

В-десятых, Глава «Экологические преступления» в Уголовном кодексе РК должна располагаться за Главой «Преступления против личности». На это в свое время обратил внимание И.Ш. Борчашвили: «... в Особенной части УК РК отсутствует логическая связь между некоторыми главами. Например, с точки зрения единства человека и природы, представляется более правильным вслед за главой «Преступления против личности» расположить главу «Экологические преступления» [14, с.126]. По мнению О.Л. Дубовик, к наиболее существенным недостаткам уголовного кодекса следует отнести перенос места главы «Экологические преступления» в середину Особенной части, и тем самым — некоторое снижение задачи охраны окружающей среды как базиса существования и жизнедеятельности человека [4, с.216].

Подводя итоги, можно отметить, что устранение указанных недостатков и пробелов будет способствовать повышению эффективности уголовной ответственности за экологические преступления.

1. Кабдуев А.Е. Уголовно-правовая охрана земельных отношений в Республике Казахстан: Дисс. канд. юрид. наук. – Караганда, 2004.
2. Плешаков А. М. Ответственность за экологические преступления //Проблемы реформы уголовного законодательства Российской Федерации. — М., 1992.
3. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации. — М., 1997.
4. Дубовик О.Л. Основные направления совершенствования уголовно-экологического законодательства России и его гармонизации с правом ЕС. Постановка проблемы / Современные проблемы и тенденции развития уголовного права, криминологии и уголовно-исполнительного права Республики Казахстан: Материалы международной научно-практической конференции: в двух т-х. Т.1. – Караганда: КарЮИ МВД РК им. Баримбека Бейсенова, 2009. С.214-221.
5. Экология – экватор экономики // Преступление и наказание. 1997. 6 июня.
6. Петров В.В. Экологическое право России. – М.: Бек, 1995.
7. Бринчук М.М. Экологическое право (Право окружающей среды). – М.: Юрист, 1998.
8. Абдраимов Б.Ж., Жарылкасын Е.Ж. Возмещение экологического вреда по законодательству Республики Казахстан. - Алматы: Юрист, 2001.
9. Обзор о результатах деятельности органов внутренних дел по линии природоохранной полиции за 2007 год /Архив Министерства внутренних дел МВД РК за 2007 год.
10. Шарапов Р.Д. Уголовно-политический парадокс в противодействии преступному завладению природными ресурсами /Уголовное правопонимание на современном этапе: методологические аспекты правоприменения. Коллективная монография. – Алматы: ТОО «Центр деловой книги «Глобус», 2009.
11. Бойцов А.И. Преступления против собственности. – СПб, 2002. С.142.
12. Кочои С.М. Ответственность за корыстные преступления против собственности. – М., 2000.
13. Иногамова-Хегай Л., Герасимова Л. Критерии разграничения преступлений против собственности и экологических преступлений //Уголовное право. 2006. № 5.
14. Борчашвили И.Ш. Избранные труды. – Караганда: Карагандинский юридический институт МВД РК им. Б. Бейсенова, 2009.

This article is dedicated to problem of criminal responsibility for ecological crimes. There are offers on improvement of criminal legislation of Republic of Kazakhstan in this area are made.

Баяндама экологиялық қылмыстары үшін қылмыстық жауапкершілік мәселелеріне арналған. Осы салада Қазақстан Республикасының экологиялық және қылмыстық заңнамасын жетілдіру бойынша ұсыныстар жасалынған.

Ш. Ергобек

ПРИОРИТЕТНОЕ ПРАВО ГОСУДАРСТВА В СФЕРЕ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ: ВОПРОСЫ ТЕОРИИ

В том, что государство является особым субъектом правоотношения нет никаких сомнения. И по сути государственный организм который сосредоточил в своих руках исполнительную, законодательную и судебную власть имеет возможности повлиять на какие угодно контракты тоже не вызывает сомнения. Это же касается и сферы недропользования. Вопросы касательно юрисдикции и влияния государства, на какой либо процесс в сфере недропользования не подлежат дискуссии. Но в тоже время все больше разгорается спор в отношении государства как стороны контракта на недропользование. Цивилистическая школа Казахстана во главе с академиком Сулейменовым выдвигают тезис о том что, государство является равноправным субъектом контракта на недропользование, а специалисты в области теории государства и права, государственного управления высказывают мнение что государство, по сути, в такой стратегической отрасли как недропользование не может являться равноправным субъектом. Вопрос несколько запутанный. Собственно со времен Жана Бодена, который основал теорию суверенитета дискуссия роли

государства как регулятора общественных отношений не переставал дискутироваться. Нужно признать, что в горных правоотношениях государство имеет ряд преимуществ закрепленных законодательно. Именно этим вопросам и посвящается статья.

Особенность государства как субъекта горных правоотношений определяется двойственностью его характера. Во первых как мы и упоминали выше, государство является сувереном, и как суверен определяет порядок получения права недропользования, вопросы санкции за неисполнение законов и т.д. При этом государство обладает всей полнотой власти для реализации собственных задач и имеет права, которые не один субъект кроме него иметь не может. Как-то право экспроприировать собственность для государственных нужд и т.д. Данное право признано и с международно-правовой точки зрения и закреплено в ряде важнейших актов. И именно в отношении суверенитета над природными ресурсами это право применимо и должно применяться как один из важнейших принципов как международного, так и национального права. В данном ракурсе интересно такое явление как ресурсный национализм и ресурсный интернационализм. В международно-правовой доктрине утвердился принцип, что природные ресурсы государства должны быть использованы для развития государства и благосостояния его граждан. Это обоснованный и признанный всем мировым сообществом принцип дает некоторым ресурсозависимым странам, говорить о необходимости интернационализации суверенитета над природными ресурсами. То есть не эффективный менеджмент является основанием ограничения суверенитета над природными ресурсами. Пока это только тезисы, но все-таки сама мысль об ограничении суверенитета не так нова. Ведь США на протяжении многих лет, обладали и реализовывали ничем неограниченное право эксплуатации Панамского канала. Как было записано в договоре «как если бы США были суверенами». Только недавно Правительство Панама получило право на свободную эксплуатацию жизненно важного объекта. Многие могут сослаться на то, что канал не является природным ресурсом и поэтому на него не может, распространяться принцип суверенитета над природными ресурсами. На самом деле американские юристы во время специальной выездной сессии Совета Безопасности ООН использовали этот аргумент. Но советская делегация настаивала на применение данного принципа так, как единственным основанием при закладке канала являлся удобный Панамский перешеек, и выразил это в формуле «канал существует, потому что есть перешеек, а не наоборот». Тогда США использовали свое право вето в Совете Безопасности и резолюция инициированная Панамой при активной поддержке СССР и других стран социалистического лагеря.

Во вторых государство является равноправным участником хозяйственного процесса и соответственно равной стороной контракта на недропользование. В данном аспекте государство выступает как субъект гражданских правоотношений. Хотя этот характер правоотношений не гарантирует, что государство может воспользоваться теми преимуществами, которые у него есть в качестве суверена. Именно по этому в последнее время в юридической литературе все активнее используются термины «ползучая экспроприация», «зеленая экспроприация» и т.д. Суть этих видов одного и того же явления заключается в том что государства используя различные рычаги воздействия, как-то налогообложение или усиление экологических требований или усиление контроля над хозяйственной деятельностью субъекта предпринимательской деятельности, в данном случае недропользователя приводит к исчезновению смысла в данной деятельности. Говоря простым языком, государство может создать такие условия, при котором не будет иметь никакого смысла заниматься предпринимательской деятельностью, так как получение прибыли окажется невозможным. При этом государству ничего доказывать не надо. Так как экспроприация – суверенное право государства. К таким правам государства и можно отнести преимущественное и приоритетное право государства в сфере недропользования. Так в соответствии с 12 статьей Закона «О недрах и недропользовании» под преимущественным правом следует понимать «Республика Казахстан имеет преимущественное перед другими лицами право на приобретение полезных ископаемых недропользователя по ценам, не превышающим цены, применяемые недропользователем при совершении сделок с соответствующими полезными ископаемыми, сложившиеся на дату совершения сделки, за вычетом транспортных расходов и затрат на реализацию».

При этом в отношении самого права недропользования государство обладает существенными правами, которые, по сути, дают в руки государственных органов ничем не ограниченное право «приобретать» право недропользования. Так в соответствии с пунктом 2 статьи 12 «для сохранения и укрепления ресурсно-энергетической основы экономики страны во вновь заключаемых, а также ранее заключенных контрактах на недропользование, за исключением контрактов по подземным водам и общераспространенным полезным ископаемым, государство имеет приоритетное право перед другой стороной контракта или участниками юридического лица, обладающего правом недропользования, и другими лицами на приобретение отчуждаемого по возмездным и

безвозмездным основаниям права недропользования (его части) и (или) объектов, связанных с правом недропользования». То есть государство как суверен для реализации своих интересов применяет такой механизм как приоритетное право покупки права недропользования. Хотя естественно эта формула ранее была завуалирована за полномочиями компетентного органа, который должен был одобрять, и который соответственно мог не одобрить совершение различных сделок с правом недропользования. Данная норма усиливает влияние государства и фактически превращает государство в потенциального крупного недропользователя, ссужая внутренний рынок.

При этом порядок реализации и механизмы учитывают сложную систему управления, созданную в отрасли. Так в соответствии с законодательством предварительное обсуждение вопроса о приобретении права недропользования возлагается на межведомственную комиссию. Задачи, функции и права Межведомственной комиссии по вопросам осуществления приоритетного права государства. Основные задачи, функции и права комиссии закреплены в статье 23 закона. Так к основным задачам комиссии отнесены: «1) рассмотрение обращений об отчуждении права недропользования (его части) и (или) объекта, связанного с правом недропользования, с учетом требований настоящего Закона и законодательства Республики Казахстан о национальной безопасности; 2) выработка предложений по вопросам реализации приоритетного права государства».

В соответствии с Законом в функции комиссии входят:

«1) рассмотрение заявлений недропользователей об отчуждении права недропользования (его части) по контрактам на недропользование; 2) рассмотрение заявлений лиц, об отчуждении принадлежащих им долей участия (пакетов акций) в юридических лицах, обладающих правом недропользования; 3) рассмотрение заявлений лиц, об отчуждении принадлежащих им долей участия (пакетов акций) в юридических лицах, которые имеют возможность прямо и (или) косвенно определять решения и (или) оказывать влияние на принимаемые недропользователем решения, если у данных юридических лиц основная деятельность связана с недропользованием в Республике Казахстан; 4) выработка, обоснование и внесение в компетентный орган предложений о приобретении либо об отказе от приобретения государством отчуждаемого объекта, связанного с правом недропользования».

Закон закрепил следующие права комиссии:

«1) взаимодействовать с центральными исполнительными и другими государственными органами и организациями; 2) приглашать на заседания и заслушивать представителей государственных органов, организаций, должностных лиц и граждан по вопросам, входящим в ее компетенцию; 3) в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан, запрашивать и получать от государственных органов, организаций, должностных лиц и граждан материалы, необходимые для осуществления ее функций».

Порядок же реализации данного права довольно сложный. Так в соответствии с законодательством лицо имеющее намерение произвести отчуждение принадлежащего ему права недропользования направляет заявление в компетентный орган заявление об отчуждении. Затем компетентный орган в течении 20 дней вносит заявление в межведомственную комиссию, которая в течении 30 дней рассматривает вопрос и выносит рекомендацию о приобретении или отклонении покупки. В случае положительного ответа комиссии она вносит предложение об определении национальной компании по покупке. В случае отказа национальной компании или холдинга в приобретении вопрос ставится в Правительстве, где и решается вопрос о покупателе. После чего компетентный орган, который принимает решение о покупке, инициирует переговоры. В результате в течении 6 месяцев право недропользования должно быть куплено государством.

Эта нарочито сложная схема, где переплетаются интересы самых различных государственных структур, может породить неразбериху. Само по себе странно существование межведомственной комиссии, которая только обладает правом рекомендовать или не рекомендовать приобрести или соответственно не приобретать право недропользование вызывает, по крайней мере, недоумение. Раз уж в той или иной степени компетентный орган обладает правом отказать комиссии в ее решении, то почему бы не закрепить данное право за ним. Или если считать что данное право сложно для исполнения одним органом, то почему бы не принимать подобные решения на уровне Правительства. Ведь все эти компетентные органы, в конечном счете, входят в структуру Правительства. Но в любом случае данное право явление прогрессивное и является необходимым институтом в отстаивании национальных интересов Казахстана.

The article deals with the theoretical questions of the priority right of the state.

Мақала мемлекеттің жер қойнауын пайдалану құқығын сатып алудағы басымдығының күрделі мәселелеріне арналған