УДК 343.7 (574) © **Н.М. Конарбаева, О.С. Одоев**

ОТДЕЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ НАЗНАЧЕНИЯ НАКАЗАНИЯ ЗА ЭКОНОМИЧЕСКИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ (ПО МАТЕРИАЛАМ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН)

В статье анализируются современные тенденции реализации уголовной ответственности, в частности назначения наказания за экономические преступления, с учетом либерализации Уголовного кодекса Республики Казахстан.

Ключевые слова: *экономические преступления, назначение наказания, либерализация уголовного закона.*

N.M. Konarbaeva, O.S. Odoev

SOME ISSUES OF SENTENCING FOR ECONOMIC CRIMES (BASED ON MATERIALS OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN)

In the article the implementation of modern tendencies of criminal liability is analyzed, in particular sentencing for economic crimes, taking into account liberalization of the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan.

Keywords: economic crimes, sentencing, liberalization of the Criminal Law.

Ни для кого не секрет, что свобода предпринимательской и иной экономической деятельности представляет собой краеугольный принцип конституционного развития государства в период экстенсивно развивающихся социальных связей. В свою очередь, достижение задач и целей свободных экономических действий актуализирует проблему «трансформации» как существующих режимов налогов и сборов, так и охранительных средств в структуре механизма уголовно-правового регулирования. В этой связи значительные изменения были внесены в законодательную оценку общественной опасности как деяний, так и лиц, привлекаемых к ответственности за совершение преступлений в сфере экономической деятельности, предусмотренных главой 7 Уголовного кодекса Республики Казахстан (далее – УК РК). Так, на момент принятия УК РК преступными и, соответственно, уголовно наказуемыми признавались 47 социально опасных деяний. За период с 1997 по 2013 г. в текст рассматриваемой главы уголовного закона было внесено более ста изменений и дополнений. Между тем думается, что эффективность и адекватность внесенных изменений не отвечают как существующим политическим и экономико-социальным реалиям, так и доктринальным разработкам в области юридической техники, уголовного права и криминологии. Так, анализ данных судебной практики свидетельствует о весьма снисходительном отношении правоприменителя к общественной опасности указанных лиц без достаточной криминологической обоснованности принимаемых решений.

Как показывает официальная статистика, внесение изменений в целях восполнения пробелов закона и гуманизации его норм не всегда приводит к реальному снижению количества совершаемых экономических преступлений. В целом «вопросы гуманизации уголовно-правовой политики не могут быть решены только путем восполнения пробелов действующего уголовного, уголовно-процессуального и административного законодательств» [1, с. 15]. Анализ правовой статистики в отношении экономических преступлений показывает следующие результаты [2]:

№	Период	Общее кол-во возбужденных уголовных дел (УД)	Кол-во УД, возбужденных по экономическим преступлениям (глава 7 УК РК)	Кол-во УД по экономическим преступлениям, направленных в суд	Вынесено обвинительных приговоров
1	2009	121 667	5 404 (4,4%)	2 371 (43% от гр. 4)	(статистика отсутствует)
2	2010	131 896	5 053 (3,8%)	2 530 (50% от гр. 4)	717
3	2011	206 801	3 481 (1,6%)	1 755 (50,4% от гр.4)	358
4	2012	287 681	4 934 (1,7%)	1 638 (33% от гр. 4)	167
5	2013	359 844	4 914 (1,36%)	1 882 (38% от гр. 4)	72 (за 6 месяцев 2013 г.)

Из приведенной таблицы видно, что удельный вес экономических преступлений снижается главным образом за счет роста общего числа зарегистрированных преступлений. Между тем абсолютное число возбужденных уголовных дел по экономическим преступлениям в динамике существенно не меняется. Количество уголовных дел по экономическим преступлениям, направленных в суд, также является стабильным и не превышает 50% от числа возбужденных. Примечательно, что число уголовных дел, разрешенных судом с вынесением обвинительного приговора, в итоге не превышает 10% от числа зарегистрированных преступлений. Судебно-следственная практика показывает, что значительный аппарат сотрудников специального органа уголовного преследования [3] ежегодно получает судебное подтверждение своих усилий лишь в 10% случаев от общего

количества возбужденных уголовных дел по экономическим преступлениям. В остальных случаях уголовные дела направляются на дополнительное расследование, на рассмотрение судом в ином составе либо прекращаются в связи с отсутствием состава преступления. Таким образом, приблизительно в 90% случаях привлеченные к ответственности предприниматели не получают уголовно-правовой оценки противоправных деяний, при этом, как правило, претерпевая негативные последствия для своего бизнеса в связи с вовлечением в сферу уголовного судопроизводства. На наш взгляд, сложившиеся в правоприменительной практике условия наводят на мысль о том, что, как правило, обвинения по делам об экономических преступлениях строятся на недостаточной доказательственной базе и заведомо не имеют судебных перспектив. Также в правоприменительной деятельности остается проблематичным вопрос о качестве предварительного расследования по делам об экономических преступлениях. Представляется, что вызывает серьезное опасение отсутствие единообразия судебной практики при отправлении правосудия по делам об экономических преступлениях. К примеру, придя к выводу о возможности исправления осужденного без реального отбывания наказания за совершение многоэпизодного мошенничества, суд постановил считать 8 лет лишения свободы условным при наличии у подсудимой С. хронического бронхита [4]. Также анализ отдельных приговоров по п. «б» ч.2 ст.190 УК РК (незаконное предпринимательство, сопряженное с извлечением дохода в особо крупном размере) показывает, что назначенные наказания варьируют от штрафа в определенном размере без конфискации имущества до реального лишения свободы сроком до 3 (трех) лет с конфискацией всего имущества, принадлежащего осужденному, и в большинстве случаев основанием для применения реального лишения свободы является неплатежеспособность лица. Так, Н. был признан виновным за совершение указанного преступления, и ему было назначено наказание в виде двух лет лишения свободы. Мотивируя решение в приговоре, суд указал: «у подсудимого нет постоянной работы, работа сезонная, соответственно нет стабильного заработка, а также достаточного имущества, на которое может быть обращено взыскание, ввиду чего суд не может назначить ему наказание в виде штрафа, поскольку такой вид наказания заведомо неисполним» [5]. Осужденному П. основанием назначения наказания в виде лишения свободы с испытательным сроком на 1 (один) год послужило его материальное положение и наличие восьмерых несовершеннолетних детей [6]. Осужденной Н. за совершение аналогичного деяния назначено наказание в виде штрафа в размере семимесячной заработной платы в сумме 140 000 (сто сорок тысяч) тенге, что эквивалентно 29 000 (двадцать девять тысяч) рублям [7].

Мы полагаем, что в рассмотренных случаях выраженная в характере назначенного наказания оценка общественной опасности лица ставится в зависимость от уровня его материального положения, что *de facto* аннулирует закрепленные в законе цели наказания. Такое состояние практики назначения наказания может способствовать совершению все более «прибыльных» деяний с возрастающим материальным ущербом. Также в ходе анализа данных применения норм главы 7 УК РК установлено, что большинство из 37 указанных в законе составов преступлений не применяется на практике. К тому же судебная статистика показывает, что ежегодно предприниматели привлекаются к уголовной ответственности лишь по 6-7 статьям уголовного закона, за исключением 2012 г. Таким образом, почти по 30 статьям главы 7 УК РК уголовная статистика отсутствует.

№	Период	Статьи УК РК, по которым вынесены приговоры
1	2009	1) изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (ст.206); 2) легализация денежных средств или иного имущества, приобретенного незаконным путем (ст.193); 3) экономическая контрабанда (ст.209); 4) уклонение от уплаты таможенных платежей и сборов (ст.214); 5) уклонение от уплаты налогов с организаций (ст.222); 6) уклонение гражданина от уплаты налога (ст.221)
2	2010	1) изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (ст.206); 2) легализация денежных средств или иного имущества, приобретенного незаконным путем (ст.193); 3) экономическая контрабанда (ст.209); 4) уклонение от уплаты таможенных платежей и сборов (ст.214); 5) уклонение от уплаты налогов с организаций (ст.222); 6) уклонение гражданина от уплаты налога (ст.221); 7) получение незаконного вознаграждения (ст.224)
3	2011	1) изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (ст.206); 2) легализация денежных средств или иного имущества, приобретенного незаконным путем (ст.193); 3) экономическая контрабанда (ст.209); 4) уклонение от уплаты таможенных платежей и сборов (ст.214); 5) уклонение от уплаты налогов с организаций (ст.222); 6) уклонение гражданина от уплаты налога (ст.221); 7) получение незаконного вознаграждения (ст.224)

4	2012	1) незаконное предпринимательство (ст.190); 2) лжепредпринимательство (ст.192); 3) совершение субъектом частного предпринимательства сделки (сделок) без намерения осуществления предпринимательской деятельности (ст.192-1); 4) легализация денежных средств или иного имущества, приобретенного незаконным путем (ст.193); 5) незаконное получение и нецелевое использование кредита (ст. 194); 6) незаконное использование товарного знака (ст.199); 7) изготовление или сбыт поддельных денег или ценных бумаг (ст.206); 8) изготовление или сбыт поддельных платежных карточек и иных платежных и расчетных документов (ст.207); 9) нарушение порядка и правил маркировки подакцизных товаров акцизными марками и (или) учетно-контрольными марками, подделка и использование акцизных и (или) учетно-контрольных марок (ст. 208); 10) экономическая контрабанда (ст.209); 11) незаконное использование денежных средств банка (ст.220); 12) уклонение от уплаты налогов с организаций (ст.222); 13) уклонение гражданина от уплаты налога (ст.221)

Бесспорно, отсутствие приговоров по тем или иным статьям еще не свидетельствует об их бесполезности. Прежде всего, задача норм рассматриваемой главы УК РК заключается в охране отношений в сфере экономической деятельности. При этом, на наш взгляд, вышеприведенная информация показывает, что подход законодателя, заключающийся в определении причиненного ущерба в качестве основания уголовной ответственности за совершение экономических преступлений, не всегда оправдан на практике. Поскольку отсутствие уголовных дел по «мертвым» статьям главы 7 УК РК указывает и на отсутствие ущерба по этим преступлениям.

В целом, учитывая приведенные выше официальные данные судебной статистики, можно отметить следующие тенденции реализации уголовно-правовой ответственности за экономические преступления:

1. Значительная часть уголовно-правовых норм, предусматривающих ответственность за экономические преступления, не применяется в правоприменительной деятельности, что предопределяет ряд трудностей. Во-первых, встает вопрос о целесообразности содержания системы органов по противодействию экономической преступности. Во-вторых, «мертвые» уголовно-правовые запреты главы 7 УК РК обусловливают проблему их эффективности. В этой связи прав А.И. Рарог, выделяя эффективности и социальную полезность уголовно-правовых норм. [8, с.76-81].

2. Снижение качества работы органов уголовного преследования. Значительное расхождение между числом лиц, в отношении которых возбуждены дела о преступлениях экономической направленности, и количеством лиц, в отношении которых вынесены обвинительные приговоры по данной категории преступлений (почти 90%), свидетельствует о том, что качество работы органов предварительного расследования находится на низком уровне. Усугубляется положение тем, что производство по уголовным делам осуществляется с нарушением норм как материального, так и процедурно-процессуального уголовного права, вопреки конституционным принципам законности, соблюдения прав и законных интересов граждан. По данному вопросу ряд авторов полагает, что произвольно подменяются подлинные социально оправданные цели уголовно-правовой регламентации отношений в сфере экономики: уголовно-правовая охрана собственности, используемой в предпринимательской деятельности, заменяется задачей осуществления репрессий в отношении предпринимателей, в том числе разовых, избирательных, а уголовное право и уголовная юстиция используются в качестве инструментов уголовно-правового управления экономикой и передела собственности [9; 10, с.5]. Другие полагают, что такое состояние судебно-следственной практики являются следствием чрезмерной криминализации предпринимательской деятельности [10, с.10].

3. Отсутствие научно-аналитического подхода в законотворчестве и правоприменительной практике по реализации уголовной ответственности за экономические преступления, несмотря на наличие обширной теоретической базы. Отмечается, что законодательные органы не имеют научно-исследовательских структур, которые бы системно осуществляли перманентный мониторинг криминологических реалий, их профессиональный социальный и правовой анализ, прогноз возможных результатов предлагаемых изменений, расчет кадровых, организационных и экономических возможностей. Научных кадров в стране достаточно, но перед ними не ставятся эти задачи, они не получают системную информацию, которая у нас собирается в огромном количестве и дорого обходится государству [11].

4. Приоритет регулятивной функции уголовного закона над охранительной при конструировании уголовно-правовых норм, устанавливающих ответственность за экономические преступления. Между тем, на наш взгляд, уголовный закон должен охранять отношения в сфере экономической деятельности, а не регулировать их. В данной связи прав А.Э. Жалинский, называя одной из основных проблем уголовного права отсутствие четкого

представления как о позитивных и негативных следствиях функционирования действующего уголовного права, так и о способах использования его возможностей: «Они одновременно и переоцениваются, и недооцениваются. В интересах нашей страны необходимо выявить и правильно использовать механизм действующего уголовного права для достижения позитивных целей при обязательном уменьшении негативных последствий, причем – и это крайне важно! – рассчитывая на то, что страна будет существовать и развиваться в необозримом будущем. В данном случае возникают и подлежат устранению многие негативные следствия. К их числу относятся: дефицит исполнения и инфляция уголовного права, превращение его в лозунговое, в лучшем случае – символическое право, избирательность его применения, подрыв национального доверия к уголовному праву, перераспределение власти от законодательной и судебной к исполнительной…» [12, с. 51–57]. Назначая наказание субъектам рассматриваемых преступлений, государство применяет репрессию, в большинстве случаев в виде лишения свободы в отношении предпринимателей, не представляющих большой общественной опасности. В результате общество теряет как часть трудоспособного населения, так и доверие к этим осужденным, содержа их за счет бюджета. Исходя из вышеизложенного, можно полагать, что в настоящее время уголовный закон утрачивает свое подлинное свойство – резервности уголовно-правового запрета.

Таким образом, правоприменительная практика во время либерализации уголовно-правовых норм об ответственности за экономические преступления сталкивается с двумя основными проблемами: во-первых, уголовный закон нуждается в разработке механизмов реализации задач, предусмотренных ст.2 УК РК, кроме повсеместного и обширного установления уголовной ответственности за любые противоправные деяния, которые могут иметь место в экономических отношениях; во-вторых, не установлены в законодательном порядке важные субъектные условия, которые входят в структуру оснований уголовной ответственности за экономические преступления. Принцип гражданского права «все, что не запрещено, то дозволено» и желания предпринимателей любым не запрещенным путем привлечь выгоды усложняют процесс квалификации экономических преступлений, разграничения реальных преступлений от рискового экономического поведения, а также разграничения здоровой предпринимательской цели по привлечению дохода от нездоровой корыстной мотивации.

Литература и примечания

1. Имашев Б.М. Гуманизация как вектор современной и правовой политики Республики Казахстан // Совершенствование законодательства в свете Концепции правовой политики Республики Казахстан на период с 2010 до 2020 года: материалы международной научно-практической конференции 19 ноября 2010 года. – Астана: ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан», 2010. – Т. 1. – 418 с.

2. Использованные статистические материалы (формы №1, 1-М, 10) в настоящей статье были взяты из электронного информационного сервиса Комитета по правой статистике и специальным учетам Генеральной прокуратуры Республики Казахстан: раздел «Статистические материалы». URL: http://service.pravstat.kz/portal/page/portal/POPageGroup/MainMenu.

3. Учитывая общественную опасность преступлений в сфере экономической деятельности, согласно Указу Президента Республики Казахстан от 23 декабря 2003 г. № 1255 «О мерах по дальнейшему совершенствованию системы государственного управления Республики Казахстан», в составе правительства РК был создан правоохранительный орган – Агентство Республики Казахстан по борьбе с экономической и коррупционной преступностью (финансовая полиция). В последующем это агентство было преобразовано, непосредственно подчинено и подотчетно президенту Республики Казахстан. Таким образом, в Республике Казахстан борьбу с экономической преступностью в течение 10 лет осуществляет специальный орган уголовного преследования.

4. Приговор Жанакорганского районного суда Кызылординской области от 11 апреля 2013 года // Банк судебных актов Верховного суда и местных судов. – URL: http://old.supcourt.kz/rus/acts/.

5. Приговор суда № 2 г. Костаная Костанайской области от 18 марта 2010 года // Судебные акты из Банка судебных актов Верховного суда и местных судов Республики Казахстан. – URL: http://old.supcourt.kz/rus/acts/

6. Приговор Районного суда №2 Казыбекбийского района города Караганды №1-19/2010 от 24 февраля 2010 года // Судебные акты из Банка судебных актов Верховного суда и местных судов Республики Казахстан. – URL: http://old.supcourt.kz/rus/acts/

7. Приговор № 1-155/11 Медеуского районного суда города Алматы от 21 апреля 2011 года // Судебные акты из Банка судебных актов Верховного суда и местных судов Республики Казахстан. – URL: http://old.supcourt.kz/rus/acts/.

8. Рарог А.И. Уголовно-правовой запрет и его эффективность в борьбе с современной преступностью // Сборник научных трудов / под ред. Н.А. Лопашенко; Саратовский Центр по исследованию проблем организованной преступности и коррупции. – Саратов: Сателлит, 2008.

9. Концепция модернизации уголовного законодательства в экономической сфере: глава 1 «Проблемы уголовно-правовой регламентации экономики» (подготовлена на основании Поручения Президента Российской Федерации № ПР-3169 от 28.11.2009).

10. Умнова Ю.В. Материальное содержание оснований ответственности за незаконное предпринимательство: уголовно правовой и криминологический аспект: автореф. … канд. юр. наук. – М., 2012.

11. Лунеев В.В. Все заговорили о новом УК РФ // Личный блог В.В. Лунеева. – URL: http://www.crimpravo.ru/blog/353.html

12. Жалинский А.Э. Уголовное право между символическим и рациональным // Государство и право. – 2004. – №3.

Конарбаева Нургул Молдабаевна, аспирант кафедры уголовного права факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики». E-mail: nurgul.konarbaeva@gmail.com

Одоев Олег Сергеевич, аспирант кафедры уголовного права факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики». E-mail: mincultury@mail.ru.

Konarbaeva Nurgul Moldabaevna, postgraduate student, department of criminal law, law faculty, National Research University «Higher School of Economics». E-mail: nurgul.konarbaeva@gmail.com

Odoev Oleg Sergeevich, postgraduate student, department of criminal law, law faculty, National Research University «Higher School of Economics». E-mail: mincultury@mail.ru.

УДК 342.92 © **А.П. Алексеенко**

ПРЯМЫЕ ИНОСТРАННЫЕ ИНВЕСТИЦИИ В СФЕРУ ТЕЛЕКОММУНИКАЦИЙ В РОССИИ И КНР: ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ

В статье рассмотрены вопросы правового регулирования доступа иностранных инвесторов на рынок телекоммуникационных услуг России и КНР. Проведен сравнительно-правовой анализ нормативно-правовых актов обеих стран в данной сфере, а также протоколов данных государств об их присоединении к ВТО.

Ключевые слова: *прямые иностранные инвестиции, телекоммуникации, ВТО, право КНР.*

A.P. Alekseenko

FOREIGN DIRECT INVESTMENTS IN TELECOMMUNICATION SERVICES IN RUSSIA AND THE PRC: LEGAL ASPECTS

The article considers the issues of legal regulation of foreign investors' access to the market of telecommunication services in Russia and the PRC. A comparative legal analysis of law acts of both countries has been made in this sphere as well as the protocols of these countries on their joining the WTO.

Keywords: foreign direct investments, telecommunication, WTO, Chinese law.

Деятельность по передаче и получению информации при помощи телекоммуникационных систем, то есть электросвязи, играет большую роль как в экономике, так и в политике любого государства. Кроме того, информация – это один из важнейших экономических ресурсов. От того, насколько быстро субъекты экономических отношений могут получать или передавать информацию, зависит их эффективность в соперничестве с конкурентами. Как отмечают экономисты, «сегодня в большинстве стран телекоммуникации развиваются опережающими темпами относительно экономики в целом, отчасти сглаживая колебания ВВП и обгоняя стадии общего развития многих стран» [2, с. 3].

Так как сфера телекоммуникации является стратегической отраслью экономики, государства придают особое значение ее правовому регулированию, в особенности – в части правового регулирования доступа на свой внутренний рынок зарубежных компаний, иностранных инвесторов. Изучение опыта Китая, который с 2001 г. является участником Всемирной торговой организации (далее – ВТО), может оказаться весьма полезным для России.

После начала реформ открытости «в КНР было создано законодательство, регулирующее прямые иностранные инвестиции. Оно состоит из законов, принятых Всекитайским Собранием Народных Представителей, нормативных актов, издаваемых Госсоветом, провинциальными и городскими правительствами» [1, с. 13]. Основы политики КНР касательно прямых иностранных инвестиций (ПИИ) содержатся в «Промышленном каталоге для иностранных инвестиций» (далее – Каталог). В настоящий момент действует Каталог, изданный в 2011 г. В нем иностранные инвестиции в сферу телекоммуникационных услуг включены в список отраслей, куда доступ зарубежных инвесторов ограничен. Согласно п.7 ст.5 Перечня ограниченных для иностранных инвесторов отраслей Каталога доля иностранных инвестиций в совместном предприятии (далее – СП) не должна превышать 50%, а в компаниях, предоставляющих основные услуги электросвязи, доля зарубежных инвестиций должна составлять не более 49% уставного капитала [9].

В связи с особым отношением Китая к доступу ПИИ в сферу телекоммуникаций властями КНР 11 декабря 2001 г. было принято положение «Об управлении телекоммуникационными предприятиями с зарубежным капиталом» (далее – Положение). Данный нормативно-правовой акт ограничивает возможность проникновения