

Вопросы предоставления права недропользования: проблемы и перспективы

К.М. Ильясова, доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник Научно-исследовательского института частного права Каспийского общественного университета

Предоставление права недропользования в Казахстане является одним из способов приобретения права недропользования и означает наделение лица указанным правом непосредственно государством. Правовой режим предоставления права недропользования в значительной степени определяет инвестиционную привлекательность и эффективность осуществления инвестиций в сферу недропользования. Необходимо также учитывать, что действительность указанного способа определяет действительность приобретения права недропользования производными способами, в том числе путем его передачи или универсального правопреемства.

Законодательство о недрах и недропользовании в Казахстане неоднократно реформировалось и прошло сложный путь в своем становлении. Подход законодателя к регулированию отношений, возникающих при предоставлении права недропользования, также менялся в зависимости от социально-экономических факторов. Однако, правовое регулирование указанных отношений, как показывает анализ, не избежало ряда пробелов, противоречий и иных недостатков.

1. Действующий Закон Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» от 24 июня 2010 г. (далее — Закон о недрах 2010 г.), также как и ранее действовавшее законодательство о недрах и о нефти, при определении понятия «недра» исходит из геометрического подхода. Так, согласно указанному Закону, недра — часть земной коры, расположенная ниже почвенного слоя либо с выходами полезных ископаемых на поверхность, а при отсутствии почвенного слоя — ниже земной поверхности и дна морей, озер, рек и других водоемов, простирающаяся до глубин, доступных для проведения операций по недропользованию с учетом научно-технического прогресса (подп. 12 ст. 1).

Между тем, правовой анализ показывает, что нормы Закона о недрах 2010 г., регулирую-

щие вопросы предоставления права недропользования, в отдельных случаях противоречат геометрическому подходу в определении понятия «недра». В частности, признание недрами пространства, расположенного ниже почвенного слоя, означает, что любое проникновение в такое пространство означает пользование недрами земли. Между тем, указанный Закон, как и ранее действовавшее законодательство, не относит к недропользованию или к иным правам на недра некоторые формы использования недр. Так, например, заключение контракта на недропользование на основании прямых перегово-

ров необходимо для строительства таких подземных сооружений, не связанных в разведкой и добычей, как: 1) подземных или заглубленных ниже почвенного слоя сооружений для

Правовой анализ показывает, что нормы Закона о недрах 2010 г., регулирующие вопросы предоставления права недропользования, в отдельных случаях противоречат геометрическому подходу в определении понятия «недра».

хранения нефти и газа, за исключением автозаправочных станций; 2) тоннелей, метрополитенов, подземных путепроводов и инженерных сооружений с глубиной залегания свыше трех метров; 3) сооружений, предназначенных для закачки подземных вод в недра для искусственного восполнения запасов; 4) заглубленных ниже почвенного слоя хвостохранилищ, шламохранилищ для захоронения и складирования твердых, жидких и радиоактивных отходов, вредных ядовитых веществ и сброса сточных и промышленных вод в недра (подп. 6 ст. 1, п. 2 ст. 56).



Соответственно, при строительстве инженерных сооружений ниже почвенного слоя, но на глубину до трех метров не требуется заключение контракта на недропользование. На практике к сервитуту на земельный участок, а не на участок недр, относят сервитут прокладки кабеля или иных коммуникаций, проходящих ниже почвенного слоя.

Изложенное создает неопределенность не только в вопросах предоставления права недропользования, но и при определении соотношения прав на недра (участки недр) и на земельные участки. Представляется, что использование части земной коры ниже почвенного слоя в соответствии с целевым назначением земельного участка не должно рассматриваться как недропользование. В противном случае строительство фундаментов, холодильников, колодцев, подвалов и других подземных объектов собственниками земельных участков (землепользователями) рассматривалось бы как недропользование. При строительстве указанных объектов первичным является эксплуатация свойств поверхности земли, что позволяет, на наш взгляд, отнести такое использование к правам на земельные участки, а не на недра земли, в отличие от случаев, когда первичным является использование такой функции недр как пространственный операционный базис. Однако на практике не заключаются контракты на недропользование и при строительстве подземных гаражей, подземных торговых рядов, подземных коммуникационных линий и иных объектов, обусловленных общественными нуждами (водо-газоснабжения, канализации и т.д.) лицами, которым права на часть поверхности земли, сформированную в земельный участок, не принадлежат. Вместе с тем, в перечисленных случаях первичными являются права на недра, а права на поверхность земли, необходимые для эксплуатации подземных сооружений, являются вторичными и производными от прав на недра. В таких случаях считаем необходимым использование недр земли отнести к правам на недра (недропользование или сервитут).

В связи с изложенным, мы полагаем, что геометрический подход в определении понятия «недра» не является достаточно обоснованным, не позволяет соотносить между собой права на недра и права на земельные участки. Более того, такой подход законодателя, на наш взгляд, является одной из причин судебных ошибок. Так, например, на сайте Верховного суда были опубликованы материалы судебного дела, в котором сервитут укладки подземного силового кабеля был квалифицирован как сервитут на земельный участок, хотя не было обосновано, что прокладка такого кабеля осуществляется в пределах почвенного слоя¹.

¹ Web-сайт Верховного Суда Республики Казахстан. Дело № 2-174/5-04.

В частности, по его словам, предлагается в целях защиты прав потребителей установить срок в течение 30 дней по возврату потребителям дохода, полученного субъектами естественных монополий за необоснованное превышение предельной цены на услуги.

«Также определяется обязанность субъектов естественных монополий возвращать потребителям средства от перерасчета стоимости услуг по теплоснабжению с учетом фактической температуры наружного воздуха. Для повышения прозрачности механизма тарифообразования расширится перечень информации о деятельности субъектов естественных монополий», — отметил А. Базарбаев.

«Также в целях усиления контроля над исполнением инвестиционных программ и обязательств субъектам монополий предлагается установить обязанность по исполнению инвестиционных программ конкретных мероприятий, при этом в случае неисполнения указанных мероприятий уполномоченный орган обязан устанавливать компенсирующие тарифы для возмещения потребителям убытка», — добавил он.

BNews.kz. 18.02.2015.

Парламент Казахстана ратифицировал соглашение с МБРР по проекту энергоэффективности

Депутаты сената (верхняя палата) парламента Казахстана ратифицировали соглашение между Республикой Казахстан и Международным Банком реконструкции и развития о гранте по проекту «Повышение энергоэффективности в Казахстане», передает корреспондент агентства.

Как отмечается в заключении комитета сената по экономической политике, инновационному развитию и предпринимательству, соглашение между Республикой Казахстан и Международным Банком реконструкции и развития о Гранте по проекту «Повышение энергоэффективности в Казахстане» от 18 июня 2014 г. предусматривает реализацию экономически обоснованных проектов по повышению энергоэффективности в государственных и социально значимых объектах.

«Проект финансируется за счет Гранта Швейцарского управления по развитию и сотрудничеству, который выделяется через Трастовый фонд, созданный в Международном Банке реконструкции и развития», — говорится в заключении профильного комитета.

Также в соответствии с соглашением Всемирный банк дает согласие на выделение Казахстану в порядке и на условиях, изложенных или упомянутых в настоящем соглашении, гранта в размере 21 млн 763 тыс. долл. США для оказания содействия в финансировании проекта, а Казахстан заявляет о своей приверженности целям проекта и обеспечивает его реализацию.



Между тем, мы признаем, что в данном случае право прокладки подземного силового кабеля не производно от прав на земельный участок и относится к правам на недра земли. Для собственника земельного участка, если такое использование пространства ниже почвенного слоя соответствует целевому назначению земельного участка, его необходимо отнести к правам на земельный участок.

Для разрешения противоречий между понятием «недра», отражающим геометрический подход, и строительством подземных сооружений ниже почвенного слоя без заключения контракта на недропользование, на наш взгляд, необходимо к основаниям возникновения права недропользования отнести, помимо тех, которые предусмотрены в ст. 35 Закона о недрах 2010 г., юридические факты, которые дают право на осуществление строительства указанных объектов, в том числе разрешения уполномоченных государственных органов. Вместе с тем, строительство и иные способы использования пространства, расположенного ниже почвенного слоя, в соответствии с целевым назначением земельного участка, право на который является первичным, а право на использование пространства ниже почвенного слоя производным от прав на поверхность земли и вторичным, на наш взгляд, необходимо исключить из понятия недропользование.

При этом необходимо учитывать, что согласно п. 1 ст. 42 Земельного кодекса Республики Казахстан от 20 июня 2003 г. (далее — ЗК РК) использование собственником земельного участка или землепользователем недр земли, находящихся под почвенным слоем, осуществляется в соответствии с целевым назначением земельного участка и законодательными актами Республики Казахстан, регулирующими отношения в сфере недропользования. Однако, такое основание возникновения права недропользования не предусмотрено в законодательстве о недрах. Так, согласно п. 1 ст. 35 Закона о недрах 2010 г. предоставление права недропользования производится путем заключения контракта, за исключением случаев, предусмотренных пунктами 5, 6, 9 и 10 настоящей статьи. Однако, в указанных пунктах не предусмотрено изложенное основание использования собственником земельного участка или землепользователем пространства ниже почвенного слоя в соответ-

ствии с целевым назначением земельного участка без заключения контракта или получения разрешения на недропользование.

2. Другая проблема при предоставлении права недропользования связана с тем, что в законодательстве право недропользования сформулировано как вещно-правовая конструкция. Согласно определению, право недропользования — право владения и пользования недрами, приобретенное недропользователем в соответствии с настоящим Законом (подп. 22 ст. 1 Закона о недрах 2010 г.). Наряду с этим, в п. 2 ст. 70 указанного Закона предусмотрено, что

в случае проведения в пределах одной контрактной территории операций по недропользованию двумя или

более недропользователями по разным контрактам порядок ведения работ в пределах контрактной территории определяется соглашением между такими недропользователями.

Таким образом, на одну и ту же контрактную территорию возможно установление права недропользования двух и более недропользователей, в том числе на основании разных контрактов. При этом из законодательства о недрах следует, что объектом права недропользования, за исключением добычи общераспространенных полезных ископаемых для собственных нужд, признается участок недр. Участки недр согласно ст. 70 Закона о недрах 2010 г. входят в состав контрактной территории.

В Законе о недрах 2010 г. нет определений понятий «владение» и «пользование». Согласно п. 2 ст. 188 ГК РК право владения представляет собой юридически обеспеченную возможность осуществлять фактическое обладание имуществом, а право пользования представляет собой юридически обеспеченную возможность извлекать из имущества его полезные естественные свойства, а также получать от него выгоды.

Из изложенного можно сделать вывод о том, что при установлении двух и более прав недропользования в отношении одной и той же контрактной территории право владения и пользования принадлежит каждому недропользователю. В казахстанской научной литературе неоднократно обосновывался взгляд о том, что право недропользования является вещным правом². Дефиниция права недропользования через категории вещных правомочий (владения и пользования) позволяет сделать вывод о вещно-правовой природе данного права, признаваемой законодательной конструкцией. Более того, ГК РК право недропользования прямо относит к вещным правам (п. 2 ст. 541).

² Вещные права в Республике Казахстан / Отв. ред. М.К. Сулейменов // Алматы. 1999. С. 34–35.



В юридической доктрине существует широкий и узкий подход к определению понятия вещного права и его видов³. Разделяя широкий подход и определяя свою позицию по вопросу о понятии, признаках и перечне вещных прав, что имеет непосредственное отношение к решению рассматриваемого вопроса, полагаем, что правомочие владения одного недропользователя в отношении такого индивидуально определенного объекта как участок недр, должно отстранять других лиц от владения тем же объектом (частью объекта), если речь идет не о совместном, а раздельном праве недропользования. Вместе с тем, считаем, что существование двух и более прав недропользования в пределах одной контрактной территории в некоторых случаях целесообразно и такую возможность нельзя исключить. Однако, в таких случаях раздельное владение нескольких лиц одним и тем же участком недр, на наш взгляд, не может возникнуть с учетом признаваемого правом понятия «владение» как юридически обеспеченной возможности осуществлять фактическое обладание имуществом.

Изложенное, по нашему мнению, свидетельствует о том, что установление двух и более прав недропользования, предоставляющих в отношении одного и того же объекта право раздельного владения и пользования нескольким лицам, противоречит концепции вещных прав и требует пересмотра. Одним из вариантов решения вопроса, на наш взгляд, является признание права недропользования ограниченным вещным правом, предоставляющим его обладателю право на проведение операций по недропользованию в установленном порядке и в пределах установленной контрактной или иной территории, являющейся частью недр.

3. Следующая проблема предоставления права недропользования связана с определением территориальной сферы распространения права недропользования. Из Закона о недрах 2010 г. следует, что территориальная сфера действия контракта на недропользование определяется контрактной территорией, в пределах которой может находиться один участок недр или несколько участков недр, как смежных, так и раздельных (п. 1 ст. 70). Согласно определению, участок недр — геометризированная часть недр, выделяемая в замкнутых

³ См. более подробно: Вещные права в Республике Казахстан / Отв. ред. М.К. Сулейменов // Алматы. 1999. С. 21–22; Диденко А.Г. О понятиях «право оперативного управления» и «право хозяйственного ведения» и их законодательном отражении / Гражданское законодательство Республики Казахстан. Вып. 15 // Алматы. 2003. С. 60–63; Скрыбин С.В. Гражданско-правовые проблемы понятия вещного права. Автореф.... дис. канд. юрид. наук. 12.00.03. Алматы. 1998. С. 9; Скрыбин С.В. Вещное право. Курс лекций // Алматы. 2009.

Вместе с тем проект направлен на усовершенствование программной и институциональной базы в области энергоэффективности, позволяющей развивать и внедрять механизмы финансирования устойчивой энергетики.

«Новости-Казахстан». 26.02.2015.

Президент Казахстана подписал изменения в соглашение с РФ в области поставок нефти и нефтепродуктов

Президент Республики Казахстан Нурсултан Назарбаев подписал Закон «О ратификации Протокола о внесении изменения в Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Российской Федерации о торгово-экономическом сотрудничестве в области поставок нефти и нефтепродуктов в Республику Казахстан от 9 декабря 2010 года».

Пресс-служба Президента РК. 18.03.2015.

Налоги и тарифы

Министерство национальной экономики Казахстана рассматривает возможности снижения экспортно-таможенных пошлин на нефть

Возможность снижения экспортно-таможенных пошлин на нефть в зависимости от рыночной стоимости данного вида сырья рассматривают в Министерстве национальной экономики, сообщил глава ведомства Ерболат Досаев в кулуарах заседания Управляющего комитета НУХ «Байтерек».

«Конечно, будут изменения, потому что нынешний уровень ЭТП был привязан к другой стоимости нефти. Я считаю, что внутри него мы рассматриваем изменения стоимости ЭТП в зависимости от того, какова будет цена», — сказал Е. Досаев.

При этом он отметил, что соответствующие переговоры проведены Миннацэкономики и Минэнерго РК.

«Минэнерго практически закончило наши консультации для того, чтобы сохранить необходимый уровень рентабельности для нефтедобывающих компаний, но при этом не снизить поступления в госбюджет необходимых доходов от нашего сырья», — подчеркнул он.

Он также добавил, что республиканский бюджет ориентируется на среднегодовую цену 50 долл. США за баррель.

Primeminister.kz. 03.02.2015.



границах для проведения операций по недропользованию (подп. 30 ст. 1).

Из изложенного следует, что при отсутствии контрактной территории право недропользования не может возникнуть. При этом контрактная территория — территория, определяемая геологическим либо горным отводом, на которой недропользователь вправе проводить операции по недропользованию, соответствующие контракту (подп. 39 ст. 1).

Соответственно, других способов идентификации контрактной территории Закон о недрах 2010 г. не предусматривает. Приведенные определения находятся в противоречии с нормами рассматриваемого Закона о таком виде права недропользования как государственное геологическое изучение недр и добыча общераспространенных полезных ископаемых для собственных нужд.

В частности, обращение к определениям понятий «горный отвод» и «геологический отвод» показывает, что для государственного геологического изучения недр и добычи общераспространенных полезных ископаемых для собственных нужд не требуется оформления указанных документов (пп. 9 и 97 ст. 1 Закона о недрах 2010 г.).

Соответственно, для устранения указанного противоречия и определения объекта права недропользования необходимо либо расширять содержание понятия «контрактная территория», указав, что она определяется горным или геологическим отводами, а также иными предусмотренными Законом способами. Другой вариант заключается в том, что объектом права недропользования необходимо признать не только контрактную территорию, определяемую горным или геологическим отводами, но и часть недр или участки недр, которые идентифицируются иными способами при государственном геологическом изучении недр.

В российской литературе существует мнение о том, что в отличие от земельного участка, отвод участка недр по известным причинам не осуществляется в натуре. Известный Федеральный закон «О соглашениях о разделе продукции» предусматривает именно такой «отвод участка недр, по существу исключающий идентификацию и определенность данной недвижимой вещи, размывая ее характеристики условными геометрическими величинами и ориентировочным объемом извлекаемых полезных ископаемых, именно которые

(а не участок недр) и являются целью недропользования»⁴.

Мы полагаем, что тот факт, что отвод участка недр не осуществляется в натуре, не может дать достаточных оснований для вывода, что отвод участка недр по существу исключает идентификацию и определенность данной недвижимой вещи. В частности, для целей разведки, добычи и строительства подземных сооружений, не связанных с разведкой или добычей, идентификация участков недр соответственно осуществляется геологическим отводом (при разведке) или горным отводом (в остальных случаях). Согласно определениям, данным в ст. 1 Закона

о недрах 2010 г., в геологическом отводе участок недр идентифицируется схематически и описательно, а в горном — графиче-

ски и описательно (п.п. 9 и 97 ст. 1). Если при схематическом описании границы участка недр с точностью нельзя определить, то при графическом описании требуется координирование границ участка недр. При этом в Законе о недрах 2010 г. предусмотрено, что выделяемый в пределах контрактной территории участок недр (участки недр) может (могут) ограничиваться определенной глубиной. Если при проведении разведки или добычи полезных ископаемых обнаружится, что географические границы обнаружения или месторождения (независимо от расположения на суше или на море) выходят за пределы контрактной территории, указанной в геологическом или горном отводе, то вопрос об ее расширении должен решаться компетентным органом или местным исполнительным органом области, города республиканского значения, столицы при проведении разведки или добычи общераспространенных полезных ископаемых путем изменения условий контракта, без проведения конкурса в порядке и сроки, установленные настоящим Законом для согласования проекта контракта и его заключения, в случае, если эта территория свободна от недропользования (пункты 1 и 4 ст. 70).

На основании изложенного, мы полагаем, что идентификация участка недр горным или геологическим отводом придает определенность объекту права недропользования. Однако, как было указано выше, при таких видах недропользования как государственное геологическое изучение недр и добыча общераспространенных полезных ископаемых для собственных нужд, геологический и горный отвод не оформляется, нет и контрактной территории, однако право недропользования возникает.

⁴ С.А.Степанов. Недвижимое имущество в гражданском праве // М. 2004. С. 67.



Минэнерго Казахстана обещает провести оптимизацию налогообложения нефтедобывающих компаний

Министерство энергетики Казахстана до конца марта текущего года обещает принять меры по оптимизации налогообложения нефтедобывающих компаний, сообщил в среду глава этого ведомства Владимир Школьник.

«В 2015 году в связи с падением мировых цен на нефть всеми добывающими компаниями страны приняты меры по сокращению затрат, тем не менее совместно с экономическим блоком правительства ведется анализ финансового состояния основных предприятий, и до конца марта будут приняты меры по оптимизации налогообложения и сокращения текущих инвестиционных затрат, для того чтобы сохранить уровень добычи и выполнить социальные обязательства этих компаний», — сказал Школьник на расширенном заседании правительства.

По его словам, в связи с этим возможна также корректировка рабочих программ недропользователей.

«Новости-Казахстан». 11.02.2015.

Правительство Казахстана снизило экспортную таможенную пошлину на нефть и нефтепродукты

Правительство Казахстана снизило экспортную таможенную пошлину (ЭТП) на нефть и нефтепродукты, а также определило цену нефти, при которой экспорт казахстанского углеводородного сырья становится нерентабельным, следует из постановления правительства, опубликованного в официальных СМИ.

В соответствии с документом ЭТП на сырую нефть снижена с 80 долл. США за тонну до 60 долл. США, изменены также ставки пошлин на газойли, жидкое топливо, мазут, смазочные масла, нефтяной битум.

Кроме того, постановлением правительства установлена цена сырой нефти, «при достижении которой экспорт сырой нефти является нерентабельным», ее размер составил 138,6 долл. США за тонну.

«В случае снижения средней рыночной цены на сырую нефть по результатам ежемесячного мониторинга цен ниже 540 долл. США за тонну размер ставок вывозных таможенных пошлин на товары, выработанные из нефти, устанавливается без применения формулы», — говорится в документе.

Постановление вводится в действие со дня его первого официального опубликования — с 19 марта 2015 г.

«Новости-Казахстан». 19.03.2015.

Что касается объекта такого права недропользования как добыча общераспространенных полезных ископаемых для собственных нужд, то из определения понятия следует, что это добыча, осуществляемая на земельном участке, находящемся в собственности либо на праве землепользования, без намерения последующего совершения сделок в отношении добытых общераспространенных полезных ископаемых либо подземных вод (подп. 53 ст. 1). Данное определение, во-первых, противоречит определению понятия «право недропользования», поскольку из него вытекает, что это право владения и пользования недрами, а не земельными участками. Во-вторых, не позволяет определить однозначно тот объект, в пределах которого можно добывать общераспространенные полезные ископаемые. В частности, из п. 21 ст. 12 и п. 1 ст. 42 ЗК РК следует, что право на земельный участок распространяется на поверхностный почвенный слой. Возможны ситуации, когда поверхностный почвенный слой отсутствует. В этом случае земельный участок представляет собой поверхность земли и его толщина может составлять несколько миллиметров. Неясно, как в таких пределах можно добывать общераспространенные полезные ископаемые.

В этой связи, с учетом того, что определение понятия «добыча общераспространенных полезных ископаемых и подземных вод для собственных нужд» создает неопределенность в возникающих отношениях и противоречит понятиям «недра», «право недропользования» и «земельный участок», в ст. 1 Закона о недрах 2010 г. рассматриваемое определение целесообразно изложить в следующей редакции: «добыча общераспространенных полезных ископаемых и подземных вод для собственных нужд — добыча, осуществляемая собственником или землепользователем в части недр земли, расположенной под земельным участком или с выходом на поверхность, без намерения последующего совершения сделок в отношении добытых общераспространенных полезных ископаемых либо подземных вод;».

4. К проблемным вопросам предоставления права недропользования относится также вопрос о видах и правовой природе контрактов на недропользовании. В истории казахстанского законодательства о недропользовании позиция законодателя по вопросу о видах контрактов на недропользование не была однозначной.

Так, в соответствии с п. 1 ст. 42 Закона о недрах 1996 г. в первоначальной редакции для проведения операций по разведке и добыче применялись следующие виды контрактов: 1) о разделе продукции; 2) о концессии; 3) на предоставление услуг (сервисный Контракт); 4) о совместной деятельности (с образованием и без образования юридического лица); 5) иные виды



Контрактов. В зависимости от условий конкретных операций по недропользованию и других обстоятельств допускались комбинированные и иные виды контрактов.

Законом РК от 11 августа 1999 г. № 467-1 редакция указанной статьи была изменена и для проведения Операций по недропользованию применялись уже следующие виды Контрактов: 1–1) Контракт на проведение работ по Разведке; 1–2) Контракт на проведение работ по совмещенной Разведке и Добыче; 1–3) Контракт на проведение работ по Добыче; 1–4) Контракт на строительство и (или) эксплуатацию подземных сооружений, не связанных с Разведкой и (или) Добычей. Допускались комбинированные и иные виды контрактов.

Законом РК от 1 декабря 2004 г. № 2-III для проведения операций по недропользованию предусматривались следующие виды контрактов: 1) о разделе продукции; 2) о концессии; 3) о подряде и возмездном оказании услуг (сервисный контракт). Также допускались комбинированные и иные виды контрактов.

Законом РК от 10 декабря 2008 г. № 101-IV (введен в действие с 1 января 2009 г.) для проведения операций по недропользованию предусматривались следующие виды контрактов: 1) о концессии; 2) о подряде и возмездном оказании услуг (сервисный контракт). Допускалось заключение комбинированных и иных видов контрактов.

В соответствии с п. 1 ст. 61 Закона о недрах 2010 г. для проведения операций по недропользованию применяются следующие виды контрактов для: 1) проведения разведки — контракт на разведку; 2) проведения добычи — контракт на добычу; 3) проведения совмещенной разведки и добычи — контракт на совмещенную разведку и добычу; 4) проведения строительства и (или) эксплуатации подземных сооружений, не связанных с разведкой или добычей, — контракт на строительство и (или) эксплуатацию подземных сооружений, не связанных с разведкой или добычей; 5) проведения государственного геологического изучения недр — контракт (договор) на государственное геологическое изучение недр.

Таким образом, в разные периоды времени законодательство Республики Казахстан определяло виды контрактов в зависимости от правовой природы либо в зависимости от вида операции по недропользованию. Хотя действующий Закон о недрах отказался от деления контрактов на недропользование в зависи-

мости от правовой природы, в настоящее время это деление контрактов сохраняет свою актуальность по ряду причин.

Так, согласно п. 1 ст. 308-1 НК РК налоговый режим, определенный в соглашении (контракте) о разделе продукции, заключенном между Правительством Республики Казахстан или компетентным органом и недропользователем до 1 января 2009 г. и прошедшем обязательную налоговую экспертизу, а так-

же в контракте на недропользование, утвержденном Президентом Республики Казахстан, сохраняется для налогов и других обязательных платежей в бюджет, в отношении которых в соответствии с положениями такого соглашения (контракта) прямо предусмотрена стабильность налогового режима.

В этой связи, в отношении контрактов на недропользование, которые были заключены до 1 января 2009 г., в тот период, когда законодательством о недрах виды контрактов определялись в зависимости от вида операций и в таких контрактах было указано, что это контракт на разведку, на добычу или совмещенную разведку и добычу, в настоящее время возникает вопрос о том, могут ли такие контракты быть квалифицированы как СРП и по каким основаниям.

Анализ ранее действовавшего законодательства о недрах показывает, что оно не содержало положений, которые бы позволили отграничить между собой концессию от соглашений о разделе продукции и сервисных контрактов. Более того, определений указанных видов контрактов в таком законодательстве не содержалось. Нормы о контрактах дифференцировались в зависимости от вида операций по недропользованию, а не в зависимости от того, является это концессией, СРП или сервисным контрактом. Единственное разграничение указанных контрактов можно было осуществить в зависимости от режима налогообложения. В СРП были предусмотрены положения о разделе продукции. Так, согласно п. 1 ст. 94-1 Указа Президента Республики Казахстан, имеющего силу закона, от 24 апреля 1995 г. «О налогах и других обязательных платежах в бюджет» (далее — Указ о налогах 1995 г.) налогообложение недропользователей, исходя из основных видов контрактов, разделялось на две модели: 1) первая модель предусматривает уплату недропользователями всех видов налогов и других обязательных платежей, установленных законодательными актами Республики Казахстан; 2) вторая мо-



дель предусматривает уплату (передачу) недропользователями доли Республики Казахстан по разделу продукции, а также уплату следующих видов налогов и других обязательных платежей: подоходного налога с юридических лиц с учетом удерживаемого у источника выплаты подоходного налога и налога на чистый доход постоянного учреждения иностранного юридического лица, налога на добавленную стоимость, бонусов, роялти, сбора за государственную регистрацию юридических лиц, сборов за право занятия отдельными видами деятельности, других обязательных платежей, установленных законодательными актами Республики Казахстан и не предусмотренных статьями 3 и 4 настоящего Указа.

В п. 2 ст. 94-1 Указа о налогах 1995 г. предусматривалось, что первая модель налогового режима устанавливается во всех видах контрактов, за исключением контрактов вида «О разделе продукции», для которых устанавливается вторая модель налогового режима.

В первоначальной редакции Кодекса Республики Казахстан от 12 июня 2001 г. «О налогах и других обязательных платежах в бюджет (Налоговый кодекс)» (далее — НК РК 2001 г.) были предусмотрены аналогичные положения. Так, согласно п. 1 ст. 283 налогообложение недропользователей, исходя из основных видов контрактов, разделяется на две модели: 1) первая — предусматривает уплату недропользователем всех видов налогов и других обязательных платежей, установленных настоящим Кодексом; 2) вторая — предусматривает уплату (передачу) недропользователем доли Республики Казахстан по разделу продукции, а также уплату всех видов налогов и других обязательных платежей, установленных настоящим Кодексом, за исключением: акциза на сырую нефть и другие полезные ископаемые; налога на сверхприбыль; земельного налога; налога на имущество. В п. 2 указанной статьи было предусмотрено, что первая модель налогового режима устанавливается во всех контрактах, за исключением контрактов о разделе продукции, для которых устанавливается вторая модель налогового режима.

Соответственно, если в контракте на добычу предусмотрен второй режим налогообложения, содержащий положение о разделе продукции, это дает основание для квалификации такого контракта как СРП. На основании изложенного полагаем, что деление контрактов на недропользование по видам операций не исключает их квалификацию в зависимости от правовой природы.

Классификация контрактов на недропользование в зависимости от их правовой природы, на наш взгляд, является актуальной как для ранее заключенных контрактов на разведку, добычу, совмещенную разведку и добычу, так

С 7 марта текущего года в Астане снижены цены на услуги газоснабжения в связи с приказом министра энергетики Республики Казахстан от 27 февраля 2015 г. № 156, согласно которому была снижена предельная цена по оптовой реализации сжиженного нефтяного газа на внутреннем рынке.

Как сообщает пресс-служба столичного акимата, Департаментом Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции Министерства национальной экономики Республики Казахстан по городу Астана проведена экспертиза отпускных цен субъектов регулируемого рынка (газоснабжающих организаций) по городу Астане.

По результатам проведенной экспертизы была снижена цена АО «АстанаГазСервис» на услугу по оптовой реализации сжиженного нефтяного газа через групповое резервуарное устройство (ГРУ) от ТОО «Тенгизшевройл» с 110 736,32 тенге за 1 тонну с учетом НДС до 88 334,36 тенге с учетом НДС, или на 20,23 %.

Таким образом, жители Астаны с 7 марта текущего года услугу газоснабжения (ГРУ) ТОО «Центральное газоснабжение города Астаны» будут оплачивать по следующим ценам с учетом НДС: при наличии прибора учета — 314,25 тенге за 1 м³, что ниже предыдущей цены на 63,86 тенге, или на 16,89 %; при отсутствии прибора учета — 672,61 тенге в месяц на одного человека, что ниже предыдущей цены на 136,68 тенге, или на 16,89 %.

Также снижены цены АО «АстанаГазСервис» по оптовой реализации сжиженного нефтяного газа от АО «СНПС-Актюбмунайгаз» с 70 412,16 тенге за 1 тонну с учетом НДС до 41 662,96 тенге с учетом НДС, или на 40,83 %.

В этой связи для ТОО «Бейбарыс Газ» снижение цены по розничной реализации сжиженного нефтяного газа для заправки автотранспорта составило 20,35 %, с 53,98 тенге за 1 л с учетом НДС до 43 тенге с учетом НДС.

Кроме того, снижены цены ТОО «LPG Дистрибьюшн» по розничной реализации сжиженного нефтяного газа в баллонах с 120,5 тенге за 1 кг с учетом НДС до 100 тенге с учетом НДС, что составляет 17,02 %; по розничной реализации сжиженного нефтяного газа для заправки автотранспорта — с 53,13 тенге за 1 л с учетом НДС до 43,19 тенге с учетом НДС, или на 18,72 %.

Для ТОО «LPG Дистрибьюшн» снижена оптовая реализация сжиженного нефтяного газа с 74 756,54 тг за 1 тонну с учетом НДС до 63 500 тенге с учетом НДС, розничная реализация сжиженного нефтяного газа — с 89 924,91 тенге за 1 тонну с учетом НДС до 74 538,76 тенге с учетом НДС.



и для тех контрактов, которые заключены с 1 января 2009 г. Последние не могут быть квалифицированы как СРП в связи с тем, что в соответствии с Законом РК от 10 декабря 2008 г. № 101-IV (введен в действие с 1 января 2009 г.) СРП в Казахстане были отменены.

В литературе Контракты на недропользование, как правило, классифицируют следующим образом: к арендному типу относятся концессионные контракты и контракты на строительство и (или) эксплуатацию подземных сооружений; к подрядному — контракт подряда на геологическое изучение недр, контракт (соглашение) о разделе продукции, сервисный контракт⁵. Кроме того, признается, что по концессионному соглашению

недропользователь получает участок недр на определенный срок с правом добычи полезных ископаемых. Право соб-

ственности на добытую нефть принадлежит подрядчику. Из признания СРП разновидностью подряда делается вывод о решении вопроса о праве собственности на добытую нефть, рисков при добыче, транспортировке и т. д. До раздела нефти вся нефть на праве собственности принадлежит на праве собственности государству как собственнику недр⁶.

На наш взгляд, изложенная позиция является спорной по следующим основаниям. Контракты на недропользование являются и являлись основанием возникновения права недропользования, которое определяется в Законе о недрах 2010 г. как право владения и пользования недрами, приобретенное недропользователем в соответствии с настоящим Законом (подп. 22 ст. 1). Закон о недрах 1996 г. определял право недропользования как право владения и пользования недрами в пределах контрактной территории, предоставленное недропользователю в соответствии с настоящим Законом (подп. 13 ст. 1).

Из изложенного следует, что владение и пользование контрактной территорией недропользователь приобретает при заключении всех видов контрактов. Соответственно, элементы арендных отношений характерны для всех видов контрактов. Более того, земельные участки в пределах контрактной территории недропользователь, как правило, оформляет во временное долгосрочное возмездное землепользование.

Обязательства по выполнению работ при осуществлении операций по недропользованию на основании контракта на недропользование с предоставлением отчетом о выполненных работах, на наш взгляд, соответствуют признакам подрядных договоров.

Кроме того, как показывает анализ, в содержание права недропользования входит право недропользователя самостоятельно совершать действия по недропользованию в пределах предоставленной ему контрактной территории в соответствии с условиями, предусмотренными контрактом, и соответствующая этому праву обязанность проводить операции по недропользованию в соответствии с контрактом и законодательством Республики Казахстан, соблюдать требования, установленные законодательством Республики Казахстан к операциям по недропользованию (подп. 1 ст. 75 и подп. 1 п. 1 ст. 76 Закона о недрах Республики Казахстан). Согласно определению,

операции по недропользованию — работы, относящиеся к государственному геологическому изучению недр, разведке и (или) добыче полезных

ископаемых, в том числе связанные с разведкой и добычей подземных вод, лечебных грязей, разведкой недр для сброса сточных вод, а также по строительству и (или) эксплуатации подземных сооружений, не связанные с разведкой и (или) добычей (подп. 18 ст. 1 Закона о недрах 2010 г.). При этом операции по недропользованию должны осуществляться в соответствии с рабочей программой, которая представляет собой документ, составленный на основании показателей, заложенных в проектных документах, определяющий совокупность планов недропользователя на срок действия контракта с обобщенными показателями по объемам и затратам с разбивкой по годам (подп. 33 ст. 1 Закона о недрах 2010 г.). Информацию о реализации рабочей программы недропользователь обязан предоставлять компетентному органу или местному исполнительному органу (подп. 13 п. 1 ст. 76 Закона о недрах 2010 г.).

Обязательства по выполнению работ при осуществлении операций по недропользованию на основании контракта на недропользование с предоставлением отчетом о выполненных работах, на наш взгляд, соответствуют признакам подрядных договоров.

Кроме того, как показывает анализ налогового законодательства, вторая модель налогообложения предусматривает уплату (передачу) недропользователями доли Республики Казахстан по разделу продукции (ст. 94-1 Указа о налогах 1995 г., ст. 283 НК РК 2001 г.). Полагая, что недропользователь не вправе Республике Казахстан уплачивать долю, которая уже Республике принадлежит. Изложенное, на наш взгляд, дает основание считать, что добытые недропользователем полезные ископаемые

⁶ Сулейменов М.К. Правовое регулирование иностранных инвестиций и недропользования в Казахстане (Избранные труды) // Алматы. 2006. С. 262.

⁷ Сулейменов М.К. Указ.соч. С. 299–300.



в рамках СРП до момента раздела принадлежат недропользователю и из нее выделяются компенсационная продукция и доли, принадлежащие недропользователю и Республике.

Из изложенного, на наш взгляд, следует, что контракты на недропользование, классифицированные в зависимости от вида операций по недропользованию, а также по правовой природе, в том числе, концессия, СРП, сервисные контракты, являются смешанными договорами и могут сочетать в себе признаки арендных, подрядных и иных договоров. Изложенное, дает основание для применения к отношениям, возникающим на основании таких контрактов, в случае, если такие отношения не урегулированы законодательными актами о недрах, норм гражданского законодательства, в том числе, об обязательствах, договорах, отдельных видах договоров.

5. Следующий блок актуальных вопросов связан с тем, что в настоящее время в Казахстане разработан проект Закона Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам недропользования» (далее — Законопроект), который предусматривает ряд новелл по вопросам предоставления права недропользования, в том числе введение конкурентных торгов, упрощенной процедуры предоставления права недропользования, сокращение видов экспертиз проекта контракта⁷. Так, например, исключается требование по обязательным экологической и экономической экспертизам проектов контрактов.

Одним из важных положений Законопроекта является исключение из ст. 61 Закона о недрах 2010 г. требований к структуре контракта и, соответственно, исключение из него положений, которые являются дублированием норм законодательства. Так, согласно действующей редакции Закона о недрах условия контракта, за исключением контракта (договора) на государственное геологическое изучение недр, должны определяться с учетом положений модельных контрактов по видам недропользования, утверждаемых Правительством Республики Казахстан, и должны включать ряд условий, которые относятся к сфере регулирования публичного права и не могут быть изменены соглашением сторон, в том числе, условия, относящиеся к налогообложению, охране недр и окружающей среды; безопасности населения и персонала (п. 1 ст. 61). В этой связи считаем обоснованным исключение из содержания контракта условий, которые являются, по сути, дублированием императивных норм законодательства.

⁷ Предметом настоящего анализа являются положения Законопроекта в редакции на 29 октября 2013 г.

В Астане снижены цены на услуги электроснабжения

В Астане с 7 марта снижены цены на услуги электроснабжения. Экибастузская ГРЭС-1 проинформировала о снижении отпускной цены на электрическую энергию от 8,80 тенге/кВт/ч до 8,65 тенге/кВт/ч. «В соответствии с письмом Министерства энергетики Республики Казахстан от 20 февраля 2015 г. № 12-05/5394 ТОО «Экибастузская ГРЭС-1 имени Булата Нуржанова» информировало о снижении отпускной цены на электрическую энергию ГРЭС-1 с 1 февраля 2015 г. от 8,80 тенге/кВт/ч до 8,65 тенге/кВт/ч. В этой связи по результатам экспертизы цены Департаментом Комитета по регулированию естественных монополий и защите конкуренции Министерства национальной экономики Республики Казахстан по городу Астане (далее — Департамент) 7 марта текущего года были снижены цены на услуги по розничной реализации электрической энергии (электроснабжения) ТОО «Астана-энергосбыт», — сообщается на сайте акимата.

Таким образом, среднеотпускной тариф на электрическую энергию составил 13,80 тенге за 1 кВт/ч с учетом НДС, что ниже предыдущего тарифа на 6 тиынов, или на 0,43 %. При этом снижение среднеотпускной цены на электроэнергию для населения составило в среднем 13 тиынов, или 0,97 %, для прочих потребителей — в среднем 5 тиынов, или 0,26 %.

BNews.kz. 11.03.2015.

Недропользование

РД «КазМунайГаз» продлевает сроки действия контрактов на недропользование

АО «Разведка Добыча «КазМунайГаз» сообщило о подписании дополнительных соглашений по продлению сроков действия контрактов на недропользование между Министерством энергетики Республики Казахстан и дочерними и зависимыми компаниями РД «КазМунайГаз».

Продлены следующие четыре контракта на разработку нефтяных месторождений АО «Эмбаунайгаз» («ЭМГ»): № 37 — месторождение Кенбай — до 2041 г.; № 61 — месторождение Юго-Восточное Новобогатинское — до 2048 г.; № 211 — месторождения Ботакан, Макат, Доссор, Танатар, Камышитовое и др. (всего 22 месторождения) — до 2037 г.; № 413 — месторождения Прорва, Кульсары, Каратон, Косагыл и др. (всего 13 месторождений) — до 2043 г.

Кроме того, до 2016 г. продлен контракт № 468 на разведку углеводородного сырья ТОО «Урал Ойл энд Газ», осуществляющего деятельность в пределах Федоровского блока.

Пресс-служба АО «Разведка Добыча «КазМунайГаз».
11.03.2015.



Введение такого способа предоставления права недропользования как конкурентные торги упрощает процедуру предоставления права недропользования, поскольку на участие в торгах не требуется получение разрешения компетентного органа. Так, Законопроектом предусмотрено, что в конкурентных торгах имеют право принимать участие любые заявители, допущенные к участию в них, представившие копию документа, подтверждающего оплату за приобретение геологической информации, и зарегистрированные в качестве участника конкурентных торгов в дату его проведения. Победителем конкурентных торгов становится участник, предложивший наибольший размер подписного бонуса, после трехкратного объявления которого предложений на его повышение от других участников конкурентных торгов не поступило (ст. 52-1).

В этой связи, положения указанного Законопроекта направлены на оптимизацию и упрощение процедуры заключения контракта на недропользование. Вместе с тем, ряд положений Законопроекта по вопросам предоставления права недропользования не могут в полной мере обеспечить цели и задачи его принятия. Так, например, упрощенная процедура предоставления права недропользования направлена на реализацию принципа «Первый пришел — первый получил». Однако, предусмотренные в Законопроекте нормы, на наш взгляд, не могут в полной мере обеспечить реализацию указанного принципа.

В частности, предусмотренная в Законопроекте процедура разработки, согласования проектов перечней участков недр, предоставляемых в упрощенном порядке для разведки, и их утверждения, в целом не противоречит принципу «Первый пришел — первый получил». Кроме того, наличие ранее поданной заявки на получение права недропользования на разведку является основанием для отклонения заявки. Исходя из этого, можно предположить, что первый заявитель, заявка которого не отклонена, имеет преимущества на ведение прямых переговоров и заключение контракта на недропользование

в упрощенном порядке при условии соответствия установленным требованиям.

Вместе с тем, полагаем, что предусмотренные Законопроектом основания для отклонения заявки на получение права недропользования в упрощенном порядке не являются достаточно обоснованными (п. 5 ст. 57-1). Так, одним из оснований для отклонения заявки является нахождение всего или части запрашиваемого участка в пользовании у другого недропользователя. Если заявка подается на предоставление права недропользования в упрощенном порядке по перечню участков недр, который утвержден в установленном порядке, то не ясно, каким образом такой участок недр должен находиться в недропользовании у другого лица.

Кроме того, Законопроектом предусмотрены требования к подаче заявки на предоставление права недропользования в упрощенном порядке, хотя указанный Законопроект квалифицирует это как требование к лицу (п. 1 ст. 57, ст. 57-1). Между тем, в нем не предусмотрены специальные требования к лицу, обращающемуся за предоставлением права недропользования для разведки в упрощенном порядке. Полагаем, что такое лицо должно соответствовать требованиям, предусмотренным в статье 29 Закона о недрах. Что касается ведения переговоров и заключения контракта на основании таких переговоров, то Законопроектом они не урегулированы. В связи с изложенным, полагаем, что для реализации упрощенной процедуры предоставления права недропользования Законопроект должен предусматривать нормы, относящиеся к ведению переговоров с лицом, первым подавшим заявку, и заключению контракта с таким лицом, если сторонами будет достигнуто соглашение по существенным условиям контракта.

Изложенные актуальные вопросы предоставления права недропользования показывают, что в настоящее время правовой режим предоставления права недропользования нуждается в дальнейшем совершенствовании. ❧

НОВЫЕ СЕРВИСЫ ГРУППЫ «ПравоТЭК»

media.lawtek.ru

www.lawtek.ru
ПравоТЭК
медиа

журналы, бюллетени, книги



Группа изданий «ПравоТЭК»

За 20 лет присутствия на информационном рынке наши журналы и бюллетени стали незаменимым источником информации для специалистов всех отраслей ТЭК.

РЕКЛАМА

media.lawtek.ru media.lawtek.ru media.lawtek.ru media.lawtek.ru