом судья может принять решение в административном и гражданском процессе вопреки норме права, если она противоречит принципам справедливости и разумности.

Закрепленное в Административном процедурно-процессуальном кодексе положение о том, что суд обязан разрешать вопросы исходя из критериев справедливости и разумности, является первым шагом к тому, чтобы судьи стали творцами права. Предлагается дополнительно установить приоритет принципов права над нормами права в Гражданском процессуальном кодексе РК. Это приведет к более активной позиции судей и вынесению ими справедливых решений.

Все вышеперечисленные предложения были включены в разработанную нами Концепцию. В целях ее исполнения адвокатурой ведется активная работа, и мы надеемся, что наши инициативы будут поддержаны Верховным Судом и иными государственными органами.



СОТ БИЛІГІ

СУДЕБНАЯ ВЛАСТЬ



В Союзе судей РК



ЗАСЕДАНИЕ ЦЕНТРАЛЬНОГО СОВЕТА СОЮЗА СУДЕЙ

НА ОЧЕРЕДНОМ ЗАСЕДАНИИ ЦЕНТРАЛЬНОГО СОВЕТА СОЮЗА СУДЕЙ БЫЛИ РАССМОТРЕНЫ ТЕКУЩИЕ ВОПРОСЫ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ ОРГАНА СУДЕЙСКОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ.

Вниманию членов представительного органа судейского сообщества было представлено Положение о Центральном совете Союза судей Республики Казахстан, разработанное в соответствии с Уставом Республиканского общественного объединения «Союз судей Республики Казахстан».

Разработка документа вызвана необходимостью регламентации деятельности и форм работы Центрального совета, как постоянно действующего руководящего коллегиального органа управления, осуществляющего общее руководство Союзом судей Казахстана в период между съездами судей Казахстана.

Как известно, Центральный совет осуществляет свою деятельность согласно Конституции Республики Казахстан, Конституционному закону «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан», Законам РК «Об общественных объединениях», «О некоммерческих организациях», иным

нормативным правовым актам и международным договорам, ратифицированным Республикой Казахстан.

В Положении выделены приоритеты и задачи Центрального совета. Это объединение усилий судейского сообщества по вопросам совершенствования судебной системы; повышение авторитета судебной власти, обеспечение выполнения судьями требований, предъявляемых Кодексом судейской этики; совершенствование судейского самоуправления; защита прав и законных интересов судей; представление интересов судейского сообщества в государственных органах и организациях и др.

На основе Устава Союза судей Казахстана и Положения принимается Регламент работы Центрального совета Союза судей Казахстана; избирается и формируется состав Центрального совета, определяются его компетенции. В документе обозначены полномочия Председателя, Секретаря

и членов Центрального совета, а также порядок работы выборного органа.

При обсуждении Положения члены Центрального совета обменялись мнениями, внесли предложения и уточнения отдельных норм.

Наряду с этим, целенаправленная разъяснительная работа ведется в данное время во всех филиалах Союза судей по обсуждению положений Комментария к Кодексу судейской этики, принятого в декабре 2021 года.

Союз судей планирует в июне нынешнего года проведение семинара, посвященного обсуждению проекта Кодекса судейской этики Республики Казахстан, который будет организован совместно с ABA ROLI, Американской ассоциацией юристов в рамках программы по верховенству права в Казахстане.

По всем вопросам, обсужденным на заседании Центрального совета, приняты соответствующие постановления.

К Дню судьи и работника суда

ПРИЗВАНИЕ И ВЫСОКАЯ МИССИЯ



**СЕРИК
БАЙБАТЫРОВ**
*Экс-председатель
Союза судей
Республики Казахстан*

УЧРЕЖДЕНИЕ 24 ИЮНЯ ОФИЦИАЛЬНЫМ ПРОФЕССИОНАЛЬНЫМ ПРАЗДНИКОМ – ДНЕМ СУДЬИ И РАБОТНИКА СУДА ДЛЯ ВСЕХ НАС СТАЛО ДОЛГОЖДАННОЙ НОВОСТЬЮ И РАДОСТНЫМ СОБЫТИЕМ, КОТОРОЕ ПОВЫШАЕТ ИМИДЖ СУДЬИ, КАК ГЛАВНОЙ ФИГУРЫ СУДОПРОИЗВОДСТВА.

Этот вопрос мы поднимали долгие годы. Он имеет далекие корни и уходит в 1991 год, исторический год обретения нашей страной независимости. Мне посчастливилось в качестве депутата Верховного Совета Казахской ССР двенадцатого созыва участвовать в рабочей группе и докладывать 24 июня 1991 года с трибуны парламента о проектах первых законов, в которых уже тогда закладывались основы судостроительства в Казахстане. Отдельное внимание в парламентской дискуссии тогда было уделено статусу судей.

Верховный Совет двенадцатого созыва, избранный 24 апреля 1990 года, выполнял свои функции до 13 декабря 1993 года. Подчеркивая его особую роль, академик Салык Зи-

манов назвал его «одним из самых интеллектуальных парламентов в истории республики». Ведь тогда впервые состоялись демократические выборы.

В первые годы независимости надо было менять законодательство, которое полностью было основано на законах советского периода. Действовали Конституция СССР, Конституция Казахской ССР, Закон СССР «О статусе судей в СССР», а также Закон Казахской ССР «О судостроительстве Казахской ССР», принятый 23 ноября 1990 года.

Так, в недрах парламента началась кропотливая работа по созданию казахстанских законов. В первых законах закладывалась база отечественного судостроительства, которая подготовила фундамент для при-

нения Указа Президента, имеющего силу Закона «О судах Республики Казахстан» (издан 20 октября 1995 г.) и впоследствии Конституционного закона РК «О судебной системе и статусе судей Республики Казахстан» (принят 25 декабря 2000 г.).

За минувшие 25 лет с момента создания общественного объединения – Союза судей Казахстана – немало было сделано и для укрепления статуса судей. Тогда начался процесс самоорганизации судей в сообщество. Союз судей взял на себя роль важного объединяющего и координирующего органа. Чтобы судебский корпус вырос и окреп в качестве влиятельной силы, независимой от исполнительной и законодательной властей, был инициирован ряд законов, связанных с вопросами развития судебной системы и повышения роли и статуса судей.



Мне дважды довелось возглавлять Союз судей Казахстана. Это было большое доверие коллег. И конечно, большая ответственность – защищать интересы судей, представлять их в других органах государственной власти, содействовать проведению судебной реформы.

Накопившиеся в судебной практике вопросы применения законодательства, организации и деятельности судов, идеи и основополагающие принципы судебной реформы, социальной защиты судей, и другие активно обсуждались на съездах судей. Мы к ним готовились особенно тщательно, чтобы обсуждение было конструктивным и дало реальный эффект.

За годы становления судебной системы страны понятия верховенства закона, принци-

пов открытости, прозрачности и доступности правосудия наполнялись новым смыслом и повседневной практикой. От их успешного исполнения зависели результаты судебно-правовой реформы, и в целом качество отправления правосудия.

Государство возложило эти задачи на судей, наделив их особым статусом. Общество год от года предъявляет все более высокие требования. Судьи всегда на виду.

Учитывая эти факторы, было признано целесообразным принятие Кодекса судейской этики, заложив в нем основы поведения на службе и в быту.

Обозначив этические стандарты в служебной деятельности и вне исполнения професси-

ональных обязанностей, были введены запреты на занятие иной оплачиваемой работой, помимо судейской, недопустимость разглашения тайны совещательной комнаты и ряд других норм и ограничений. Разработчики в статьях Кодекса очертили границы принятых норм поведения и запретов, причем, в тех ситуациях, которые для представителей других профессий не регламентируются.

На всех прошедших съездах судей страны вопрос о высоких требованиях к поведению судей при исполнении профессиональных функций всегда относился к приоритетным темам.

Этический кодекс, стандарты поведения судей – этой теме был посвящен и VII внеочередной съезд судей. Делегаты были едины во мнении, что вопросы судейской этики, плодот-



ворная реализация продуманных и системных мер по обеспечению эффективной защиты прав и свобод гражданина и человека требуют пристального внимания. И признали правильным, что обсуждение и принятие Этического кодекса с внесенными поправками проходит на внеочередном съезде, что свидетельствует об актуальности и важности морально-нравственного облика судьи, его профессионализма, от которых, в конечном счете, зависит достижение главной цели происходящих в судебной системе преобразований – повышения доверия к суду.

И то, что граждане нашей страны предпочитают решать свои проблемы именно через суд, служит свидетельством возрастающего авторитета судебной власти, расширения доступности правосудия.

Этические правила входят в повседневные нормы. Они стали почвой для формирования в работе судов атмосферы прозрачности и максимальной открытости. Судейское сообщество изменило подходы, сняв барьеры, которые превратно понимались в обществе, ведь замкнутость приводит к лишним вопросам, искажает суть проводимой работы.

Сегодня огромную значимость для создания «слышащего государства» имеют демократические инструменты, основанные на принципах прозрачности и доступности правосудия. На этом аспекте акцентирует внимание и Глава государства.

Мы видим, как поступательно и продуманно вносятся изменения в этический кодекс, затрагивая вопросы усиления подотчетности судей, требова-

ния к их безупречному поведению.

Необходимость этих мер вызвана в связи с особенностями и сложностью задач, возложенных на судейский корпус, их особым статусом и правовым положением, главенствующей ролью в реализации системных судебно-правовых реформ.

Нет сомнений, что Кодекс судейской этики будет пополняться новыми нормами в соответствии с международными стандартами, чтобы учесть возрастающие запросы общества. Только четко очертив права и обязанности судей, нормативные требования, которым они должны отвечать, можно добиться соответствия общепринятым в мире положениям и полномочиям.

И этот процесс ужесточен уже с момента отбора судей. В данном направлении происходят серьезные реформы. Поэтапно внедрялись шаги по новым процедурам отбора кандидатов в судьи, их введению в судейскую должность посредством повышенного возрастного ценза, при обязательном наличии определенного юридического опыта. Вводились оплачиваемые стажировки в судах, были определены правила и для магистрантов Академии правосудия.

Весь этот комплекс мер позволил создать эффективно работающую многоступенчатую систему повышения ответственности и дисциплинированности судей.

В данный механизм были включены квалификационные комиссии и комиссии по судейской этике, институт Судебного жюри. В Положении о Судебном жюри сказано: «Каждый судья должен осознавать, что он является носителем судебной власти, быть верен судейской присяге, дорожить судей-



ской честью, быть неподкупным и независимым и строить свое поведение на службе и в личной жизни в строгом соответствии с Кодексом судейской этики».

Все это создает реально работающую систему мер, применяемых за нарушения этических норм, предъявляя ответственность и строгий спрос за отклонения от принятых стандартов поведения, и серьезных наказаний за нанесение урона судейской чести.

Предметом серьезного обсуждения становятся все факты нарушений судьями этических норм, случаи некорректного поведения, негативно сказывающиеся на авторитете судебной системы. Рассматривая дисциплинарные проступки судей, отход от этических норм поведения дается принципиальная оценка каждому нашедшему подтверждение факту нарушения судейской этики.

На постоянной основе в судах ведется профилактическая работа по недопущению и искоренению условий для их совершения, по предупреждению непроцессуальных контактов. Вся эта кропотливая работа направлена на воспитание у судей понимания, что их миссия по обеспечению защиты прав и законных интересов граждан несо-

вместима с отходом от норм закона и судейской этики.

Надо признать, что именно судья, как ни один представитель другой профессии, находится под пристальным вниманием и контролем. И принимаемые меры дают надежды на то, что общество, зная об этих строгих мерах и жестком контроле за поведением судей, будет менять свои порой необъективные мнения, стереотипы и ярлыки, встречающееся предвзятое отношение. Для этого требуется повышение правовой культуры.

В эти годы осуществлен информационный прорыв в вопросах доступности, открытости и прозрачности судебной системы. На помощь судьям приходят все новые современные цифровые технологии, к их услугам интернет-сервисы. Они в том числе упрощают и процессуальные вопросы, дают возможность работать даже в таких форс-мажорных и чрезвычайных обстоятельствах, как пандемия.

Налажено оперативное информирование общества о деятельности судебной системы. Судьи ведут новостные колонки

на сайтах судов, ежедневно обновляют посты в Facebook, Instagram, пресс-службы размещают релизы о рассмотренных делах.

Много востребованных услуг предоставляет для граждан интернет-портал Верховного Суда, дав возможность пользователям знакомиться с судебными документами и многой другой полезной информацией.

На первом этапе сервис «Судебный кабинет», на котором реализована специальная программа по электронному приему исковых заявлений, казался чем-то сверхъестественным. Нынче это повседневная норма, благодаря которой значительно экономится время, упрощены процедуры, устраняются непроцессуальные контакты.

Да и сами пользователи оценили удобство работать в этой программе, не выходя из дома или офиса, и то, что не надо идти в суд для получения сведений о движении дела, или соблюдении процессуальных сроков, и чтобы получить на руки необходимые материалы.

Конечно, все эти новые технологии, внедрение института альтернативных методов решения споров значительно облегчили повседневную рутинную работу судей и работников судов.

Однако вряд ли возможно полностью снять то огромное напряжение, с которым сопряжен труд судьи, ежедневно испытываемую им высокую психологическую нагрузку, порой агрессивное давление со стороны участников процесса, в том числе и посредством СМИ. Большая социальная ответственность – это тоже нелегкий груз.



Одной из серьезных проблем остается высокая судейская нагрузка, даже несмотря на принятие мер по упрощению судопроизводства, разрешению дел во внесудебном порядке. Граждане обращаются в суды, чтобы решить свои проблемы. Особенно ощутимы эти тенденции в гражданском судопроизводстве. Нагрузки, испытываемые судьями, остаются высокими, что делает непростой задачу достижения высокого качества отправления правосудия. Никто не снимает ответственности за оперативное, в предусмотренные законом сроки, рассмотрение дел.

В свою очередь, законодатель тоже, конечно, предпринимает шаги по созданию надлежащих условий для качественной работы судей. Предусматриваются меры по досудебному урегулированию споров в обновленных Гражданско-процессуальном, Уголовном, Уголовно-процессуальном, в поправках в Кодекс об административных правонарушениях.

Принятие Административного процедурно-процессуального кодекса стало важным шагом в рассмотрении публично-правовых споров. Это положительно воспринято гражданами, которые почувствовали защиту своих прав, когда на другой стороне – государственный орган. Мы убеж-

дены, что административная юстиция поднимет авторитет суда.

Согласно традициям преемственности поколений в судейском корпусе сегодня идет активное обновление. С приходом молодых судей становится актуальным вопрос создания Кодекса судейской этики, отвечающего духу времени и обеспечивающего разумный баланс между независимостью в отправлении правосудия и сводом правил поведения и этических норм.

Казахстанское судейское сообщество сегодня знают во всем мире. Зарубежные партнеры, коллеги дают положительную оценку работе судей, модернизации судебной системы нашей страны, раскрывшей потенциал и возможности судебной власти.

Союз судей Казахстана в качестве полноправного члена Международной Ассоциации Судей активно участвует в принятии регулирующих ее деятельность основополагающих решений, в обсуждении всех насущных вопросов, волнующих мировое судейское сообщество.

Все эти годы с целью обмена опытом работы налаживается тесное международное сотрудничество посредством участия

в заседаниях Тихоокеанской Региональной группы Международной Ассоциации Судей (МАС) стран Азии, Северной Америки и Океании, в которую входит Казахстан.

География контактов с судейскими сообществами других стран год от года становится все более обширной. Эти незабываемые встречи дают пищу для новых идей. Практику международных связей Союза судей нужно продолжать, в том числе и в рамках встреч сторон Меморандума о взаимопонимании между странами – Армении, Польши, Эстонии, Украины, Молдовы, Казахстана, Грузии.

И мы гордимся, что именно Казахстан принял делегатов 62 заседания МАС в столице нашей страны. Мероприятие прошло на высшем уровне, став положительным имиджевым проектом для судебной системы.

Иметь свой профессиональный праздник – это естественное стремление для представителей любой сферы деятельности. Этого хотели и ветераны судебной системы, и нынешнее поколение судейского корпуса.

Отныне каждый год 24 июня мы будем поздравлять своих коллег с праздником, желать успехов в работе, от которой зависит защита прав граждан, а также мудрости, опыта, честного выполнения своих обязанностей, преданности идеалам справедливости и законности.

Пользуясь возможностью, поздравляю ветеранов судебной системы, всех судей и работников судов с наступающим профессиональным праздником! Пусть ваша нелегкая работа приносит удовлетворение и радость, здоровья вам и успехов!

Ардагер

ҒИБРАТТЫ ҒҰМЫР

КИІЗ ТУЫРЛЫҚТЫ ҚАЗАҚТЫҢ АРҒЫ-БЕРГІ ТАРИХЫНА КӨЗ ЖҮГІРТСЕК, СӨЗ ҰСТАҒАН, ҚАРА ҚЫЛДЫ ҚАҚ ЖАРЫП, ӘДІЛ БИЛІК ЖҮРГІЗГЕН, АҚ СӨЙЛЕГЕН БИЛЕР АЗ БОЛМАҒАН. ЗЕРТТЕУШІЛЕР СОНЫҢ ІШІНДЕ БЕС ЖҮЗГЕ ЖУЫҚ БИДІҢ КЕСІМДІ СӨЗДЕРІ МЕН АЙТҚАН БИЛІГІ САҚТАЛЫП, БҮГІНГЕ ЖЕТКЕНІН АЙТАДЫ. ЖАЛПЫ, ҚАЗАҚ БИЛЕР ИНСТИТУТЫНЫҢ ТАРИХЫ 2 МЫҢ ЖЫЛҒА ЖЕТІП ЖЫҒЫЛАТЫНЫ БЕЛГІЛІ.

Қазақ билер институты тарихы туралы сөз қозғағанда ұлы Абайды айтпай кете алмаймыз. Ақынның өз заманында ел ішіндегі даудамайға араласқан би болғаны, заң жазғаны белгілі. Ойшылдың арғы аталары Ырғызбай да, Өскенбай да, әкесі Құнанбай да, немере інісі Шәкәрім де, ақынның сүйікті ұлы Мағауия да би болған. Демек, киелі Шыңғыстау топырағында, ұлылар мекені Абай елінде билік дәстүр үзілмей, бабадан балаға жалғасқан.

Бүгінде жетпіс жастың биігіне зор абыроймен жетіп отырған Шығыс Қазақстан облысының Құрметті азаматы, Қазақстан Республикасы Судьялар одағының «Үш би» төсбелгісінің иегері Кенжеш Мұқашұлы да осынау билік дәстүр үзілмеген ұлылар елінің тумасы. Атасы Бозай заманында би болған екен.

Шығыс Қазақстанның, оның ішінде Семей өңірінің сот саласына саналы ғұмырын арнаған



абзал жан 1952 жылы Абай ауданының Саржап ауылында дүниеге келген. Еңбек жолын Қарағанды мемлекеттік университетінің заң факультетін тәмамдағаннан кейін Семей облыстық қорғаушылар алқасында қорғаушы қызметіне тәлім алушы ретінде бастайды.

Бұдан соң 20 жылға жуық уақыт табан аудармай алаштың рухани астанасы Семей шаһарында еңбек етті. 1979-1988 жылдары Семей қаласындағы Калинин аудандық халық сотының судьясы, 1988-1992 жылдары Семей қалалық соты төрағасының орынбасары, 1992-1995 жылдары Әуезов аудандық халық сотының төрағасы, 1995-1996 жылдары Семей қалалық халық соты төрағасының орынбасары қызметтерін атқарады.

1996 жылы 15 қарашада Қазақстан Республикасы Президентінің Жарлығымен Семей қалалық сотының судьясы болып тағайындалды. Осыдан кейін бір жыл Семей қаласындағы №2 соттың судьясы қызметін атқарған соң Бородулиха аудандық сотының төрағасы қызметіне кіріседі. Алты жыл ауданда абыройлы еңбек еткеннен кейін Семейге қайта оралып, қалалық №2 соттың төрағасы, маман-





дандырылған әкімшілік соттың төрағасы болып еңбек етіп, 2015 жылы зейнеткерлікке шықты.

Кенжеш Мұқашұлы сот саласының отымен кіріп, күлімен шыққан 37 жылда өз саласының білгір маманы ғана болған жоқ. Сонымен бірге Семей өңірінің аузы дуалы, сөзі уәлі ардақты ақсақалдарының біріне айналды. Халықтың құрмет-қошеметіне бөленді. Жұмыста «Әр шешімнің артында адам тағдыры тұр. Сондықтан әр іске адамгершілікпен қарау қажет. Ең әуелі судьяда иман болуы керек. Судья алдына келген әр адамға құрмет танытқаны жөн. Адамды адам деп сыйлай білу керек. Судьяның ары таза болуы маңызды» деген ұстанымынан таймады.

Өзім де Кенжеш Мұқашұлымен қызметтес болып, тәрбиесін көріп, тәлімін алған жанның бірімін. Соған қуанамын. «Жақсының жақсылығын айт, нұры тасысын» демекші, ол кісінің сот саласына сіңірген еңбегі бір төбе болса, азаматтығы, адамгершілік қасиеті өз алдына бөлек әңгіме. Саржалдың сары даласында дүниеге келген ағамыздың мінезі де туған жеріндей дархан. Қызметте жүргенде қол астындағы көптеген судьяның баспаналы болуына қол ұшын созды. Оның ішінде өзім де бармын. «Жұмысты талап ету үшін әуелі қол астындағы қызметкерге жағдай жасау керек. Дұрыс тұратын болса, өз жұмысын дұрыс істейді. Ешкімге жалтақтамайды. Ештеңеге алаңдамайды. Егер ол пәтер жалдап тұратын болса, айлығының жартысы соған кетсе қандай жұмыс болады?» дейтін Кенжеш аға.

Судьялықпен өткен 37 жылда талай істі таразыға салды. Әр істі ақыл таразысынан өткеріп, қара қылды қақ жарып, әділ шешім қабылдауға күш салды. Содан да болар, Кенжеш Мұқашұлын әріптестері ғана емес, өңір жұртшылығы ерекше құрметтейді. Судьялардың арасынан алғаш болып Шығыс Қазақстан

облысының Құрметті азаматы атануы да осыған дәлел болса керек.

Сан жылғы еселі еңбек, төккен тер елеусіз қалған жоқ. Сот саласындағы адал еңбегі үшін бірнеше рет Қазақстан Республикасы Жоғарғы Соты мен Шығыс Қазақстан облыстық соты төрағаларының Құрмет грамоталарымен және Алғыс хаттарымен марапатталды. 2009 жылы «Құрметті судья» атағын иеленді.

«Ұстаздық еткен жалықпас, үйретуден балаға» деп ұлы Абай айтпақшы, өмірден көрген-түйгені мол, өзі де көшелі азаматтардан тәрбие алған ел ағасы жастарға ақыл-кеңесін айтудан, білгенін үйретуден шаршаған емес. Сот саласында қызмет еткен жылдарда қаншама шәкірт тәрбиеледі. Саналы шәкірттері бүгінде еліміздің түкпір-түкпірінде абыройлы еңбек етіп жүр. Кенжеш Мұқашұлы зейнетке шықса да, қол қусырып отырған жоқ, қаланың қоғамдық өміріне белсенді қатысады. Семейдегі билер кеңесінің төрағасы ретінде бұрынғы бабалар жолымен кетіскендерді келістіріп, қатуласқандарды татуластыруға үлес қосып жүрген жайы бар.

Сот саласының ардагері салған сара жолды ұрпақтары жалғастырып келеді. Қызы Нәзгүл қазір Шығыс Қазақстан облысының №2 мамандандырылған ауданаралық әкімшілік сотының төрағасы қызметін атқарады.

Сот саласының барлық баспалдақтарынан өткен Кенжеш Мұқашұлы жетпіс жастың биігіне осындай абыроймен жетіп отыр. Саржалдың сары даласынан түлеп ұшқан арда азаматты мерейлі жасымен облыс судьяларының атынан құттықтай отырып, деніне саулық, отбасына амандық тілеймін.

*Манат Көміршінов
Шығыс Қазақстан облыстық
сотының төрағасы*

**ӘКІМШІЛІК ҚҰҚЫҚ
ЖӘНЕ ӘКІМШІЛІК ІС ЖҮРГІЗУ**

**АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО
И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ
ПРОЦЕСС**



Әкімшілік сотта қаралатын істердің соттылығына байланысты туындайтын сауалдар



**ГҮЛЖАН
МЫРЗАТАЕВА**

*Қызылорда облысы
мамандандырылған
ауданаралық әкімшілік
сотының төрағасы*

2021 ЖЫЛДЫҢ 1 ШІЛДЕСІНЕН БАСТАП РЕСПУБЛИКА-МЫЗДА ЖАҢАДАН АШЫЛҒАН МАМАНДАНДЫРЫЛҒАН ӘКІМШІЛІК СОТТАР ӨЗ ҚЫЗМЕТІН БАСТАДЫ. ӘКІМШІЛІК ӘДІЛЕТТІҢ НЕГІЗГІ БАҒЫТЫН ЖҮЗЕГЕ АСЫРАТЫН БҰЛ СОТТАР ЖЕКЕ ТҰЛҒАЛАР МЕН БИЛІК ЕТУШІ ОРГАННЫҢ АРАСЫНДАҒЫ ЖАРИЯ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚАТЫНАСТАРДАН ТУЫНДАҒАН ДАУЛАРДЫ ШЕШУ ҮШІН ЖӘНЕ ӨЗ ҚҰЗЫРЕТІ ШЕГІНДЕ МЕМЛЕКЕТТІК ОРГАНДАРДЫҢ ҚЫЗМЕТІН ДҰРЫС ҚАЛЫПТАСТЫРУ ҮШІН ҚҰРЫЛҒАН.

Әкімшілік рәсімдік-процестік кодексі жаңадан қабылданған заң актісі болғандықтан, оның ерекшеліктерін, артықшылықтарын жете түсіндіру мақсатында құқықтық насихаттау жұмысы ауқымды көлемде жүргізілді. Дегенмен, мамандандырылған әкімшілік соттардың қарауына түскен істердің статистикалық көрсеткіштерін сараласақ, бұл соттарда қаралатын істердің соттылығы бойынша елі де көп сауалдар туындайды.

Жария-құқықтық қатынастар дегеніміз – құқық субъектілері арасындағы бір тараптың екінші тарапқа қатысты өктемдік өкілеттіктерін жүргізуіне байланысты билік-бағыну қатынастары. Яғни, оның жауапкері – мемлекеттік орган, басқа да әкімшілік орган немесе лауазымды тұлға болуы мүмкін. Сонымен қатар, сот орындаушылардың әрекеттеріне де келтірілген даулар осы әкімшілік іс жүргізу тәртібімен қаралады. Себебі сот орындаушыларға мемлекеттің атқаратын қызметі берілген.

Талап қоюшы болып – өзінің бұзылған немесе дау айтылатын құқықтарын, бостандықтарын, заңды мүдделерін қорғау үшін сотқа жүгінген жеке тұлға немесе заңды тұлға танылды. Әкімшілік талап сотқа түскен күннен бастап іс қозғалған болып есептеледі, яғни, сот талап қоюды өндіріске қабылдау туралы ұйғарым қабылдамайды.

Сондықтан, егер әкімшілік іс жүргізу тәртібімен қаралуға жатпайтын талап сотқа түскен жағдайда, ол істі сот соттылығы бойынша басқа сотқа жолдай алмайды.

КЕЛІСІМШАРТ ҚАТЫНАСТАРЫНАН, АЗАМАТТЫҚ, ЕҢБЕК, МҮЛІКТІК, ТҰРҒЫН ҮЙ Т.Б. ҚАТЫНАСТАРДАН ТУЫНДАҒАН, ЖАРИЯ-ҚҰҚЫҚТЫҚ ҚАТЫНАСТАРДАН ТУЫНДАМАҒАН ДАУЛАР ӘКІМШІЛІК ІС ЖҮРГІЗУ ТӘРТІБІМЕН ҚАРАЛУҒА ЖАТПАҒАНДЫҚТАН КЕРІ ҚАЙТАРЫЛАДЫ. БҮГІНГІ КҮНГЕ ДЕЙІН ҚЫЗЫЛОРДА ОБЛЫСЫНЫҢ МАМАНДАНДЫРЫЛҒАН АУДАНАРАЛЫҚ ӘКІМШІЛІК СОТЫНЫҢ ӨЗІНДЕ БАРЛЫҚ ҚАЙТАРЫЛҒАН ТАЛАПТАРДЫҢ 40 ПАЙЫЗҒА ЖУЫҒЫ ӘКІМШІЛІК РӘСІМДІК-ПРОЦЕСТІК КОДЕКСТІҢ 138-БАБЫНЫҢ 2-БӨЛІГІНІҢ 11) ТАРМАҒЫ БОЙЫНША ӘКІМШІЛІК ІС ЖҮРГІЗУ ТӘРТІБІМЕН ҚАРАЛУҒА ЖАТПАЙТЫНДЫҚТАН ҚАЙТАРЫЛҒАН.

Кері қайтарылған талап арыздардың көп бөлігі еңбек қатынастарынан және келісімшарт қатынастарынан туындаған даулар. Мысалы жұмыс беруші мен қызметкердің арасындағы қызметтік тексеруге байланысты немесе өтелмеген жалақысына байланысты келіспеушіліктен туындаған талап қоюлар осы негізбен қайтарылған. Себебі жұмыс беруші мемлекеттік орган болса да, олардың арасында еңбек шарты жасалған.

Сонымен қатар, сотқа коммуналдық қызмет көрсету барысында ауыз су, жылу, электр энергиясымен қамтамасыз етудегі қызмет көрсетуші мен тұтынушылардың арасындағы даулар бойынша талаптар түсуде. Көрсетілген коммуналдық қызметтер жария шарттарынан туындайды. Алайда талап қоюшылар жария шартынан туындаған келісімшарт қатынастарын жариялық қатынастармен шатастырады.

Әкімшілік істерді мамандандырылған әкімшілік соттар және аудандық соттардың қарауы осы кодексте көзделген. Егер талап қоюшы жеке тұлға болса, ол өзінің тұрғылықты жері бойынша аудандық сотқа жүгіне алады. Бұл тәртіп заңды тұлғаларға қолданылмайды. Аудандық соттарда да жеке тұлғаның талап қоюы әкімшілік іс ретінде Қазақстан Республикасының Әкімшілік рәсімдік-

процестік кодексінің талабымен қаралады. Жеке тұлғалардың өзінің тұрғылықты жерінде дауын шешу мүмкіндігі жекелеген істердің жедел және сапалы қаралуына тиімді.

Егер әкімшілік акт электронды түрде шығарылған болса, оның даулануы талап қоюшының тұрғылықты жері бойынша мамандандырылған сотта жүргізіледі. Яғни, электронды актіні заңды тұлға дауласа, ол талабын өзінің тұрғылықты жері бойынша мамандандырылған әкімшілік сотқа беруі керек. Ал жеке тұлғалардың Әкімшілік рәсімдік-процестік кодекстің 102-бабына сәйкес, өзінің тұрғылықты жеріндегі аудандық сотқа немесе мамандандырылған сотқа беруге құқығы бар.

Сонымен қатар, жаңа кодекстің талабы бойынша, егер ол санаттағы істер үшін заңда белгіленген дауды сотқа дейінгі реттеу тәртібі сақталмаса және бұл тәртіпті қолдану мүмкіндігі жойылмаса талап қайтарылады. Сотқа дейінгі реттеу тәртібі әкімшілік орган мен арызданушының арасындағы дауды өзара шешуге қосымша мүмкіндік береді.

СОТҚА ДЕЙІНГІ ТӘРТІПТІҢ ЕНГІЗІЛУІНІҢ НЕГІЗГІ БАҒЫТЫ – ӘКІМШІЛІК ОРГАНДАРҒА ӨЗ ҚАТЕЛІКТЕРІН, КЕМШІЛІКТЕРІН ЖОЮҒА МҮМКІНДІК БЕРУ. СЕБЕБІ ШАҒЫМ АЛДЫМЕН ӘКІМШІЛІК АКТІНІ ҚАБЫЛДАҒАН ОРГАНҒА ТҮСЕДІ. АЗАМАТТАР ЖОҒАРЫ ТҰРҒАН ОРГАНДЫ ІЗДЕП ӨУРЕ-САРСАҒА ТҮСПЕЙДІ, СОЛ ӘКІМШІЛІК ОРГАНҒА БЕРЕДІ. ОЛ ТИІСІНШЕ ӨЗІНІҢ ЖОҒАРЫ ТҰРҒАН САТЫСЫНА ЖОЛДАЙДЫ. ЕГЕР ШЕШІМ ҚАБЫЛДАҒАН ТӨМЕНГІ САТЫДАҒЫ ОРГАН ӨЗІНІҢ ҚАТЕСІН ЖӨНДЕГІСІ КЕЛСЕ, ОЛ ШАҒЫМДЫ ЖОҒАРЫ ТҰРҒАН ОРГАНҒА ЖОЛДАМАЙ-АҚ ҚАРАП, ҚОЛАЙЛЫ АКТ ШЫҒАРУҒА ҚҰҚЫЛЫ.

Яғни, егер шағым қанағаттандырылуға жатады деп тапса, қателігін түзеп, қолайлы акт қабылдаса, шағым әрі қарай жоғары тұрған органға жолданбай, дау сол сатыда шешіледі. Мұндай өзін-өзі бақылау механизмі біртектес әкімшілік актілерді қабылдауға және азаматтардың уақытын үнемдеп, бұзылған құқықтарын жылдам қалпына келтіруге мүмкіндік береді.

Егер жоғары тұрған орган шағымды қарап, оны қанағаттандырусыз қалдырса, әкімшілік акт

сотта дауланған кезде ол қосымша жауапкер ретінде іске тартылуы мүмкін. Сонымен қатар, жоғары тұрған органның әкімшілік рәсімдерді жүргізген кезде шағым нәтижесімен қабылдаған актісі де даулануы мүмкін. Бұл жағдай тиісінше жоғары тұрған органның өзінің бағынысындағы әкімшілік органдар кемшілігін түзетуге негіз болдырмау үшін шаралар қабылдауын талап етеді.

Соттың қарауына түскен істердің ішінде сотқа дейінгі тәртіптің сақталмауына орай қайтарылған талаптардың көп бөлігі мемлекеттік сатып алу қорытындысын, нұсқамаларды даулауға қатысты. Камералдық бақылау жүргізу қағидаларының және «Мемлекеттік аудит және қаржылық бақылау туралы» заңының талаптарына сәйкес, мемлекеттік аудит жөніндегі уәкілетті органның мемлекеттік аудиті және камералдық бақылауының нәтижелері бойынша қабылданатын құжаттарға шағым жасау кезінде туындайтын дауларды апелляциялық реттеу міндетті болып табылады.

Мемлекеттік сатып алу конкурстарының нәтижесі бойынша бекітілген мерзім ішінде шағым келтірілмеген жағдайда конкурс хаттамасының негізінде мемлекеттік сатып алу шарттары жасалуы тиіс. Конкурсқа қатысушы конкурс нәтижелерімен келіспеген жағдайда бекітілген тәртіпті сақтап, оған уақытылы шағымдарын келтірсе, ол шағым шешілгенше келісімшарт жасалмайды. Сондықтан, сотқа дейінгі тәртіпті және бекітілген барлық мерзімдерді сақтап шағым беру тиімді. Себебі, келісімшарт орындалып кеткен жағдайда оны бұзу мәселесін қараған кезде бұл жағдай міндетті түрде соттың назарына алынады.

Әкімшілік істер бойынша талап қою мерзімі процестік мерзім болып саналады. Сондықтан, әкімшілік істі алдын-ала тыңдауға дайындық жүргізу барысында судья міндетті түрде бұл мерзімнің сақталуын тексереді. Егер қойылған талап бойынша талап қою мерзімі өткен болса, судья талап қоюшыға ол мерзімді қалпына келтіру туралы өтініш беру тәртібін түсіндіреді.

Әкімшілік істер бойынша бұл мерзім процестік мерзім болғандықтан, оның сақталуы міндетті болып табылады және ол мерзімнің өтуі істі негізінен қарауға кедергі болады. Дәлелді себеппен өткізіп алынған мерзімді сот Қазақстан Республикасы Азаматтық процестік кодексінің қағидалары бойынша қалпына келтіруі мүмкін.

Талап қоюды сотқа беруге арналған мерзімді өткізіп алу себептері мен олардың мәнін әкімшілік істің дұрыс шешілуі үшін сот алдын ала тыңдауда анықтайды. Сот талап қоюды беруге өткізіп алынған мерзімді қалпына келтіруден бас тартса, талапты қайтарады, істі негізінен қарамайды.

Әкімшілік іс жүргізудегі жаңа қағидаттардың тиімділігі мен қажеттілігі сот тәжірибесінде дәлелденіп, анықталды. Әкімшілік сот ісін жүргізу қағидаттары жеке және заңды тұлғалардың жария-құқықтарын, бостандықтарын мен мүдделерін толық іске асыруға, жария-құқықтық саладағы заңдылықты нығайтуға бағытталған. Мәселен соттың белсенді рөлі қағидаты шеңберінде соттар өз бастамасымен қосымша материалдар мен дәлелдемелерді жинай алады, сондай-ақ, әкімшілік сот ісін жүргізу міндеттерін шешуге бағытталған өзге де әрекеттерді орындай алады.

Әкімшілік процеске қатысушылардың түсініктемелерімен, арыздарымен, өтінішхаттарымен, олар ұсынған дәлелдермен, дәлелдемелермен шектеліп қана қоймай, сот әкімшілік істі дұрыс шешу үшін маңызы бар барлық нақты мән-жайды жан-жақты, толық және объективті түрде зерттей алады.

Істі қарайтын судья әкімшілік істің нақты және заңды тұстарына жататын құқықтық негіздемелер бойынша өзінің алдын ала құқықтық пікірін айтуға құқылы. Сотқа құқықтық салдарды алдын ала түсіндіре отырып, тарапқа талап қою талаптарын тұжырымдауда және (немесе) өзгертуде жәрдем көрсетуге құқық берілген. Сот процестің барлық сатыларында формальды қателерді жоюға, түсініксіз сөздерді нақтылауға, әкімшілік істің мәні бойынша өтінішхаттарды беруге, толық емес нақты деректерді толықтыруға, әкімшілік істің мән-жайларын толық айқындау мен объективті бағалау үшін маңызы бар барлық жазбаша түсініктемелерді беруге жәрдем көрсетуге міндетті.

Егер әкімшілік процеске қатысушылар ұсынған дәлелдемелер жеткіліксіз болса, сот оларды өз бастамасы бойынша жинайды. Соттың белсенді рөлі қағидатын кеңінен қолдану нәтижесінде қазіргі уақытта сотта қаралған істердің 50 пайызынан астам бөлігі бойынша талап қоюлар қанағаттандырылған, яғни, шешім мемлекеттік органның емес, талап қоюшының пайдасына шешілген.

Әкімшілік рәсімдік-процестік кодекс бойынша әкімшілік істердің сот өндірісін ауызша және жазбаша тәртіппен жүргізуге мүмкіндік берілген.

АУЫЗША ІС ЖҮРГІЗУДЕ ІС СОТ ОТЫРЫСЫ ТАҒАЙЫНДАЛЫП ҚАРАЛСА, ЖАЗБАШАДА СОТ ОТЫРЫСЫ ТАҒАЙЫНДАЛМАЙДЫ. ЯҒНИ, ІС АУЫЗША ТАЛҚЫЛАУДЫ ЖҮРГІЗБЕСТЕН ҚАРАЛАДЫ. ӘКІМШІЛІК ІСТЕР БОЙЫНША ЖАЗБАША ІС ЖҮРГІЗУДІҢ АЗАМАТТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ КОДЕКСІНДЕ КӨЗДЕЛГЕН ОҢАЙЛАТЫЛҒАН ІС ЖҮРГІЗУДЕН АЙЫРМАШЫЛЫҒЫ БАР.

Өзгешелік мынада:

■ Шешімді қабылдаған соттың ол шешімнің күшін өзі жоюға құқығы жоқ.

■ Жеке процестік әрекетті жасау немесе процестік мәселені шешу үшін іс жүргізу барысында ауызша сот отырысын тағайындауға болады. Мысалы куәлерді тыңдауға, тағы да басқа әрекеттерді жасауға. Қажетті ауызша сот талқылауын өткізгеннен кейін жазбаша іс жүргізу одан әрі жүргізіле береді.

■ Жазбаша іс жүргізу тек тараптардың келісімі бойынша жүргізіледі.

■ Жазбаша іс жүргізу тәртібімен қаралуға жататын істердің жекелеген санаттары бекітілмеген.

Іс бойынша алдын ала тыңдауда сот тараптарға әкімшілік істі жазбаша іс жүргізу тәртібімен қарау мүмкіндігі туралы міндетті түрде түсіндіреді. Яғни, істі жазбаша тәртіпте қарау мәселесі сот отырысы тағайындалмай тұрып шешіледі. Тараптар барлық дәлелдемелерін, өтініштерін сотқа ұсынады, олар міндетті түрде басқа тараптарға жолданады. Соттың өз шешімін қандай дәлелдемелерге негіздейтінінен тараптар хабардар болып отырады. Жазбаша іс жүргізудің де тиімділігі өте жоғары. Себебі бұл тәртіп тараптардың және соттың уақытын үнемдеуге қолайлы.

Жоғарыда көрсетілгендерді түйіндей келе, елімізде алғаш рет жұмысын бастаған әкімшілік әділеттің оң тұстары және тиімді жақтары елеулі екенін аңғаруға болады. Осының барлығы сот жүйесінде жүргізілген оң реформалар мен халыққа қолайлы заң нормаларын қалыптастыру бағытында жасалған тиімді шаралардың жемісі.

Мемлекеттік тіркеуге қатысты дау көп

2021 жылдың 1 шілдесінен бастап Әкімшілік рәсімдік-процестік кодекс қолданысқа енгізіліп, әр өңірде мамандандырылған әкімшілік соттар өз жұмысын бастап кетті. Кодекстегі нормаларды түсіндіруде мамандандырылған соттар өте белсенді.

Қызылорда облысының мамандандырылған ауданаралық әкімшілік сотының ұйымдастыруымен жақында дөңгелек үстел өтіп, онда жылжитын және жылжымайтын мүлікті мемлекеттік тіркеу барысында туындаған мәселелер талқыға салынды. Іс-шараға Қызылорда облысының мамандандырылған ауданаралық әкімшілік сотының төрағасы Г.Мырзатаева, судьялар М.Сарсенов,



З.Жарылқасынова, А.Сарсенбаев, Қызылорда облыстық полиция департаментінің, «Азаматтарға арналған үкімет» мемлекеттік корпорациясы» коммерциялық емес акционерлік қоғамының өкілдері қатысты.

Дөңгелек үстел барысында «заңды тұлғалардың тіркелуіне қатысты заңнаманы қолдану ерекшеліктері» тақырыбында Г.Мырзатаева баяндама жасаса, жылжитын және жылжымайтын мүлікті тіркеуде ӨРПК талаптары және мүлікті тіркеу тәртібін реттейтін заңнаманы қолдану ерекшелігіне судья М.Сарсенов тоқталып өтті. Сондай-ақ мемлекеттік тіркеуге қатысты даулар барысында туындаған кемшілікті жою және олардың алдын алу мәселесі айтылды.



Рассмотрение административного дела в порядке письменного разбирательства



**АСЕЛЬ
ЖАМАНТАЕВА**
*Председатель
Жанибекского
районного суда Западно-
Казахстанской области*

СУДЕБНОЕ РАЗБИРАТЕЛЬСТВО ПО АДМИНИСТРАТИВНЫМ ДЕЛАМ В СУДАХ ПРОИЗВОДИТСЯ, КАК ПРАВИЛО, УСТНО.

Устность судебного разбирательства заключается в том, что суд должен заслушать объяснения сторон и других участников административного процесса, показания свидетелей и экспертов; осмотреть вещественные доказательства; ознакомиться с письменными доказательствами и иными документами; прослушать звукозаписи и просмотреть видеозаписи, кино-, фотоматериалы; ознакомиться с материалами на иных носителях информации; а также произвести другие действия по исследованию доказательств.

Часть 1 статьи 110 Административного процедурно-процессуального кодекса Республики Казахстан допускает рассмотрение административного дела в письменном разбирательстве в порядке, установленном главой 23 АППК.

Правила письменного производства применяются только при наличии согласия сторон. В то же время рассмотрение административного дела в письменном производстве – это право суда. О возможности рассмотрения административного дела в порядке письменного производства разъясняется сторонам в предварительном слушании (п./п. 4 ч.1 ст.143 АППК).

Особенностью письменного разбирательства является то, что административное дело рассматривается без вызова участников процесса.

Судом исследуются доказательства, представленные сторонами и истребованные по собственной инициативе, и по ним принимается решение. При этом суд назначает срок, в течение которого можно представить дополнительные ходатайства и документы.

Исследование доказательств, предмет и пределы доказывания устанавливаются нормами Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан с учетом характера письменного производства и особенностей, установленных АППК.

Для совершения отдельного процессуального действия или разрешения процессуального вопроса суд может назначить устное судебное заседание.

К примеру, устное судебное заседание может быть назначено для проведения осмотра и исследования доказательств по месту их нахождения, или для разрешения вопроса о наложении денежного взыскания на лицо, злоупотребляющее процессуальными правами или не выполняющее процессуальных обязанностей (ч.2 ст.127 АППК).

После проведения необходимого устного судебного разбирательства рассмотрение административного дела продолжается в письменном производстве.

Стороны или одна из сторон могут ходатайствовать об отзыве ранее выраженного согласия на рассмотрение административного дела в письменном производстве, и тогда суд обязан перейти к рассмотрению административного дела в устном разбирательстве.

Суд вправе по собственному усмотрению перейти к устному разбирательству, если это необходимо для правильного разрешения дела.

Административное дело в письменном разбирательстве рассматривается в разумные сроки, но не более чем до трех месяцев со дня предъявления иска. По административным делам особой сложности этот срок может быть продлен мотивированным определением суда на разумный срок, но не более чем на три месяца.

Решение по административному делу, рассмотренному в порядке письменного производства, выносится в краткой форме. Краткое решение состоит из вводной, мотивировочной и резолютивной частей.

По ходатайству сторон, но не позднее десяти рабочих дней с момента вручения краткого решения суда суд обязан изготовить решение. Текст полного решения изготавливается не позднее десяти рабочих дней с момента поступления такого ходатайства.

Датой вынесения решения является дата, указанная в решении суда.

Не вступившее в законную силу решение суда по административному делу, рассмотренному в порядке письменного производства, может быть обжаловано участниками административного процесса в апелляционном порядке путем подачи апелляционной жалобы в течение двух месяцев со дня вынесения решения в окончательной форме и в кассационном порядке путем подачи кассационной жалобы в течение месяца со дня вручения судебного акта апелляционной инстанции в окончательной форме.



ВИДЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО УСМОТРЕНИЯ*



РОМАН
МЕЛЬНИК

Доктор юридических наук, профессор, профессор Высшей школы права Университета КАЗГЮУ им. М. С. Нарикбаева

В СООТВЕТСТВИИ С Ч.2 СТ.116 АППК РК В ХОДЕ СУДЕБНОГО РАЗБИРАТЕЛЬСТВА СУД ОБЯЗАН ПРОВЕРИТЬ, НЕ ПРЕВЫШЕНЫ ЛИ ПРЕДЕЛЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО УСМОТРЕНИЯ И ИХ СООТВЕТСТВИЕ (СОРАЗМЕРНОСТЬ) ЦЕЛЯМ ПРИНЯТИЯ АДМИНИСТРАТИВНОГО АКТА, УСТАНОВЛЕННЫМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВОМ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН. ОДНАКО РЕАЛИЗАЦИЯ ДАННОЙ ОБЯЗАННОСТИ АДМИНИСТРАТИВНЫМ СУДОМ УСЛОЖНЯЕТСЯ ТЕМ, ЧТО СФОРМУЛИРОВАННОЕ В АППК РК ОПРЕДЕЛЕНИЕ АДМИНИСТРАТИВНОГО УСМОТРЕНИЯ НЕ ПОЗВОЛЯЕТ ДАТЬ ЧЕТКИЙ ОТВЕТ НА ВОПРОС О ЕГО ВОЗМОЖНЫХ ВИДАХ, ЧТО МОЖЕТ ПРИВЕСТИ КАК К НЕОПРАВДАННОМУ СУЖЕНИЮ, ТАК И К НЕОБОСНОВАННОМУ РАСШИРЕНИЮ ПРЕДМЕТА СУДЕБНОЙ ПРОВЕРКИ.

В этой связи важным с практической точки зрения является вопрос о выделении **видов административного усмотрения**.

Анализ юридической литературы, положений нормативных актов, решений органов судебной власти (разных стран) позволяет говорить о существовании *четырёх основных видов административного усмотрения*:

* В основу статьи положен материал «Мельник Р.С. Административное усмотрение (дискреция): понятие и стандарты применения // Вестник Института законодательства и правовой информации Республики Казахстан, 2021, № 1 (64), с. 35-47». В то же время в данную статью внесены некоторые новые положения и уточнения.

1) **усмотрение касательно решения/действия.** Административный орган уполномочен самостоятельно решить, будет или не будет он принимать решение/ совершать действие в конкретной ситуации¹.

Так, на основании п.8 ч.2 ст.25 Закона РК «Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан»² акимат города областного значения уполномочен принимать решение о застройке территории, расширении, техническом перевооружении, модернизации, реконструкции (перепланировке, переоборудовании, перепрофилировании), реставрации и капитальном ремонте строений, зданий, сооружений, инженерных и транспортных коммуникаций, а также об инженерной подготовке территории, благоустройстве и озеленении, консервации объектов незавершенного строительства, проведении комплекса работ по попуттилизации объектов местного значения.

Иными словами, акимат (административный орган) уполномочен самостоятельно (на основании административного усмотрения) принять решение касательно того, *производить* или *не производить* застройку территории;

2) **усмотрение касательно одного из вариантов решения/ действия.** Административному органу предоставляется возможность выбрать одно из перечня допустимых законом решений или совершить одно

из юридически допустимых действий³.

Пример усмотрения данного вида можно найти в Законе РК «О правоохранительной службе»⁴, ст.ст. 60 и 61 которого предоставляют полномочие сотруднику полиции применить а) специальные средства, б) физическую силу или в) огнестрельное оружие для отражения нападения с целью самозащиты. Применение каждого из перечисленных средств является допустимым с точки зрения закона; сотрудник полиции уполномочен самостоятельно решить, какое из этих средств он применит в конкретной ситуации;

3) **усмотрение касательно способа действия.** Административному органу предоставляется возможность самостоятельно решить, каким образом он будет действовать в конкретной ситуации⁵.

Усмотрение данного вида может быть продемонстрировано на примере ч.3 ст.18 Закона РК «О порядке организации и проведения мирных собраний в Республике Казахстан»⁶, где сказано: «В случае невыполнения требования о прекращении мирных собраний сотрудники органов внутренних дел принимают необходимые меры по принудительному прекращению мирных собраний в соот-

ветствии с законодательством Республики Казахстан». Иными словами, сотрудники органов внутренних дел уполномочены самостоятельно решить, какие именно средства, и с какой интенсивностью они будут применяться для принудительного прекращения собрания, утратившего мирный характер;

4) **усмотрение касательно адресата административного акта или административного действия.** В рамках данного вида административного усмотрения административный орган может самостоятельно решить, кто будет адресатом его административного акта или административного действия.

Так, в соответствии с п.2 ч.2 ст.6 Закона РК «Об органах внутренних дел Республики Казахстан»⁷ органы внутренних дел (сотрудники) имеют право проверять у физических лиц документы, удостоверяющие их личность, а также другие документы, необходимые для проверки соблюдения установленных правил, контроль за выполнением которых возложен на органы внутренних дел. Таким образом, сотрудники органов внутренних дел по своему усмотрению имеют право определить лицо, в отношении которого будут реализованы проверочные мероприятия.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ УСМОТРЕНИЕ И НЕОПРЕДЕЛЕННЫЕ ЮРИДИЧЕСКИЕ ПОНЯТИЯ

В контексте вопроса о видах административного усмотрения важным является вопрос об уточнении правовой сущности **неопределённых юриди-**

1 Загальне адміністративне право: підручник / [Гриценко І.С., Мельник Р.С., Пухтецька А.А. та інші]; за заг. ред. І. С. Гриценка. Київ : Юрінком Інтер, 2017, с. 407; Мельник Р.С., Бевзенко В.М. Загальне адміністративне право: навч. посібник / за заг. ред. Р.С.Мельника. Київ: Ваїте, 2014, с. 278.

2 Об архитектурной, градостроительной и строительной деятельности в Республике Казахстан: Закон РК от 16 июля 2001 года № 242-II // Режим доступа: https://online.zakon.kz/document/?doc_id=1024035

3 Основи адміністративного судочинства та адміністративного права / Куйбіда Р., Шишкін В. (заг. ред.). Київ, 2006, с. 167; Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування: дис. ... канд.. юрид. наук. Ірпінь, 2007, с. 94-95.

4 О правоохранительной службе: Закон РК от 6 января 2011 года № 380-IV//Режим доступа: <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1100000380>

5 Лагода О. С. Адміністративна процедура: теорія і практика застосування: дис. ... канд.. юрид. наук. Ірпінь, 2007, с. 94-95; Резанов С. Класифікація адміністративного розсуду: поняття та його види. Митна справа. 2015. № 5 (101). Ч. 2. с. 181-184.

6 О порядке организации и проведения мирных собраний в Республике Казахстан: Закон Республики Казахстан от 25 мая 2020 года № 333-VI // Режим доступа : https://online.zakon.kz/document/?doc_id=36271780#pos=5;-106

7 Об органах внутренних дел Республики Казахстан : Закон Республики Казахстан от 23 апреля 2014 года № 199-V // Режим доступа: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31538985&pos=187;-45#pos=187;-45

ческих понятий («общественный порядок», «угроза жизни и здоровью», «злостное нарушение», «опасный случай» и т.д.), которыми часто наполняются тексты нормативных правовых актов. Административный орган, как при административном усмотрении, так и во время применения неопределённых юридических понятий даёт собственную оценку ситуации и принимает окончательное решение⁸, что может быть воспринято как существование отдельного вида административного усмотрения⁹.

Однако с такой позицией сложно согласиться, поскольку назначение, с одной стороны, неопределённого юридического понятия и административного усмотрения, с другой, – принципиально разные. Прежде чем уточнить сформулированную точку зрения, следует напомнить о том, что норма права в подавляющем большинстве случаев состоит из двух элементов, которые могут быть обозначены словами «если, – то»: если выполняются условия, определённые нормой права, то наступает юридическое последствие в виде запрета, разрешения, наказания и т.п.

Неопределённые юридические понятия размещаются в части нормы, которая обозначается словом «если», тогда как административное усмотрение «размещено» на уровне последствия нормы («то»).

8 Любченко М. І. Юридична термінологія: поняття, особливості, види: монографія. Харків: ТОВ «Видавництво права людини», 2015, с. 84.

9 Koch, Unbestimmte Rechtsbegriffe und Ermessensermächtigungen im Verwaltungsrecht. Eine logische und semantische Studie zur Gesetzesbildung der Verwaltung. Frankfurt am Main, Metzner, 1979, с. 172.

Из этого вытекает, что неопределённые юридические понятия представляют собой предпосылку нормы права, при наличии которой (если она выполняется) административный орган имеет право/обязан принять одно из разрешённых законом решений, т.е. основываясь на административном усмотрении решить, как именно он «среагирует» на вознившую предпосылку.

Например, в ч.1 ст.17 Закона РК «О порядке организации и проведения мирных собраний в Республике Казахстан»¹⁰ установлено, что **если** (выделено мной – Р.С.) во время проведения мирных собраний по вине его участников произошло нарушение правопорядка, не влекущее угрозы для жизни и здоровья людей, **то** (вставка моя – Р.М.) представитель местного исполнительного органа вправе потребовать от организатора мирных собраний самостоятельно или совместно с ним устранить данное нарушение.

В процитированной норме права на уровне «если», т.е. на уровне предпосылки нормы, содержится неопределённое юридическое понятие «нарушение правопорядка, не влекущее угрозы для жизни и здоровья людей», при наличии которого, т.е. при условии его выявления административным органом, последний имеет право («то») выбрать одну из форм своей реакции на такую ситуацию: 1) потребовать от организатора мирных собраний самостоятельно устранить нарушение или 2) потребовать от организатора мирных собраний устранить нарушение совместно с административным органом (в данном случае имеет место усмотрение

10 О порядке организации и проведения мирных собраний в Республике Казахстан : Закон Республики Казахстан от 25 мая 2020 года № 333-VI ЗПК // <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z2000000333>

второго вида – усмотрение касательно одного из вариантов решения/действия).

Таким образом, неопределённые юридические понятия требуют от административного органа их толкования (дефинирования, определения), поскольку без этого невозможно будет ответить на вопрос: а выполнены ли те предпосылки, которые допускают применение соответствующей правовой нормы? В то же время, административное усмотрение представляет право и одновременно обязывает административный орган принять одно из решений, которое допускается нормой (на уровне «то»).

Иными словами, для того, чтобы административный орган дал правильную (законную) оценку неопределённому юридическому понятию (как основанию/ предпосылке применения нормы права), он должен воспользоваться методами толкования права¹¹ (административный суд обязан будет проверить, правильно ли осуществлено толкование такого понятия), в то время как законность решения, принятого на основании административного усмотрения, будет дана сквозь призму соблюдения административным органом требований ст.10 и ст.11 АППК РК.

Именно эти статьи устанавливают обязательные требования к решению (административному акту, действию), принятому на основании административного усмотрения.

В связи с этим, целесообразно вести речь о существовании четырех, названных выше, видов административного усмотрения.

11 Более детально о методиках толкования: Немецкая методика права : учебное пособие / Е. Соколов, С. Роснер, Р. Мельник. – Алматы, 2021.

ДЛЯ СОБЛЮДЕНИЯ, ОБЕСПЕЧЕНИЯ И ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ПРАВ ГРАЖДАН



**ГЫЛЫМ
КЕЛЬДЫБАЕВ**

*Судья
специализированного
межрайонного
административного суда
г. Алматы*

ОПТИМИЗАЦИЯ СУДЕБНОЙ СИСТЕМЫ, ПОВЫШЕНИЕ ЭФФЕКТИВНОСТИ РАБОТЫ СУДОВ И ИСПОЛНЕНИЯ СУДЕБНЫХ АКТОВ – ЭТИ ЗАДАЧИ СУДЕБНОЙ РЕФОРМЫ НАШЛИ ПОЛНОЕ ОТРАЖЕНИЕ В ПРИНЯТОМ АДМИНИСТРАТИВНОМ ПРОЦЕДУРНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ КОДЕКСЕ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН.

Хотелось бы остановиться на главе 19 АПК о доказательствах и доказывании. Как известно, порядок регулирования доказательств, фактических данных, оценки доказательств и т.п. определяется нормами ГПК РК, за исключением особенностей, установленных настоящим Кодексом. То есть закон указывает, какую процессуальную норму в возникших обстоятельствах следует применить.

Одной из новелл АПК является понятие обязанности доказывания (статья 129). Бремя доказывания несет ответчик. В данном случае речь идет о государственном органе, уполномоченном должностном лице (по иску об оспаривании, о принуждении, о совершении действий, а по иску о признании – истец в части фактов, подтверждающих наличие или отсутствие какого-либо правоотношения, и ответчик в части фактов, обосновывающих правомерность обременяющего административного акта, не имеющего больше юридической силы, а также какого-либо совершенного действия (бездействия).

Следует отметить, что ответчик может ссылаться лишь на основания, которые упомянуты в административном акте. Тем самым законодатель указывает, что административные акты, принимаемые государственными органами и должностными лицами, должны быть четко мотивированы, с указанием всех норм и положений, по которым обратившемуся лицу было отказано в вынесении соответствующего административного акта или исполнения этих действий. К примеру, письменный отказ, приостановление в принятии документов или выдаче соответствующих документов, не включение в реестр и т.п.

Лица, участвующие в административном процессе, обязаны представлять истребуемые судом документы и сведения. Лица, участвующие в административном деле, не вправе уничтожать и скрывать ка-

кое-либо доказательство, иным образом препятствовать его исследованию и оценке. В таком случае суд может возложить бремя доказывания на препятствующую сторону независимо от правил, установленных частью 2 статьи 129 АППК – на аспекты которых указано выше.

При этом, за ненадлежащее исполнение требования суда, запрос суда, в том числе иное воспрепятствование его деятельности, несвоевременное представление отзыва, как было указано ранее, АППК предусмотрел меры процессуального принуждения (замечание, удаление из зала суда, денежное взыскание). Денежное взыскание (статья 127 глава 18) применяется только судом, оно налагается на физическое, должностное лицо, юридическое лицо либо его представителя. Размер денежного взыскания составляет от 10 до 100 месячных расчетных показателей (МРП), то есть достаточно ощутим и мотивирует участников к дисциплине.

При этом АППК предусматривает применение мер процессуального принуждения повторно, а также право наложить денежное взыскание за каждое действие (бездействие) – исполнение поручений, невыполнение процессуальных обязанностей и т.п. в размере 10 МРП.

Наложение денежного взыскания оформляется в виде определения суда. Особенностью данной меры принуждения является то, что уплата денежного взыскания осуществляется в течение 5 рабочих дней со дня вручения определения. При этом подача частной жалобы на применение денежного взыскания допускается после исполнения наложенного взыскания – то есть лицо, на которое наложено денежное взыскание, обязано исполнить его, и только после этого вправе подать частную жалобу.

Что касается раздела судебного контроля (глава 28 статьи 171-173), то здесь законодатель ввел новшества, на которых тоже хотелось бы остановиться. Так, решение суда после вступления в законную силу в течение 3-х рабочих дней направляется для исполнения ответчику. Ответчик обязан исполнить решение суда в месячный срок со дня вступления его в законную силу, о чем должен известить суд.

Немедленное исполнение судебного акта (статья 173) осуществляется по ходатайству участников административного процесса, также по собственной инициативе суда с учетом того, что более позднее исполнение причинило бы существенный вред правам участника административного процесса либо было бы затруднено или невозможно (в качестве примера – дела, связанные с процедурой государственных закупок, обжалование действий должностных лиц, земельные споры, связанные с изъятием, жилищные споры, связанные с выселением и т.д.).

Если решение суда не исполнено добровольно в установленный в нем срок, суд первой инстанции налагает денежное взыскание (50 МРП, пункт 5 статьи 127), и если решение суда не исполнено добровольно, то исполняется принудительно на основании исполнительного листа – дальнейший порядок известен по ГПК.

На основании ходатайства участника административного процесса суд может в любое время приостановить исполнение судебного акта, обращенного к немедленному испол-

нению. То есть законодательство постаралось максимально предусмотреть обстоятельства и значимые ситуации, которые могут возникать при решении этих задач.

В качестве действенных мер судебного контроля и работы суда в этом направлении можно привести такой пример. После рассмотрения административного дела решением суда на ответчика возложено обязательство включить истца в список нуждающихся в жилище из государственного жилищного фонда, как лица, приравненного к ветерану Великой Отечественной войны, по которому он ранее получил незаконный отказ.

Истец являлся инвалидом 2-й группы, полученной при ликвидации Чернобыльской АЭС, как участник ликвидации атомной станции имеет соответствующие льготы. Законом РК «О ветеранах» приравнен по льготам к участникам Великой Отечественной войны, как лица, принимавшие участие в ликвидации последствий катастрофы на Чернобыльской атомной электростанции в 1986-1987 годы.

При реализации судебного контроля ответчик исполнил решение суда в срок, с восстановлением нарушенных прав истца. В настоящее время истец поставлен в очередь нуждающихся в жилье как лицо, имеющее названные льготы.

Такие примеры говорят о том, что благодаря совместной работе с государственными органами и формированию практики, реализации концепции слышащего государства в сознании людей происходят изменения, результатом которых становится ясное и доступное применение административной процедуры, а суды защищают права людей в рамках административного судопроизводства.

Разрешение спора в досудебном порядке - это быстрый шаг к восстановлению нарушенных прав

Нарушение тех или иных прав физических и юридических лиц, к сожалению, является нередким случаем, но при этом не всегда спор может дойти до суда.

Административным процедурно-процессуальным кодексом Республики Казахстан предусмотрено досудебное урегулирование споров, возникающих из публичных правоотношений, связанных с защитой прав граждан при осуществлении административной процедуры государственным органом, органом местного самоуправления, должностным лицом.



**ГАЛИМА
АУБАКИРОВА**

*Судья
специализированного
межрайонного
административного суда
Павлодарской области*

Административный (досудебный) порядок обжалования административного акта, административного действия (бездействия), не связанного с принятием административного акта, определен в главе 13 АППК.

Каковы основные моменты данного порядка?

Так, жалоба на административный акт, административное действие (бездействие) подается в административный орган, должностному лицу, чьи административный акт, административное действие (бездействие) обжалуются, не позднее трех месяцев со дня, когда участнику административной процедуры стало известно о принятии административного акта или совершении административного действия (бездействия). Рассмотрение жалобы в административном (досудебном) порядке производится вышестоящим административным органом, должностным лицом, срок рассмотрения которого составляет двадцать рабочих

дней со дня поступления жалобы.

Какие положительные моменты дает соблюдение досудебного порядка для участника административной процедуры? Это, в первую очередь, приостановление исполнения административного акта, административного действия, кроме исключительных случаев, предусмотренных статьей 96 АППК. Административный орган, должностное лицо, чьи административный акт, административное действие (бездействие) обжалуются, могут принять благоприятный административный акт, совершив административное действие, полностью удовлетворяющие требования, указанные в жалобе.

Последствием несоблюдения установленного порядка досудебного урегулирования спора является возврат поданного административного иска по правилам подпункта 1) части 2 статьи 138 АППК, поскольку обращение в суд допускается после обжало-

вания в досудебном порядке, если иное не предусмотрено законом.

К примеру, обязательному досудебному обжалованию подлежат:

- решения, действия (бездействие) административного органа, не урегулированные нормами специального закона (к примеру, при оспаривании действия налогового органа по рассмотрению обращения, не связанного с нормами Налогового кодекса, регулируется главой 13 АПК);

- действия (бездействие) и акты прокурора;

- решения, действия (бездействие) органов контроля и надзора и их должностных лиц, если иное не установлено специальными законами;

- действия (бездействие), решения заказчика, организатора государственных закупок, единого организатора государственных закупок, комиссий, эксперта, единого оператора в сфере государственных закупок;

- решения, действия (бездействие) уполномоченного органа по внутреннему государственному аудиту и (или) его должностных лиц;

- решения, действия (бездействие) уполномоченного органа по назначению пособия и (или) его должностных лиц и т.д.

За период работы СМАС Павлодарской области (г.Павлодар) по указанному основанию возвращены 33 иска (в 2021 году – 23 иска, в 2022 году – 10), из которых повторно подано 15 исков, а по остальным возвращенным искам, что составляет половину возвращенных исков для соблюдения досудебного урегулирования спора (за 6 месяцев 2021 года – 9, за 3 месяца 2022 года – 9),

истцы в суд повторно не обращались.

Тем самым можно полагать, что их жалоба была фактически разрешена в досудебном порядке, и, соответственно, в сравнении с первыми месяцами введения в действие АПК, административные органы, должностные лица стали более эффективно разрешать обращения лиц в публично-правовой сфере.

По некоторым категориям споров немаловажно отметить отсутствие обязательности досудебного урегулирования либо альтернативы для участника административной процедуры путем обращения в суд или в вышестоящий орган, должностному лицу. К таковым относятся в основном споры: налоговые, трудовые, земельные, жилищные, вытекающие из публичных правоотношений.

В случае отсутствия вышестоящего административного органа, должностного лица, административный акт, административное действие (бездействие) подлежит обжалованию в суде. При несогласии с решением органа, рассматривающего жалобу, участник административной процедуры вправе обжаловать административный акт, административное действие (бездействие) в другой орган, рассматривающий жалобу, или в суд.

Полагаем, что в любом случае участнику административной процедуры имеет смысл подавать жалобу в досудебном порядке, независимо от того, предусмотрено ли такое обязательство законодательством или нет. Так как, исходя из имеющейся практики рассмотренных дел, в ходе судебного разбира-

тельства стороны либо приходят к примирительным процедурам, либо, как показывает судебная практика, иски удовлетворяются. При этом административный орган или должностное лицо, соглашаясь с судебным актом, не оспаривает его в вышестоящей инстанции.

За 9 месяцев работы административным судом Павлодарской области (г. Павлодар) заключены примирительные процедуры по 88 делам, возвращены 30% исков из общего количества возвращенных 127 исков в связи с их отзывом, где основанием истец указывает о разрешении спора мирным путем с административным органом либо должностным лицом. При этом, вынесены 22 решения суда, составляющие 20% от количества вынесенных решений об удовлетворении иска, которые вступили в законную силу без его обжалования в вышестоящей инстанции.

Таким образом, следует отметить актуальность соблюдения досудебного урегулирования спора, это, во-первых, быстрое разрешение спора путем мирного его урегулирования до суда, позволяющее избежать длительных судебных разбирательств и связанных с ним судебных издержек. Во-вторых, обязательность соблюдения досудебного порядка разрешения спора по отдельным категориям дел, поскольку обращающееся лицо должно представить в суд письменное доказательство о том, что он попытался решить спор в досудебном порядке.

АЗАМАТТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ
ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС





ПРОБЛЕМЫ РАЗРЕШЕНИЯ СПОРОВ О ПРИЗНАНИИ ПРАВА СОБСТВЕННОСТИ НА САМОВОЛЬНУЮ ПОСТРОЙКУ



**МУХТАР
ПАРМЕНОВ**

*Председатель судебной
коллегии
по гражданским делам
суда г. Шымкент*

ОЗВУЧИВАЯ СВОЮ КОНЦЕПЦИЮ «СЛЫШАЩЕГО ГОСУДАРСТВА», ГЛАВА ГОСУДАРСТВА К.ТОКАЕВ ОТМЕТИЛ, ЧТО «НАМ ПРЕДСТОИТ ВОССТАНОВИТЬ ДОВЕРИЕ ГРАЖДАН, УБЕЖДАЯ ИХ ЦИФРАМИ, ФАКТАМИ, ДЕЙСТВИЯМИ, ОПЕРАТИВНО РЕАГИРУЯ НА КРИТИКУ И КОНСТРУКТИВНЫЕ ПРЕДЛОЖЕНИЯ ГРАЖДАН».

Цель концепции заключается в обеспечении принципа сервисного государства, где главной задачей деятельности государственных органов должно было стать качественное решение проблем и запросов граждан.

Однако местные исполнительные органы по всей видимости еще не перестроились и «не слышат» граждан, обратившихся к ним для разрешения их насущных вопросов. Поэтому многие вынуждены обращаться в суды.

Здесь мне хотелось остановиться на проблемах, с которыми сталкиваются суды при рассмотрении споров о признании права собственности на самовольную постройку.

Не секрет, что правовая грамотность наших граждан, к сожалению, все еще остается на низком уровне, и хотя мы уже 22 года живем в новом веке наследие прошлого 21 века еще не изжито.

Вновь создаваемые агломерации, изменение административно-территориального устройства населенных пунктов обнажили проблемы, которые существуют десятки лет.

Остановлюсь на примере нового мегаполиса – городе Шымкент. Всем известно, что границы города были изменены путем включения в состав его территории земель населенных пунктов Сайрамского и Толебийского районов.

При инвентаризации находящихся там земель и недвижимого имущества выяснилось, что многие из них не были зарегистрированы в установленном законом порядке. Причины – отсутствие правоустанавливающих документов.

В результате этого многие земельные участки с находящимися на них строениями оказались «повисшими в воздухе», то есть де-факто они существуют, а де-юре – нет.

Поскольку обращения в местный исполнительный орган своего положительного разрешения не нашли, люди массово пошли в суды с исками о признании права собственности на самовольную постройку.

Но и суды не могут помочь людям в решении их проблем, поскольку существующее законодательство содержит определенные ограничения, которые не могут быть судами проигнорированы.

ПУНКТ 3 СТАТЬИ 244 ГРАЖДАНСКОГО КОДЕКСА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН РЕГЛАМЕНТИРУЕТ, ЧТО ПРАВО СОБСТВЕННОСТИ НА САМОВОЛЬНУЮ ПОСТРОЙКУ МОЖЕТ БЫТЬ ПРИЗНАНО СУДОМ ЗА ЛИЦОМ, ОСУЩЕСТВИВШИМ ПОСТРОЙКУ НА НЕ ПРИНАДЛЕЖАЩЕМ ЕМУ ЗЕМЕЛЬНОМ УЧАСТКЕ, ПРИ УСЛОВИИ, ЧТО ДАННЫЙ УЧАСТОК БУДЕТ В УСТАНОВЛЕННОМ ПОРЯДКЕ ПРЕДОСТАВЛЕН ЭТОМУ ЛИЦУ ПОД РАЗМЕЩЕНИЕ ВОЗВЕДЕННОЙ ПОСТРОЙКИ.

СОДЕРЖАНИЕ ДАННОЙ НОРМЫ НЕСЕТ В СЕБЕ ПРОТИВОРЕЧИЕ, КОТОРОЕ ЯВЛЯЕТСЯ НЕУСТРАНИМЫМ ДЛЯ СУДА И ТРЕБУЕТ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО ИЗМЕНЕНИЯ.

Так, участвующие по рассматриваемым делам представители акима зачастую заявляют о невозможности предоставления земельного участка лицу, осуществившему постройку, ссылаясь на наличие других граждан, состоящих в списке очередников на получение земельного участка.

Такая позиция представителей местного исполнительного органа вызывает, мягко говоря, некоторое недоумение.

А как быть с теми обстоятельствами, что человек на протяжении десятков, да, именно десятков лет проживает в доме, построенном на пусть и незаконном земельном участке, домостроение соответ-

ствует строительным и санитарным нормам, границы со смежными землепользователями исторически сложились, споров между ними нет, им оплачиваются коммунальные услуги, налоги и т.д.?

Данный вопрос неоднократно поднимался нами перед акимом в ходе рабочих совещаний, круглых столов, однако воз и ныне там.

Поскольку обязательным условием для суда при признании права собственности на самовольную постройку является фактически согласие акима на предоставление в будущем в установленном порядке данного земельного участка лицу, осуществившему постройку, суды вынуждены в удовлетворении исков отказывать в связи с отсутствием согласия со стороны представителей местного исполнительного органа.

Думаю, такое положение существует и в других регионах.

Решение данной проблемы видится в исключении из содержания пункта 3 статьи 244 ГК, как условие согласия местного исполнительного органа на удовлетворение иска, заключающееся в возможности предоставления в будущем земельного участка в установленном порядке лицу, осуществившему постройку, под размещение возведенной постройки.

В этом случае у судов появится возможность разрешить спор в пользу обратившихся лиц, если ими будут предоставлены все необходимые доказательства, свидетельствующие об отсутствии угрозы жизни и здоровью людей, проживающих в жилых строениях.

Наличие решений судов о признании права собственности на самовольную постройку даст местным исполнительным органам возможность предоставить соответствующее право на земельные участки с учетом статьи 52 Земельного кодекса, устанавливающей неотделимость прав на строения и земельные участки.

Французский писатель и философ Вольтер говорил: «Когда ощутительно меняются времена, тогда наступает необходимость и в изменении некоторых законов».

Времена изменились, Казахстан вступил в новую фазу своего развития, трансформируясь в сторону открытого государства, ставящего во главу угла интересы своих граждан.

Поэтому наступила необходимость и в изменении некоторых законов, которые должны работать во благо людей.



Судебная практика по применению примирительных процедур в гражданском судопроизводстве

ЗАКОН «О МЕДИАЦИИ» ДЕЙСТВУЕТ УЖЕ БОЛЕЕ 10 ЛЕТ, ДОКАЗАВ СВОЮ ЭФФЕКТИВНОСТЬ, А ТАКЖЕ ПРАВИЛЬНОСТЬ И НЕОБХОДИМОСТЬ СВОЕГО ПРИНЯТИЯ

В казахстанской правовой практике альтернативное разрешение споров принято условно делить на досудебное и внесудебное.

Внесудебная медиация – это разрешение споров, заключение примирительных соглашений вне суда с участием нотариуса и профессионального медиатора – независимого физического лица, привлекаемого сторонами для проведения медиации на профессиональной основе или общественных началах в соответствии с требованиями Закона «О медиации». На сайте Верховного Суда Республики Казахстан имеется реестр профессиональных медиаторов с контактными телефонами.

Во внесудебном порядке нотариусами обычно заключаются соглашения об уплате алиментов, взыскании сумм задолженности, профессиональными медиаторами – соглашения об урегулировании спора в порядке

медиации по трудовым, договорным отношениям.

Преимущество медиации перед судом в том, что она ориентирована не на конфликт, а на его положительное решение. То есть во главу всего ставятся интересы сторон, а не правовые позиции или требования. При осуществлении медиации стороны, находящиеся в споре, сами находят компромисс.

Стимулирование сторон к примирению поддерживается и на государственном уровне введением в законодательство норм по возврату уплаченной государственной пошлины.

Позитивное восприятие медиации как метода примирения сторон определилось и в судебном сообществе. В районных и городских судах определены судьи-примирители, которые на стадии принятия иска разрешают вопрос принятия либо возврата иска, после этого сторонам направляются пригла-



**ЕЛЕНА
КНИТЕЛЬ**
Судья Карагандинского
областного суда

шения о проведении примирительных процедур, с досудебным протоколом. До принятия иска к производству суда проводится разъяснительная работа со сторонами о преимуществе возможности урегулировать спор мирным путем. Судьи-примирители помогают сторонам прийти к взаимовыгодным для них условиям разрешения спора, проверяют данные условия соглашения на соответствие норм действующего законодательства, чтобы не допустить нарушений интересов третьих лиц.

В июне 2020 года в ГПК РК были внесены изменения, согласно которым для возможности проведения примирительной процедуры срок принятия дела к производству суда увеличен до 10 рабочих дней. С января 2022 года дополнительно внесены изменения, согласно которым увеличен срок для принятия иска с проведением примирительных процедур до 15 рабочих дней с учетом составления и подписания сторонами досудебного протокола.

Досудебный протокол – еще одно новшество в законодательстве.

При поступлении иска в суд судьи-примирители направляют сторонам приглашение на участие в примирительных процедурах, а также образец досудебного протокола, который заполняется самим истцом и ответчиком. Сторона в споре может перечислить в нем свои основные аргументы, имеющиеся доказательства, указать, на каких условиях возможно их согласие на примирение. Увидев, какими доказательствами располагает оппонент, вторая сторона задумается об исходе дела и может решиться на примирение.

Все эти процедуры проводятся до принятия иска в суд и возбуждения гражданского дела.

В судах Карагандинской области в качестве судей-примирителей закреплено 86 судей, 12 из них осуществляют деятельность, направленную исключительно на примирение сторон. Как показала практика, к основным категориям дел, по которым осуществляется примирение сторон, относятся: трудовые споры; споры, вытекающие из семейно-брачных отношений; договорные споры; споры о возмещении ущерба, морального вреда.

В 2021 году в нашей области от общего количества исков (27 178 дел), поступивших на примирение, 3 526 дел было окончено примирением сторон.

Важно и то, что примирительная процедура применяется на любой стадии судебного производства. Так, в прошлом году, судьями областного суда из 3204 дел, поступивших на рассмотрение в апелляцию, 56 было окончено примирением сторон.

Дает положительные результаты работа, которая проводится областным судом, районными и городскими судами по популяризации среди населения применения примирительных процедур в судах, используя средства массовой информации, телевидение и социальные сети. Так, к 10-летию внедрения в нашей стране института медиации в прошлом году по инициативе областного суда был проведен конкурс видеороликов. Все видеоролики, подготовленные 12 городскими и районными судами, были выложены в социальных сетях.

В этом году Карагандинский областной суд объявил конкурс

на лучшее освещение в средствах массовой информации вопросов применения примирительных процедур.

Все эти меры направлены на разъяснение следующих преимуществ примирительной процедуры:

- сокращение времени (скорейшее разрешение спора между сторонами);

- разрешение конфликта (примирительная процедура позволяет урегулировать конфликтную ситуацию, сохранив добрые взаимоотношения между сторонами);

- возврат государственной пошлины, уплаченной истцом при подаче иска в суд, из бюджета (ответчик освобождается от указанных расходов);

- при примирительной процедуре обсуждаются условия соглашения, которые устраивают стороны;

- предупредить наступление негативных последствий, вызванных рассмотрением конфликта в судебном порядке (к примеру, ограничение предпринимательской и иной деятельности в виде принятых мер, как в ходе рассмотрения конфликта по существу или в рамках исполнительного производства: наложение ареста на движимое и недвижимое имущество, запрет на выезд за пределы страны);

- в случае неисполнения медиативного соглашения сторона имеет право на принудительное исполнение данного соглашения, наравне с решением суда.

Таким образом, опыт внедрения и применения процедуры медиации свидетельствует, что институт примирения входит в повседневную жизнь, став важным элементом культуры казахстанского общества.



СОТҚА ДЕЙІНГІ ЖӘНЕ СОТТАН ТЫС ДАУЛАРДЫ ШЕШУ ИНСТИТУТЫН ДАМУЫ МӘСЕЛЕЛЕРІ



АРМАН
НАЗАРОВ

*Батыс Қазақстан
облысы
Ақжайық ауданы №2
сотының төрағасы*

ҚОҒАМДА ӘДІЛДІК СҰРАП, ДАУЛАСЫП ЖАТҚАН АДАМ КӨП. ТҰРМЫСТЫҚ, ОТБАСЫЛЫҚ НЕМЕСЕ ЕҢБЕК ДАУЛАРЫ БОЙЫНША КӨПТЕГЕН АДАМДАР СОТҚА ЖҮГІНЕДІ. БҰНЫ АЗАЙТУДЫҢ БІРДЕН БІР ЖОЛЫ – МЕДИАЦИЯ ИНСТИТУТТАРЫН ДАМУЫ.

Дауларды шешу институтын көп жағдайда алаш жұртында орын алған ежелгі билер сотымен салыстырады. Оған себеп – медиация бітімгершілік пен ымыраға бағытталған. Бітімгершілік даулардың тез әрі тиімді шешілуіне, тараптардың материалдық шығынының азаюына, адамның моральдық түрде шаршамауына, тараптардың бір-біріне кешірім жасауына, адамның адамгершілік қасиетін арттыруға зор ықпалын тигізеді. Бұл тәсіл сот жүйесіндегі тазалықты, әділ төрелікті қамтамасыз етудің бірден-бір жолы болмақ. Яғни, бұл – тараптарды қанағаттандыру негізінде жүргізілген келіссөз рәсімі. Үшінші бейтарап көзқарасты ұстанатын тарап – медиатордың қатысуымен дау-жанжалды шешудің баламалы әрекеттерінің бірі. Ол еріктілік, құпиялылық, тараптардың тең құқылығы, бейтараптылық, процедураға араласуға жол бермеу принциптерімен негізделеді.

Істердің соттың құзырына жетпей, сотқа дейін және соттан тыс шешілуі судьяларға тиімді екені рас. Сот жүктемесінің азаюы судьялардың уақытын үнемдеп, назарын неғұрлым күрделі істерге аударуына мүмкіндік береді. Сонымен қатар, жүктеменің төмендеуі қазылардың ізденуіне, жаңа заңдармен танысуына, қоғамдық мәселелерге үн қосуына жағдай туғызады.

Өркениетті елде заманның алға басуына байланысты халықтың мүддесі үшін қабылданған заңдардың маңыздылығы өте зор. Осы орайда Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының бастамасымен енгізіліп, ел Президенті тарапынан қолдау тапқан «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне азаматтық процестік заңнаманы жетілдіру және дауларды соттан тыс және сотқа дейінгі реттеу институттарын дамыту мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» заңына сәйкес татуласу рәсімдеріне қатысты енгізілген жаңа нормалар сот ісін жүргізуде таптырмас тетіктерге айналары сөзсіз.

Атап айтсақ, биылғы жылдың басынан Азаматтық процестік кодекске енгізілген өзгерістерге сәйкес, судья талап қою келіп түскен күннен бастап бес жұмыс күні ішінде оны соттың іс жүргізуіне қабылдау туралы мәселені шешеді. Ал, татуласу рәсімдері жүргізілген кезде талап қоюды қабылдау ол келіп түскен күннен бастап он жұмыс күні ішінде жүзеге асырылады. Сот тараптарға татуласу рәсіміне қатысуы үшін шақыру жібере отырып, тараптардың татуласуына шаралар қабылдайды.

Шақыруда тараптарға татуласу рәсімі (бітімгершілік келісім, медиация, партисипативтік рәсім) шеңберінде дауды (жанжалды) шешу құқығын түсіндіре отырып, сотқа талап қоюдың келіп түскені, татуласудың артықшылықтары туралы, сондай-ақ осы кодекстің 73-бабының бірінші және екінші бөліктеріне сәйкес дәлелдемелерді өзара ашу және ұсыну құқығы туралы хабардар етіледі. Бұл жерде, процессуалдық заңнамаға «сотқа дейінгі хаттама» түсінігі енгізілгенін атап өткен жөн.

Қысқа тоқталып өтетін болсақ, судья дауды бітімгершілікпен аяқтау мақсатында тараптарды шақырып, оларға сотқа дейінгі хаттаманы толтыруды ұсынады. Бұл хаттамада екі тарап өздерінің сотқа ұсынатын дәлелдемелерін көрсете отырып, дауды қандай шарттарда бітімгершілікпен аяқтауға болатынын ұсынады. Соңынан екі тарап осы хаттамаға қол қояды, онда көрсетілген шарттармен келісетін болса, іс бітімгершілікпен аяқталады.

Тараптар сотқа дейінгі хаттамамен танысу үстінде екінші тараптың дәлелдемелерін зерделеп, оларды өзінде бар дәлелдемелермен салыстыра отырып, баға беріп, іс сотта қаралған жағдайда даудың кімнің пайдасына шешілуі мүмкін екенін болжай алады.

Сондықтан, әр тарап өз мүмкіндіктерін болжай отырып, дауды бітімгершілікпен аяқтаудың тиімділігін түсінетін болады. Осы әрекеттерді жүргізу арқылы дау сот өндірісіне қабылданғанға дейін судья татуластыру рәсімдерін жүргізетін болады. Бұл әдістер қолдау табуы үшін сот жұмысының белсенділігі аса қажет екені белгілі. Қазіргі таңда тараптар медиация заңы туралы тек сотқа келгенде біліп, дауға осы заң шеңберінде нүкте қоюға ынта танытуда.

Медиация туралы заң өзінің өміршеңдігі мен тиімділігін уақыт өткен сайын дәлелдеп келеді. Оны соңғы уақытта медиацияға жүгінушілер қатарының артқанынан байқауға болады. Бұл билердің «Дау мұраты – бітім» ұстанымын бүгінгінің соттары жоғары деңгейде жалғастырып келе жатқанының жарқын көрінісі.

Жаңа заманда жүзеге асып жатқан медиация заңы біздің болмысымызға сәйкестендіріліп, азаматтардың мүдделерін аяққа таптамай, керісінше, екі жақтың да ақ батасын алатындай дәрежеге жетті. Еліміздің Жоғарғы Соты бабалардың осындай бай мұрасын заманға сай жаңғыртуда өлшеусіз еңбек етуде. Оған мысал, жоғарыда аталған «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне азаматтық процестік заңнаманы жетілдіру және дауларды соттан тыс және сотқа дейінгі реттеу институттарын дамыту мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» заңына сәйкес «Медиация туралы» заңына толықтырулар енгізіліп, қолданылу аясы кеңіді.

Егер бұрын медиация заңы тек жеке және (немесе) заңды тұлғалар қатысатын қатынастарда қолданылса, жаңа норма арқылы медиация енді әкімшілік органдар, лауазымды адамдар қатысатын дауларда да қолданылатын болады.



Сондай-ақ, медиация азаматтық, еңбек, отбасылық даулардан, қылмыстық теріс қылықтар, онша ауыр емес және ауырлығы орташа қылмыстардан бөлек, алдағы уақытта әкімшілік құқықтық қатынастардан, әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы істер бойынша іс жүргізу барысында қолданылмақ. Бұған қоса, Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 68-бабының екінші бөлігінде көзделген жағдайларда ауыр қылмыстар туралы істер бойынша қылмыстық сот ісін жүргізу барысында қаралатын даулар (жанжалдар) және атқарушылық іс жүргізуді орындау кезінде туындайтын қатынастарда да медиация қолданылады.

Әкімшілік құқық бұзушылықтар туралы істер бойынша соттарда қаралатын істер санатын отбасы-тұрмыстық қарым-қатынастардағы құқық бұзушылықтар құрайды. Олардың көп бөлігі құқық бұзушы мен жәбірленушінің татуласуы арқылы бітімгершілікпен аяқталып жатқаны белгілі. Сондықтан, бұл санаттағы істерге де медиация заңының қолданылуын енгізу заңдылық.

Медиатор – заң талаптарына сәйкес кәсіби немесе кәсіби емес боп бөлінетін. Енгізілген жаңашылдық бойынша, медиатор кәсіби немесе қоғамдық негізде медиация жүргізу үшін тараптар тартатын тәуелсіз жеке тұлға ретінде көзделген. Кәсіпқой медиаторлардың медиацияны жүзеге асыру рәсімдері белгілі болса, қоғамдық медиаторлар жергілікті атқарушы органдар

айқындайтын тәртіпке сәйкес өмірлік тәжірибесі мол, абыройлы және мінсіз беделі бар тұрғындар арасынан жергілікті қоғамдастықтың жиналысы (жиыны) арқылы сайланады.

Ауылдық жерлерде медиацияны көбіне кәсіпқой емес медиаторлар жүзеге асыратыны, олардың жергілікті атқарушы органдар айқындайтын реестрлерге енгізілу тәртібінің мінсіз еместігі бұрыннан айтылып жүр. Ендігі жерде кәсіби емес медиаторлар түсінігі жойылып, оның орнына жергілікті қоғамдастықтың жиналысында сайланатын қоғамдық медиатор түсінігі енгізілді. Мұның барлығы қоғамдағы қарым-қатынастарда медиация заңын кеңінен қолдануға, медиаторлардың жұмысын жандандыруға, жүйелендіруге бағытталған үлкен жұмыстың нәтижесі.

Ықылым заманнан қара қылды қақ жарған қазақтың ақсақалдары ауыл-аймақтың жер, жесір, қарымта секілді даулары мен өзара тартыстарын айқай-шусыз реттеп отырған болса, бүгінгі заманда екі жақтың ісін насырға шаптырмай шешетін бітімгерлер – медиаторлар. Қазақстандық қоғамда дауларды негізінен сот арқылы реттеу кең таралғанын талдау нәтижелері көрсетіп отыр. Бұл азаматтар мен соттар үшін үлкен мәселеге айналуда, тараптар уақыты мен қаражатын жоғалтып, сот жүйесінің жұмысын ауырлатады.

Істерді сотта қарау біріншіден көп уақыт алады, қаржылық шығын келеді, сот жүйесіне шамадан тыс жүктеме жасайды. Осыған байланысты Мемлекет басшысы өз Жолдауында айтқандай «соттан тыс» және «сотқа дейінгі» дауларды реттеу институттарын дамыту қажет. Бұл өз кезегінде азаматтар арасында жанжалды ушықтырмай, жүйке тоздырмай, уақыт пен қаржыны шығындамай жылдам шешуге мүмкіндік береді. Мәселен, сотқа дейінгі және соттан тыс дауларды шешу кезінде АҚШ, Ұлыбритания, Германия, Швейцария сияқты алдыңғы қатарлы елдердің үздік тәжірибелерін негізге алған жөн.

ЕҢБЕК ДАУЛАРЫН РЕТТЕУ ЖОЛДАРЫ

ЖҰМЫС БЕРУШІ МЕН ҚЫЗМЕТКЕР ЕҢБЕК ҚАТЫНАСТАРЫНЫҢ ТАРАПТАРЫ БОЛЫП ТАБЫЛАТЫНЫ БЕЛГІЛІ. ОЛАРДЫ, БІР ЖАҒЫНАН, ОРТАҚ МАҚСАТ — ЕҢБЕК ӨНІМІН ЖӘНЕ ТИІСТІ ТАБЫС ТАБУ БІРІКТІРСЕ, ЕКІНШІ ЖАҒЫНАН, ОЛАРДЫҢ ҚАРЫМ-ҚАТЫНАСТАРЫНДА БЕЛГІЛІ БІР ҚАРАМА-ҚАЙШЫЛЫҚ ТА БАР.



**САҚЫПЖАМАЛ
ДӘРІҚҰЛОВА**
Ақтөбе облысы
Шалқар аудандық
сотының судьясы

Бұл қарама-қайшылық мынадан көрініс табады: жұмыс беруші қызметкердің көбірек жұмыс істеп, мейлінше көп еңбек өнімін шығарғанын қалайды, сонымен қатар, қызметкердің жалақысы жоспарланған шығыннан аспауына да мүдделі. Яғни, жұмыс беруші қызметкердің көп жұмыс істеп, аз жалақы алғанын қалайды. Ал қызметкер, керісінше, аз жұмыс істеп, көбірек жалақы алғысы келеді. Мұндай екіжақты қалаудың бір нәтиже беруі қиын, тіпті, мүмкін де емес.

Сол себепті, тараптардың құқықтары мен заңды мүдделерінің бұзылуы жиі орын алып жатады. Осы жағдай еңбек саласында жұмыс беруші мен жұмысшы қызметкерлер арасында әртүрлі келіспеушілік пен шиеленістердің туындауына объективтік негіз болады.

Шиеленістер мен келіспеушіліктер түрлі себептер бойынша туындайды. Олар еңбек құқығы қатынастарына дейін де орын алуы мүмкін, осы қатынастар барысында немесе еңбек шартын бұзған соң да орын алуы мүмкін. Соған қарамастан еңбек құқығы қатынастарына қатысты келіспеушіліктер мен шиеленістердің барлығын еңбек дауларына жатқызуға болмайды.

Шиеленіс немесе келіспеушілік туып тұрса да, тараптар оны шешуге ешбір ынтымақтастық білдірмеуі мүмкін. Мұндай келіспеушіліктерді тараптар өзара келіссөз жүргізу арқылы келісімге келе отырып немесе кәсіптік одақтарға жолдану арқылы шешуі мүмкін. Шиеленістер мен келіспеушіліктер бұл кезеңде әлі еңбек дауы болып табылмайды. Алайда, шиеленіс немесе келіспеушілік келіссөздер арқылы шешілмесе, бұл мәселені шешу үшін арнайы уәкілетті органдарға жолдану қажеттігі туады. Мұндай жағдайда келіспеушілік еңбек дауына айналады.

Басқаша айтар болсақ, қызметкер, еңбек ұжымы немесе олармен уәкілетті өкілдік орган жұмыс берушіден қызметкердің немесе қызметкерлер ұжымының талаптарын қанағаттандырудан

толығымен немесе ішінара бас тарту туралы хабарламаны алған және жұмыс берушінің шешімімен келіспейтіндігі туралы шешім қабылдаған күн не өтінішті қарау мерзімі өткен, ал жұмыс берушіден жауап түспеген кез еңбек дауының басталу күні болып табылады.

Қазіргі кезде еңбек дауларын сот тәртібімен шешу сирек кездеседі. Мұның себебі, барлық еңбек шиеленістері еңбек дауына дейін жете бермейді, кей жағдайда тараптар сотқа жүгінбестен келіспеушілікті бейбіт жолмен шешеді. Еңбек даулары ретінде қызметкер мен жұмыс берушінің арасындағы тікелей келіссөздермен реттелмеген, қолданыстағы заңдарда қолдану, жаңа еңбек жағдайларын белгілеу және еңбек жағдайларын өзгерту жөніндегі мәселелерге қатысты келіспеушіліктер танылады.

Еңбек дауларының туындауына әсер ететін себептер алуан түрлі болуы мүмкін. Бұл себептерге және еңбек дамуының ретіне қарай еңбек дауларын келесі түрлерге бөлуге болады. Субъективтік құрам бойынша, яғни, еңбек дауына қатысушылардың құрамы бойынша еңбек даулары жеке және ұжымдық еңбек даулары болып бөлінеді.

Ұжымдық еңбек дауының тараптары арасында дауды делдалдың қатысуымен немесе онсыз шешу туралы келісімге қол жеткізілген барлық жағдайларда аяқталмаған татуластыру рәсімдері тоқтатылады. Ал тараптар арасындағы келісімнің шарттары дауды шешудің шарттары болып есептеледі. Ұжымдық еңбек дауының тараптары қол жеткізген келісімдер жазбаша нысанда ресімделеді. Тараптар арасында даудың шешілуі туралы келісімге қол жеткізу, егер ереуіл жарияланған болса, оның тоқтатылуына алып келеді. Татуластыру комиссиясының мүшелері ұжымдық еңбек дауын шешу жөніндегі келіссөздерге қатысқан уақытта жалақысы сақтала отырып, жұмысынан босатылады.

Жұмыскерлердің, олардың бірлестіктерінің ұжымдық еңбек дауын шешуге қатысатын өкілдері ұжымдық еңбек дауын шешу кезеңінде тәртіптік жазаға тартылмайды, басқа жұмысқа ауыстырылмайды немесе солардың өкілдік етуіне уәкілеттік берген органның алдын ала келісімінсіз жұмыс берушінің бастамасы бойынша олармен еңбек шарты бұзылмайды.

Тараптардың ешқайсысы татуластыру рәсімдеріне қатысудан жалтаруға құқылы емес. Ұжымдық еңбек дауында реттелмеген келіспеушіліктер тараптардың назарына жазбаша нысанда жеткізілуге тиіс. Егер жұмыс берушінің өкілі өкілеттіктерінің жеткіліксіз болуы себебінен ұжымдық еңбек дауы тараптарының келіспеушіліктерін реттеу мүмкін болмаса, жұмыскерлердің талаптары мүліктің меншік иелеріне, ұйымдардың, оның ішінде Қазақстан Республикасының аумағында орналасқан, мүлкінің меншік иелері шетелдік жеке немесе заңды тұлғалар не шетелдік қатысатын ұйымдар болып табылатын ұйымдардың құрылтайшыларына (қатысушыларына) немесе акционерлеріне қойылады.

Жұмыс беруші:

Жұмыскерлердің осы кодекстің 164-бабының 3-тармағына сәйкес ресімделген талаптарын алған күннен бастап бес жұмыс күні ішінде ұжымдық еңбек дауының туындағаны туралы, ол түпкілікті шешілгенге дейін ахуал туралы апта сайын еңбек инспекциясы жөніндегі жергілікті органды хабардар етуге міндетті.

Сонымен қоса, азаматтық істерді қарау барысында жұмыс берушілердің жұмысшылар құқына заңсыз нұқсан келтіретін, еңбек жалақыларын заңсыз ұстайтын жағдайлары кездеседі. Мысалы әкімшілік іс бойынша мекеме жұмысшысы немесе қызметкері жәбірленуші болып табылса оның осы іспен жұмыс орнында болмаған уақытына, тиісті шақыртулар мен анықтамалар барына қарамастан жұмыс орнын сақтағанымен, еңбек жалақысы есептелмейді.

Бұл Қазақстан Республикасы Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодексінің 764-бабында реттелген. Яғни, жәбірленуші, куә, сарапшы, маман, аудармашы және куәгер ретінде шақырылатын адамның жүргізуінде әкімшілік құқық бұзушылық туралы іс жатқан сотқа, органға (лауазымды адамға) келуіне байланысты олар жұмыс орнында болмаған кезде орташа табысы белгіленген тәртіппен сақталады.

Еңбек дауларын шешуге келісім комиссиялары, кәсіподақтармен қатар медиаторлардың араласуы тиімді. Еңбек дауларын шешуде оның орындалуындағы соңғы өзгерістер бойынша жалақыларды өндіру туралы еңбек инспекторларының қаулылары атқару құжаттарымен теңестірілді, олар тікелей орындауға сот орындаушыларына жолдануға жатады.

ДАУЛАРДЫ РЕТТЕУДІҢ ҚОЛДАНЫСТАҒЫ ТЕТІКТЕРІН ЖЕТІЛДІРУ ҮШІН ЖӘНЕ АЗАМАТТАРДЫҢ БҰЗЫЛҒАН ҚҰҚЫҚТАРЫН ҚОРҒАУ МАҚСАТЫНДА ТАТУЛАСТЫРУ РӘСІМДЕРІН ДАМУТУ МАҢЫЗДЫ. АЗАМАТТЫҚ ПРОЦЕСТІК КОДЕКСТІҢ 4-БАБЫНА СӘЙКЕС, ДАУДЫ БЕЙБІТ ЖОЛМЕН РЕТТЕУГЕ ЖӨРДЕМДЕСУ АЗАМАТТЫҚ СОТ ІСІН ЖҮРГІЗУДІҢ МІНДЕТІ РЕТІНДЕ АЙҚЫНДАЛҒАН. ОНЫ ЖҮЗЕГЕ АСЫРУ МАҚСАТЫНДА ТАТУЛАСТЫРУШЫ-СУДЬЯЛАР ИНСТИТУТЫ ЕНГІЗІЛІП, ТАТУЛАСУ ҮШІН ЖАҒДАЙЛАР ЖАСАЛУДА.



ТАТУЛАСТЫРУДЫҢ ЖАҢА ИНСТИТУТЫ – СОТҚА ДЕЙІНГІ ХАТТАМА



**ЗАБИРА
АБЫЛАЙҚЫЗЫ**
Қызылорда қалалық
сотының судьясы

2021 жылғы 20 желтоқсанда «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне азаматтық іс жүргізу заңнамасын жетілдіру және дауларды соттан тыс және сотқа дейін реттеу институттарын дамыту мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» заңы қабылданып, соған орай Азаматтық процестік кодекске, «Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы» кодексіне, «Нотариат туралы», «Атқарушылық іс жүргізу және сот орындаушыларының мәртебесі туралы», «Медиация туралы» заңдарға өзгерістер енгізілді. Бұл жаңашылдықтар 2022 жылдың 1 қаңтарынан бастап қолданысқа енгізілді.

Азаматтық процестегі өзгерістің бірі – сотқа дейінгі хаттама институтын енгізумен байланысты. Татуластырушы-судья талап қою келіп түскеннен кейін 5 жұмыс күні ішінде туындаған құқықтық қатынастарды реттейтін құқық нормаларының жиынтығын тексереді. Бұдан кейін көрсетілген мерзімде талап қоюды қайтару не қабылдаудан бас тарту туралы мәселені шешеді.

Татуластыру рәсімдерін жүргізу кезінде талап қоюды қабылдау ол келіп түскен күннен бастап 10 жұмыс күні ішінде жүргізіледі. Азаматтық процестік кодекстің (бұдан әрі – АПК) 73-бабының бірінші және екінші бөліктеріне сәйкес, сотқа дейінгі хаттама жасалған жағдайда, талап қоюды қабылдау келіп түскен күннен бастап 15 жұмыс күні ішінде жүзеге асырылады.

Сотқа талап қою келіп түскен кезде татуластырушы-судья тараптарға келесі күннен кешіктірмей татуластыру рәсіміне қатысу үшін шақыру мен сотқа дейінгі хаттаманың үлгісін жібереді. Онда тараптарға өз талабының немесе қарсылығының негізі ретінде сілтеме жасағысы келетін тараптардың және іске қатысатын басқа да тұлғалардың ашу, ұсыну және дәлелдермен алмасу жөніндегі іс-әрекеттерін көрсетіп және іс сотта қаралған жағдайда оларды пайдалану құқығын түсіндіреді. Сонымен қатар, шақыруда тараптардың белгілеген уақытқа дейін өзара соттың қатысуынсыз дауды келісім, сонымен бірге сотқа дейінгі хаттама толтыру арқылы медиатордың, адвокаттардың, нотариустың қатысуымен бітімгершілік рәсімінде шешу құқығы түсіндіріледі.

Татуластыру рәсімдерін жүргізу барысында татуластырушы-судья тараптарға татуласудың және сотқа дейінгі хаттаманың артықшылықтары туралы айтып, тараптардың әрқайсысына өздері сілтеме жасағысы келетін дәлелдерді өзара ашып, ұсынуға кеңес береді. Егер тараптар келіссе, оларға сотқа дейінгі хаттаманың нысанын ұсынады және оны ресімдеу мерзімін белгілейді. Белгіленген мерзім ішінде тараптар хаттамаға дәлелдемелері мен татуласу шарттарын жаза отырып татуластырушы-судьяға ұсынады.

Кодекстің дәлелдемелер және дәлелдеу көзделген тарауының 73-бабы 1-бөлігі басқа редакцияда жазылды. Оған сәйкес тараптар мен іске қатысатын басқа да тұлғалар сотқа дейінгі хаттаманы жасап, талап қоюды қабылдаған кезде дәлелдемелерді бірінші сатыдағы сотқа ұсынады. Онда тараптардың және іске қатысатын басқа да тұлғалардың істі сотта қараған жағдайда пайдалануға ниет білдірген дәлелдемелерді ашу, ұсыну және алмасу бойынша әрекеттері көрсетіледі. Егер тұлғалар істі сот талқылауына дайындау сатысында дәлелдемені ұсынудың мүмкін еместігін негіздесе, дәлелдемелер сот

талқылауы сатысында ұсынылуы мүмкін. Ал осыған дейін қолданыста болған норма бойынша тараптар мен іске қатысатын басқа да тұлғалар дәлелдемелерді істі сот талқылауына дайындау сатысында, бірінші сатыдағы сотқа ұсынуы тиіс болатын.

Істі дұрыс шешу үшін маңызы бар мән-жайларды сот тараптардың және іске қатысатын басқа да адамдардың талаптары мен қарсылықтары негізінде, қолданылуға жататын материалдық және процестік құқық нормаларын ескере отырып айқындайды.

Азамат істі сот талқылауына дайындау барысында не осы баптың бірінші бөлігінде белгіленген жағдайларда сот талқылауы барысында ашылған және сотқа дейінгі хаттамада көрсетілген дәлелдемелерге ғана сілтеме жасауға құқылы. Осыған байланысты тараптарға сотқа дейінгі хаттамада өздерінің талаптары мен қарсылықтарын негіздейтін дәлелдемелер ұсынған жөн, бұл оларға қарым-қатынасты сақтауға, моральдық және материалдық шығындарды азайтуға, дәлелдемелер мен дәлелдер алмасуға, дау бойынша ымыраға келуге, жанжалды сот дауларынсыз аяқтауға мүмкіндік береді.

Ал сотқа дейінгі хаттама АПК-нің 73-бабының бірінші және екінші бөліктеріне сәйкес жасалған жағдайда, талап қоюды қабылдау ол келіп түскен күннен бастап он бес жұмыс күні ішінде жүзеге асырылады. Сот тараптардың ұсынған келісімін жіті тексеріп, ұйғарым арқылы келісімді бекітеді.

Мысалы: талап қоюшы А.А. жауапкер С.К.-дан қарыз ақша өндіру туралы талап қойып, тараптар дауды медиация тәртібімен реттеу туралы келісімге келген. Олар жария еткен құжаттары мен дәлелдемелерді сотқа ұсына отырып, сотқа дейінгі хаттама жасау арқылы татуласқан.

Яғни, жауапкер қарызы 3 670 000 теңгені 2022 жылдың наурыз айының 30 жұлдызынан бастап, ай сайын 126 551 теңгеден 2024 жылдың тамыз айының 30-на дейін талап қоюшыға төлеп беруге міндеттелген. Судья алдын ала сот отырысында келісім талаптарының заңға сәйкестігін және үшінші тұлғалар құқығының бұзылуына жол бермейтінін тексеріп, оны бекіту және іс бойынша өндірісті тоқтату туралы ұйғарым қабылдаған.

Егер тараптар татуласа ал-маса, онда татуластыру рәсімдері нәтиже бермегені. Мұндай жағдайда тараптардың қайсысы істі татуласумен аяқтағысы келгені, қандай себеппен тараптар татуласа алмағаны, жауапкер тараптың талап қоюмен келісімі ішінара немесе талаптармен келіспеуі толық көрсетілгені туралы анықтама жасалады. Бұл анықтама талап қоюмен, анықтамамен және сотқа дейінгі хаттамамен (егер бар болса) бірге басқа судьяға қайта бөлінеді.

Соттар тараптарға дауды процестің барлық сатысында реттеуде жәрдемдеседі, яғни, талап қою соттың іс жүргізуіне түскен күннен бастап, іс бойынша түпкілікті шешім қабылданғанға дейін тараптар дауды бейбіт жолмен реттей алады. Жоғарыда аталған татуласу тетіктерін қолдану арқылы дауды жылдам, ең бастысы екі тарап үшін де қолайлы келісімге келу арқылы аяқтауға болады.

Сотқа дейінгі хаттаманы жасау қарым-қатынасты сақтауға, моральдық және материалдық шығынды азайтуға, дәлелдемелермен алмасуға, дау бойынша бір мәмілеге келуге мүмкіндік береді. Сотқа дейінгі хаттама қоғамдағы дауласу деңгейін азайтуға, даулардың бітімгершілікпен шешілуіне, дәлелдемелерді алдын ала ұсыну арқылы дауды сотқа дейін реттеуге септігін тигізеді.

Судья құқықтық ұстанымын білдіруге құқылы

Қызылорда қалалық сотында «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне азаматтық процестік заңнаманы жетілдіру және дауларды соттан тыс және сотқа дейінгі реттеу институттарын дамыту мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» заңының ерекшелігін талқылау мақсатында дөңгелек үстел өткізілді.



Қалалық сот судьясы Г.Тиштикбаева отырыс барысында Азаматтық процестік кодекске түзету енгізудің негізгі мақсатына тоқталды. Мұндағы жаңашылдық ең алдымен сот процесін іштей

оңтайландыру арқылы азаматтық сот ісін жүргізуді қазіргі заман талабына сәйкестендіруге бағытталған.

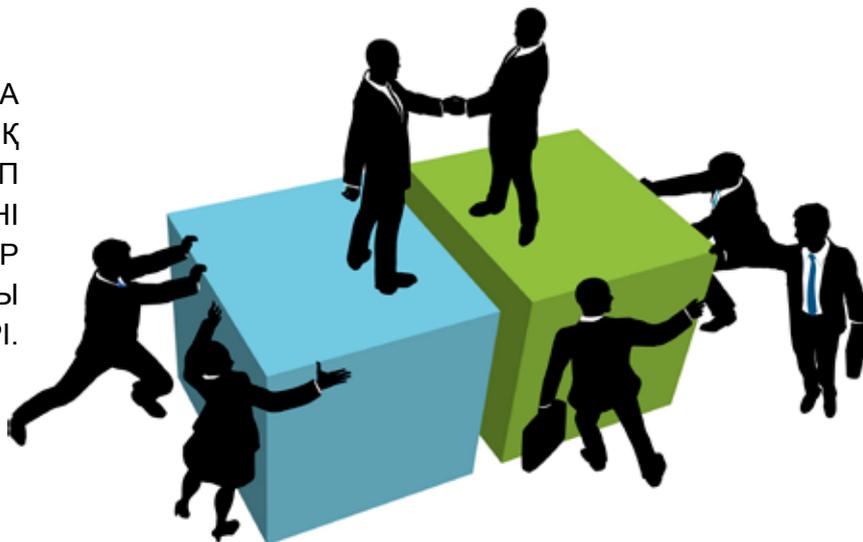
– Жаңашылдыққа сай судьяның іс жүргізу кезінде тараптармен неғұрлым белсенді қарым-қатынаста болуына, өз бастамасы бойынша дәлелдемелерді талап етуіне, оларды талқылау мүмкіншілігінің болуына жол ашылған. Енді судья істің мәнжайына қарап тараптар ұсынған дәлелдемелер бойынша өзінің құқықтық ұстанымын айтуға, өз бетінше тараптардың дәлелін тексеруге, қажет болған жағдайда дәлелдерді талап етуге құзырлы, – деп атап өтті Г.Тиштикбаева.

Қызылорда қалалық сотының төрағасы Д.Кентбаев Азаматтық процестік кодексіне, Неке (ерлі-зайыптылық) және отбасы туралы кодексіне енгізілген өзге-

рістерді түсіндірді.

Жиын соңында төраға заңдағы өзгерістер мен толықтыруларды тиянақты зерделеп, сот істерін қараған кезде заңды дұрыс қолдануға шақырды.

РЕСПУБЛИКА СОТТАРЫНА
ЖЫЛ САЙЫН МОРАЛЬДЫҚ
ЗИЯНДЫ ӨТЕУ ТУРАЛЫ ТАЛАП
АРЫЗДАРДЫҢ КӨП ТҮСЕТІНІ
БЕЛГІЛІ. БҰЛ САНАТТАҒЫ ІСТЕР
СОТ ТӘЖІРИБЕСІНДЕГІ ДАУЛЫ
ТАҚЫРЫПТЫҢ БІРІ.



СОТТАРДЫҢ МОРАЛЬДЫҚ ШЫҒЫНДЫ ӨНДІРУ ТӘЖІРИБЕСІ



**АЙЗАДА
НҰРҒАЛИЕВА**
*Ақтөбе қалалық
сотының судьясы*

Моральдық зиян және жеке мүліктік емес залалды өтеу мәселесі практик-заңгерлердің ерекше назарында қала бермек. Бұл жеке тұлғаны әлеуметтік қорғау, қолсұғылмаушылықтан қорғау ісімен тікелей байланысты.

Моральдық зиянға қатысты санат біздің заңнамада кейіннен пайда болды. Ұзақ уақыт бойы социалистік қоғамда моральдық зиян өтелуге мүлдем жатпайды деп есептелді. Азаматқа келтірілген моральдық зиянды (физикалық немесе моральдық азапты) жалпы құқықтық норма ретінде материалдық нысанда өтеу біздің заңнамада 1991 жылғы 31 мамырдағы КСР Одағы мен республикалардың Азаматтық заңнамасының негіздері (әрі қарай – Негіздер) қолданысқа енгізілгеннен кейін ғана 1992 жылғы 1 қаңтардан бастап пайда болды.

Моральдық зиянды өтеу жоғарыда аталған заңнаманың 131-бабында көзделген және ол қазіргі уақытта да өз күшін сақтайды. Оның нормалары Қазақстан Республикасы Азаматтық кодексінің (әрі қарай – АҚ) 951-952-баптарында қамтылған. Бұл нормада алғаш рет моральдық зиян ұғымын анықтауға қадам жасалып, сондай-ақ оны өтеудің шарттары мен тәсілдерін бекіту қарастырылған.

Құжаттың 131-бабында моральдық зиян азаматқа физикалық және моральдық азап келтіру ретінде анықталған. Моральдық зиянның осы бастапқы сипаттамасынан-ақ оның тек жеке адамға ғана келтірілетін зиян екенін түсіндіріп өткен. Өйткені физикалық және моральдық азапты заңды тұлға болып табылатын әлеуметтік қауымдастық емес, тек жеке тұлға ғана сезіне алады. Моральдық зиянды өтеу шарттарына келетін болсақ, бұл зиян келтіретін әрекеттердің заңсыздығымен және зиян келтірушінің кінәсімен қатар жүреді.

АК-нің 951-бабында моральдық зиянға: жеке тұлғалардың өзіндік мүлдік емес игіліктері мен құқықтарының бұзылуы, кемсітілуі немесе олардан айырылуы, оның ішінде өзіне қарсы құқық бұзушылықтың жасалуы салдарынан жәбірленушінің, ал осындай құқық бұзушылық салдарынан ол қайтыс болған жағдайда – жақын туыстарының, жұбайының (зайыбының) басынан кешірген (төзімін тауысқан, уайымға салған) жан азабы немесе тән азабы (қорлау, ызаландыру, қысым жасау, ашуландыру, ұялту, түңілту, тән қиналуы, залал шегу, қолайсыз жағдайда қалу және т.б.) деп анықтама берген.



АК-нің 115-бабына сәйкес, мүлдік және жеке мүлдік емес игіліктер мен құқықтар азаматтық құқық объектілері бола алады. Осының ішінде жеке мүлдік емес игіліктер мен құқықтарға: жеке адамның өмірі, денсаулығы, қадір-қасиеті, абырой, игі атақ, іскерлік бедел, жеке өмірге қол сұқпаушылық, жеке құпия мен отбасы құпиясы, есім алу құқығы, автор болу құқығы, туындыға қол сұқпаушылық құқығы және басқа да материалдық емес игіліктер мен құқықтар жатады.

Бұзылуы, айырылуы немесе кемуі жәбірленушіге моральдық зиян келтіруге әкеп соғуы мүмкін жеке мүлдік емес құқықтар мен игіліктер деп азаматқа игіліктің туылуынан немесе заңға сәйкес тиесілі, оның жеке басымен тығыз байланысты құқықтарды түсіну керек. Адамға туғаннан бастап тиесілі игіліктерге өмірді, денсаулықты, ар-намысты, бостандықты, жеке адамның қол сұқпаушылығын, ал азаматтың құқықтарына – тұрғын үйге немесе меншікке қол сұқпау құқығы; жеке және отбасылық құпияға құқығы, телефон, телеграф хабарларының және хат алмасулардың құпиясы сияқты құқықтарды жатқызған жөн. Сондай-ақ бұл қатарға есімін пайдалану құқығы; бейнеленуге құқық; авторлық құқық және сабақтас құқықтар туралы заңдарда көзделген авторлық құқық пен басқа да жеке мүлдік емес құқықтар; жүріп-тұру бостандығына және тұрғылықты жерін таңдауға құқық; анық ақпарат алу құқығы, сондай-ақ республиканың заң актілерінде көзделген басқа да құқықтарды жатқызамыз.

Моральдық зиян деп құқыққа қарсы бұзушылық, өзіне тиесілі жеке мүлдік емес құқықтар мен игіліктерді кемсіту немесе одан айыру

нәтижесінде азаматтың басынан кешірген адамгершілік немесе тән азабын түсіну керек. Бұл сезімдер, мысалы, жәбірленушінің өзінің де, оның жақын туыстарының да (ата-анасының, жұбайының, баласының, аға-інісінің, апасының) өмірі мен денсаулығына қарсы қол сұғушылықтан туындауы мүмкін; бас бостандығынан не еркін жүріп-тұру құқығынан заңсыз айыру немесе шектеу; денсаулығына зиян келтірумен, оның ішінде адам денесінің ашық бөліктерін тыртықтармен бүлдірумен; отбасылық, жеке немесе дәрігерлік құпияны ашумен; хат жазысу, телефон немесе телеграф хабарларының құпиясын бұзумен; азаматтың арнамысы мен қадір-қасиетіне нұқсан келтіретін, шындыққа сәйкес келмейтін мәліметтерді таратумен; есімге, бейнеге құқықты бұзумен; оның авторлық және сабақтас құқықтарын бұзумен және т.б. құқыққа қарсы зорлық-зомбылықпен немесе денсаулыққа зиян келтірумен байланысты азаматтың басынан өткеретін физикалық азабы деп ұғындырылады.

Жалпы жағдайда моральдық зиянды өтеу жөніндегі міндеттеме бір мезгілде келесі шарттар болған кезде туындайды:

1. моральдық зиян шегу;
2. зиян келтірушінің заңсыз іс-әрекеті;
3. заңсыз әрекет пен моральдық зиян арасындағы себептік байланыс;
4. зиян келтірушінің кінәсі.

Бірінші шарт – моральдық зиянның болуы, яғни, физикалық және моральдық азаптан туындаған адамдағы психикалық жағымсыз өзгерістер. Бұл жағдайда «моральдық зиян презумпциясы» қағидаты қолданылады, оның мазмұнын былайша тұжырымдауға болады

– «өзіне қатысты заңсыз іс-әрекет (әрекет немесе әрекетсіздік) жасалған кез келген жеке тұлға, егер іс-әрекетті жасаған адам керісінше дәлелдемесе, моральдық зиян шеккен деп танылады».

Моральдық зиян келтіргені үшін жауапкершіліктің екінші шарты – заңсыздық. Жәбірленушінің моральдық зиянды өтеу құқығын тудыратын іс-әрекеттердің түрлеріне қатысты, бұл әрекеттердің қажетті белгісі азаматтың мүлкітік емес құқықтары мен артықшылықтарын бұзуы болып табылады. Мұндай құқықтар мен игіліктер иеліктен шығарылмайтындықтан және басқа жолмен берілмейтіндіктен, олар мәмілені нысаны бола алмайды, осыған байланысты моральдық зиян келтіруден туындайтын міндеттемелер көп жағдайда тараптар арасында азаматтық-құқықтық шарттық қатынастар болмаған кезде туындайды.

Үшінші шарты – заңсыз әрекет пен моральдық зиян арасындағы себептік байланыс. Жасалған заңсыз іс-әрекет моральдық зиян келтіруге әкеп соғатын басты себеп болуға тиіс. Себептік байланыстың болуы әрдайым оңай бола бермейді.

Жалпы жағдайда моральдық зиян үшін жауапкершілік зиян келтірушінің кінәсі болған кезде туындайды – бұл төртінші шарт. Кінә, яғни, зиян келтірушінің заңсыз әрекеттері мен олардың салдарына психикалық қатынасы ниет түрінде де, немқұрайлылық түрінде де көрінуі мүмкін. Сондай-ақ, АҚ-нің 951-бабының 3-тармағында зиян келтірушінің кінәсіне қарамастан моральдық зиянды өтеу жағдайлары қарастырылған.

Азаматтардың жоғары қауіптілік көзінен келтірілген моральдық зиянның өтемақысын ақшалай мәнде өндіріп алу туралы талап арыздарын қарау кезінде, егер бұл зиян жәбірленушіге еңсерілмейтін күштің немесе жәбірленушінің пиғылы салдарынан не жоғары қауіптілік көзі зиян келтірушінің құқыққа қарсы іс-әрекеттері нәтижесінде оның заңды иелігінен шығып қалғанына байланысты келтірілгендігін дәлелдей алмаса, жоғары қауіптілік көзінің иесі моральдық зиянды ақшалай мәнде өтеуге міндетті екенін ескеру қажет.

Жәбірленушінің жоғары қауіптілік көздерін қауіпсіз пайдалану ережелерін қасақана бұзғанын (иттер мен басқа да үй жануарларын уландыру; хайуанаттар бағындағы және оларды тұтқында ұстайтын басқа да жерлердегі жабайы жануарларды уландыру; өртке қауіпті, жарылғыш, иондаушы және басқа да заттар мен адамның

денсаулығы мен өміріне қауіпті заттарды қауіпсіз пайдалану ережелерін бұзуды) куәландыратын әрекеттер жәбірленушінің пиғылы деп түсіну керек.

Қауіптілігі жоғары көздің заңды иеленуден шығуы деп қауіптілігі жоғары көздің иесі өзінің еркінен тыс үшінші тұлғалардың әдеттегі жағдайларда қауіптілігі жоғары көзді пайдалану мүмкіндігін болдырмайтын ақылға қонымды және жеткілікті шаралар қабылдаған жағдайды түсіну керек.

ЖОҒАРЫ ҚАУІПТІЛІК КӨЗІН ҚҰҚЫҚҚА ҚАЙШЫ ИЕМДЕНГЕН АДАМДАР ЖӘБІРЛЕНУШІГЕ МОРАЛЬДЫҚ ЗИЯН КЕЛТІРГЕН ЖАҒДАЙДА, МОРАЛЬДЫҚ ЗИЯНДЫ ӨТЕУ ЖӨНІНДЕГІ МІНДЕТТІ ОСЫНДАЙ ЗИЯН КЕЛТІРГЕН АДАМДАР КӨТЕРЕДІ. ЕГЕР ЖОҒАРЫ ҚАУІПТІЛІК КӨЗІ ЗАҢДЫ ИЕЛЕНУДЕН ШЫҒЫП ҚАЛСА ЖӘНЕ ОНЫҢ ИЕСІНІҢ КІНӘСІ БОЛСА, ОНДА КЕЛТІРІЛГЕН МОРАЛЬДЫҚ ЗИЯН ҮШІН ЖАУАПКЕРШІЛІК ҮЛЕСТІК ТӨРТІППЕН ТІКЕЛЕЙ МОРАЛЬДЫҚ ЗИЯН КЕЛТІРУШІГЕ ДЕ, ЖОҒАРЫ ҚАУІПТІЛІК КӨЗІНІҢ ИЕСІНЕ ДЕ ЖҮКТЕЛЕДІ.

«Сақтандыру қызметі туралы» заңына және автокөлік құралы иесінің немесе тасымалдаушының жолаушылар алдындағы азаматтық-құқықтық жауапкершілігін міндетті сақтандыру саласындағы өзге де нормативтік құқықтық актілерге сәйкес сақтанушының жәбірленушіге моральдық зиян келтіргені үшін жауапкершілігі сақтандырылмайды. Сақтандыру ұйымдарына сақтандыру жағдайының басталуына байланысты үшінші тұлғаларға моральдық зиянды өтеу міндеті жүктелмейді. Сақтандыру жағдайы туындаған кезде келтірілген моральдық зиянды өтеу жөніндегі міндет автокөлік құралының иесіне немесе тасымалдаушыға жүктелуге тиіс.

АҚ-нің 952-бабының 1-тармағына сәйкес, моральдық зиян ақшалай нысанда өтеледі, осыған байланысты моральдық зиян көбінесе мүлкітік зиянға қарағанда анағұрлым сезімтал және одан жәбірленушінің қатты зардап шегетінін атап өткім келеді. Жәбірленушінің психикалық жағдайын қалпына келтірудің басқа тәсілі болмағандықтан, бұл әдіс ақшалай нысанда жүзеге асырылады. Моральдық зиянды өтеу белгілі бір дәрежеде құқық бұзушылықтың қолайсыз салдарын жоюға мүмкіндік береді, жоғалған игіліктің орнына басқасын алуға ықпал етеді.

Сот практикасында үнемі туындайтын даулы мәселелердің бірі моральдық зиянды өтеу мөлшерін анықтау болып табылады. Сонымен, моральдық зиянның маңызды ерекшелігі – теріс өзгерістердің өзі жәбірленушінің санасында болады. Моральдық зиянды өтеу мөлшерін анықтау мәселесі бойынша көптеген көзқарастар бар. Оның мөлшерін анықтау кезінде жәбірленушінің жеке ерекшеліктерін ескеру керек деп санаймын.

Жоғарыда айтылғандай, моральдық зиян физикалық немесе моральдық азап нәтижесінде пайда болады. Физикалық азап – бұл таза физиологиялық жағдай, сондықтан әртүрлі адамдарда ауырсыну шегі, физикалық ауырсынуға төтеп беру қабілеті әртүрлі.

Моральдық азапты қорқыныш, қорлау, реніш және т.б. секілді теріс эмоциялар жиынтығы ретінде анықтауға болады – мұндай психикалық реакциялардың дәрежесі мен тереңдігі психиканың жеке ерекшеліктеріне, ақыл-ойдың даму деңгейіне, жәбірленушінің өзін-өзі бағалауына, сондай-ақ жәбірленушінің құндылықтар жүйесіндегі моральдық зиян келтіретін объектінің жағдайына байланысты. Демек, моральдық зиянды өтеу есебінен өндіріп алынатын ақша сомасының мөлшері физикалық немесе моральдық азап деңгейіне тікелей пропорционалды, олардың сипаты өз кезегінде жәбірленушінің жеке ерекшеліктеріне байланысты болады. Бұдан басқа, моральдық зиянды өтеу мөлшерін айқындау кезінде жекелеген жағдайларда осындай зиян келтірілген адамның материалдық жағдайы да ескеріледі.

ЖӘБІРЛЕНУШІНІҢ МАТЕРИАЛДЫҚ ЖАҒДАЙЫН ЕСКЕРУ ҚАЖЕТТІЛІГІ ӨТЕЛЕТІН ЗИЯННЫҢ ЕРЕКШЕЛІГІНЕ БАЙЛАНЫСТЫ. ЯҒНИ, МОРАЛЬДЫҚ ЗИЯНДЫ ӨТЕУ – ЖӘБІРЛЕНУШІГЕ ОНЫҢ ФИЗИКАЛЫҚ НЕМЕСЕ МОРАЛЬДЫҚ АЗАПТАРЫНА СӘЙКЕС КЕЛЕТІН ОҢ ЭМОЦИЯЛАРДЫ ҚАЛПЫНА КЕЛТІРІЛГЕН ҚАРАЖАТ ЕСЕБІНЕН СЕЗІНУГЕ МҮМКІНДІК БЕРУ.

Моральдық зиянды өтеу, әсіресе ақшалай өтемақы мөлшерін анықтау кезінде де кей мәселелер туындайды. Зиянды келтіргені үшін жауапкершілік өтемдік-айыппұлдық сипатқа ие. Ақшамен немесе басқа материалдық түрде азапты бағалау мүмкін емес.

Моральдық зиянның дәлелі субъективті болып келеді, көбіне талап қоюшы сотта өз талаптарын кейде еш құжаттармен растай алмайды, тек «қорлау, ұят, қолайсыздық және т.б.» жағдайлармен келтіреді.

«Соттардың моральдық зиянды өтеу туралы заңнаманы қолдануы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2015 жылғы 27 қарашадағы №7 нормативтік қаулысында (парасаттылық пен әділдік қағидаты) белгіленген мөлшерді айқындау қағидаттарын ескере отырып, істі қарайтын соттың қарауына моральдық зиянды өтеу мөлшерінің анықтамасы белгіленген. Осындай қағидаттарды мұқият әзірлеу құқықтың ең өзекті қажеттіліктерінің бірі болып табылады. Құқық қолдану практикасында біркелкілікті белгілеу үшін қабылдауы мүмкін үйлесімді тұжырымдама жоқ.

Сот практикасында соттар аталған нормативтік қаулының 7-тармағын басшылыққа алады, мұнда моральдық зиянды ақшалай мәнде өтеу мөлшерін айқындау кезінде азаматтың өзіне келтірілген адамгершілік немесе тән азабының ауырлығын субъективті бағалау да, бұл туралы куәландыратын объективті деректер де назарға алынады. Атап айтқанда:

■ жеке мүлктік емес құқықтар мен игіліктердің (өмір, денсаулық, еркіндік, тұрғын үйге қол сұқпаушылық, жеке және отбасылық құпия, арнамыс және т. б.) өмірлік маңыздылығы;

■ жәбірленуші бастан кешіретін адамгершілік немесе тән азабының дәрежесі (бас бостандығынан айыру, дене жарақатын келтіру, жақын туыстарын жоғалту, еңбекке қабілеттілігін жоғалту немесе шектеу және т. б.);

■ моральдық зиянды өтеу үшін зиян келтірушінің кінәсінің нысаны (ниеті, абайсыздығы).

Сондай-ақ сот моральдық зиянды ақшалай түрде өтеудің мөлшерін айқындау кезінде іс материалдарымен расталған басқа да мәнжайларды, жәбірленушіге келтірілген моральдық зиян үшін жауаптылықта болатын азаматтың отбасылық және мүлктік жағдайын назарға алу керек.

Осылайша, ел заңнамасындағы, сот практикасындағы моральдық зиянды өтеу институтының қағидаттық ережелерін қарап, талдай отырып, бұл құқықтық институт, жеке мүлктік емес сипаттағы осындай құқықтар мен игіліктерді қорғау үшін маңызды мәнге ие деген тұжырым жасауға болады.



МЕДИАТИВНЫЙ ВАРИАНТ УРЕГУЛИРОВАНИЯ ТРУДОВЫХ КОНФЛИКТОВ

В СВЯЗИ С ФУНДАМЕНТАЛЬНЫМИ ИЗМЕНЕНИЯМИ НА РЫНКЕ ТРУДА, ПЕРЕХОДОМ К ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В ФОРМАТЕ ОНЛАЙН И ПОВСЕМИСТНОЙ ДОСТУПНОСТЬЮ СОВРЕМЕННЫХ «СРЕДСТВ ПРОИЗВОДСТВА», В Т.Ч. ПОЗВОЛЯЮЩИХ РАБОТАТЬ ДИСТАНЦИОННО, МОЖНО ПРЕДПОЛОЖИТЬ, ЧТО РАБОТОДАТЕЛЕЙ ВСЕ ЧАЩЕ БУДУТ ПОДЖИДАТЬ КОНФЛИКТЫ, ДЛЯ РАЗРЕШЕНИЯ КОТОРЫХ БУДУТ ВОСТРЕБОВАНЫ МЕДИАТИВНЫЕ ТЕХНОЛОГИИ. ВЕСЬМА ВЕРОЯТНО, ЧТО ИМЕННО ЭТОТ СПОСОБ УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРОВ СТАНЕТ ВЕСЬМА ПОПУЛЯРНЫМ КАК СРЕДИ РАБОТНИКОВ, ТАК И РАБОТОДАТЕЛЕЙ, ПОСКОЛЬКУ СУДЫ И ЗАКОНЫ НЕ ВСЕГДА ПОСПЕВАЮТ ЗА АКТИВНО РАЗВИВАЮЩИМИСЯ ТЕХНОЛОГИЯМИ И ТРУДОВЫМИ ОТНОШЕНИЯМИ.

Применительно к трудовым спорам эксперты выделяют несколько категорий трудовых конфликтов, для которых *медиация* может оказаться оптимальным способом достигнуть согласия.

Рассмотрим ситуации, не урегулированные законодательно.

Например, действующее трудовое законодательство не разрешает споры, связанные с ситуацией, когда работодатель доплачивает работнику за отказ в устройстве на работу в конкурирующие организации, либо когда сотрудник «уводит» у компании клиентов или персонал.

■ **Ситуации, при которых работника и работодателя ожидает продолжение отношений в будущем.** Например, если уволенной стороной является беременная женщина, велик риск того, что суд восстановит ее на работе и работодатель не сможет ее уволить до достижения ребенком определенного возраста. Кроме того, на жалобы такой сотрудницы с высокой степенью вероятности мгновенно среагируют инспекционные органы. Вариант подобной ситуации – совместное обладание организацией-работодателем и работником интеллектуальной собственностью, решения по поводу использования которой они должны принимать совместно, не-



ИРИНА
МАНИНА

*Магистр психологии,
медиатор, тренер
медиаторов,
преподаватель кафедры
психологического
консультирования
и психотерапии
Московского института
психоанализа, г. Москва*



зависимо от продолжения или прекращения трудовых отношений.

■ **Нелегальное или криминальное прошлое.** По статистике, такие проявления нелегальных отношений, как «черные» зарплаты, привлечение к труду нелегальных мигрантов и т.п., в России встречаются нередко в определенном секторе рынка. Особенно это касается ситуаций, когда трудовые отношения имеют не просто нелегальное, но и криминальное прошлое. Например, ведение в организации «двойной» бухгалтерии, практика «откатов» должностным лицам государственных органов и т.п. грозят серьезными неблагоприятными последствиями не только самой компании и ее должностным лицам, но и сотрудникам, задействованным в применении способов ведения бизнеса, которые могут быть признаны преступлением, с привлечением виновных к уголовной ответственности.

■ **Желание стороны сохранить конфиденциальность.** Как уже отмечалось выше, в ряде случаев распространение конфиденциальной информации для работодателя более неприемлемо, нежели удовлетворение требований работника.

■ **Репутационные риски.** Любой трудовой спор, дошедший до суда, неблагоприятно влияет на обстановку в коллективе. Среди подобных ситуаций – споры о дискриминации, все случаи получения работником увечья или вреда здоровью. Если работодателем является известная компа-

ния, такое дело может перерасти в публичный процесс. При этом в зависимости от поведения в суде компания может потерять лояльность не только сотрудников, но и клиентов.

■ **Сложные, непредсказуемые и прецедентные дела.** В данном случае в суд может обратиться один из работников организации, но решение, принятое по его делу, может стать прецедентным и спровоцировать множество исков от других сотрудников. Речь идет о спорах, связанных с порядком начисления тех или иных выплат, премирования, предоставления компенсаций и дополнительных отпусков за вредные условия труда и т. п.

По общему правилу срок проведения медиации в Российской Федерации не должен превышать 60 дней. Особенно это касается споров, которые переданы на медиацию после возбуждения дела в суде.

В иных случаях на осуществление данной процедуры сторонам отводится до 180 дней. Однако даже срок, не превышающий 60 дней, требует дополнительных процессуальных гарантий, а именно установления в законе правила о приостановлении течения срока исковой давности в связи с заключением работником и работодателем соглашения о применении медиации либо соглашения о проведении медиации.



Отсутствие в Трудовом кодексе РФ норм о приостановлении течения срока исковой давности делает невозможным проведение медиации по трудовым спорам в течение 60 дней либо требует обращения в суд, поскольку иначе работник рискует пропустить срок исковой давности. Следовательно, если процесс медиации встроен в корпоративную культуру компании, у сторон есть возможность провести данную процедуру в срок до 30 дней.

Урегулированию трудовых конфликтов может оказать содействие:

1. Медиативная оговорка в трудовом договоре работодателя и работника.
2. Соглашение о применении процедуры медиации (отдельно или/и с оформлением соответствующего дополнительного соглашения к трудовому договору).
3. Локальный акт о применении процедуры медиации.

При медиации любого трудового спора (не только возникшего при работе дистанционно), важно соблюдение **основных принципов медиации**, а именно:

■ **Добровольность**

Если судебное разбирательство возникает по инициативе одной стороны трудового конфликта, то обращение к медиатору обязательно не является.

Российское законодательство не допускает возможности направления сторон на медиацию принудительно. Согласно

п.4 ст.7 Федерального закона от 27.07.2010 №193 «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее - Закон № 193-ФЗ)[1], процедура медиации может осуществляться со дня заключения сторонами соглашения о ее проведении. При этом предложение о данном способе урегулирования спора сторона может выдвинуть как самостоятельно, так и через медиатора.

■ Принцип равенства и равноправия

Данный принцип предполагает, что при проведении медиации стороны общаются друг с другом как партнеры, на равных – несмотря на то, что в ходе исполнения трудовых обязанностей работник находится в подчинении у работодателя. Особенно это актуально, когда в процессе медиации участвует не представитель компании (например, юрист или HR-менеджер), а непосредственный руководитель сотрудника либо иное лицо, которому он подчиняется в силу должностных обязанностей.

■ Принцип конфиденциальности

На практике данный принцип делает медиацию наиболее предпочтительным способом разрешения конфликта, в том числе и перед переговорами. В соответствии со ст.5 Закона №193-ФЗ при ее проведении сохраняется конфиденциальность всей относящейся к указанной процедуре информации, если стороны не договорились об ином.

Медиатор также связан принципом конфиденциальности и может раскрывать информацию, относящуюся к процедуре

медиации, только с согласия обеих сторон.

Возможны ситуации, когда желание одной стороны соблюсти принцип конфиденциальности делает медиацию наиболее предпочтительным средством урегулирования конфликта по сравнению, например, с судебным разбирательством. При рассмотрении трудового спора для работника становятся доступны многочисленные данные, которые работодатель не намерен распространять – начиная со штатного расписания и заканчивая персональными данными других сотрудников (размер оплаты труда, премирования, результаты аттестации).

■ Принцип нейтральности и беспристрастности медиатора

В соответствии с пп. 1, 2 п.6 ст.15 Закона № 193-ФЗ, медиатор не вправе быть представителем какой-либо стороны, а также не должен оказывать какой-либо стороне юридическую, консультационную или иную помощь.

Принцип независимости медиатора предполагает, что, даже видя изъяны в правовых позициях сторон, он не вправе давать им юридические рекомендации. И, наконец, медиатор не всемогущ. Его задача заключается не в том, чтобы склонить стороны к урегулированию спора любым способом, а помочь им договориться. Медиатор не принуждает стороны к разрешению проблемной ситуации во что бы то ни стало. Если одна из сторон в ходе медиации принимает решение вынести дело на рассмотрение суда, процедура медиации прекращается.

Принцип независимости медиатора предполагает, что, даже видя изъяны в правовых позициях сторон, он не вправе давать им юридические рекомендации. И, наконец, медиатор не всемогущ. Его задача заключается не в том, чтобы склонить стороны к урегулированию спора любым способом, а помочь им договориться. Медиатор не принуждает стороны к разрешению проблемной ситуации во что бы то ни стало. Если одна из сторон в ходе медиации принимает решение вынести дело на рассмотрение суда, процедура медиации прекращается.

Медиатор также может прекратить процедуру, если увидит, что стороны не способны договориться, и этот вопрос также урегулирован законодательно. Согласно п.3 ст.14 Закона № 193-ФЗ, он может после консультаций со сторонами прекратить процедуру медиации ввиду нецелесообразности ее дальнейшего проведения, направив сторонам соответствующее письменное заявление.



В результате процедуры медиации сотрудник получает гораздо больше, чем в случае выигранного судебного разбирательства.

Так, даже если решение суда принимается в его пользу, отношения с работодателем, как правило, в дальнейшем не складываются и работник все равно вынужден уволиться по собственному желанию, а потом месяцами, а то и годами искать работу.

При проведении процедуры медиации можно прийти к соглашению о сохранении трудовых отношений на время поиска сотрудником других рабочих мест, что поможет работнику более уверенно вести себя на собеседовании.

Кроме того, работодатель при необходимости может дать работнику хорошие рекомендации, что позволит претендовать на вакансии более высокого уровня и рассчитывать на достойное вознаграждение. Немаловажное значение имеет и запись причин увольнения в трудовой книжке.

В свою очередь, работодатель избавляется от немалых судебных расходов, компенсировать которые он не смог бы даже при удачном для него исходе, поскольку работника законодательство освобождает от подобных затрат. Сможет существенно сократить, а то и вовсе избежать взыскания с него компенсации среднего заработка за вынужденный прогул, которая увеличивается по мере разбирательства (как правило, несложный трудовой спор рассматривается судом в течение как минимум 6 - 8 месяцев) и взымается за весь период, с момента увольнения до вынесения судом решения о восстановлении.

И это только очевидная выгода. Не лишним является и упоминание о том, что способность работодателя решить спор миром всегда положительно влияет на других сотрудников, наблюдающих за конфликтом, и повышает их лояльность.

В целом, включение медиации в корпоративную культуру организации существенно сократит количество судебных исков и рисков, с ними связанных.

ЛИТЕРАТУРА:

1. Федеральный закон «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» от 27.07.2010 N 193-ФЗ
2. Приказ Министерства образования и науки Российской Федерации от 14 февраля 2011 г. N 187 г. Москва «Об утверждении программы подготовки медиаторов».
3. Трудовой кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 N 197-ФЗ (ред. от 16.12.2019)

БАСТЫ ТАҚЫРЫП

**САЛЫҚ ЖӘНЕ БАНК ДАУЛАРЫН
ҚАРАУДАҒЫ ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕР**

ТЕМА НОМЕРА

**АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ РАССМОТРЕНИЯ
НАЛОГОВЫХ И БАНКОВСКИХ СПОРОВ**





БАНКТІК ҚАРЫЗ ШАРТТАРЫНАН ТУЫНДАЙТЫН ДАУЛАРДЫ СОТҚА ДЕЙІН РЕТТЕУДІҢ ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕРІ



**АХМЕТЖАН
ЕСДӘУЛЕТОВ**
*Қызылорда облыстық
сотының судьясы*

«ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНДАҒЫ БАНКТЕР ЖӘНЕ БАНК ҚЫЗМЕТІ ТУРАЛЫ» ҚАЗАҚСТАН РЕСПУБЛИКАСЫНЫҢ 1995 ЖЫЛҒЫ 31 ТАМЫЗДАҒЫ № 2444 ЗАҢЫНДА БАНКТІК ҚАРЫЗ ШАРТТАРЫНАН ТУЫНДАЙТЫН ДАУЛАР БОЙЫНША МІНДЕТТІ ТҮРДЕ ДАУДЫ СОТҚА ДЕЙІН РЕТТЕУ ТӘРТІБІ КӨЗДЕЛГЕН.

Соған сәйкес, банктер қарыз алушылар арасында туындаған дауды сотқа дейін реттеу мақсатында заңда көзделген барлық белсенді шараларды қабылдауы тиіс. Мәселен, олармен әңгімелесу жүргізіп, қарызды екі жаққа тиімді жолмен өтеу жайлы, оның ішінде банктік қарыз шартының орындалуы тәртібіне өзгерістер енгізу жайлы ұсыныстар жасауы т.б.с.с.

Сондықтан, банктің тарапынан аталған әрекеттердің тиісті дәрежеде жүргізілмеуі, сотқа қарызды өндіру жайлы талаппен жүгінуге кедергі келтіреді.

Заңның 36-бабының талабына сәйкес, Банктік қарыз шарты бойынша міндеттемені орындау мерзімін өткізіп алған кезде, бірақ ол басталған күннен бастап күнтізбелік жиырма күннен кешіктірмей, банк банктік қарыз шартында көзделген тәсілмен және мерзімдерде қарыз алушыны: банктік қарыз шарты бойынша міндеттемені орындау бойынша мерзімді өткізіп алудың туындағаны және хабарламада көрсетілген күнгі мерзімі өткен берешектің мөлшерін көрсете отырып, банктік қарыз шарты бойынша төлемдерді енгізу қажеттігі; банктік қарыз шарты бойынша қарыз алушы – жеке тұлғаның банкке өтініш жасау құқығы; қарыз алушының банктік қарыз шарты бойынша өз міндеттемелерін орындамауының салдары туралы хабардар етуге міндетті.

АЛАЙДА, КӨП ЖАҒДАЙДА БАНКТЕР ХАБАРЛАМАЛАРЫНДА ҚАРЫЗ АЛУШЫЛАРДЫ ТЕК БЕРШЕКТИҢ МӨЛШЕРІН КӨРСЕТЕ ОТЫРЫП, ТӨЛЕМДЕРДІ ЕНГІЗУ ҚАЖЕТТІГІ ЖӘНЕ ӨЗ МІНДЕТТЕМЕЛЕРІН ОРЫНДАМАУДЫҢ САЛДАРЫ ТУРАЛЫ ХАБАРДАР ЕТЕДІ. АЛ БАНКТІК ҚАРЫЗ ШАРТЫ БОЙЫНША ҚАРЫЗ АЛУШЫЛАРҒА АТАЛҒАН ЗАҢДА КӨЗДЕЛГЕН ҚҰҚЫҚТАРЫ ЖАЙЛЫ ТҮСІНДІРІЛМЕЙДІ.



Оның ішінде, қарыз алушы хабарламаны алғаннан кейін қарыз шарты бойынша міндеттемені орындау мерзімін өткізіп алған күннен бастап күнтізбелік отыз күн ішінде банкке баруға тиіс.

Сонымен қатар өзінің банктік қарыз шартының талаптарына, оның ішінде: банктік қарыз шарты бойынша сыйақы мөлшерлемесін азайту жағына қарай өзгертуге; шет ел валютасымен берілген банктік қарыз бойынша негізгі борыштың қалдық сомасының валютасын ұлттық валютаға өзгертуге; негізгі борыш және (немесе) сыйақы бойынша төлем мерзімін кейінге қалдыруға; берешекті өтеу әдісін немесе берешекті өтеу кезектілігін, оның ішінде негізгі борышты басым тәртіппен өтей отырып өзгертуге өтініш бере алады.

Бұл өтініште сондай-ақ банктік қарыз мерзімін өзгертуге; мерзімі өткен негізгі борышты және (немесе) сыйақыны кешіруге, тұрақсыздық айыбының (айыппұлдың, өсімпұлдың), банктік қарызға қызмет көрсетуге байланысты комиссиялар мен өзге де төлемдердің күшін жоюға; сатып алушыға банктік қарыз шарты бойынша міндеттемені бере отырып, ипотека нысанасы болып табылатын жылжымайтын мүлікті өткізуге байланысты өзгерістер енгізу туралы өтінішін негіздейтін банктік қарыз шарты бойынша міндеттемені орындау мерзімін өткізіп алудың туындау себептері, кірістер және басқа да расталған мән-жайлар (фактілер) туралы мәліметтерді қамтитын жазбаша нысанда өтініш жасап не банктік қарыз шартында көзделген тәсілмен өтініш ұсынуға құқылы.

Тәжірибе көрсетіп отырғандай, аталған әрекеттерді банктер формальды түрде жүргізеді.

Банктер тарапынан заңда көзделген сотқа жүгіну мерзімі сақталмайды, іс құжаттарына қарыз алушыға хабарламаның тиісті түрде табыс етілгені жайлы мәлімет және қарыз алушының банк талабына байланысты пікірі тіркелмейді.

Өз кезегінде, «Банктік қарыз шарттарынан туындайтын даулар бойынша азаматтық істерді қараудың сот практикасы туралы» Қазақстан Республикасы Жоғарғы Сотының 2016 жылғы 25 қарашадағы № 7 нормативтік қаулысының 19, 23-тармақтарының талаптары бойынша, егер сот хабарламаның қарыз алушыға жіберілмегенін не заңның талаптары бұзылып жіберілгенін анықтаса, онда аталған мән-жайлар орын алған кезде судья талап қою арызын қайтарады, өйткені талап қоюшы осы санаттағы істер үшін заңда белгіленген дауды сотқа дейін реттеу тәртібін сақтамаған және осы тәртіпті қолдану мүмкіндігі жойылмаған.

Ал, егер талап қою сот ісін жүргізуге қабылданса, онда ол қараусыз қалдырылады.

Сонымен қатар, кепіл мүлкін сот тәртібінен тыс өткізу кредит беруші-кепіл ұстаушының құқығы болып табылады және осы мүлікті соттың шешімімен өткізу мүмкіндігін алып тастамайды. Сондықтан, мүлікті соттан тыс өткізу дауды сотқа дейін шешудің міндетті тәртібі болып табылмайтынын ескерген жөн.

Кепіл ұстаушының кепілге қойылған мүлікті соттан тыс тәртіппен өткізуді қолданбауы, соттың арызды дауды сотқа дейін реттеу тәртібін сақтамаған деген негізбен қараусыз қалдыруына негіз болып табылмайды. Бұдан бөлек, Банктік қарыз шартына негізделген міндеттемені орындау туралы талап бойынша атқарушылық жазбаны жасау сәтінде міндеттемені орындау мерзімі басталуы тиіс.

Салық төлеушілер арасындағы мәмілелерді жарамсыз деп тану туралы істерді қарау тәжірибесі

АЗАМАТТЫҚ ПРОЦЕССУАЛДЫҚ КОДЕКСТІҢ (БҰДАН ӨРІ – АПК) 15-БАБЫНА СӘЙКЕС, АЗАМАТТЫҚ СОТ ІСІН ЖҮРГІЗУ ТАРАПТАРДЫҢ ЖАРЫСПАЛЫЛЫҒЫ МЕН ТЕҢ ҚҰҚЫҚТЫЛЫҒЫ НЕГІЗІНДЕ ЖҮЗЕГЕ АСЫРЫЛАДЫ. АЗАМАТТЫҚ ПРОЦЕСКЕ ҚАТЫСАТЫН ТАРАПТАРҒА ОСЫ КОДЕКСТЕ ӨЗІНІҢ ҰСТАНЫМЫН ҚОРҒАУҒА ТЕҢ МҮМКІНДІК БЕРІЛГЕН.



**САМАТ
ТАУСАРОВ**

*Жамбыл облысының
мамандандырылған
ауданаралық
экономикалық сотының
төрағасы*

Тараптар азаматтық сот ісін жүргізу барысында өз ұстанымын, оны қорғау тәсілдері мен құралдарын өз бетінше және соттан және іске қатысатын басқа да адамдардан тәуелсіз таңдайды. Сот объективтілікті және бейтараптылықты сақтай отырып, процеске басшылықты жүзеге асырады, тараптардың істің мән-жайларын толық және объективті зерттеуге арналған процестік құқықтарын іске асыру үшін қажетті жағдайлар жасайды.

АПК-нің 16-бабына сүйене отырып судья істе бар дәлелдемелерді бейтарап, жан-жақты және толық қарауға негізделген өзінің ішкі сенімі бойынша бағалайды, бұл ретте ол заң мен ар-ұятты басшылыққа алады. Сот үшін ешқандай дәлелдемелердің күні бұрын белгіленген күші болмайды.

Салық кодексінің 19-бабы 1-тармағының 10) тармақшасында көзделген құқықты іске асыру кезінде мемлекеттік кіріс органы талап қоюды негіздеп, сотқа мәміленің жарамсыздығы туралы куәландыратын дәлелдемелерді ұсынуға, салық заңнамасының бұзылуын растайтын дәлелдерді негіздеуге және мән-жайларды ашуға міндетті.

Тараптардың жарыспалылығы мен тең құқықтылығы қағидаттарына сәйкес салық төлеушілер өз тарапынан мәміленің жарамдылығын дәлелдеуге құқылы. Сот тараптың уәжді өтінісхаты бойынша не өз бастамасы бойынша істің материалдарын жинау және зерттеу, тараптар дәлелдерінің негізділігін және сотқа ұсынылған дәлелдемелердің анықтығын тексеру бойынша шаралар қабылдайды. Сондай-ақ азаматтық сот ісін жүргізу міндеттеріне қол жеткізуге бағытталған өзге де әрекеттерді орындайды.

Жалған шот-фактураны жазып беру келтірілген залалдың мөлшеріне қарай Қазақстан Республикасы Қылмыстық кодексінің 216-бабында көзделген қылмыстық жауаптылыққа, не Әкімшілік құқық бұзушылық туралы кодекстің 280-бабында көзделген әкімшілік жауаптылыққа әкеп соғады.

ДЕМЕК, САЛЫҚ ОРГАНДАРЫ ІС ЖҮЗІНДЕ ЖҰМЫСТАР ОРЫНДАЛМАЙ, ҚЫЗМЕТТЕР КӨРСЕТІЛМЕЙ, ТАУАРЛАР ТИЕП-ЖӨНЕЛТІЛМЕЙ ШОТ-ФАКТУРА ЖАЗЫП БЕРУ САЛДАРЫНАН МӘМІЛЕЛЕРДІ ЖАРАМСЫЗ ДЕП ТАНУ ТУРАЛЫ ТАЛАП ҚОЙҒАН КЕЗДЕ СОТ ІС БОЙЫНША ЖАУАПКЕРДІ ҚЫЛМЫСТЫҚ НЕМЕСЕ ӘКІМШІЛІК ЖАУАПТЫЛЫҚҚА ТАРТУ ТУРАЛЫ МӘСЕЛЕНІҢ ШЕШІЛГЕНІН АНЫҚТАУЫ ҚАЖЕТ. БОЛМАҒАН ЖАҒДАЙДА КІНӘЛІ АДАМДАРДЫ ӘКІМШІЛІК ЖӘНЕ ҚЫЛМЫСТЫҚ ЖАУАПТЫЛЫҚҚА ТАРТПАУ СЕБЕПТЕРІН АНЫҚТАУ ҚАЖЕТ.

Салық органының салық төлеушіде активтердің болмауына байланысты операцияларды нақты жүзеге асырудың мүмкін еместігі туралы дәлелдерін бағалау кезінде бизнесті жүргізу ерекшелігін ескеру, кәсіпкер даулы мәмілелер бойынша жұмыстардың бір бөлігін аутсорсингке не қосалқы мердігерге бермегенін, шын мәнінде тауар жеткізілгенін, жұмыстар орындалғанын (қызметтер көрсетілгенін) анық-

тау қажет. Бұл ретте сот даулы мәмілелерді растайтын бастапқы есепке алу құжаттарының түпнұсқаларының қайда екенін, жауапкерлердің оларды сотқа беруге, сол арқылы өз мүдделерін қорғауға мүмкіндігі бар-жоғын анықтауы қажет.

Камералдық бақылау жетілмеген мәміленің жалғыз және даусыз дәлелі болмауы тиіс, өйткені оның табиғаты мен мақсаты салық төлеушіге бұзушылықтарды дербес жою құқығын беру болып табылады.

Қазіргі уақытта Салық кодексінің 13 және 22-баптарына сәйкес, салық төлеушілер ақпараттық жүйелерден контрагенттің сенімділігі мен адалдығы туралы ақпарат алуға құқылы және мүмкіндігі бар. Сот контрагенттермен шарттық қатынастарға кірер алдында салық төлеуші тиісті түрде сақтық танытты ма, жоқ па, соны анықтауы керек.

Әрбір нақты істі қарау кезінде істің нақты мән-жайларын негізге алып, істің белгіленген мән-жайларына қарай не талап қоюды қанағаттандыру туралы, не одан бас тарту туралы шешім шығару керек.

Судьяның сүйенері - заң мен ар

Жамбыл облысының мамандандырылған ауданаралық экономикалық сотында Мемлекеттік кірістер органдарының талабы бойынша салық төлеушілер арасындағы мәмілелерді жарамсыз деп тануға қатысты мәселелерді талқылау мақсатында дөңгелек үстел өткізілді.

Шараға сот төрағасы С.Таусаров және Жамбыл облысының МАЭС-тың судьясы Е.Қалымханов және Жамбыл облысы бойынша Мемлекеттік кірістер департаментінің орынбасары У.Әлібеков, Департаменттің және оның аумақтық бөлімшелерінің басшылары мен мамандары қатысты. Іс-шараға қатысушылар осындай дауларды қарау кезінде туындайтын мәселелерді талқылады.

Сот төрағасы мен судьясы азаматтық іс жүргізу заңнамасының, атап айтқанда, АПК-нің 15-бабына сәйкес азаматтық сот ісін жүргізу тараптардың жарыспалылығы мен тең құқылығы негізінде жүзеге асырылатыны туралы ережені жеткізді.

Азаматтық процеске қатысушы тараптарға өз ұстанымын қорғауға тең мүмкіндік берілген. Тараптар азаматтық сот ісін жүргізу бары-



сында өз ұстанымын, оны қорғаудың тәсілі мен құралын дербес, сотқа және іске қатысатын басқа да адамдарға қарамастан таңдайды.

АПК-нің 16-бабының 2-бөлігіне сәйкес, судья істі өзінің ішкі сенімі бойынша бағалайды, бұл ретте ол заң мен ар-ожданмен басшылыққа алады. Сот үшін ешқандай дәлелдеменің күні бұрын белгіленген күші болмайды.

Салық кодексінің 19-бабы 1-тармағының 10) тармақшасында көзделген құқықты іске асыру кезінде мемлекеттік кіріс органы талап қоюды негіздеп, сотқа мәміленің жарамсыздығы туралы куәландыратын дәлелдемені ұсынуға, салық заңнамасының бұзылуын растайтын дәлелді негіздеуге және мән-жайларды ашуға міндетті. Тараптардың жарыспалылығы мен тең құқылығы қағидатына сәйкес салық төлеушілер өз тарапынан мәміленің жарамдылығын дәлелдеуге құқылы.

Жиын соңында қатысушылар пікір алмасып, бір-біріне сұрақ қойып, толық жауап алды.

Вопросы, возникающие при рассмотрении дел о признании сделок между налогоплательщиками по искам налоговых органов недействительными



**ЕРЖАН
КАЛЫМХАНОВ**

*Судья
специализированного
межрайонного
экономического суда
Жамбылской области*

ПРИ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА, ПРЕДУСМОТРЕННОГО ПОДПУНКТОМ 10 ПУНКТА 1 СТАТЬИ 19 НАЛОГОВОГО КОДЕКСА, ОРГАН ГОСУДАРСТВЕННЫХ ДОХОДОВ В ОБОСНОВАНИЕ ИСКА ОБЯЗАН ПРЕДСТАВИТЬ СУДУ ДОКАЗАТЕЛЬСТВА, СВИДЕТЕЛЬСТВУЮЩИЕ О НЕДЕЙСТВИТЕЛЬНОСТИ СДЕЛКИ, ОБОСНОВАТЬ ДОВОДЫ И РАСКРЫТЬ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА, ПОДТВЕРЖДАЮЩИЕ НАРУШЕНИЯ НАЛОГОВОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА.

В соответствии с принципами состязательности и равноправия сторон налогоплательщики вправе доказывать действительность сделки с их стороны.

Суд по мотивированному ходатайству стороны либо по собственной инициативе принимает меры по сбору и исследованию материалов дела, проверке обоснованности доводов сторон и достоверности предоставленных суду доказательств, а также выполняет иные действия, направленные на достижение задач гражданского судопроизводства.

Жамбылским областным судом для судей, рассматривающих дела такой категории, была разработана «Памятка по делам о признании сделок между налогоплательщиками недействительными по искам налоговых органов».

В Памятке разъяснено, какие документы при рассмотрении дел такой категории целесообразно истребовать у сторон.

В частности, у ответчиков (налогоплательщиков) целесообразно истребовать и исследовать:

■ все оригиналы документов, подтверждающих совершение и исполнение сделки (договора, счета-фактуры, акты выполненных работ, накладные, товаро-транспортные накладные, документы, подтверждающие оплату по сделке, документы, подтверждающие доставку товара, а также иные документы, подтверждающие, по мнению ответчиков, реальность совершенной сделки

(фото-видеоматериалы, паспорта, технические документы на товар, работы, услуги и т.д.);

■ письменный отзыв ответчиков, в котором необходимо предложить ответчикам предоставить подробные письменные пояснения, когда и при каких условиях была совершена оспариваемая сделка, как в условиях обычного делового оборота был найден поставщик (по рекламе или иным образом), каким образом и какие товары поставлялись, услуги, работы оказывались, как осуществлялась перевозка или доставка товара, кем именно выполнялась работа, на каком объекте и т.д.

При этом необходимо разъяснить ответчикам положения пункта 9 статьи 73 ГПК, согласно которому, если сторона удерживает у себя истребуемое судом доказательство и не представляет его по запросу суда в установленный судом срок, предполагается, что содержащиеся в нем сведения направлены против интересов этой стороны и считаются ею признанными.

В случае, если какие-либо документы налогоплательщика не были представлены им в ходе проверки или камерального контроля, а были представлены суду, необходимо их принять у ответчиков и дать им правовую оценку.

У истца (налогового органа) целесообразно истребовать и исследовать:

1) все доказательства, свидетельствующие о недействительности сделки, предложить обосновать доводы и раскрыть обстоятельства, подтверждающие нарушения налогового законодательства;

2) выяснить, отражены ли у обоих ответчиков (покупателя и продавца) в налоговой отчетности по НДС оспариваемые сделки; истребовать эту информацию в письменном виде и налоговую отчетность, а также истребовать электронные счета-фактуры;

3) выяснить, является ли ответчик (продавец) производителем товара (работ, услуг). Если не является, предложить истцу предоставить письменные пояснения по анализу налоговой отчетности поставщиков 2 - 3 уровня ответчика (продавца) с тем, чтобы выяснить предоставлялись (оказывались) или нет ответчику (продавцу) эти товары (работы, услуги) поставщиками 2 - 3 уровня;



4) предложить предоставить письменные пояснения о статусе ответчиков, а также поставщиков 2 - 3 уровня ответчика (продавца) по базе данных налоговых органов (действующий, бездействующий, плательщики НДС или сняты), в какой категоризации риска находятся эти субъекты, почему и когда они туда были внесены, имеются ли неисполненные камеральные уведомления по ним, имеются ли (имелись ли) досудебные расследования или административные производства в отношении них по факту выписки фиктивных счетов-фактур, судебные акты о признании регистрации или перерегистрации недействительной;

5) предложить направить запросы и предоставить ответы правоохранительных органов для получения информации, имеются ли досудебные расследования или административные производства по факту выписки фиктивных счетов-фактур;

6) предложить предоставить информацию по информационной базе данных судебных органов (которая имеется в общем доступе) по всем судебным делам в отношении ответчиков, а также поставщиков 2 - 3 уровня ответчика (продавца), которые могут иметь отношение к оспариваемым сделкам (дела о признании регистрации или перерегистрации недействительной, о признании сделки действительной и т.д.);

7) предложить предоставить письменные пояснения и доказательства, подтверждающие их доводы о невозможности реального осуществления налогоплательщиком операций в силу отсутствия соответствующих активов, зданий, транспортных средств, материальных

и трудовых ресурсов либо об отсутствии экономического смысла учтенных операций;

8) предложить предоставить письменные пояснения (с приложением подтверждающих документов), выставлялись ли в отношении ответчиков уведомления о том, что их сделки имеют низкую вероятность их осуществления (согласно приказу Министра финансов РК от 3 октября 2019 года № 1084 «Об утверждении Правил и сроков реализации пилотного проекта по совершенствованию администрирования налога на добавленную стоимость на основании информационной системы электронных счетов-фактур с применением системы управления рисками»).

Если такие уведомления были, предложить предоставить письменные пояснения – исполнены или не исполнены данные уведомления, какие меры были приняты в отношении налогоплательщиков за их неисполнение, выяснить, указаны ли в этих уведомлениях счета-фактуры, по которым оспариваются сделки.

9) Выяснить, разрешался ли вопрос о привлечении к уголовной или административной

ответственности ответчиков по делу за выписку счета-фактуры без фактического выполнения работ, оказания услуг, отгрузки товаров.

Если эти меры не были выполнены до подачи иска, суду необходимо рассмотреть вопрос вынесения в адрес налоговых органов частного определения.

10) Необходимо уточнить, правильно ли истец изложил свои требования в иске (пункт 5 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 29 июня 2017 года № 4 «О судебной практике применения налогового законодательства»).

Эти рекомендации помогут судам выяснить все обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела, определить доказательства, которые каждая сторона должна представить в обоснование своих требований или возражений, а в итоге выполнить задачи гражданского судопроизводства, вынести законное решение, защитить права и законные интересы государства или добросовестного предпринимателя.

Доказывание в суде нарушений налогового законодательства

Вопросы, возникающие при рассмотрении споров о признании сделок между налогоплательщиками недействительными по искам органов государственных доходов, обсудили на встрече за круглым столом, прошедшей в специализированном межрайонном экономическом суде Жамбылской области с участием судей, руководителей и специалистов Департамента государственных доходов и его территориальных подразделений, практикующих адвокатов и юридических консультантов.

В центре внимания были положения гражданского процессуального законодательства. Подчеркивалось, что согласно статье 15 ГПК гражданское судопроизводство осуществляется на основе состязательности и равноправия сторон. При этом стороны избирают свою позицию, способы и средства ее отстаивания

самостоятельно, независимо от суда и других лиц, участвующих в деле. Судья оценивает доказательства по своему внутреннему убеждению, основанному на беспристрастном, всестороннем и полном рассмотрении имеющих в деле доказательств в их совокупности, руководствуясь при этом законом и совестью. Никакие доказательства не имеют для суда заранее установленной силы.

Отмечалось, что задачи органа госдоходов – представить суду в обоснование иска доказательства, свидетельствующие о недействительности сделки, привести доводы и раскрыть обстоятельства, подтверждающие нарушения налогового законодательства.

Участники «круглого стола» обменялись мнениями, получив ответы на все интересующие их вопросы.



Практика разрешения банковских споров в досудебном порядке

ДОСУДЕБНЫЙ (ПРЕТЕНЗИОННЫЙ) ПОРЯДОК УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРОВ ПРЕДСТАВЛЯЕТ СОБОЙ ВЗАИМНЫЕ ДЕЙСТВИЯ СТОРОН, НАПРАВЛЕННЫЕ НА РАЗРЕШЕНИЕ ВОЗНИКШИХ РАЗНОГЛАСИЙ БЕЗ ВМЕШАТЕЛЬСТВА СУДЕБНЫХ ОРГАНОВ.

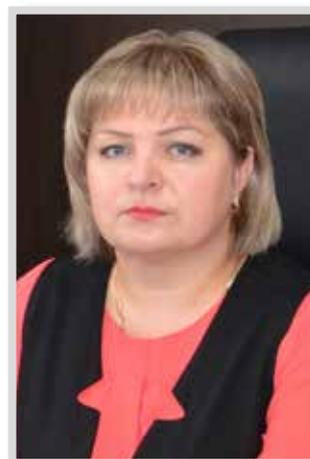
Разрешая споры, вытекающие из договора банковского займа (далее по тексту - ДБЗ) суды исследуют условия ДБЗ, которые должны соответствовать обязательным для сторон правилам, установленным законодательством (императивным нормам), действующим в момент его заключения.

Досудебный порядок урегулирования споров предполагает закрепление в договоре или законе условий о направлении претензии или иного письменного уведомления от одной спорящей стороны другой, установление сроков для ответа и др. До обращения в суд обязательно соблюдение досудебного порядка урегулирования спора.

Но зачастую банки формально соблюдают досудебный порядок, направляя уведомление об образовавшейся задолженности, требование о досрочном погашении долга, не проверяя доставку сообщения, получения направленной корреспонденции, не вызывая в банк заемщика. Забывая о том, что между сторонами договорные отношения, и соблюдение порядка урегулирования спора предусмотрено условиями ДБЗ. Ведь согласно договоренности сторон в случае не урегулирования спора путем переговоров банк вправе обратиться в суд.

Соответственно при обращении в суд истец (банк) должен представить суду подтверждение соблюдения порядка, предусмотренного договором и Законом. Документ должен быть отправлен посредством средств связи, обеспечивающих подтверждение факта его направления адресату и факта его получения адресатом.

На основании п.1 ст.727 Гражданского кодекса РК по договору банковского займа займодавец обязуется передать займы деньги заемщику на условиях платности, срочности, возвратности.



СВЕТЛАНА
ПУНЬКО

*Судья суда №2
г.Петропавловск
Северо-Казахстанской
области*

Вступая в договорные отношения по банковскому займу, заемщик обязуется за пользование заемными деньгами уплатить займодателю вознаграждение, определяемое в договоре установленной процентной ставкой от суммы займа (платность), в срок (срочность) и возратить заемные средства (возвратность).

Согласно пункту 15 нормативного постановления Верховного Суда РК №7 от 25 ноября 2016 г. «О судебной практике рассмотрения гражданских дел по спорам, вытекающим из договоров банковского займа» в соответствии с Законом по вопросам неработающих кредитов, которым ст.36 Закона о банках изложена в новой редакции (введена в действие с 1 января 2016 года), банк при наступлении просрочки исполнения обязательства по договору банковского займа обязан уведомить заемщика о необходимости внесения платежей по договору банковского займа и последствиях невыполнения этих обязательств способом, предусмотренным в ДБЗ, в сроки, указанные в этом договоре, но не позднее тридцати рабочих дней с даты наступления просрочки исполнения обязательства.

При неудовлетворении требований, вытекающих из уведомления, банк вправе в судебном порядке истребовать у заемщика предмет займа (оставшуюся его часть) вместе с причитающимся вознаграждением, что согласуется с нормами статьи 36 Закона о банках.

При рассмотрении данной категории дел судам необходимо установить правомерность требования займодателя к заемщику о досрочном возврате займа, а также выяснить соблюдение процедуры направления об этом уведомления в адрес заемщика.

Если суд установит, что уведомление заемщику не направлялось, либо направлено с нарушением требований ст.36 Закона о банках, то при наличии указанных обстоятельств судья иск возвращает. Причины – истцом не соблюден установленный законом для данной категории дел порядок досудебного урегулирования спора и возможность применения этого порядка не утрачена (подпункт 1) части первой статьи 152 ГПК).

Действия по проведению переговоров и соблюдению порядка конкретно не детализированы, но юрист, работающий с проблемным заемщиком, должен исходить из норм законодательства, возможности урегулировать спор до суда (претензия, переговоры, выяснение обстоятельств, приведших к задолженности и нарушению графика, возможность продолжить договорные отношения), если имеет место в договоре арбитражная оговорка, безусловно, соблюдение указанного.

Внесудебный порядок предполагает обращение к нотариусу, медиатору, и в случае невозможности урегулирования спора ему придется обращаться за судебной защитой, готовя иск. Соответственно свою работу по данному клиенту он подтвердит и возврата иска не будет.

Должник должен в надлежащем порядке получить претензию, быть проинформирован. В случае явки в банк дать письменные объяснения, ввиду чего им нарушены обязательства, признает ли он, либо оспаривает расчет задолженности, представленный банком, предложенные пути разрешения ситуации. Эти действия обеспечат возможность разрешения спора во внесудебном порядке, путем обращения к нотариусу, что существенно сократит время и расходы.

Согласно статье 92-1 Закона РК «О нотариате» для взыскания денег или истребования иного движимого имущества от должника нотариус совершает исполнительную надпись в электронном виде посредством единой нотариальной информационной системы при предъявлении подлинного документа, устанавливающего задолженность, на котором делается соответствующая отметка.

Пунктом 2 указанной нормы предусмотрено, что на основании исполнительной надписи производится взыскание задолженности по бесспорным требованиям: об исполнении обязательства, основанного на письменной сделке, срок исполнения которой наступил и неисполнение обязательства признается должником, в том числе в ответе на претензию, направленную взыскателю в порядке досудебного урегулирования спора.

Пунктом 3 предусмотрено, что взыскание неустойки (пени), процентов, если таковые причитаются, производится на основании исполнительной надписи, за исключением бан-

ковских займов, при письменном признании должником неисполненного обязательства. Совершение исполнительской надписи осуществляется при признании должником вины в неисполненном обязательстве, подтверждении нотариусом факта признания вины в неисполненном обязательстве, если договором не предусмотрен иной механизм взыскания неустойки (пени), процентов.

Таким образом, по многим займам в случае надлежащей досудебной работы, при наличии задолженности, образовавшейся из основного долга и вознаграждения, можно разрешить спор путем обращения к нотариусу за совершением исполнительской надписи. По требованию о взыскании неустойки – в суд.

Если не удалось разрешить спор в досудебном и внесудебном порядке, то в рамках примирительных процедур стороны также могут урегулировать спор после обращения банка в суд до возбуждения гражданского дела. Судья-примиритель поможет сторонам найти взаимовыгодное решение, предложив ответчику исполнить обязательства в рассрочку, отсрочить исполнение до улучшения материального положения, если оно предвидится.

При этом материальное положение сторон, исходя из баланса прав, не ухудшится, банк получит государственную пошлину, внесенную в бюджет, не ожидая ответчика, а по вступлению в законную силу определения суда о прекращении производства по делу в связи с заключением мирового (медиативного) соглашения. В любом случае, худой мир лучше доброй ссоры! Необходимо активизировать работу в рамках досудебного и внесудебного урегулирования споров, используя альтернативные способы их разрешения, заключив взаимоприемлемое соглашение.

Обсуждены актуальные вопросы совместной деятельности

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ СЕВЕРО-КАЗАХСТАНСКОГО ОБЛАСТНОГО СУДА ЕРБОЛ ЖАНГАЗИН ВСТРЕТИЛСЯ С УПОЛНОМОЧЕННЫМ ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ КАЗАХСТАНА РУСТАМОМ ЖУРСУНОВЫМ.



В мероприятии приняли участие председатели коллегий областного суда Айдар Смагулов и Серикбол Сапаргалиев, директор Палаты предпринимателей по СКО Алибек Ашметов и его заместитель Женис Казиев, председатель Совета по защите прав предпринимателей Инесса Куанова.

В ходе диалога состоялось обсуждение актуальных вопросов совместной деятельности, в частности, достигнута договоренность о развитии примирительных процедур в рамках деятельности Палаты предпринимателей, проведении совместных обучающих семинаров по налоговому законодательству.

Особое внимание было уделено вопросам внедрения административной юстиции, как особого механизма разрешения споров, и достигнутым с начала ее функционирования результатам.

Положительная оценка дана проводимым Палатой предпринимателей и областным судом вебинарам, на которых судьи области разъясняют действующее законодательство, отвечают на имеющиеся вопросы.



СУДЕБНАЯ ПРАКТИКА ПО СПОРАМ, ВОЗНИКАЮЩИМ ИЗ ДОГОВОРОВ БАНКОВСКОГО ЗАЙМА, НА СЕГОДНЯ ЯВЛЯЕТСЯ НАИБОЛЕЕ АКТУАЛЬНОЙ В СИЛУ ТОГО, ЧТО БАНКИ НЕРЕДКО ЯВЛЯЮТСЯ ИНИЦИАТОРАМИ ИСКОВ О ВЗЫСКАНИИ ЗАДОЛЖЕННОСТИ И ОБРАЩЕНИИ ВЗЫСКАНИЯ НА ЗАЛОЖЕННОЕ ИМУЩЕСТВО. ИСПОЛЬЗУЯ КРЕДИТНЫЕ СРЕДСТВА ДЛЯ ВЕДЕНИЯ БИЗНЕСА И В ДРУГИХ ЦЕЛЯХ, ГРАЖДАНЕ И ЮРИДИЧЕСКИЕ ЛИЦА НАРУШАЮТ ОБЯЗАТЕЛЬСТВА ПО ВОЗВРАТУ ЗАЙМА, ЧТО, КАК ПРАВИЛО, ПРИВОДИТ К СУДЕБНЫМ СПОРАМ.



Досудебное и внесудебное урегулирование спора, вытекающего из договора банковского займа



**ЗУХРА
ЕСКЕНДЫРОВА**
Судья
Усть-Каменогорского
городского суда

Обязательный досудебный порядок зачастую банками нарушается. Так, пунктом 1 статьи 36 Закона «О банках и банковской деятельности в Республике Казахстан» (далее – Закон) предусмотрено, что при наличии просрочки исполнения обязательства по договору банковского займа, но не позднее двадцати календарных дней с даты ее наступления банк обязан уведомить заемщика способом и в сроки, предусмотренные в договоре банковского займа, о: 1) возникновении просрочки по исполнению обязательства по договору банковского займа и необходимости внесения платежей по договору банковского займа с указанием размера просроченной задолженности на дату, указанную в уведомлении; 1-1) праве заемщика – физического лица по договору банковского займа обратиться в банк (организа-

цию, осуществляющую отдельные виды банковских операций); 2) последствиях невыполнения заемщиком своих обязательств по договору банковского займа.

Согласно п.1- 1 ст.36 Закона в течение тридцати календарных дней с даты наступления просрочки заемщик-физическое лицо вправе посетить банк (организацию, осуществляющую отдельные виды банковских операций) и (или) представить в письменной форме либо способом, предусмотренным договором банковского займа, заявление, содержащее сведения о причинах возникновения просрочки исполнения обязательства по договору банковского займа, доходах и других подтвержденных обстоятельствах (фактах), обуславливающих его заявление о внесении изменений в условия договора банковского займа.

Данная норма права предоставляет заемщику возможность обращения в банк по вопросу разрешения погашения просроченной задолженности. Банк в течение пятнадцати календарных дней после дня получения заявления заемщика – физического лица рассматривает предложенные изменения в условия договора банковского займа в порядке, установленном нормативным правовым актом уполномоченного органа, и в письменной форме либо способом, предусмотренным договором банковского займа, сообщает заемщику – физическому лицу о (об): 1) согласии с предложенными изменениями в условия договора банковского займа; 2) своих предложениях по изменению условий договора банковского займа; 3) отказе в изменении условий договора банковского займа с указанием мотивированного обоснования причин такого отказа.

Статья 36 Закона предусматривает процедуру досудебного урегулирования спора. Банки же этот порядок порой нарушают, начиная с периода возникновения просрочки, пропуская 20-дневный срок для направления уведомления, не указывая точную сумму просроченной задолженности, ограничиваясь общей ее суммой, не разъясняя право заемщика об обращении в банк.

При неудовлетворении требований, вытекающих из уведомлений, указанных в п.1 ст.36 Закона, банк вправе:

■ **первое** – обратиться с иском в суд о признании заемщика – индивидуального предпринимателя, юридического лица банкротом в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

■ **второе** – обратиться с иском в суд о признании заемщика – физического лица банкротом в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

■ **третье** – обратиться с иском в суд о признании заемщика – физического лица банкротом в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

■ **четвертое** – обратиться с иском в суд о признании заемщика – физического лица банкротом в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

ского займа, в том числе изменить условия исполнения договора банковского займа, обратиться с иском в суд о взыскании суммы долга по договору банковского займа, а также обратиться с иском о взыскании на заложенное имущество во внесудебном порядке (за исключением случаев, предусмотренных законодательным актом Республики Казахстан об ипотеке недвижимого имущества) либо в судебном порядке;

■ **пятое** – обратиться с иском в суд о признании заемщика – индивидуального предпринимателя, юридического лица банкротом в соответствии с законодательством Республики Казахстан.

Как правило, банки ограничиваются направлением уведомления (требования) в адрес заемщика о наличии просроченной задолженности и его оплаты, в последующем предъявляя иски о взыскании задолженности в суд.

Приведенные требования закона требуют не формального направления заемщику уведомления, а принятие банком действенных мер по самостоятельному выяснению причин образования долга и его погашения без вмешательства государства. Вручая уведомление, банк должен убедиться в получении его заемщиком. Если нет вручения или ответа, позвонить, выехать по месту жительства, переговорить, составить протокол переговоров и только после всего этого, при отсутствии результата, предъявить иск.

Помимо соблюдения законности, эти меры позволяют урегулировать спор мирно, не допустить обострения конфликта. Выполнения данных действий требуют и внутренние нормативные документы банка по работе с просроченными и проблемными займами.

Одним из видов внесудебного урегулирования спора является и обращение к банковскому омбудсману. Являясь независимым в своей деятельности физическим лицом, он осуществляет урегулирование разногласий, возникающих из договора ипотечного



займа, между банком и заемщиком по его обращению с целью достижения согласия об удовлетворении прав и охраняемых законом интересов заемщика и банка. Его задача - содействовать достижению компромисса между сторонами договора проведением встреч и предоставлением рекомендаций.

Роль банковского омбудсмана в разрешении спора миром – это свежее направление, и рост обращений к нему показывает значимость и эффективность данного проекта.

Банковский омбудсман не рассматривает обращения: принятые к рассмотрению судом и (или) по которым имеется решение суда, вступившее в законную силу; по которым обращающееся лицо не представило письменное доказательство его обращения в банк, с целью урегулирования возникшей ситуации в рамках договора ипотечного займа; направленные повторно при отсутствии новых обстоятельств дела; по договору ипотечного займа, сумма которого превышает 20 тысяч МРП.

При установлении наличия задолженности, выполнения действенных мер по разрешению данного вопроса, которые не дали результата, когда срок кредитования завершен, задолженность признается заемщиком, то в этом случае банк вправе обратиться за исполнительной надписью к нотариусу.

Вынесение исполнительной надписи также является способом внесудебного урегулирования спора.

Задолженность по договорам банковского займа в виде основного долга и вознаграждения являются бесспорными, поскольку предусмотрено условиями договора и графиком,

который является неотъемлемой частью договора.

Так, п.п. 2 и 3 ст. 92-1 Закона «О нотариате» предусмотрено, что на основании исполнительной надписи производится взыскание задолженности по следующим бесспорным требованиям: об исполнении обязательства, основанного на письменной сделке, срок исполнения которого наступил и неисполнение признается должником, в том числе в ответе на претензию, направленную взыскателю в порядке досудебного урегулирования спора.

Из данной нормы права следует, что должна быть предъявлена задолженность только по основному долгу и вознаграждению, что зачастую банки и предъявляют в особенности к займам в отношении физических лиц.

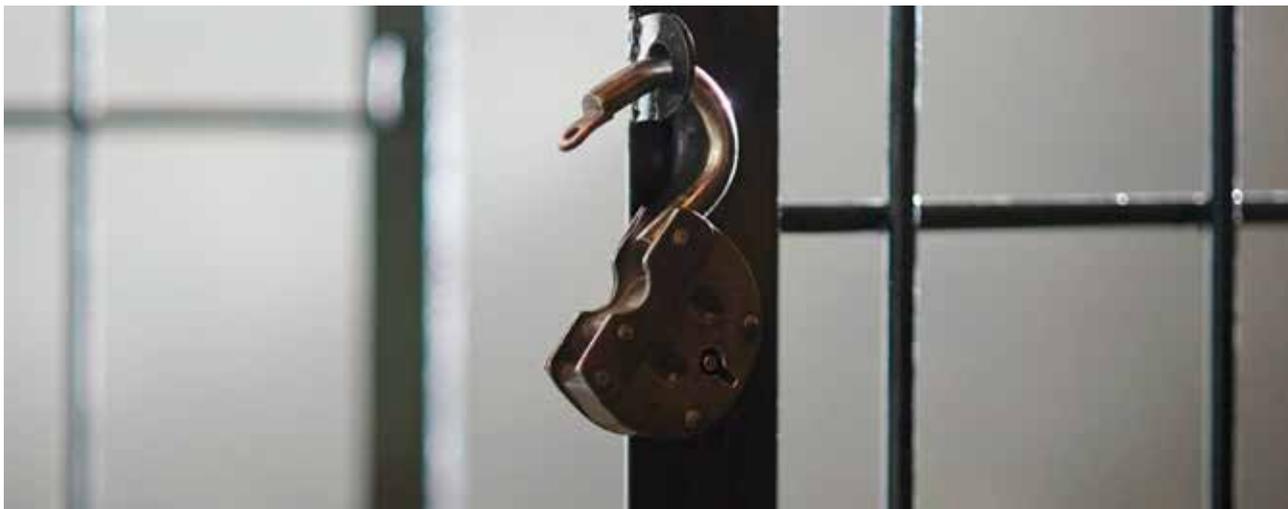
Применение исполнительной надписи позволяет избежать длительных судебных разбирательств, но при этом гарантирован возврат предоставленных в долг денежных средств. Подобный порядок выгоден и для заемщика, поскольку посредством исполнительной надписи с него востребуют только основную сумму долга, вознаграждение и непосредственно расходы на совершение исполнительной надписи.

Штрафы, неустойки (пени) за просрочку платежа во внесудебном порядке по исполнительной надписи не взыскиваются. Требование о неустойке при вынесении исполнительной надписи не рассматривается, однако может быть предъявлено в отдельном порядке в суд после вынесения исполнительной надписи о взыскании основной суммы долга.

Эффективность применения института досудебного и внесудебного урегулирования спора при разрешении банковских споров показывает, что необходимо развивать и поддерживать данный институт для стабильных, положительных финансовых отношений между участниками договоров банковского займа.

ҚЫЛМЫСТЫҚ ІС ЖҮРГІЗУ
УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС





Отправление правосудия по уголовным делам в рамках новой трехзвенной модели судопроизводства



НУРМУХАММАТ АБИДОВ

Председатель коллегии по уголовным делам Жамбылского областного суда

В ЧЕМ СУТЬ МОДЕЛИ

Как известно, Законом Республики Казахстан от 27 декабря 2021 года внесены изменения и дополнения в УПК по вопросам внедрения трехзвенной модели с разграничением полномочий и зон ответственности между правоохранительными органами, прокуратурой и судом.

Эти изменения стали важным этапом в модернизации уголовной сферы по примеру развитых стран Организации экономического сотрудничества и развития. Конечной целью создания трехзвенной модели уголовного процесса является обеспечение своевременной защиты прав граждан, соответствие высоким международным стандартам четкого разделения полномочий.

При трёхзвенной модели правосудия за уголовный процесс отвечают три звена: поли-

ция, прокуратура и суд. Как отметил Президент, полномочия между этими структурами в такой модели четко разграничены следующим образом.

Полиция – выявление, пресечение преступления, сбор и закрепление доказательств.

Прокуратура – квалификация деяния, принятие ключевых процессуальных решений и предъявление обвинения.

Суд – рассмотрение жалоб на действия органов расследования и прокуратуры, вынесение приговора, назначение наказания.

Каждая из стадий трёхзвенной системы служит фильтром, через который должно пройти дело, перед тем как оно попадет в суд.

Орган досудебного расследования проводит объективную проверку. Если нет события или состава преступления, он должен принять процессу-

альное решение, то есть увести человека от вовлечения его в уголовный процесс. Второй фильтр – это прокурор, третий – суд. Такие меры должны минимизировать вовлечение граждан в орбиту уголовного процесса, исключить ведомственную заинтересованность и обеспечить законность.

Полагаю, что все принятые изменения направлены на успешное функционирование этой модели.

Изменения, перечисленные в пункте 4 ст. 2 Закона в части составления прокурором обвинительного акта и признания лица обвиняемым с момента составления прокурором обвинительного акта, введены в действие с 01 января 2022 года в отношении дел об особо тяжких преступлениях, расследуемых следователями органов внутренних дел, антикоррупционной службы и службы экономических расследований, в том числе соединенных с делами о других уголовных правонарушениях.

Такие уголовные дела уже поступают в специализированный межрайонный суд по уголовным делам Жамбылской области (далее СМУС).

Хочу обратить внимание на отдельные, весьма важные моменты в уголовном процессе по делам об особо тяжких преступлениях, требующие однозначного толкования и выработки единой судебной практики безотлагательно, так как от этого зависит законность принимаемых решений.

На протяжении всего уголовного судопроизводства формируется ответ на вопрос о причастности лица к преступлению, который отражается в подозрении, обвинении, легализованных, как в досудебном, так

и судебном производствах. Однако судебная деятельность ограничена пределами, заложенными в рамках досудебного производства. Пределы судебного разбирательства установлены в части первой статьи 340 УПК, согласно которой главное судебное разбирательство допускается только в отношении того подсудимого и в пределах того обвинения, по которому он предан суду. Изменение обвинения допускается при условии, если этим не нарушается право обвиняемого на защиту.

КАКИМИ ЖЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫМИ ДОКУМЕНТАМИ ОПРЕДЕЛЯЮТСЯ ЭТИ ПРЕДЕЛЫ?

Уголовно-процессуальный закон содержит информацию, позволяющую выделить первичное и вторичное обвинение. Речь идет о формировании обвинения первоначально в постановлении о квалификации деяния подозреваемого, которое выносится при наличии достаточных доказательств, подтверждающих подозрение. Оно согласуется прокурором (ст.ст. 203-207 УПК). Далее оно трансформируется в итоговое обвинение.

Если исходить из самой доктрины трехзвенной системы, то органом уголовного преследования осуществляется выявление, пресечение преступления, сбор и закрепление доказательств.

Квалификация же деяния, принятие ключевых процессуальных решений и предъявление обвинения осуществляется прокуратурой.

Следовательно, пределы обвинения должны определяться первоначально в согласованном прокурором постановлении о квалификации деяния подозреваемого и в итоге в составленном прокурором обвинительном акте, которым обвинение доводится до судебных органов и становится последующим предметом анализа (ст.ст. 302, 302-1). Этими двумя документами легализуется обвинение.

Отчет органа уголовного преследования о завершении досудебного расследования содержит ссылку на установленную в постановлении квалификацию деяния, собранных доказательствах, подтверждающих эту квалификацию.

Таким образом, нет оснований относить данный документ к определяющим пределы обвинения. Такие выводы соответствуют отведенной процессуальной роли органа уголовного преследования в трехзвенной системе. Если этот отчет не соответствует постановлению о квалификации, прокурор, если это возможно, может устранить это несоответствие в обвинительном акте либо направить дело для производства дополнительного расследования.

Таким образом, актуальными, с некоторыми поправками, остаются положения пункта 24 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан от 8 декабря 2017 года № 10 «О некоторых вопросах применения судами норм уголовно-процессуального законодательства по поступившему уголовному делу» о том, что дело подлежит возврату прокурору с предварительного слушания в тех случаях, когда вопреки требованиям статей 204,

302-1 УПК в постановлении о квалификации деяния подозреваемого, в составленном прокурором обвинительном акте не изложены сведения о событии, времени, месте совершенного уголовного правонарушения, его способе, мотиве, последствиях, квалификации и иных обстоятельствах; обвинение, изложенное в обвинительном акте, не соответствует обвинению, изложенному в постановлении о квалификации деяния подозреваемого; в обвинительном акте не указана квалификация каждого уголовного правонарушения в отдельности при обвинении лица в совершении нескольких уголовных правонарушений, предусмотренных разными статьями, частями или пунктами уголовного закона либо не указана квалификация уголовного правонарушения в отношении каждого подозреваемого при обвинении нескольких лиц в совершении одного уголовного правонарушения.

Соответствие обвинения, изложенного в обвинительном акте обвинению, в постановлении о квалификации деяния подозреваемого служит одной из гарантий права подозреваемого, обвиняемого, подсудимого на защиту, выражается, прежде всего, в том, что он должен знать существо и объем предъявленного обвинения.

Данное право обеспечивается ст.ст. 202, 203, 204, 205, 206, 207, 294, 296, 297, 304, 365 УПК и выражается в объявлении подозреваемому постановления о квалификации его деяния, в ознакомлении подозреваемого и его защитника с материалами уголовного дела, вручении копии обвинительного акта и выяснении у подсудимого сразу после

оглашения обвинительного заключения государственным обвинителем, понятно ли ему обвинение.

Согласно внесенным в УПК изменениям право на составление обвинительного акта по уголовному делу передано в полномочия прокурора и основанием для его составления является отчет о завершении досудебного расследования (далее - Отчет).

Содержание Отчета согласно положениям ст.299 УПК соответствует содержанию постановления о квалификации деяния подозреваемого, а также обвинительного акта (событие, место и время совершения уголовного правонарушения, его способ, последствия и иные обстоятельства).

Согласно требованию п.24 нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан «О некоторых вопросах применения судами норм уголовно-процессуального законодательства по поступившему уголовному делу» от 8 декабря 2017 года № 10 дело подлежит возврату прокурору с предварительного слушания и в тех случаях, когда обвинение, изложенное в обвинительном акте, не соответствует обвинению, изложенному в постановлении о квалификации деяния подозреваемого.

В связи с этим возникает вопрос, является Отчет документом, определяющим пределы обвинения вместе с постановлением о квалификации деяния подозреваемого и обвинительным актом? Если да, то что делать суду в случае расхождения требуемых УПК данных, изложенных в составляемых

органом досудебного расследования Отчете и постановлении о квалификации деяния подозреваемого, а также обвинительным актом, который вправе составлять только прокурор?

В нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан следует предусмотреть, какие последствия наступают в связи с нарушением норм УПК о согласовании того или иного процессуального решения прокурором, соблюдения порядка объявления подозреваемому постановления о квалификации деяния, принятия данных процессуальных решений по завершению срока расследования.

Разумно предположить, что нарушение требований закона всегда влечет недействительность самого акта.

На практике в таких ситуациях наблюдаются двойные стандарты. То есть, такое решение, например, о прекращении уголовного преследования, обвинение полагает незаконным, не имеющим правовых последствий, так как оно не было согласовано прокурором. И наоборот, не согласовав постановление о признании лица подозреваемым, прокурор считает его легитимным, поскольку позднее, в постановлении о квалификации и обвинительном акте выразил свое мнение об обоснованности подозрения.

Уже сейчас в судебной практике есть уголовные дела об особо тяжких преступлениях, которые направлены в суд органами внутренних дел после вступления в законную силу вышесказанных изменений, с составленным следователем и утвержденным прокурором обви-

нительным актом и постановлением о предании суду, то есть в соответствии с прежними требованиями закона.

Здесь судебная практика также должна быть единой. Раз по закону обвинительный акт составляется прокурором, следует считать, что уголовное дело поступило в суд без такого документа, определяющего пределы обвинения, а значит, подлежит возврату прокурору для выполнения требований закона – составления отчета следователем и обвинительного акта прокурором. В противном случае мы всегда будем вольно трактовать требования закона на этот счет.

Фактическое отсутствие надлежаще составленного акта влечет отсутствие у обвиняемого понимания его сущности и соответственно способов защиты.

ПРЕДЕЛЫ ОБВИНЕНИЯ И ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО СОВЕРШЕНСТВОВАНИЮ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

Закон, защищая интересы подсудимого, предусматривает для суда право не согласиться с предъявленным подсудимому обвинением и изменить его в приговоре, но если этим не нарушается право на защиту.

Не возникает вопроса с ситуациями, когда в результате положение подсудимого улучшается.

В то же время, законодатель, провозгласив в частях 1 и 2 ст.340 УПК о судебном разбирательстве в пределах предъявленного обвинения и его изменении лишь при условии соблюдения права на защиту, в части

5 этой же статьи предусмотрел изменение обвинения прокурором неограниченное число раз на любой практически стадии судебного разбирательства, без каких-либо ограничений по поводу ухудшения положения подсудимого и нарушения его права на защиту.

Формулировка части 5 ст.340 УПК в настоящее время представляется неудачной и вызывает обоснованные возражения со стороны защитников. «Если в ходе ГСР возникла необходимость в предъявлении подсудимому более тяжкого обвинения или отличающегося от первоначального, суд откладывает рассмотрение дела и предоставляет прокурору время, необходимое для составления нового обвинительного акта». При буквальном восприятии – такая необходимость возникает не у стороны обвинения, а у суда.

Новым законом ст.431 УПК была изменена, согласно п.8 которой предусмотрена отмена приговора в апелляции и направление дела прокурору в соответствии со ст.323, ч. 3 ст. 340 УПК.

Если грубое нарушение уголовно-процессуального закона на стадии досудебного расследования, затрудняющее определение пределов обвинения, установлено не в предварительном слушании, а в ходе ГСР, при отсутствии оснований для выводов о фактической невиновности лица, суд 1 инстанции лишен возможности вернуть дело прокурору по своей инициативе или инициативе защиты, равно как и вынести законный приговор. Приговор, вынесенный при таких обстоятельствах,

подлежит отмене по основаниям, предусмотренным в п.8 ст. 431 УПК.

В этой ситуации было бы целесообразным предусмотреть возвращение дела прокурору судом по собственной инициативе или по ходатайству стороны (защиты или обвинения), если в ходе ГСР выявлены существенные нарушения закона, допущенные в досудебном производстве по уголовному делу и являющиеся препятствием к постановлению судом приговора, не устранимые судом.

Устранение этих нарушений не может быть связано с восполнением неполноты произведенного досудебного расследования.

Да, это займет дополнительное время, но полагаю, что это как раз тот случай, когда быстро не значит правильно.

На расширенном совещании Верховного Суда Республики Казахстан по итогам 2021 года критика была адресована главному судебному разбирательству, поставлена задача роста его эффективности, наглядности и ясности в вопросах равенства сторон перед судом, обеспечения состоятельности процесса.

Полагаю, что суды нуждаются в разработке нормативного постановления о практике рассмотрения уголовных дел в суде 1-й инстанции, по аналогии с существующим о практике рассмотрения уголовных дел в апелляционном порядке.

Задачами уголовного процесса, как сказано в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан, являются пресечение, беспристрастное, быстрое и полное раскрытие, расследование уголовных правонарушений, изобличение и привлечение к уголовной ответственности лиц, их совершивших, справедливое судебное разбирательство и правильное применение уголовного закона, защита лиц, общества и государства от уголовных правонарушений.

ИСПОЛНЕНИЕ ПРИГОВОРА: ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ И ПУТИ ИХ РЕШЕНИЯ



**ЖОЛДЫБАЙ
МЕТАЕВ**

*Председатель
специализированного
межрайонного суда
по уголовным делам
Костанайской области*

Каждая стадия уголовного процесса, начиная с раскрытия преступления до вступления в законную силу приговора суда, важна и направлена на выполнение вышеуказанных задач.

Вместе с тем, на мой взгляд, особую роль играет завершающая стадия всего уголовного процесса – исполнение приговора. Только после исполнения приговора судопроизводство по уголовному делу считается окончанным.

Субъектом права, осуществляющим деятельность на стадии исполнения приговора, является суд. Деятельность суда при исполнении приговора представляет собой одну из форм отправления правосудия.

Для стадии исполнения приговора характерны следующие действия суда:

- обращение вступившего в законную силу приговора к исполнению;
- исполнение приговора;
- решение процессуальных вопросов, которые возникают в процессе исполнения приговора;
- контроль за исполнением приговора.

Все перечисленные действия суда, их порядок и сроки регламентированы действующим законодательством Республики Казахстан, и я не буду подробно останавливаться на них и на других теоретических аспектах стадии исполнения приговора.

Как судья, ежедневно занимающийся вопросами исполнения приговора, в данной статье я хотел бы осветить некоторые проблемные вопросы, возникающие на этой стадии уголовного процесса и предложить на обсуждение юридического сообщества своё видение путей их решения.

Первая проблема проста и банальна – это утрата исполнительного листа.

Как известно, специализированные суды по уголовным делам были образованы в 2010 году. На тот момент исполнительные листы по приговорам выписывались в бумажном формате и направлялись на принудительное исполнение нарочно или почтовой связью в территориальные департаменты по исполнению судебных актов (далее – ДИСА).

В сентябре 2014 года ДИСА были реорганизованы путём присоединения к территориальным департаментам юстиции. И как показывает практика, подавляющее большинство утраченных исполнительных документов составляют именно исполнительные листы, которые направлялись на принудительное исполнение в ДИСА. Это связано, возможно, с тем, что во время реорганизации в 2014 году исполнительные производства, которые на тот момент велись исключительно в бумажном формате, были попросту утеряны.

Определенная часть исполнительных производств была утеряна в момент их передачи от государственных судебных исполнителей частным судебным исполнителям.

Широкое внедрение цифровизации в работу государственных органов позволило исключить факты утери исполнительных документов. Так, на протяжении последних нескольких лет исполнительные листы формируются в автоматизированной информационно-аналитической системе судебных органов «Төрелік», которая интегрирована с автоматизированной информационной системой исполнительного производства.

Теперь исполнительные листы направляются на принудительное исполнение только лишь в электронном формате посредством информационных систем. Суды могут отслеживать ход их исполнения, а возможность утери исполнительного документа на какой-либо стадии исполнения фактически исключена.

Однако это сейчас, а что делать с теми исполнительными листами, которые ранее вы-

писывались в бумажном формате и были утеряны?

В гражданском процессе этот механизм регламентирован на законодательном уровне.

Так, согласно части 1 статьи 242 Гражданского процессуального кодекса Республики Казахстан в случае утраты подлинника исполнительного листа или судебного приказа суд, вынесший решение или судебный приказ, может выдать дубликаты исполнительных документов по заявлению взыскателя или представлению судебного исполнителя, ходатайству органа юстиции.

Суд рассматривает и разрешает заявление о выдаче дубликата исполнительного документа в течение десяти рабочих дней со дня его поступления в суд. Заявление о выдаче дубликата исполнительного документа рассматривается в судебном заседании с извещением лиц, участвующих в деле, о времени и месте заседания.

При рассмотрении заявления о выдаче дубликата исполнительного документа суд проверяет и исследует доказательства об утрате исполнительного документа. По итогам судом выносится определение, которое может быть обжаловано, либо на него может быть принесено ходатайство прокурором.

В отличие от ГПК в Уголовно-процессуальном кодексе Республики Казахстан вопрос о выдаче дубликата исполнительного листа, выписанного на основании приговора суда, никак не регламентирован, что вызывает определенные затруднения и споры между судом, органом юстиции и судебными исполнителями.

Так, при установлении факта утраты исполнительного листа судебные исполнители, как государственные, так и частные, отказываются обращаться в суд, вынесший приговор с представлением о выдаче дубликата исполнительного листа, мотивируя свой отказ тем, что утраченного исполнительного листа ранее в их производстве не было.

В таких случаях представляется логичным и правильным требовать, чтобы с ходатайством о выдаче дубликата утраченного исполнительного листа в суд, вынесший приговор, обращался орган юстиции, так как ДИСА были реорганизованы путём присоединения к территориальным департаментам юстиции.

Однако некоторые департаменты юстиции также не желают обращаться в суд, вынесший приговор, с ходатайством о выдаче дубликата исполнительного листа, мотивируя свой отказ тем, что этот вопрос в УПК не регламентирован.

Есть ещё вариант обращения в суд с заявлением о выдаче дубликата исполнительного листа взыскателя (потерпевшего). Однако и этот вариант требует соответствующей регламентации в УПК в части порядка и сроков рассмотрения заявления, формы судебного акта, выносимого по итогам рассмотрения заявления, порядка его обжалования.

При таких обстоятельствах считаю необходимым дополнить УПК статьей, аналогичной статье 242 ГПК, где указать, что в случае утраты подлинника исполнительного листа суд, вынесший приговор или постановление, может выдать дубликаты исполнительных документов по заявлению взыскателя, должника, представлению судебного исполнителя, учреждения или органа, исполняющего наказание, ходатайству органа юстиции. Необходимо также регламентировать в данной статье порядок и сроки рассмотрения заявления (представления, ходатайства), установить форму судебного акта, выносимого по итогам рассмотрения заявления (представления, ходатайства), порядок его обжалования.

При этом считаю целесообразным вопрос о выдаче дубликата исполнительного листа отнести к вопросам, подлежащим рассмотрению судом при исполнении приговора.

Вторая проблема связана с имеющейся коллизией норм законодательных актов.

Так, в соответствии с требованиями части 3 статьи 470 УПК и пункта 120 Правил производства в районном и приравненном к нему суде, утвержденных распоряжением руководителя Департамента по обеспечению деятельности судов при Верховном Суде Республики Казахстан от 05 марта 2019 года № 6001-16-7-6/89, приговор обращается к исполнению судом первой инстанции **не позднее трех суток со дня вступления приговора в законную силу** или возвращения дела из вышестоящего суда.

Выполняя данные требования, суды, рассматривающие уголовные дела, направляют исполнительные листы на принудительное исполнение не позднее трех суток со дня вступления приговора в законную силу.

Однако судебные исполнители отказывают в возбуждении исполнительного производства и возвращают их в суды. При этом, судебные исполнители ссылаются на подпункт 1-1) пункта 1 статьи 11 Закона Республики Казахстан «Об исполнительном производстве и статусе судебных исполнителей» (далее – Закон), где указано, что исполнительные документы могут быть предъявлены к принудительному исполнению **не ранее пяти рабочих дней после вступления в законную силу.**

В результате указанных коллизий норм УПК и Закона на сегодняшний день сложилась практика повторного направления исполнительных листов.

Согласно Закону Республики Казахстан «О правовых актах», нормы Закона не должны противоречить нормам УПК, а при наличии противоречий в нормах нормативных правовых актов разного уровня действуют нормы акта более высокого уровня.

Таким образом, в соответствии с иерархией нормативных правовых актов в указанных выше случаях должны применяться нормы УПК. Вместе с тем, полагаю, что сроки, установленные Законом, более логичны и соответствуют интересам сторон исполнительного производства, в связи с чем считаю необходимым внести изменения в УПК, корреспондировав часть 3 статьи 470 УПК с подпунктом 1-1) пункта 1 статьи 11 Закона.



Третья проблема обозначилась только лишь в начале текущего года и полагаю, что она связана с неверным толкованием норм УПК.

Так, Законом РК от 27 декабря 2021 года № 88-VII ЗРК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам внедрения трехзвенной модели с разграничением полномочий и зон ответственности между правоохранительными органами, прокуратурой и судом», статья 476 УПК была дополнена пунктом 23), согласно которому в порядке исполнения приговора к ведению суда относится рассмотрение вопросов о вещественных доказательствах, судьба которых не была разрешена судом, об исправлении технических и арифметических ошибок при разрешении гражданского иска, а также **о размере процессуальных издержек, принудительного платежа в Фонд компенсации потерпевших и государственной пошлины в случае их неправильного исчисления.**

При этом, согласно части 3 статьи 477 УПК вопросы, указанные в пункте 23) статьи 476 УПК, рассматриваются судом, постановившим приговор.

После вступления в законную силу данной нормы в специализированные межрайонные суды по уголовным делам стали поступать многочисленные ходатайства осужденных. В данных ходатайствах осужденные выражают несогласие с размером взысканных с них в доход государства процессуальных издержек, указывая, что в размер процессуальных издержек суды необоснованно включили вознаграждения, выплачиваемые экспертам, которые работают в государственных

экспертных организациях и производили экспертные исследования в ходе досудебного расследования или в суде, в порядке служебного задания.

Действительно, в соответствии с пунктом 4) статьи 177 УПК процессуальные издержки складываются, в том числе и из вознаграждения, выплачиваемого экспертам, переводчикам, специалистам за выполнение ими своих обязанностей в ходе досудебного расследования или в суде, кроме случаев, когда эти обязанности выполнялись в порядке служебного задания.

29 июня 2018 года Верховным Судом Республики Казахстан было принято нормативное постановление № 10 «О взыскании процессуальных издержек по уголовным делам» (далее – нормативное постановление), в пункте 8 которого закреплено, что если эксперт выполнял свои функции в порядке служебного задания, оплата его труда возмещается организацией, в штате которой он состоит.

Суммы, израсходованные на проведение экспертизы в органах судебной экспертизы, взыскиваются в соответствии с Правилами определения стоимости производства судебной экспертизы в органах судебной экспертизы, утвержденными Приказом Министра юстиции Республики Казахстан от 30 марта 2017 года № 325 (далее – Правила). Не подлежат взысканию в качестве процессуальных издержек при производстве экспертизы заработная плата экспертов органов судебной экспертизы и персонала, социальный налог, социальные отчисления, накладные расходы за осуществление ими соответствующих работ при производстве судебной экспертизы, поскольку данная работа ими осуществляется в порядке служебного задания и входит в круг их должностных обязанностей.

Согласно пункту 4 Правил, при производстве судебных экспертиз предусматриваются следующие затраты:

– материальные (*химические реактивы, расходные материалы, стандартные образцы наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, вспомогательные материалы*);

- сопутствующие (*коммунальные и иные расходы*);
- оплата труда и начисления, связанные с заработной платой производственного персонала;
- амортизационные отчисления основных средств и нематериальных активов;
- накладные (*содержание объектов, основных фондов судебной экспертизы, административно-управленческие, хозяйственные расходы*);
- повышение квалификации и переподготовка судебно-экспертных кадров.

При определении размера процессуальных издержек, подлежащих взысканию с осужденных, суды руководствуются указанными требованиями УПК, нормативного постановления и Правил, то есть с осужденных взыскивались лишь материальные затраты, понесенные экспертными организациями при производстве экспертизы, а именно стоимость химических реактивов, расходных материалов, стандартных образцов наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров, вспомогательных материалов.

Таким образом, полагая, что если экспертиза по уголовному делу производилась по поручению органа досудебного расследования или суда, и государственной экспертной организацией, то с них не должны взыскиваться процессуальные издержки, связанные с производством таких экспертиз, осужденные ошибочно интерпретируют вышеуказанные нормы УПК и действующего законодательства Республики Казахстан.

Рассмотрение каждого такого ходатайства отвлекает ресурсы суда и создаёт излишнюю нагрузку на судей, так как по ним проводятся судебные заседания с участием заинтересованных лиц, выносятся постановления.

На мой взгляд, в пункте 23) статьи 476 УПК речь идет о случаях, когда при исчислении размера процессуальных издержек суд

допустил технические или арифметические ошибки, к примеру: опечатку в цифрах, явную ошибку при вычетах и сложениях сумм, затраченных на производство по делу различных судебных экспертиз и исследований.

В целях исключения случаев неверного толкования пункта 23) статьи 476 УПК, а также во избежание неоправданного отвлечения ресурсов суда, связанного с рассмотрением таких ходатайств в порядке исполнения приговора, считаю необходимым дополнить нормативное постановление пунктом следующего содержания:

«Под неправильным исчислением размера процессуальных издержек, принудительного платежа в Фонд компенсации потерпевших и государственной пошлины, применительно к пункту 23) статьи 476 УПК, следует понимать случаи допущения судом технических или арифметических ошибок (опечатку в цифрах, явную ошибку при вычетах и сложениях сумм)».

В заключение данной статьи, хотел бы отметить, что от того, как будет исполнен приговор, зависит очень многое, в том числе и вера людей в справедливость, законность и неотвратимость наказания за совершение уголовно наказуемых деяний, восстановление прав потерпевшей стороны, профилактика новых преступлений.

И наоборот, каждый неисполненный приговор суда способствует зарождению у граждан сомнений в торжестве справедливости и эффективности не только судебной системы, но и всего правового устройства страны.

Поэтому очень важно, чтобы приговора исполнялись не только правильно, но и своевременно.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ДАЛЬНЕЙШЕГО РАЗВИТИЯ ТРЕХЗВЕННОЙ МОДЕЛИ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ

ВНЕДРЕНИЕ ПРАВОВЫХ И ОРГАНИЗАЦИОННЫХ МЕХАНИЗМОВ ТРЕХЗВЕННОЙ МОДЕЛИ УГОЛОВНОГО ПРАВОСУДИЯ ПОТРЕБОВАЛО ПРИНЯТИЯ РЯДА ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ АКТОВ, РАЗГРАНИЧИВАЮЩИХ ЗОНЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНЫХ ОРГАНОВ, ПРОКУРАТУРЫ И СУДОВ.



**САРДАР
ЕСЕНГЕЛЬДИЕВ**
Судья
специализированного
межрайонного
следственного суда
г.Алматы

В настоящее время органами прокуратуры согласовываются ключевые процессуальные решения по уголовным делам, в частности, постановления о признании подозреваемым и определении квалификации деяния, о квалификации уголовного правонарушения, о прерывании сроков досудебного расследования и прекращении.

С внедрением первого этапа трехзвенной модели отмечается положительный эффект в защите прав участников уголовного процесса.

По данным Генеральной прокуратуры Республики Казахстан с начала 2021 года в результате принятых мер предотвращено необоснованное вовлечение в уголовную орбиту более двух тысяч граждан. Повысилась оперативность прокурорского надзора.

Внедрение следующих 2 этапов трехзвенной модели планируется постепенно. Второй этап – с 2023 года по делам, подследственным антикоррупционной службе

и военной полиции, а также по всем особо тяжким преступлениям, подследственным органам внутренних дел. Третий этап – с 2024 года по делам, подследственным службе экономических расследований, и по остальным категориям дел, подследственным органам внутренних дел.

Поэтапное внедрение трехзвенной модели уголовного процесса призвано разграничить полномочия между органами досудебного расследования, прокуратурой и судом, упростить и сократить формы уголовного судопроизводства.

В этой связи назрела необходимость в изменении подхода прокурорского надзора и судебного контроля на стадии досудебного производства по второстепенным процессуальным решениям, принимаемым в процессе расследования уголовных дел.

Так, согласно ст.55 УПК в ходе досудебного производства следственный судья санкционирует следственные дей-

ствия, такие как негласные следственные действия (*продление, прекращение, далее НСД*), эксгумацию трупа, объявление международного розыска подозреваемого, обвиняемого, осмотр, обыск, выемку, личный обыск, принудительное освидетельствование, принудительное получение образцов.

Согласно действующему законодательству для возбуждения ходатайств о санкционировании данных следственных действий органу досудебного расследования нет необходимости в получении предварительного согласования у прокуратуры.

Лицо, осуществляющее досудебное расследование, признав необходимость в проведении каких-либо из указанных следственных действий, напрямую обращается в следственные суды с материалами о санкционировании, одновременно направив копии постановлений прокурору.

При этом в уголовно-процессуальном законодательстве не предусмотрен четкий порядок действий прокурора в случаях несогласия с постановлениями органа о санкционировании следственных действий до передачи материалов на рассмотрение в следственные суды. Мнение прокурора, как правило, может быть выражено в качестве заключения, при рассмотрении материалов о санкционировании в судебном заседании. Однако учитывая, что большая часть материалов рассматривается судами в силу ч.2 ст.56 УПК единолично, то в данных случаях стадия прокурорского надзора при санкционировании следственных действий выпадает.

Прокурор при этом не может, воспользовавшись своим правом, предусмотренным п.10 ч.1 ст.193 УПК, признать постановление органа досудебного рас-

следования о санкционировании следственного действия незаконным и отменить его перед передачей материалов в следственные суды, поскольку проверка обоснованности постановлений и исследование материалов отнесена к прямой прерогативе следственных судов, по которым принимаются лишь два решения – положительное либо отрицательное.

С другой стороны полагаем, что сам порядок рассмотрения следственными судьями вопросов о санкционировании следственных действий, в определенной степени, не согласуется с принципом осуществления судопроизводства на основе состязательности и равноправия сторон.

В силу ч.5 ст.23 УПК суд не является органом уголовного преследования и не выступает на стороне обвинения или защиты, однако удовлетворяя либо отказывая в санкционировании следственных действий, хоть и опосредованно, но в определенной степени «принимает участие» в процессе сбора доказательств.

Вышеуказанные два обстоятельства идут вразрез с самой идеей трехзвенной модели уголовного правосудия.

В частности, негласные следственные действия проводятся с санкции следственного судьи на основании мотивированного постановления лица, осуществляющего досудебное расследование, либо иных должностных лиц, уполномоченных на вынесение соответствующего постановления, которое в течение двадцати

четырёх часов после его вынесения вместе с материалами, подтверждающими обоснованность, представляется следственному судье.

Следственный судья изучает обоснованность проведения НСД по материалам, представленным органом досудебного расследования, которые не проходят предварительной оценки прокурора, либо по материалам, дополнительно запрашиваемым судами в силу ч.2 ст.234 УПК.

При этом следственные судьи не имеют технической и иной возможности проверить достоверность сведений, в том числе и оперативных, о принадлежности технических средств субъекту, в отношении которого планируется проведение НСД.

Прокурор вступает в качестве т.н. «надзирающего фильтра» в зависимости от стадии НСД, то есть в течение двух суток после санкционирования либо инициирования следственным судьей проверки законности, либо в течение двух суток после окончания проведения НСД.

Нередки случаи, когда в результате инициирования следственными судами проверок прокурорами выявляются факты, при которых органами досудебного расследования изначально при санкционировании были предоставлены недостоверные сведения, после чего по ходатайству прокурора данные НСД прекращаются.

Принимаемыми следственными судами и надзирающими прокурорами мерами удается в кратчайшие сроки пресекать подобные случаи. Однако при нынешнем порядке проведения НСД, с момента санкционирования и до прекращения необоснованного НСД (*срок может занимать от 10 до 15 суток*) утрачивается т.н. «опера-

тивность» судебного контроля и прокурорского надзора, что в итоге может создать предпосылки к нарушению конституционных прав граждан на частную жизнь, неприкосновенность жилища и собственности.

Другой пример. Согласно ст.268 УПК у потерпевшего и свидетеля образцы могут быть получены только с их согласия, за исключением случаев, когда на данном действии настаивают подозреваемый, обвиняемый, для проверки показаний, изобличающих их в совершении уголовных правонарушений. Принудительное получение образцов у потерпевшего, свидетеля в случаях, указанных в части второй настоящей статьи, а также у заявителя и лица, на которого заявитель прямо указывает как на лицо, совершившее уголовное правонарушение, допускается только с санкции следственного судьи или по постановлению суда в порядке, предусмотренном частями 13-1, 13-3 и 13-4 статьи 220 настоящего Кодекса.

Из содержания данной статьи следует, что получение санкции на принудительное получение образцов производится по правилам санкционирования осмотра, при этом решение вопроса о санкционировании принудительного получения образцов у потерпевшего и свидетеля может быть осуществлено после отказа указанных лиц от добровольного предоставления образцов.

При этом в данной статье отсутствует порядок получения образцов в случаях, не терпящих отлагательства, с последующим предоставлением материалов в следственный суд для проверки законности, как это указано в иных нормах о санкционировании следственных действий с отсылкой на часть 14 ст.220 УПК.

На практике же во время пресечения противоправной деятельности на месте происшествия лица, которое не задерживается в порядке ст.ст.128-131 УПК либо пока не признается в качестве подозреваемого, либо находилось рядом с подозреваемым в момент задержания, но приобретающее статус свидетеля, имеющего право на защиту, у органа досудебного расследования возникает необходимость в незамедлительном отборе образцов обрезков ногтей, микроскопических соскобов внешних покровов тела и смывов с ладоней рук (*по делам о наркотиках, об оружии и коррупции*).

При действующем порядке санкционирования принудительного получения образцов, как и при НСД, также исключается возможность оперативного решения вопроса, поскольку промедление в получении образцов может привести к утрате следов совершения уголовного правонарушения.

Аналогичные проблемные вопросы возникают и при санкционировании иных следственных действий.

В этой связи полагаем, что в целях оперативности реагирования на возможные факты необоснованного вовлечения лиц к уголовному преследованию, недопущения нарушений конституционных прав, а также для оперативного решения задач уголовного процесса, необходимо рассмотреть вопрос о возвращении полномочий прокуратуре по санкционированию НСД (*продление и прекращение*), осмотра, обыска, выемки, личного обыска, принудительного освидетельствования и принудительного получения образцов, а также проверки законности их проведения в случаях, не терпящих отлагательства, эксгумации

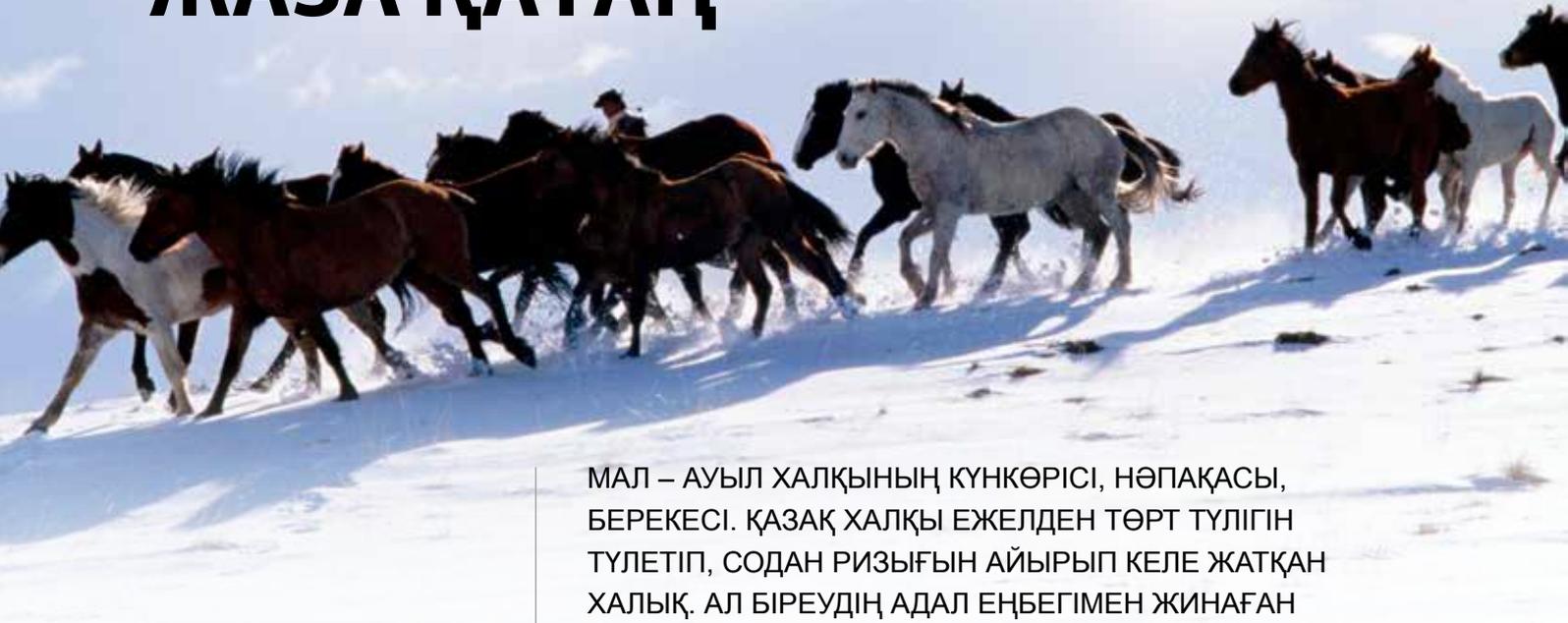
трупа, объявления международного розыска подозреваемого, обвиняемого, с обязательным закреплением права участников процесса на обжалование в порядке ст.106 УПК.

Это также касается вопросов принудительного привода в орган, ведущий уголовный процесс, ранее опрошенного им свидетеля, обеспечение явки которого для дачи показаний затруднительно, а также продления срока уведомления либо даче согласия органу досудебного расследования на неуведомление лица о проведенных в его отношении НСД до одного года.

За следственными судами необходимо оставить право на рассмотрение вопросов о санкционировании содержания под стражей, домашнего ареста, экстрадиционного ареста (*сроки их продления*), принудительного помещения, не содержащегося под стражей лица в медицинскую организацию для производства судебно-психиатрической и (или) судебно-медицинской экспертиз, перевод лица, в отношении которого ранее применено содержание под стражей, в специальную медицинскую организацию, оказывающую психиатрическую помощь, а также меры процессуального принуждения: временное отстранение от должности, запрет на приближение и наложение ареста на имущество, но после обязательного согласования у прокурора.

Данный подход позволит прокуратуре оперативно принимать меры прокурорского реагирования, а следственным судьям усилить судебный контроль при рассмотрении жалоб на действия (бездействия) органов и прокуратуры, что укрепит систему сдержек и противовесов, создаст на каждом этапе эффективные фильтры.

МАЛ ҰРЛЫҒЫ ҮШІН ЖАЗА ҚАТАҢ



ӘЛИЯ
ТҮБЕКБАЕВА

Қызылорда облысы
Жаңақорған аудандық
сотының төрағасы

МАЛ – АУЫЛ ХАЛҚЫНЫҢ КҮНКӨРІСІ, НӘПАҚАСЫ, БЕРЕКЕСІ. ҚАЗАҚ ХАЛҚЫ ЕЖЕЛДЕН ТӨРТ ТҮЛІГІН ТҮЛЕТІП, СОДАН РИЗЫҒЫН АЙЫРЫП КЕЛЕ ЖАТҚАН ХАЛЫҚ. АЛ БІРЕУДІҢ АДАЛ ЕҢБЕГІМЕН ЖИНАҒАН МАЛЫНА КӨЗ ТІГІП, ОҢАЙ ОЛЖАҒА КЕНЕЛГІСІ КЕЛЕТІНДЕР АЗ ЕМЕС. МАЛ ҰРЛЫҒЫНЫҢ КҮННЕН КҮНГЕ ӨРШІП, ТЫЙЫЛМАЙ ТҰРҒАНЫ БҮГІНГІ КҮННІҢ ӨЗЕКТІ МӘСЕЛЕЛЕРІНІҢ БІРІ ДЕСЕК ҚАТЕЛЕСПЕЙМІЗ.

Осыған орай азаматтардың құқықтары мен бостандықтарының, олардың меншік құқығының қорғалуын қамтамасыз ету мақсатында Мемлекет басшысы Қ.Тоқаев Қазақстан халқына арнаған кезекті Жолдауында мал ұрлығы үшін жазаны қатаңдату қажет екенін атап өткен болатын.

Осы негізде 2019 жылдың 27 желтоқсанында Президент «Қазақстан Республикасының кейбір заңнамалық актілеріне қылмыстық, қылмыстық-процестік заңнаманы жетілдіру және жеке адам құқықтарының қорғалуын күшейту мәселелері бойынша өзгерістер мен толықтырулар енгізу туралы» заңына қол қойды. Аталған заңға сәйкес Қазақстан Республикасының Қылмыстық кодексіне 188-1 «мал ұрлығы» деген арнайы бап енгізілді.

Қылмыстық жауаптылық пен жазаны белгілейтін заңнаманың жаңа талабына сәйкес, мал ұрлығы адамдар тобы емес, бір адамның қолымен мал қораға немесе басқа да қоймаларға кірместен жәбірленушіге айтарлықтай залал келтірмей жасалған жағдайда бұл ауырлығы орташа қылмыс ретінде дәрежеленеді.

Сәйкесінше сотталушының мүлкі тәркіленіп, үш мың айлық есептік көрсеткішке дейінгі мөлшерде айыппұл салуға не сол мөлшерде түзеу жұмыстарына, немесе бес жылға дейінгі мерзімге бас бостандығын шектеу немесе бас бостандығынан айыру жазасы қарастырылған.

Ал егер мал ұрлығын адамдар тобы алдын ала сөз байласып жасаса немесе ірі мөлшерде жасалған мал ұрлығы ауыр қылмыс деп танылады. Ол үшін үш жылдан жеті жылға дейінгі мерзімге бас бостандығынан айыру жазасы қолданылуы мүмкін. Мал ұрлығы бірнеше рет жасалса, сондай-ақ тұрғын үйдің мал қорасына, қашаға немесе өзге де қоймаларға кіру арқылы жасалған жағдайда да ол ауыр қылмыс деп танылады. Соған орай бес жылдан он жылға дейінгі мерзімге бас бостандығынан айыру жазасы қолданылуы мүмкін. Егер мал ұрлығын ұйымдасқан қылмыстық топ жасаса немесе аса ірі мөлшерде жасалса жеті жылдан он екі жылға дейінгі мерзімге бас бостандығынан айыру жазасы белгіленеді.

Жазаның қатаңдатылғанына, ол жайлы ақпарат құралдарында жарыса жазып, түсіндірме жұмыстары жүргізілгеніне қарамастан, ауыл халқының ақ адал малын оңай жолмен иемденіп, жымқырғысы келетіндердің азаймауы көңілге қаяу салады. Мал ұрлығы бойынша жауаптылық көзделген жаңа бап енгізілгені Жаңақорған аудандық сотында Қылмыстық кодекстің 188-1 бабымен 2020 жылы 5 адамға қатысты 4 қылмыстық іс, 2021 жылы 9 адамға қатысты 5 қылмыстық іс қаралған.

Оның ішінде 2020 жылы 2 қылмыстық іс бойынша мал ұрлығы орташа ауырлықтағы қылмыс ретінде сотталушылардың жәбірленушілермен татуласып, залалды өтеуіне байланысты тоқтатылса, 2021 жылы 1 адамға қатысты орташа ауырлықтағы 1 қылмыстық іс осы негізде тоқтатылған.

Қылмыстық кодекстің жаңа бабы, яғни, мал ұрлығы бойынша 2020 жылы аудандық соттың үкімімен 3 адамға қатысты

2 қылмыстық істе сотталушыларға бас бостандығынан айыру түріндегі жаза тағайындалған. 2021 жылы аталған баппен 8 адамға қатысты 4 қылмыстық іс бойынша үкім шығарылып, 8 сотталушыға бас бостандығынан айыру түріндегі жаза тағайындалды.

Мысалы, Бесарық ауылының тұрғыны К. ауыл маңындағы жайылымдық жерде жәбірленуші М.-ның қойларын бағып жүріп, отар ішінен әрқайсысының құны 15000 теңге болатын 6 бас қозыны жымқырып, жәбірленушіге 90000 теңге мүліктік залал келтірген. Қылмыстық кодекстің 11-бабының 3-бөлігінің талабына сәйкес сотталушы К.-ның жасаған іс-әрекеті ауырлығы орташа қылмыс болып табылады.

Қылмыстық кодекстің 68-бабының 1-бөлігіне сай, ауырлығы орташа қылмыс жасаған адам, егер ол жәбірленушімен татуласса, оның ішінде медиация тәртібімен татуласса және келтірілген зиянды қалпына келтірсе, қылмыстық жауаптылықтан босатылуға жатады. Сондықтан, сотталушы мен жәбірленуші өзара медиация тәртібімен татуласып, залалды өтеуіне байланысты сотталушы К. ҚК-нің 68-бабының 1-бөлігі негізінде жауаптылықтан босатылып, қылмыстық іс тоқтатылды.

Сот үкімімен жаза тағайындалған іске тоқталсақ, сотталушылар Қызылорда қаласының тұрғындары Н.,Т., С. адамдар тобының алдын ала сөз байласуы жолымен 2020 жылдың тамыз айы мен желтоқсан айы аралығында бірнеше рет Жаңақорған ауданы Қожамберді ауылының жайылымдық жерлерінен, егістік алқабынан және Батыс Еуропа – Батыс Қытай тас жолының Шиелі ауданы Бала би ауылы «Оқшы Ата» кесенесі тұсында жайылымдық жерлерде жайылып жүрген Жаңақорған, Шиелі аудандарының 12 тұрғынының жалпы 13 бас сиырын жасырын жымқырып, ұрлап, Қызылорда қаласына барып мал сою бекеттеріне өткізіп немесе базарға сату арқылы түскен ақшаны бас пайдаларына жаратқан.

Сот талқылауында сотталушылар жәбірленушілерге келтірілген шығынды толық өтеп, жасаған әрекеттеріне өкінетінін білдірген. Алайда сот олардың жасаған қылмысының қоғамға қауіптілігін ескеріп, ҚК-нің

188-1 бабының 3-бөлігінің 1) тармағымен кінәлі деп танып, бес жыл алты ай мерзімге бас бостандығынан айыруға, жазасын қылмыстық атқару жүйесінің орташа қауіпсіз мекемесінде өтеуді белгілеуге үкім етті.

Қылмыстық кодекстің талабына сәйкес, жаза әлеуметтік әділеттілікті қалпына келтіру, сондай-ақ сотталған адамды түзеу және сотталған адамның да, басқа адамдардың да жаңа қылмыстық құқық бұзушылықтар жасауының алдын алу мақсатында қолданылады. Жаза тән азабын шектіруді немесе адамның қадір-қасиетін қорлауды мақсат етпейді.

Аудандық сот тарапынан мал ұрлығына қатысты жазаның қатаңдатылғаны жайлы ауыл халқының арасында түсіндіру жұмыстары тұрақты жүргізіліп, осы санаттағы қылмыстық құқық бұзушылықтардың алдын

алу мақсатында жекеше қаулылар қабылданған.

Аудан тұрғындарының тірлігі мал шаруашылығымен тікелей байланысты. Жылдар бойы тірнектеп жиған малын оңай әрі мол олжаға батуды ойлаған ұрылардың меншігіне беріп қою кімге де оңай тимесі анық. Алайда ол үшін мал иелері де мал ұрлығының алдын алу мақсатында қырағы болып, малдарының жайылымда иесіз ұзақ мерзім жайылуына жол бермей, уақытылы қадағалап, иелік етсе немесе оларды қарау үшін бақташымен келісіп, бағуды жолға қойса ұрлықтың орын алуына тосқауыл болар еді.

Мемлекет басшысының тікелей нұсқауымен мал ұрлығын жасаған адамдарға қатысты жазаның қатаңдатылып, аталған санаттағы қылмыстар санының азайып, атакәсіппен айналысатын ауыл тұрғындарының одан әрі шаруасын дөңгелетуі меншік құқығының қорғалуына заңмен кепілдік берілгенінің нәтижесі деп санаймыз.

Оңай олжаның жазасы ауыр

Сотталушылар Н. мен Т. 2020 жылдың тамыз айында бөтеннің малын жасырын жымқырып пайда табуға келіседі. Екеуі Қызылорда облысы Жаңақорған ауданына қарасты жайылымға іңір қараңғысында келіп, жайылымда жайылып жүрген бір бас сиырды ұстап, бөтеннің малын адамдар тобының алдын ала сөз байласуы бойынша жасырын жымқырып, оқиға орнынан бой тасалаған.

Дәл осылай бірнеше рет қайталаған соң, сотталушы С.-ға қылмысқа қосылуға ұсыныс беріп, соңғысы ұсынысты қолдайды. Үшеуі аталған қылмысты бірнеше рет қайталап, жәбірленушілерге материалдық шығын келтірген.

Басты сот талқылауында сотталушылар Н. мен Т. өз кінәсін ішінара мойындап, мейлінше жеңіл жаза тағайындауды сұраса, сотталушы С. кінәсін толық мойындады. Бірінші саты соты сотталушы Н. мен Т.-ны ҚК-нің 188-1 бабы 3-бөлігінің 1-тармағымен кінәлі деп танып, 5 жыл 6 ай мерзімге бас бостандығынан айыру жазасын тағайындаса, сотталушы С.-ға 5 жыл мерзімге бас бостандығынан айыру жазасы тағайындалды.

Апелляциялық шағым негізінде істі қараған Қызылорда облыстық сотының қылмыстық істер



жөніндегі сот алқасы бірінші саты сотының үкімі олар жасаған қылмыстық әрекеттерге сай келеді және сот үкімінің күшін жоюға немесе өзгертуге негіздер жоқ деп санап, апелляциялық шағымды қанағаттандырусыз қалдырды. Сондай-ақ, сотталған Т.-ның апелляциялық шағымдағы өзіне қатысты рақымшылық заңын қолдануды сұраған өтініші де қанағаттандырылмады. Себебі «Қазақстан Республикасы Тәуелсіздігінің отыз жылдығына байланысты рақымшылық жасау туралы» 2021 жылдың 7 желтоқсандағы заңының 4-бабы 1-бөлігінің 13-тармағына сәйкес ҚК-нің 188-1-бабының 3-бөлігінің 1-тармағымен сотталған адамдарға рақымшылық қолданылмайды.

ОСОБЕННОСТИ КВАЛИФИКАЦИИ И РАССЛЕДОВАНИЯ УКРЫТИЯ УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ В ОРГАНАХ ВНУТРЕННИХ ДЕЛ



АСХАТ
БЕКИШЕВ

Доктор философии (PhD), ассоциированный профессор, майор полиции Алматынская академия МВД Республики Казахстан им. М. Есбулатова

«Нормативные постановления призваны обеспечивать единообразное и правильное применение судами законов и подзаконных нормативных актов. Они устраняют разночтения и проблемные вопросы, одновременно дают правильное направление применения закона...»

Концепция правовой политики Республики Казахстан до 2030 года

Общеизвестно, что единственным основанием уголовной ответственности является совершение уголовного правонарушения, то есть деяния, содержащего все признаки состава преступления либо уголовного проступка.

Отсутствие в деяниях лица хотя бы одного из признаков (элементов) состава уголовного правонарушения, означает и отсутствие основания для привлечения к уголовной ответственности. Данное положение уголовного закона обязывает должностных лиц органов уголовного преследования и судей при квалификации уголовных правонарушений правильно определять объективные и субъективные признаки их составов.

Однако, несмотря на его императивность, в правоприменительной практике встречаются факты, когда вышеуказанные должностные лица допускают ошибки в их установлении, тем самым привлекая лиц к уголовной ответственности при отсутствии оснований либо привлекая их к ответственности не по соответствующим нормам УК, что в свою очередь приводит к различным правовым последствиям и утрате доверия населения к правоохранительной и судебной системе.

Вместе с тем, правильное определение признаков состава уголовного правонарушения и единообразное применение норм закона зависит и от работы ученых-юристов. В этой связи, научная разработанность и освещенность уголовных и уголовно-процессуальных аспектов противодействия каждого вида уголовных правонарушений обуславливает правильное толкование и единообразное применение норм законодательства, а также эффективное противодействие преступности в целом.

Учитывая вышеизложенное, в настоящей статье исследованы особенности квалификации укрытия уголовного правонарушения, которые, на наш взгляд, с одной стороны недостаточно теоретически освещены, а с другой практически востребованы в правоприменительной деятельности органов уголовного преследования. Об этом свидетельствуют и результаты анкетирования сотрудников правоохранительных органов и судей.

Кроме того, интерес к исследованию особенностей квалификации укрытия уголовных правонарушений вызван и следственно-судебной практикой, изучение которой выявило наличие, как обвинительных, так и оправдательных приговоров по делам данной категории, наличие фактов отказа прокуроров от обвинений и изменения квалификаций в ходе судебных процессов.

Анализ отечественного и зарубежного опыта постсоветских стран в вопросах правовой регламентации уголовной ответственности за укрытие уголовных правонарушений показал, что в уголовном законодательстве многих государств не предусмотрена специальная норма, предусматривающая уголовную ответственность исключительно за укрытие уголовных правонарушений.

ОРГАНЫ УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ СТРАН СНГ КВАЛИФИЦИРУЮТ ФАКТЫ УКРЫТИЯ УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ ПО РАЗЛИЧНЫМ СТАТЬЯМ УК В ЗАВИСИМОСТИ ОТ СПОСОБА СОВЕРШЕНИЯ, ЧТО СВИДЕТЕЛЬСТВУЕТ ОБ ОТСУТСТВИИ ЕДИНОЙ СЛЕДСТВЕННО-СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ. РЕСПУБЛИКА КАЗАХСТАН ЯВЛЯЕТСЯ ВТОРЫМ ГОСУДАРСТВОМ НА ПОСТСОВЕТСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ, ПОСЛЕ РЕСПУБЛИКИ УЗБЕКИСТАН, КОТОРОЕ ВВЕЛО В УГОЛОВНОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО СПЕЦИАЛЬНУЮ НОРМУ, ПРЕДУСМАТРИВАЮЩУЮ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ИСКЛЮЧИТЕЛЬНО ЗА УКРЫТИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЙ.

Учитывая, что уголовно-правовая характеристика имеет важное значение для квалификации преступления, рассмотрим ее элементы. Изучение литературных источников в области уголовного права позволило обратить внимание, что объект укрытия уголовного правонарушения является дискуссионным. Если одни авторы сходятся во мнении,

что укрытие уголовного правонарушения посягает лишь на оперативно-служебную деятельность органов, ведущих уголовный процесс, то другие, помимо вышеперечисленного, указывают и на конституционные права граждан.

В данной научной полемике более предпочтительным является мнение последней группы ученых, так как должностные лица при совершении укрытия уголовного правонарушения, на наш взгляд, не только децентрализуют регламентированную организацию оперативно-служебной деятельности органов уголовного преследования (учетно-регистрационную дисциплину, раскрытие и расследование уголовных правонарушений и т.д.), но и наносят различный вред пострадавшим от уголовных правонарушений.

К объектам укрытия уголовного правонарушения следует отнести установленный порядок деятельности органов уголовного преследования по приему, регистрации и учету уголовных правонарушений, а также права и законные интересы физических и юридических лиц.

Обращаясь к теории уголовного права, следует заметить, что непосредственный объект любого уголовного правонарушения принято делить на следующие виды: основной, дополнительный и (или) факультативный. В этой связи, полагаем, что установленный порядок соблюдения учетно-регистрационной дисциплины в органах уголовного преследования является основным непосредственным объектом укрытия уголовного правонарушения, а законные права, интересы физических и юридических лиц выступают дополнительным непосредственным объектом.

Выделение прав и законных интересов физических и юридических лиц в качестве дополнительного непосредственного объекта связано с тем, что при укрытии уголовных правонарушений они всегда подвергаются нарушению. Вышеуказанная горизонтальная классификация непосредственных объектов, по нашему мнению, теоретически бесспорная и практически необходимая не только в вопросах квалификации уголовных правонарушений, но и в различных аспектах их досудебного расследования.

В контексте научного исследования речь идет о нарушениях, допускаемых следователями при признании процессуального ста-

туса лиц, чьи заявления, сообщения либо рапорта об уголовных правонарушениях были укрыты.

АНАЛИЗ СЛЕДСТВЕННО-СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ ПОКАЗАЛ, ЧТО В БОЛЬШИНСТВЕ СЛУЧАЕВ СЛЕДОВАТЕЛИ, ПРОВОДЯЩИЕ ДОСУДЕБНОЕ РАССЛЕДОВАНИЕ ФАКТОВ УКРЫТИЯ УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЙ, ПРИ ОПРЕДЕЛЕНИИ ПРОЦЕССУАЛЬНОГО СТАТУСА ВЫШЕУКАЗАННЫХ ЛИЦ НЕ УЧИТЫВАЮТ НАЛИЧИЕ ИЛИ ОТСУТСТВИЕ ДОПОЛНИТЕЛЬНОГО НЕПОСРЕДСТВЕННОГО ОБЪЕКТА.

ЭТО ПРИВОДИТ К ТОМУ, ЧТО ЗАЯВИТЕЛЕЙ В ОДНИХ УГОЛОВНЫХ ДЕЛАХ ПРИЗНАЮТ ПОТЕРПЕВШИМИ, А В ДРУГИХ, НЕСМОТРЯ НА ПРИЧИНЕННЫЙ ИМ УЩЕРБ, СВИДЕТЕЛЯМИ. В СВЯЗИ С ЭТИМ, НЕСОМНЕННО, ОГРАНИЧИВАЮТСЯ ПРАВА УЧАСТНИКОВ УГОЛОВНОГО ПРОЦЕССА И НАСТУПАЮТ ДЛЯ НИХ РАЗЛИЧНЫЕ ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ.

Изучение уголовных дел показало, что в большинстве случаев вышеуказанные лица были признаны свидетелями (80 %), а в остальных – потерпевшими (20 %).

Так, в качестве примера признания лица, чье заявление было укрыто, свидетелем можно привести уголовное дело в отношении участкового инспектора полиции М., который, по заявлению К. о факте нанесения ему телесных повреждений Ж., принял процессуальное решение о списании в номенклатурное дело. Вместе с тем, по уголовному делу, возбужденному в отношении дежурного дежурной части Н. по ст. 363-1 ч. 1 УК Республики Казахстан (в ред. 1997 г.) гр. С., чье заявление о факте кражи было укрыто, была признана потерпевшей.

Обращаясь к следственно-судебной практике по делам об укрытии преступлений в странах СНГ, можно заметить, что в России, Беларуси, Кыргызстане лиц, чьи заявления, сообщения либо рапорта о преступлениях были укрыты, признают исключительно потерпевшими.

Проанализировав вышеуказанное, можно сделать вывод о том, что в случае если лицо, чье заявление, сообщение либо рапорт об уголовном правонарушении было укрыто и, которое при этом не понесло никакого вреда, процес-

суально следует признавать свидетелем. В случае же указания вышеуказанным лицом о нарушении его прав и нанесении ему какого-либо вреда, руководствуясь ст. 71 УПК Республики Казахстан, признавать исключительно потерпевшим.

Представляется, что данный алгоритм процессуальных действий должен быть отражен в нормативном постановлении Верховного Суда Республики Казахстан по делам об укрытии уголовных правонарушений, в разработке которого нуждаются сотрудники правоохранительных органов и судьи (сотрудники по контролю за УРД в ОВД, надзирающие прокуроры территориальных подразделений ГП Республики Казахстан, уполномоченные прокуроры КПС и СУ ГП РК, сотрудники собственной безопасности ОВД, офицеры территориальных подразделений Национального бюро по противодействию коррупции (Антикоррупционной службы), судьи судов первой и апелляционной инстанций).

Рассматривая отдельно состав преступления, предусмотренный ч.1 ст.433 УК Республики Казахстан, стоит отметить, что он является формальным, так как момент его окончания наступает лишь тогда, когда должностное лицо органа уголовного преследования, уполномоченное рассматривать информацию об уголовных правонарушениях, совершает укрытие уголовного правонарушения от учета в ЕРДР, используя в отношении лица, обратившегося с информацией о нем, один или несколько способов, указанных в диспозиции, независимо от наступления каких-либо последствий.

С.М. Рахметов, комментируя данный состав преступления, справедливо указал, что обязательным признаком данного состава является способ его совершения, так как его отсутствие в деянии должностного лица, совершившего укрытие уголовного правонарушения, образует состав не уголовного правонарушения, а дисциплинарного проступка.

Это и является, на наш взгляд, одним из критериев разграничения дисциплинарного от уголовного вида ответственности за укрытие уголовного правонарушения.

Способы укрытия уголовного правонарушения могут быть самые разные и их круг законодателем не ограничен. В основном, как показывает следственно-судебная практика,

это такие способы, как обман, уговор заявителя, уничтожение материалов.

Следующим обязательным элементом исследуемого состава преступления, является *субъект*. Прежде чем раскрыть его признаки, отметим, что данная категория уголовного права всегда вызывала широкую дискуссию и в научной среде, и в правоприменительной деятельности должностных лиц органов уголовного преследования и судей при квалификации должностных преступлений.

Анализ ст. 433 и ст. 363-1 УК Республики Казахстан (в ред. 1997 г.) позволил выявить некоторые особенности субъекта исследуемого состава уголовного правонарушения. Так, в диспозиции ст. 363-1 УК РК (в ред. 1997 г.) был указан субъект преступления как «должностное лицо органа уголовного преследования». При этом УПК, УК РК (в ред. 1997 г.) и другие нормативные правовые акты не содержали примечаний, раскрывающих понятие вышеуказанного лица. Исключением являлся п.14 ст.7 УПК РК (в ред. 1997 г.), где было обозначено понятие «органы уголовного преследования», подразумевающего прокурора (государственного обвинителя), следователя, орган дознания, дознавателя.

Данный пробел был устранен в ходе реформирования уголовно-процессуального законодательства. В п.23 ст.7 УПК РК обозначено: «органы (должностные лица) уголовного преследования – прокурор (государственный обвинитель), следователь, орган дознания, дознаватель». Параллельно проводимое реформирование уголовного законодательства позволило более точно определить круг субъектов, подлежащих уголовной ответственности за укрытие уголовного правонарушения, заменив понятие «должностное лицо органа уголовного преследования» на «уполномоченное должностное лицо».

Используемое ранее в УК (в ред. 1997 г.) понятие должностного лица органа уголовного преследования подразумевало широкий круг лиц, не все из которых были уполномочены осуществлять рассмотрение (прием, регистрацию и учет) заявлений и сообщений о преступлениях, на примере должности инспектора отдела кадров, либо постового контрольно-пропускного пункта. Однако, возвращаясь к вышеуказанному уполномоченному должностному лицу, следует отметить, что УК, УПК, а также подзаконные акты не содержат разъяснений к определению данного по-

нятия, наличие которых необходимо правоприменителю при установлении лиц, подлежащих в качестве субъектов. Действующий УК Республики Казахстан содержит лишь разъяснение понятия «должностное лицо» (п.26 ст.3).

Диспозиция ст.433 УК РК является бланкетной и отсылает на приказ Генерального прокурора Республики Казахстан № 89 от 19 сентября 2014 года, где в понятийном аппарате, а именно в п.9 ч.2 обозначено лишь «управомоченное лицо», к которому относится сотрудник дежурной части органа уголовного преследования, а также должностное лицо, ответственное за прием и учет информации об уголовных правонарушениях.

АНАЛИЗ ВЫШЕУКАЗАННЫХ НОРМАТИВНЫХ ПРАВОВЫХ АКТОВ СВИДЕТЕЛЬСТВУЕТ О НАЛИЧИИ СХОЖИХ ПО СМЫСЛУ, НО В ТО ЖЕ ВРЕМЯ РАЗЛИЧНЫХ ПО ФОРМАЛЬНЫМ ПРИЗНАКАМ ПОНЯТИЙ, КАК «УПРАВМОЧЕННОЕ ЛИЦО», «УПОЛНОМОЧЕННОЕ ДОЛЖНОСТНОЕ ЛИЦО». ТОЛКОВЫЙ СЛОВАРЬ С.И. ОЖЕГОВА И Н.Ю.ШВЕДОВА ТРАКТУЕТ ИХ КАК «УПОЛНОМОЧЕННЫЙ – ОФИЦИАЛЬНОЕ ЛИЦО, ДЕЙСТВУЮЩЕЕ НА ОСНОВАНИИ КАКИХ-НИБУДЬ ПОЛНОМОЧИЙ», А СЛОВО ПРАВОМОЧНЫЙ КАК ОБЛАДАЮЩИЙ ЗАКОННЫМ ПРАВОМ, ПОЛНОМОЧИЕМ.

Каждое из указанных лиц участвует в приеме и регистрации заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях. Буквальное же толкование данных терминов различно, что приводит к затруднению при установлении субъектов уголовного правонарушения по ст. 433 УК РК. Так, к «управомоченным лицам» относятся следующие сотрудники: оперативный дежурный, помощник дежурного, в чьи компетенции входят прием и регистрация заявлений и сообщений об уголовных правонарушениях. Однако, в случае совершения укрытия уголовного правонарушения привлечь их к уголовной ответственности, на наш взгляд, не представляется возможным, так как указанные лица по формальным признакам не являются субъектами данного уголовного правонарушения.

В этой связи, представляется необходимым предусмотреть примечание к ст.433, раскрывающее понятие уполномоченного долж-

ностного лица. Исходя из вышеизложенного, не вызывает удивления тот факт, что наличие расхождений в толковании субъекта укрытия уголовного правонарушения в теории сказывается и на правоприменительной практике.

В качестве примера можно привести уголовное дело в отношении должностного лица О., который не предпринял меры по рассмотрению обращения С. о фактах совершения в отношении нее пыток и изнасилования. По данному факту О. было предъявлено обвинение по ч.2 ст.361, ч.3 ст.370, ч.4 ст.433 УК РК, однако по окончании судебных разбирательств суд принял решение оправдать О. в предъявленном обвинении по ч. 4 ст.433 УК РК, мотивируя тем, что О. не является специальным субъектом укрытия уголовного правонарушения. В описательно-мотивировочной части приговора суд дал разъяснение, что субъектами ст.433 УК РК могут быть должностные лица органов уголовного преследования, т.е. прокурор (государственный обвинитель), следователь, орган дознания и дознаватель.

При этом возникает вполне обоснованный вопрос: какие должностные лица относятся к субъекту укрытия уголовного правонарушения? Отвечая на него, нами сформулирована позиция, согласно которой к субъекту укрытия уголовного правонарушения относятся только те должностные лица органа уголовного преследования, в чьи должностные инструкции входит прием и регистрация либо прием и учет информации об уголовных правонарушениях. Как отмечалось ранее, термин «регистрация» должен означать фиксацию информации об уголовных правонарушениях в КУИ, а термин «учет» – принятие процессуального решения о занесении зарегистрированной в КУИ информации об уголовных правонарушениях в ЕРДР.

Многие ученые, комментируя субъект укрытия уголовного правонарушения, указывают функциональные обязанности «прием, регистрация и учет» через запятую. Это приводит к тому, что правоприменитель под субъектом укрытия уголовного правонарушения понимает только тех должностных лиц, которые осуществляют *прием, регистрацию и учет* информации об уголовных правонарушениях как единое действие или как три самостоятельных действия.

Так, интервьюирование сотрудников правоохранительных органов и судей по-

казало следующие результаты. 90 % респондентов считают, что для установления субъекта укрытия уголовного правонарушения достаточно совершения им одного из указанных действий, входящих в его компетенцию.

Данной логики, на наш взгляд, придерживалась и судья, которая рассматривала приведенное выше уголовное дело по обвинению О. Возвращаясь к данному факту, полагаем, что О. безусловно являлся специальным субъектом укрытия уголовного правонарушения, поскольку во всех учреждениях КУИС МВД Республики Казахстан, согласно ведомственным приказам, несмотря на то, что ведение ЕРДР не предусмотрено, осуществляется прием, регистрация и проверка информации об уголовных правонарушениях. О., являясь должностным лицом, в чью компетенцию входило рассмотрение обращений, обязан был принять и зарегистрировать заявление С. в КУИ, после чего передать его в уполномоченный орган для проведения проверки и принятия процессуального решения.

ТАКИМ ОБРАЗОМ, ДЛЯ ОТНЕСЕНИЯ ДОЛЖНОСТНОГО ЛИЦА ОРГАНА УГОЛОВНОГО ПРЕСЛЕДОВАНИЯ К СУБЪЕКТУ УКРЫТИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ ПРИНЦИПИАЛЬНО ВАЖНОЕ ЗНАЧЕНИЕ ИМЕЕТ ПРАВИЛЬНОЕ УСТАНОВЛЕНИЕ ЕГО ФУНКЦИОНАЛЬНЫХ ОБЯЗАННОСТЕЙ В СОБЛЮДЕНИИ УЧЕТНО-РЕГИСТРАЦИОННОЙ ДИСЦИПЛИНЫ.

ПРИ ЭТОМ НЕОБХОДИМО ИМЕТЬ ВВИДУ, ЧТО ЕСЛИ ДОЛЖНОСТНОЕ ЛИЦО ОБЯЗАНО ОСУЩЕСТВЛЯТЬ ПРИЕМ ИНФОРМАЦИИ ОБ УГОЛОВНЫХ ПРАВОНАРУШЕНИЯХ, НО НЕ УПОЛНОМОЧЕНО СОГЛАСНО ДОЛЖНОСТНОЙ ИНСТРУКЦИИ ПРОВОДИТЬ ИХ РЕГИСТРАЦИЮ В КУИ ЛИБО УЧЕТ В ЕРДР, ТО ОНО НЕ БУДЕТ ЯВЛЯТЬСЯ СУБЪЕКТОМ УКРЫТИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ. ЛИЦА, ПРИЧАСТНЫЕ К СОВЕРШЕНИЮ УКРЫТИЯ УГОЛОВНОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ, НО НЕ НАДЕЛЕННЫЕ ВЫШЕУКАЗАННЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ, ВЫСТУПАЮТ В РОЛИ СОУЧАСТНИКОВ (ОРГАНИЗАТОР, ПОСОБНИК, ПОДСТРЕКАТЕЛЬ).

Обращаясь к правоприменительной практике, следует заметить, что факты укрытия уголовных правонарушений со-

вершаются и по неосторожности. Однако необходимо иметь ввиду, что законодатель при конструкции ст.433 УК РК специально указал в диспозиции умышленную форму вины, тем самым разграничив уголовную от дисциплинарной ответственности. Исходя из этого правильное установление интеллектуальных и волевых признаков субъективной стороны является одним из важных обстоятельств при квалификации укрытия уголовного правонарушения.

Исследование субъективной стороны невозможно без уточнения цели и мотивов укрытия уголовного правонарушения. Анализ уголовных дел и интервьюирование сотрудников правоохранительных органов и судей показали, что основными мотивами и целями совершения укрытия уголовных правонарушений являются корысть, создание мнимого благополучия в оперативно-служебной деятельности и т.д. В научной литературе справедливо отмечено, что мотивы и цели не влияют на квалификацию укрытия уголовного правонарушения, но могут быть учтены при назначении наказания.

Исследовав элементы состава укрытия уголовного правонарушения, рассмотрим его некоторые квалифицирующие признаки. Анализ ст. 433 УК РК показал отсутствие такого квалифицирующего признака, как совершение преступления «группой лиц». Стоит отметить, что данная форма соучастия ранее была регламентирована в ст. 363-1 УК РК (в ред. 1997 г.), но в действующей редакции УК по каким-то причинам она была исключена законодателем. Вместе с тем, анализ следственно-судебной практики свидетельствует о практической необходимости в регламентации данной формы соучастия.

Так, например, в 2013 году судом № 2 г.Тараз по ст.363-1 ч. 2 п. «б» УК РК (в ред. 1997 г.) были осуждены два сотрудника дежурной части 2-го отдела полиции УВД г. Тараз.

В 2014 году в районный суд ЗКО поступило уголовное дело по обвинению сотрудников полиции М. и К. по п. «б» ч. 3 ст.363-1 УК РК (в ред. 1997 г.), т.е. за укрытие преступления, совершенное в группе лиц по предварительному сговору. Судья, изучив данное уголовное дело, переквалифицировал его на пп. «а, б» ч. 2 ст. 363-1 УК РК (в ред. 1997 г.), не усмотрев в действиях М. и К. сговора.

Кроме того, ввиду отсутствия данного квалифицирующего признака в действующей редакции ст.433 УК РК суд вынужден квалифицировать групповые действия подсудимых по части 1 указанной статьи.

Так, в 2017 году в районном суде г.Астана рассматривалось уголовное дело по обвинению должностных лиц Р. и Н. по ст.433 ч.3 п.2 УК РК, т.е. за укрытие преступления, совершенного в группе лиц по предварительному сговору. В ходе судебного следствия было установлено отсутствие предварительного сговора между Р. и Н. Ввиду того, что в редакции ст.433 УК РК отсутствовал квалифицирующий признак «группой лиц», судья переквалифицировал действия подсудимых на ч.1 ст. 433 ч.1 УК РК.

Укрытие уголовного правонарушения следует признавать совершенным группой лиц, если оно совершено совместными действиями двух и более соисполнителей преступления, действовавших без предварительного сговора. Укрытие уголовного правонарушения следует квалифицировать по признаку «группой лиц по предварительному сговору» лишь в тех случаях, когда между двумя и более должностными лицами, уполномоченными рассматривать информацию об уголовных правонарушениях, имелась в какой-либо форме договоренность (сговор) по недопущению учета информации об уголовном правонарушении в ЕРДР. При этом сговор должен иметь место до начала совершения действий, образующих объективную сторону состава данного преступления. Касательно формы соучастия группой лиц без предварительного сговора взаимодействие соучастников возникает в момент начала или во время совершения уголовного правонарушения.

В целях устранения вышеуказанного пробела в уголовном законодательстве, считаем необходимым дополнить ч.3 ст.433 УК РК квалифицирующим признаком «группой лиц».

Вышеуказанное, на наш взгляд, может быть учтено при разработке нормативного постановления Верховного Суда Республики Казахстан по делам об укрытии уголовных правонарушений, авторский проект которого опубликован в монографии «Особенности квалификации и расследования укрытия уголовных правонарушений в органах внутренних дел».

В ФИЛИАЛАХ СОЮЗА СУДЕЙ ПРОХОДЯТ МЕРОПРИЯТИЯ ПО РАЗЪЯСНЕНИЮ КОММЕНТАРИЯ К КОДЕКСУ СУДЕЙСКОЙ ЭТИКИ

ВО ВСЕХ ФИЛИАЛАХ СОЮЗА СУДЕЙ ПРОВОДЯТСЯ МЕРОПРИЯТИЯ
ПО РАЗЪЯСНЕНИЮ ПОЛОЖЕНИЙ ПРИНЯТОГО НЕДАВНО КОММЕНТАРИЯ
К КОДЕКСУ СУДЕЙСКОЙ ЭТИКИ.

В обсуждении принимают участие члены Центрального совета и филиалов Союза судей.

Судьи делятся мнением по конкретным вопросам соблюдения этических норм, подчеркивая актуальность принятия соответствующих превентивных мер для предотвращения нарушений отдельными судьями требований Кодекса судейской этики.

Комментарий к Кодексу судейской этики был разработан и принят Центральным советом Союза судей с целью облегчения понимания Кодекса и применения его норм на практике, для недопущения двойного или произвольного толкования.

Ведь наряду с качественным отправлением правосудия, морально-этическая



сторона деятельности судей остается одним из важных аспектов, который напрямую влияет на авторитет и имидж судебной системы, на доверие граждан.

В Комментарие изложено толкование норм Кодекса судейской этики, принятого VII Съездом судей Республики Казахстан 21 ноября 2016 года.

Комментарий разъясняет основные положения этического Кодекса на основе Конституции и законодательства Республики Казахстан в соответствии с международной практикой регулирования этических стандартов поведения судей, охватывает все нормы Кодекса, предоставляя информативные пояснения.



ISSN 1999-4184



9 771999 418008