

# Новое законодательство в отношении стратегических месторождений и трубопроводов в Казахстане\*

**Дж. Хайнс<sup>1</sup>**, партнер международной юридической фирмы Dewey & LeBoeuf

**А. Шынгысов**, партнер международной юридической фирмы Dewey & LeBoeuf

**К. Нургазиева**, старший юрист международной юридической фирмы Dewey & LeBoeuf

Авторы посвящают настоящую статью памяти покойного профессора Ю.Г. Басина, 85 лет со дня рождения которого отмечается в этом году. Юрий Григорьевич стоял у истоков гражданского права Республики Казахстан и активно выступал в поддержку прав инвесторов в их взаимоотношениях с государством по широкому кругу вопросов гражданского права.

В Казахстане были введены две новые существенные меры по ужесточению инвестиционного режима в стремительно развивающемся секторе разведки и добычи углеводородов.

В Закон Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» (далее — Закон о недрах) были внесены изменения, предоставляющие государству право расторжения контрактов в одностороннем порядке при определенных

обстоятельствах, а также в случае если требования государства о пересмотре контрактов не выполняются в отношении «месторождений, имеющих стратегическое значение».

Дополнительно был введен новый режим специального контроля над определенными «стратегическими объектами», в том числе нефте- и газопроводами.

## Введение

В конце 2007 г. Казахстан взял новый агрессивный курс, желая установить более жесткий контроль над стремительно развивающимся сектором освоения углеводородных ресурсов страны и получить большую долю прибыли в данном секторе. В рамках реализации этого курса был внесен ряд поправок в Закон о недрах.

Согласно новым поправкам государство получает право в одностороннем порядке организовать повторные переговоры или инициировать внесение новых условий в СРП или иной контракт на недропользование в отношении какого-либо «месторождения, имеющего стратегическое значение» (под страхом расторжения контракта за несоблюдение подрядчиком законодательства), в случае если государство считает, что подрядчик осуществил какие-либо действия, которые привели к существенному изменению экономических интересов Республики Казахстан по такому контракту<sup>2</sup>. В Законе о внесении изменений в Закон о недрах прямо предусмотрено, что данные поправки распространяются как на ранее заключенные контракты, так и на контракты, которые будут заключены в будущем. (Отметим также возможность

\* Copyright © Dewey & LeBoeuf LLP. Май 2008 г. Некоторые права защищены. Настоящий материал или его части могут быть использованы в любой форме при условии четкого упоминания источника.

<sup>1</sup> Партнер Джонатан Хайнс работает в московском офисе международной юридической фирмы Dewey & LeBoeuf, партнер Асет Шынгысов и старший юрист Клара Нургазиева работают в алматинском офисе указанной фирмы. Юристы-стажеры Асель Насимолдина и Айнура Каипова, а также помощник юриста Оксана Сатпаева, работающие в алматинском офисе, оказали значительное содействие в подготовке настоящей статьи.

<sup>2</sup> Имеется в виду Закон Республики Казахстан № 2-IV, подписанный Президентом Республики Казахстан 24 октября 2007 г., «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Казахстан «О недрах и недропользовании», вступивший в силу (с момента официального опубликования) в начале ноября 2007 г.

В связи с этим мы в настоящей статье ссылаемся также на основополагающий Закон Республики Казахстан от 27 января 1996 г. № 2828 «О недрах и недропользовании» с дальнейшими изменениями и дополнениями (Закон о недрах), а также на Закон Республики Казахстан от 28 января 1995 г. № 2350 «О нефти» с дальнейшими изменениями и дополнениями (Закон о нефти), который также имеет непосредственное отношение к рассматриваемому вопросу.



применения поправок к «стратегически важным» месторождениям твердых минералов, поскольку деятельность в горно-добывающей промышленности также регулируется Законом о недрах.) (см. ниже раздел 1).

Такое жесткое правовое мероприятие в целом рассматривается как направленное (в качестве Дамоклова меча) в основном на консорциум по Северо-Каспийскому СРП (месторождение Кашаган), о задержках в освоении которого и перерасходе средств заявляло Правительство Республики Казахстан, используя это в качестве основания для внесения фундаментальных изменений в контрактные условия (включая, возможно, долю прибыли и (или) долю участия) и проведения других мероприятий, что в свое время получило высокий общественно-политический резонанс. (В настоящий момент этот спор, вероятно всего, близок к разрешению.)

Данная ситуация напоминает события, имевшие место четыре года назад, когда государство путем внесения изменений в Закон о недрах, предоставивших государству приоритетное право покупки, оказало давление на консорциум по Северному Каспию (и в особенности на компанию «Бритиш Газ», на тот момент продававшую свою долю участия) в отношении продажи доли участия в пользу АО «Национальная нефтяная компания «КазМунайГаз» (КМГ), а не в пользу остальных участников проекта или в пользу третьих лиц согласно условиям соответствующих соглашений. Аналогично ситуации, сложившейся в 2004 г., члены консорциума (и участники других уже существующих проектов, находящиеся в подобной ситуации) смогут, скорее всего, найти основания для арбитражного разбирательства в рамках контракта, равно как и использовать меры защиты стабильности, обеспечиваемые казахстанским законодательством, и гарантии защиты против экспроприации в рамках международных соглашений, в случае если государство попытается применить свой недавно обретший юридическую силу меч, а инвесторы решат воспротивиться этому<sup>3</sup>.

В дополнение к указанным последним изменениям необходимо отметить менее заметные, но не менее важные поправки (в ГК РК и Закон о национальной безопасности), введенные в действие в августе прошлого го-

<sup>3</sup> Подобная ситуация наблюдалась в конце 2005 г., когда были приняты дополнительные поправки в Закон о недрах, расширившие область применения приоритетного права государства в целях более прямого распространения закона на осуществляемое на тот момент приобретение компании PetroKazakhstan компанией CNPC. В результате компания CNPC достигла соглашения с КМГ в отношении приобретения последней миноритарного пакета акций в компании PetroKazakhstan.

По его словам, речь идет «о внесении изменений в законодательную базу». «Они, на наш взгляд, позволят оговорить тарифную политику до 2015 г.», – уточнил министр.

«Ясно, что это будет неким компромиссом между установкой Правительства по регулированию инфляционных процессов, с одной стороны, и безусловным увеличением инвестиций в этот сектор, с другой», – подчеркнул С. Мынбаев.

«Не то что в будущем, а уже сейчас без масштабных инвестиций в этот сектор обойтись невозможно», – считает глава МЭМР.

*Kazakhstan today. 22.04.2008.*

#### **Министерство индустрии и торговли Республики Казахстан предлагает изменить ставки ввозных таможенных пошлин на иностранную продукцию для нефтегазового сектора**

Министерство индустрии и торговли Республики Казахстан предлагает изменить ставки ввозных таможенных пошлин на иностранную продукцию для нефтегазового сектора республики.

Об этом сегодня в ходе конференции «Развитие казахстанского содержания на рынке недропользования» сообщил вице-министр индустрии и торговли Едиль Мамытбеков.

«Полагаем целесообразным подумать над разработкой предложений по изменению ставок ввозных таможенных пошлин в целях ограничения импорта иностранной продукции, аналогичной той, что производится в Казахстане», – сказал Е. Мамытбеков.

«Мы также намерены оказывать всемерную информационную поддержку отечественным товаропроизводителям в плане предоставления им сведений о планируемых крупных закупках товаров, работ и услуг со стороны недропользователей на период до пяти лет, что помогло бы проводить более эффективную маркетинговую политику», – добавил он.

Кроме того, по мнению вице-министра, необходимо наладить сотрудничество недропользователей и отечественных производителей для разработки совместного плана развития казахстанского содержания, что «позволило бы казахстанским поставщикам максимально участвовать в конкурсах и исключило бы возможность их искусственного ограничения в закупках».

*Kazakhstan today. 07.05.2008.*



да<sup>4</sup> (см. ниже раздел 2), которые наделяют государство полномочием определять какой-либо магистральный нефте- или газопровод (среди других объектов инфраструктуры) в качестве стратегического объекта и таким образом применять основные ограничения по передаче инвесторами долей участия в таких объектах, которые подобны ограничениям, применимым к передаче доли участия в нефтегазовых проектах в рамках действующего законодательства. Следует также принять во внимание проект Транспортного кодекса и проект закона о магистральных трубопроводах, каждый из которых в отдельности или оба вместе, когда будут введены в действие, возможно, окажут значительное влияние на правовой режим в данной сфере.

В начале 2007 г. имели место также другие заметные «технические» поправки (в том числе наиболее значимые в области охраны окружающей среды и технического регулирования), внесенные в Закон о недрах и Закон о нефти (см. ниже раздел 3).

В целом шаги Казахстана по пути усиления мер контроля над тем, что рассматривается как стратегически важные активы, связанные с углеводородными ресурсами, в которых иностранные компании владеют или могут владеть долевым участием, можно сравнить с многолетним стремлением России закрепить в законодательном порядке определенные меры контроля, которые будут введены в скором времени, в отношении иностранных инвестиций в месторождения природных ресурсов «федерального значения», а также в отношении других «стратегически важных отраслей».

В Закон о недрах были внесены изменения, предоставляющие государству право расторжения контрактов в одностороннем порядке при определенных обстоятельствах, а также в случае если требования государства о пересмотре контрактов не выполняются в отношении «месторождений, имеющих стратегическое значение».

Однако имеются два существенных отличия: 1) Казахстан оперативно ввел в действие свои меры, в то время как России потребовалось несколько лет для введения таковых; 2) подход Казахстана — по крайней мере на официальном уровне — более жесткий, нежели метод,

введение которого предстоит в России и в рамках которого участие иностранных инвесторов ограничивается определенной долей в процентах (без утверждения го-

сударственными органами). Для Казахстана предпочтительнее иметь в руках инструмент «терминатор», в то время как для России удобнее опираться на иные рычаги давления. Возможно, это различие частично объяснимо тем, что в России имеется ряд крупных отечественных энергетических компаний с достаточным опытом, прочным положением и хорошим денежным капиталом, с чьей помощью становится возможным проведение торгов по консолидации ее активов на условиях, более приближенных к рыночным, например недавнее вхождение «Газпрома» в проект компании «Шелл» — «Сахалин-2» и проект компании «Бритиш Петролеум» — «Ковыкта». (Следует отметить, что участие иностранных компаний в управлении казахстанскими углеводородными запасами (как нефти, так и газа), по оценкам, сегодня составляет почти 75 %. Данные показатели в России гораздо ниже.)

В то же время некоторые чиновники утверждают, что «Казахстан — это не Венесуэла и не Боливия, и мы не ищем открытой конфронтации с «нефтяными инвесторами» (см. вестник «Новости КМГ» от 3 ноября 2007 г.). Однако хотелось бы отметить, что Казахстан привлек ту же международную юридическую команду, которая оказывала консультационные услуги Венесуэле в ее недавних правовых баталиях с различными международными нефтяными компаниями в отношении экспроприации. Местные эксперты высказывают предположение, что новый инструмент для прекращения действия или расторжения контрактов по стратегически важным месторождениям является действительно настолько мощным, что существует малая вероятность того, что он вообще будет когда-либо применен — им будут пользоваться больше в качестве эффективного средства нажима. По словам одного из обозревателей, «кровь не прольется». По нашим сведениям, в течение полугода с момента введения новых мер такой «крови» пролито не было.

Далее мы вкратце рассмотрим указанные изменения, внесенные в законодательство Казахстана<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Имеется в виду Закон Республики Казахстан от 7 августа 2007 г. № 321-III «О внесении изменений и дополнений в некоторые правовые акты по вопросам защиты интересов государства в экономической сфере» (Закон о стратегических объектах).

В связи с этим мы также ссылаемся на основной Закон Республики Казахстан от 26 июня 1998 г. № 233-І «О национальной безопасности Республики Казахстан» с дальнейшими изменениями и дополнениями (далее — Закон о национальной безопасности), а также Гражданский кодекс Республики Казахстан от 27 декабря 1994 г. с дальнейшими изменениями и дополнениями (далее — ГК РК).

<sup>5</sup> Следует также обратить внимание на инициативу Министерства экономики и бюджетного планирования Республики Казахстан, о которой сообщалось недавно, по проведению реформы в правовом режиме (и соответствующих положениях Налогового кодекса Республики Казахстан) в отношении новых проектов разведки и добычи — отказ от СРП и переход к упрощенной модели концессий. Причины этого в основном заключаются в существовании определенного мнения о том, что до сегодняшнего дня схемы платежей и договоренностей в рамках СРП были слишком усложненными, непрозрачными и не приносящими таких налоговых выгод Казахстану, какие могли бы быть, и могут привести к тому, что инвесторы искусственно увеличат затраты для их последующего возмещения и т.д. Данная инициатива требует пристального изучения.



## 1. Внесенные в конце 2007 г. изменения в Закон о недрах – повторные переговоры или ва-банк?

Эта новая мера представляет собой весьма внушительное дополнение к имеющемуся в распоряжении государства арсеналу средств одностороннего прекращения действия контрактов в рамках Закона о недрах, который можно использовать против инвесторов, вкладывающих средства в проекты разведки и добычи нефти и газа.

Среди этих средств уже имеются обычные положения (в статьях 45 и 45-2 Закона о недрах), разрешающие прекращение действия контракта по инициативе компетентного органа в одном из следующих возможных случаев (включая признание контракта недействительным): отказ, невыполнение «в течение достаточного срока» либо невозможность устранить нарушения контракта, которые ранее привели к приостановлению прав; существенное невыполнение или нарушение контракта или программы работ (в некоторых случаях, вероятно, даже без возможности устранения таких нарушений); нарушение правил применения приоритетного права государства по статье 71 Закона о недрах и, возможно, даже просто в силу «недобросовестности подрядчика», по мнению Министерства энергетики и минеральных ресурсов Республики Казахстан (далее — МЭМР) (см. пункты 3–7 статьи 7-1 Закона о нефти). На самом деле до сегодняшнего дня такие средства часто не применялись, особенно в отношении иностранных инвесторов.

**А. Основные элементы.** Содержание измененного закона (путем дополнений, внесенных недавно в статью 45-2 Закона о недрах) и очевидные результаты его воздействия кратко можно изложить следующим образом.

Общее правило определяется (в новой версии пункта 1 статьи 45-2 Закона о недрах) следующим образом:

*«В случае, если действия недропользователя при проведении операций по недропользованию в отношении участков недр (месторождений), имеющих стратегическое значение, приводят к существенному изменению экономических интересов Республики Казахстан, создающему угрозу национальной безопасности, компетентный орган (т.е. МЭМР — как сторона, подписывающая контракты от имени государства) вправе потребовать изменения и (или) дополнения условий контрактов с целью восстановления экономических интересов Республики Казахстан».*

## Правительство Республики Казахстан предлагает установить НДС на нефть по прогрессивной шкале

Правительство Республики Казахстан предлагает установить налог на добычу полезных ископаемых (НДС) на нефть по прогрессивной шкале. Об этом говорится в материалах, розданных журналистам перед началом «круглого стола» «Основные направления реформирования налогообложения».

«НДС уплачивается по каждому виду добываемых на территории Республики Казахстан полезных ископаемых, балансовые запасы которых установлены уполномоченным для этих целей государственным органом», — говорится в документах.

«Объект обложения НДС — объем добытых углеводородов и твердых полезных ископаемых, содержащихся в руде (концентрате, растворе)», — уточняется в документах.

«Ставки НДС будут установлены после определения размера уменьшения корпоративного подоходного налога в новом налоговом кодексе с учетом изменения общей налоговой нагрузки, обеспечивающей для недропользователей приемлемый уровень рентабельности (не ниже 10 %)», — говорится в материалах. При этом согласно документу ставки НДС на нефть, включая газовый конденсат, будут устанавливаться по прогрессивной шкале с учетом объема извлекаемых запасов исходя из мировой цены.

«Для низкорентабельных, высоковязких, обводненных, малодобетных и выработанных месторождений будут установлены понижающие коэффициенты к ставкам НДС», — отмечается в предложениях Правительства.

В документе уточняется, что перечень таких месторождений будет утверждаться постановлением Правительства Республики Казахстан.

«По природному газу, включая газообразные углеводороды, извлекаемые на поверхность совместно с жидкими углеводородами, НДС предлагается установить по ставке 15 %», — говорится в документах.

«Ставки НДС на твердые полезные ископаемые будут установлены дифференцированно, в разрезе их видов, исходя из мировых цен в размерах компенсированного снижения ставки корпоративного подоходного налога в новом налоговом кодексе и обеспечивающих недропользователям приемлемый уровень рентабельности по каждому месторождению», — отмечается в документах.





Это жесткое положение (краткий анализ которого приводится ниже) сопровождается следующими новыми «процедурными» правилами, работающими по принципу «закручивания гаек», которые добавлены в пункт 2 статьи 45-2 и позволяют МЭМР по собственной инициативе в одностороннем порядке расторгнуть контракт в случае, если:

- в срок до двух месяцев со дня получения уведомления от МЭМР о необходимости внесения изменений и (или) дополнений в условия контракта для восстановления экономических интересов Казахстана недропользователь письменно не представит своего согласия на ведение таких переговоров (либо откажется от их ведения);
- в срок до четырех месяцев с даты получения согласия недропользователя на ведение переговоров по изменению и (или) дополнению условий контракта недропользователь и МЭМР не достигли соглашения по изменению и (или) дополнению условий контракта для восстановления экономических интересов Казахстана;
- в срок до шести месяцев с даты достижения согласованного решения по восстановлению экономических интересов Казахстана стороны не подпишут изменения и (или) дополнения в условия контракта.

(Иными словами, получается, что согласно данному положению у недропользователя в распоряжении имеется максимум один год начиная с даты первого уведомления от МЭМР о необходимости внесения изменений для того, чтобы подписать соглашение с МЭМР о внесении изменений либо столкнуться с возможным расторжением контракта. Отметим также наличие нового альтернативного положения в отношении одностороннего отказа от исполнения контракта, которое рассматривается ниже.)

Для усиления действия нововведенного средства используется также не менее важная статья 45-3 Закона о недрах, согласно которой государство может в качестве возможного варианта дать распоряжение МЭМР об одностороннем расторжении («отказе от исполнения») контракта на недропользование при условии уведомления за два месяца, в случае если действия подрядчика, осуществляющего операции недропользования на месторождении, имеющем стратегическое значение, рассматриваются как приводящие к существенному изме-

нению экономических интересов Казахстана и, как следствие, создающие угрозу национальной безопасности (как представлено выше).

В качестве завершающего удара статья 2 Закона о внесении изменений в Закон о недрах прямо предусматривает, что он «распространяется и на ранее заключенные контракты на проведение добычи или совмещенной разведки и добычи».

В Законе о внесении изменений в Закон о недрах отсутствует четко выраженное положение в отношении компенсации какого-либо рода в случае такого прекращения действия контракта со стороны государства. (Это — одно из критических замечаний в отношении Закона о внесении изменений в Закон о недрах, которые были указаны в письме, направленном в адрес Президента Республики Казахстан ассоциацией «Казахстан петролеум» и другими ведущими группами иностранных инвесторов в октябре 2007 г., в котором настоятельно, но, увы, безрезультатно инвесторы обращались с просьбой к Президенту о наложении вето на законопроект.)

Имеются также некоторые вкрапления «внутреннего административного характера» в статье 7 и 8 Закона о недрах, наделяющие государство полномочием в отношении утверждения перечня месторождений, имеющих стратегическое значение<sup>6</sup>, а также наделяющие МЭМР полномочием и обязанностью в отношении обеспечения одностороннего отказа от исполнения контракта (наряду с исполнением и расторжением таких контрактов) в соответствии с законодательством.

**Б. Некоторые важные аспекты.** В настоящее время на начальном этапе после принятия изменений не может быть никакой уверенности в том, каким образом будут осуществляться толкование и применение новой меры, — можно говорить лишь о некоторых предостережениях, основанных на предыдущих знаниях, предположениях и вопросах, которые мы рассмотрим ниже.

Первоначальный момент, вызывающий опасение: создается впечатление, что государство попытается применить новое положение статьи 45-3 Закона о недрах (в противоречие ее духу, но, скорее всего, согласно ее букве) для того, чтобы дать возможность государству и МЭМР в одностороннем порядке расторгнуть контракт на основании претензии согласно новому существенному изменению в статье 45-2 об угрозе национальной безопасности, невзирая на требование статьи 45-2 о сроке до одного года на проведение переговоров и достижение договоренности (не говоря уже о судебном производстве, требуемом для «нормального» прекращения действия контракта).

<sup>6</sup> По состоянию на середину мая 2008 г., даты окончательной редакции настоящей статьи, такой перечень еще не был опубликован. Однако, по нашим сведениям, имеется проект такого перечня (подготовленный МЭМР), включающий крупные нефтяные месторождения Республики, и в скором времени он должен быть утвержден Правительством Казахстана.



- В официальной пояснительной записке к проекту закона о внесении изменений в Закон о недрах для Парламента Республики Казахстан действительно разъясняется, что изменения в пункт 1 статьи 45-3 были внесены с определенной целью — обойти общее требование ГК РК об обращении в суд за вынесением решения до того, как может быть применена статья 45-2 Закона о недрах о расторжении действия контракта: «[пункт 1 статьи 45-3] позволит достичь аналогичного результата, о котором идет речь в статье 45-2... и не потребует от компетентного органа обращения в суд или арбитраж».
- Соответствующие положения ГК РК в целом поддерживают общий подход государства в отношении расторжения контракта в одностороннем порядке — статьей 401 ГК РК предусмотрено, что для прекращения действия договора в одностороннем порядке (в отношении существенного нарушения или иных оснований в рамках закона или договора) требуется обращение в суд и вынесение судом соответствующего решения. Однако в статье 404 ГК РК (и в комментариях признанных авторитетов в области права) предусмотрено, что отказ от исполнения договора (как особого случая, влекущего за собой прекращение действия договора) может иметь место без решения суда в определенных случаях (большинство случаев, указанных в пункте 2 статьи 404, не имеет отношения к рассматриваемому вопросу), включая случаи, предусмотренные «иными законодательными актами». Новое положение статьи 45-3 Закона о недрах будет еще одним таким случаем, предусмотренным законодательным актом<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> Общее применение норм ГК РК к контрактам на недропользование подтверждается пунктом 3 статьи 4 Закона о недрах.

Что касается требования об уведомлении в срок до двух месяцев согласно пункту 2 статьи 45-3 Закона о недрах в отношении отказа государства от исполнения, то оно на самом деле более либеральное, чем минимально допустимый срок в один месяц, установленный пунктом 4 статьи 404 ГК РК.

Что касается обоснованности применения с обратной силой новых статей 45-2 и 45-3 Закона о недрах, касающихся прекращения действия или расторжения ранее заключенных контрактов в одностороннем порядке, обратите внимание, что пункт 2 статьи 383 ГК РК прямо разрешает применение закона, утвержденного позднее, к ранее заключенным контрактам, только если (как и рассматриваемый нами случай) в таком законе прямо предусмотрено такое применение с обратной силой. Однако существует определенная вероятность того, что попытка применения закона с обратной силой может быть оспорена с помощью контраргументов в ходе арбитражного разбирательства, как отмечается в других разделах настоящей статьи.

**Правительство Республики Казахстан предлагает исключить положение стабильности налогового режима контрактов для всех недропользователей, кроме контракта «Тенгизшевройл» и действующих СРП**

Правительство Республики Казахстан предлагает исключить положение стабильности налогового режима контрактов для всех недропользователей, кроме контракта «Тенгизшевройл» и действующих соглашений о разделе продукции с 1 января 2009 г. Об этом говорится в материалах, розданных журналистам перед началом «круглого стола» «Основные направления реформирования налогообложения».

«Реформирование налогообложения недропользователей предполагает исключение положения стабильности налогового режима контрактов всех недропользователей, кроме контракта «Тенгизшевройл» и действующих соглашений о разделе продукции начиная с 1 января 2009 г.», — говорится в материалах.

Кроме того, Правительство предлагает произвести замену роялти налогом на добычу полезных ископаемых, замену рентного налога на экспортируемую сырую нефть и газовый конденсат экспортной таможенной пошлиной. «Экспортная таможенная пошлина на сырую нефть и газовый конденсат уже введена постановлением Правительства Республики Казахстан с 17 мая 2008 г.», — говорится в документах.

Кроме того, в планах Правительства, согласно розданным материалам, исключение контракта на недропользование в виде соглашения о разделе продукции и упразднение закона о соглашениях о разделе продукции, кроме соглашений, заключенных до 1 января 2009 г.

С 1 января 2009 г. недропользователи будут выплачивать следующие специальные налоги и платежи: бонусы, налог на добычу полезных ископаемых, налог на сверхприбыль, платежи по возмещению исторических затрат, понесенных государством на геологическое изучение и обустройство контрактной территории, долю Республики Казахстан по разделу продукции по контрактам, заключенным до 1 января 2009 г., экспортную таможенную пошлину на сырую нефть и газовый конденсат.

*Kazakhstan today. 18.06.2008.*

**Премьер-министр Республики Казахстан поручил завершить к сентябрю разработку законопроектов по тарифообразованию в электроэнергетике и развитию ресурсосберегающих технологий**

Премьер-министр Республики Казахстан Карим Масимов 20 июня в ходе заседания Правительства поручил завершить к сентябрю разработку законопроектов по тарифообразованию в электроэнергетике и развитию возобновляемых источников энергии.



- Представляется более логичным и наиболее вероятным, что указанное положение пункта 1 статьи 45-3 об одностороннем отказе было задумано для применения только после истечения всех процедурных сроков, предусмотренных в нововведенном пункте 2 статьи 45-2, а не просто по прихоти государства без какой-либо малейшей попытки предварительного проведения переговоров или достижения договоренности. Однозначно была некоторая (хоть и неудачная) попытка соответствующего редактирования текста статьи и приведения его в соответствие до принятия закона. Остается надеяться, что со временем такая небольшая разъяснительная корректировка будет сделана.

Основное опасение вызывает тот факт, что в данном случае Казахстан принял для себя особый односторонний механизм «невозможности исполнения контракта» для возможного применения (или по крайней мере для использования в качестве устрашения) в любое время, когда инвестор или подрядчик осуществляет действия (или воздерживается от действий) в порядке, который, по его мнению, соответствует справедливому толкованию контракта, хотя государство настаивает на обратном.

- Иными словами, положение не содержит никаких заверений в отношении того, что оно может быть использовано или будет использовано только в случае явного нарушения контракта (или закона), которое влечет за собой определенные существенные изменения или последствия для национальной безопасности. Казалось бы, у государства уже имелись достаточные рычаги как в рамках законодательства, так и в каждом отдельном контракте для требования и осуществления прекращения действия контракта в случае такого нарушения и невозможности его устранения<sup>8</sup>. (Некоторые представители Правительства Республики Казахстан в своих высказываниях, цитировавшихся в местной прессе, этот основной

момент никоим образом не затрагивали или попросту игнорировали.)

- В связи с этим интересно то, что в ГК РК не предусмотрено общее положение (в отличие от Гражданского кодекса Российской Федерации), разрешающее любой стороне контракта обращаться в суд для изменения или прекращения действия контракта в случае подтвержденного «существенного изменения обстоятельств». Мы полагаем, что разработчики ГК РК отказались от такого положения в силу того, что данным положением можно легко злоупотребить.

В Законе о внесении изменений в Закон о недрах не установлены критерии (например, подтвержденные запасы, этап освоения, географическое расположение и так далее) для определения государством месторождений, «имеющих стратегическое значение». Как от-

мечалось выше, государство, очевидно, утвердит указанный перечень месторождений в ближайшее время. Здравый смысл диктует (а заявления чиновников, сделанные на сегодняшний

момент, подтверждают), что по крайней мере месторождения по Северо-Каспийскому СРП, а также некоторые крупные месторождения, на которых уже ведется добыча углеводородов, как, например, месторождения ТОО «Тенгизшевройл» (и, возможно, другие месторождения, разрабатываемые другими ведущими предприятиями или местными добывающими компаниями), должны быть включены в такой перечень, равно как и некоторые основные золоторудные и урановые месторождения, а также месторождения других твердых полезных ископаемых.

Прямое распространение новых правил на ранее заключенные контракты может противоречить условиям таких контрактов и положениям законодательства Казахстана о гарантии стабильности контрактов. В случае, если новый закон применяется в отношении иностранного инвестора, имеющего действующий контракт, это может явиться основанием для иска в отношении экспроприации в рамках одного или нескольких двусторонних соглашений или Договора Энергетической хартии. (Отсутствие какого-либо положения о компенсации в новом законе не будет в значительной степени препятствовать такому иску по другим доступным общепризнанным основаниям.)

Следует также подчеркнуть еще раз, что при определенных обстоятельствах МЭМР наделе-

<sup>8</sup> Новые правила по мониторингу и контролю за исполнением условий контрактов на недропользование, принятые постановлением Правительства Республики Казахстан от 1 октября 2007 г. № 863-1, предоставляют МЭМР более детализированные полномочия в отношении надзора и осуществления контролирующих функций и устанавливают для недропользователей новые требования к отчетности.



но правом (другими словами, свободой выбора) в отношении расторжения (одностороннего отказа) контракта. Такое право не является автоматическим (самореализующимся) даже по окончании всех этапов выполнения процедур и проведения переговоров. Так, в случаях, когда государство действительно делает выбор в пользу прекращения действия или расторжения ранее заключенных или будущих контрактов, содержащих условие, призывающее государство применить по возможности свои полномочия, с тем чтобы защитить инвесторов от неблагоприятного воздействия претерпевающего изменения законодательства, инвестор будет иметь еще одно основание, вытекающее из самого контракта, для оспаривания.

Наконец, обратите внимание на связь между указанным Законом о внесении изменений в Закон о недрах и положениями Закона о национальной безопасности с внесенными в него за последние годы изменениями. В пункте 10 статьи 5 Закона о национальной безопасности в качестве определенного вида «угрозы национальной безопасности» указывается «нанесение ущерба экономической безопасности государства, включая использование стратегических ресурсов». Обратите также внимание на пункт 3 статьи 18 указанного закона, касающийся значения исполнения контрактов по использованию стратегически важных ресурсов для национальной безопасности и контроля государства за исполнением таких контрактов. (Указанная информация приведена в качестве дополнения к вопросу о связи между Законом о национальной безопасности и новыми ограничениями в отношении магистральных трубопроводов как стратегических объектов, который рассматривается ниже в следующем разделе.)

## **2. Магистральные трубопроводы как «стратегические объекты»: ограничения в отношении передачи**

**А. Основные элементы.** Соответствующими новыми поправками в ГК РК и Закон о национальной безопасности, введенными в действие в августе 2007 г., были внесены следующие изменения.

Во-первых, вводится понятие «стратегический объект» (в пункте 1 новой статьи 193-1 ГК РК) и определяется как «имущество, имеющее социально-экономическое значение для устойчивого развития казахстанского общества, владение и (или) пользование, и (или) распоряжение которым будут оказывать влияние на состояние национальной безопасности Республики Казахстан».

Во-вторых, виды имущества, соответствующие критериям определения стратегического

«Поручаю внести в июле на заседание Правительства весь блок законопроектов по вопросам электроэнергетики, чтобы в сентябре с ним пойти уже в Парламент», – сказал К. Масимов.

Законопроекты будут направлены на поддержку использования возобновляемых источников энергии, развитие рыночных отношений в электроэнергетике. Предусматривается также утверждение прогнозного уровня цен на электрическую энергию и сопутствующие услуги до 2015 г.

Как пояснил министр энергетики и минеральных ресурсов Республики Казахстан Сауат Мынбаев, ускоренное принятие данных законодательных актов необходимо для решения проблем острого дефицита электроэнергии и модернизации электрических сетей. Как известно, в Казахстане начиная с 2002 г. потребление электричества выросло более чем на треть, а установленная мощность – всего на 3,5 %. И теперь, когда резервы действующих станций практически исчерпаны, экономике, в том числе промышленности, предстоит работать в условиях ограничения поставок энергии.

*Kazakhstan today. 20.06.2008.*

## **Недропользование**

### **Министерство индустрии и торговли Республики Казахстан предлагает ужесточить требования к недропользователям в части предоставления информации о планируемых ими закупках**

Министерство индустрии и торговли Республики Казахстан предлагает ужесточить требования к недропользователям в части предоставления информации о планируемых ими закупках. Об этом 7 мая в ходе конференции «Развитие казахстанского содержания на рынке недропользования» сообщил вице-министр индустрии и торговли Едиль Мамытбеков.

«Мы считаем целесообразным ужесточить требования к недропользователям по предоставлению в полном объеме информации о планируемых ими закупках, которые отражают потребности добывающих компаний в товарах, работах и услугах», – сказал Е. Мамытбеков.

«В этой связи Мининдустрии намерено рассмотреть возможность принятия коллегиального решения с Минэнерго по привлечению недропользователей к ответственности в соответствии с условиями, предусмотренными в контрактах, вплоть до расторжения контрактов на разработку месторождений», – добавил он.





объекта, указаны в пункте 2 статьи 193-1 ГК РК и включают магистральные нефте- и газопроводы среди прочих видов (таких, как международные морские порты и аэропорты, магистральные авто- и железнодорожные сети, национальная электрическая сеть и магистральные линии связи, объекты использования атомной энергии, а также другие объекты инфраструктуры, имеющие важное значение как объекты естественной монополии или аналогичные объекты государственного значения). (В категорию стратегического объекта также входят пакеты акций (доли участия, паи) в юридических лицах, в собственности которых находятся стратегические объекты, а также... юридических лицах, которые имеют возможность прямо или косвенно определять решения или оказывать влияние на юридические лица, в собственности которых находятся стратегические объекты.)

В-третьих, новое положение ГК РК подтверждает, что стратегические объекты могут находиться в государственной или частной собственности в соответствии с законодательными актами (которые не противоречат действующему закону, см. ниже). Однако вводится ряд следующих ограничений по передаче такого имущества (пунктами 3–5 новой статьи 193-1 ГК РК):

- обременение стратегических объектов либо их отчуждение возможно на основании решения государства о выдаче разрешения (согласно недавно опубликованному новому своду правил)<sup>9</sup>;

<sup>9</sup> См. Правила обременения стратегических объектов правами третьих лиц и их отчуждения, утвержденные постановлением Правительства Республики Казахстан от 4 апреля 2008 г. № 320.

<sup>10</sup> См. Правила использования приоритетного права покупки стратегического объекта, утвержденные постановлением Правительства Республики Казахстан от 2 апреля 2008 г. № 312.

В Законе Республики Казахстан от 30 ноября 2000 г. № 109-II «Об оценочной деятельности» с последующими изменениями и дополнениями дается достаточно разумное определение рыночной стоимости (как наиболее вероятной цены, которая в основном определяется в рамках обычных условий конкуренции без доминирующего положения какой-либо из сторон сделки). Однако этот же закон далее (в статье 7) предусматривает, что в случаях, предусмотренных законодательством, оценка активов должна устанавливаться на основании решения суда или акта государственного органа; и в таких случаях суд или государственный орган (в зависимости от конкретного случая) выбирает оценщика по своему усмотрению. С учетом редакции пункта 4 статьи 193-1 (последний параграф) ГК РК, определяющей, что Правительство Республики Казахстан должно выработать порядок использования приоритетного права, Правительство может попытаться навязать оценку ниже рыночной в отношении покупки стратегических объектов.

<sup>11</sup> Правительство Республики Казахстан фактически организовало комиссию по стратегическим объектам согласно постановлению от 23 ноября 2007 г. № 1125 (правила деятельности комиссии прилагаются к постановлению). Имеется информация о том, что указанная комиссия (под руководством Министерства экономики и бюджетного планирования Республики Казахстан в качестве «рабочего органа») провела первое совещание в начале апреля 2008 г., на котором был рассмотрен проект ожидаемого первоначального перечня стратегических объектов.

- в случае нахождения стратегического объекта в частной собственности и намерения его собственника продать данный объект государство обладает приоритетным правом покупки стратегического объекта по его рыночной стоимости, которая определяется в соответствии с законодательством об оценочной деятельности (согласно еще одному недавно опубликованному своду правил)<sup>10</sup>;
- любая сделка по обременению или отчуждению стратегических объектов, осуществленная без обязательного решения государства о выдаче разрешения и (или) отказа от приоритетного права покупки в зависимости от конкретного случая, считается недействительной.

Для реализации вышеуказанных положений был внесен ряд технических изменений в ГК РК и Закон о национальной безопасности, а также соответствующие дополнения в полномочия государства в рамках Закона о национальной безопасности по формированию перечня стратегических объектов, находящихся в государственной или частной собственности (перечень которых имеется на данный момент в форме неопубликованного проекта), по организации комиссии по стратегическим объектам и по принятию решений в отношении предлагаемого обременения или отчуждения стратегических объектов, находящихся в частной собственности, на основании рекомендаций комиссии — см. подпункты 3-1, 3-2 и 3-3 статьи 11 Закона о национальной безопасности<sup>11</sup>.

Указанный новый режим не следует путать с аналогичным по названию (и в какой-то степени пересекающимся) режимом, который уже действует согласно Закону Республики Казахстан от 4 ноября 2003 г. № 490-II «О государственном мониторинге собственности в отраслях экономики, имеющих стратегическое значение», а также перечнем объектов отраслей экономики, имеющих стратегическое значение, в отношении которых осуществляется государственный мониторинг собственности, утвержденным постановлением Правительства Республики Казахстан от 30 июля 2004 г. № 810. Данный режим в настоящий момент претерпевает изменения (частично в целях учета в этом режиме новых поправок в ГК РК и Закон о национальной безопасности в отношении стратегических объектов). Необходимо иметь в виду, что, хотя указанные режимы отличаются друг от друга, они в то же время частично взаимосвязаны.

Важность указанных новых процедур для стратегических объектов в отношении магистральных трубопроводов (а также морских портов и некоторых крупных нефтегазовых месторождений) станет ощутимой со време-



нем в процессе их применения. На данный момент мы можем отметить следующее.

Вопрос права частной собственности в отношении магистральных нефте- и газопроводов, а также обязательной роли государства (в лице КМГ и его аффилированных лиц) сложен, находится в стадии развития и имеет огромное значение для инвесторов в некоторых крупных проектах по разведке и добыче нефти и газа, которым требуются собственные новые экспортные маршруты. В настоящей статье мы только вкратце рассматриваем различные аспекты этого вопроса:

- в первую очередь возникает вопрос о том, какие существующие и будущие трубопроводы нужно рассматривать как магистральные по сравнению с коллекторными, межпромысловыми или соединительными трубопроводами;
- действующее законодательство (статья 42 Закона о нефти) прямо предусматривает возможность нахождения магистральных трубопроводов в частной собственности и их управление собственником. Это также подтверждается на практике (с учетом существования некоторых действующих трубопроводов, находящихся в частной собственности, а также общепринятого толкования). И в разрабатываемом проекте закона о магистральных трубопроводах этот принцип сохранится<sup>12</sup>;
- КМГ и ее аффилированные лица (от имени государства): 1) имеют в прямой собственности и (или) осуществляют прямой контроль над действующими государственными системами магистральных трубопроводов и дополнительными объектами инфраструктуры, но не имеют такого контроля (по крайней мере законодательно) над новыми или действующими магистральными трубопроводами, получающими финансирование из частных источников или находящимися в частной собственности, а также над экспортными или другими трубопроводами; 2) исполняют роль оператора или управленческую роль в отношении экспор-

<sup>12</sup> Проект закона о магистральных трубопроводах разрабатывался в течение нескольких лет под руководством группы КМГ. Имеется обновленный проект от октября 2007 г., который в скором времени должен быть рассмотрен в Парламенте Республики Казахстан. Параллельно с ним проект Транспортного кодекса в качестве общего генерального документа уже подан на рассмотрение в Парламент, и проведение первых слушаний по нему ожидается летом 2008 г. Оба законопроекта, и в особенности законопроект о магистральных трубопроводах, если он будет принят в существующей редакции, окажут существенное влияние на правовой режим в целом. В силу ограниченности объема настоящей статьи мы не будем подробно рассматривать этот вопрос в данной публикации.

Вице-министр подчеркнул, что «соответствующая информационная справка (по недропользователям-нарушителям) будет представляться в Администрацию Президента и в Правительство для принятия конкретных мер в отношении недропользователей, не представляющих информацию по своей годовой программе закупа товаров, работ, услуг и отчетов о проведенных закупках».

В свою очередь, ответственный секретарь Министерства энергетики и минеральных ресурсов Аскар Баталов напомнил, что МЭМР «по поручению Президента жестко мониторит исполнение контрактных обязательств, запланированных инвестиционных контрактных условий».

«В конце прошлого года мы расторгли 97 контрактов на недропользование, сейчас мы изучаем результаты 2007 г. в части выполнения этих обязательств и готовим новые списки на расторжение», — подчеркнул А. Баталов.

«Эта работа уже сегодня привела к тому, что у нас порядка 80 % компаний, добывающих углеводородное сырье и другие полезные ископаемые, выполняют свои обязательства на 80 %, остальные 20 % не дотягивают до показателя по объективным причинам», — добавил он.

Ответственный секретарь МЭМР подчеркнул, что его ведомство намерено «более внимательно смотреть за тем, как недропользователи выполняют условия по казахстанскому содержанию».

«Я хотел бы обратить внимание на то, что мы сегодня заставляем недропользователей выполнять законодательные условия, принятые в последние годы, наши производители не готовы еще полностью обеспечивать всю спецификацию товаров и услуг, которые требуются в нефтегазовом секторе Республики», — отметил он.

*Kazakhstan today. 07.05.2008.*

## Нефтяная отрасль

### С. Мынбаев: «Казахстан форсирует создание транспортной системы для доставки каспийской нефти в нефтепровод БТД»

Казахстан форсирует создание транспортной системы для доставки каспийской нефти в нефтепровод Баку — Тбилиси — Джейхан (БТД).

Об этом сообщил в интервью журналистам министр энергетики и минеральных ресурсов Республики Казахстан Сауат Мынбаев.



та всего объема нефти и газа до России и (или) через ее территорию по всем трубопроводным маршрутам, за исключением КТК (чья роль в качестве монополиста в настоящее время по закону не распространяется на магистральные и экспортные трубопроводы, за исключением трубопроводов на Россию)<sup>13</sup>; 3) имеют спорное обязательное право на участие в рамках действующего законодательства во всех отечественных и международных проектах транспортировки углеводородов, а также в рамках имеющегося на сегодняшний день проекта закона о магистральных трубопроводах (ст. 7.2) приоритетное право в раз-  
мере не менее 50 % доли участия во всех «вновь создаваемых» магистральных трубопроводах<sup>14</sup>;

- новый режим в отношении стратегических объектов в рамках ГК РК и Закона о национальной безопасности не заменит собой ничего из вышеуказанного, но введет новый важный уровень ограничений в отношении обременения, отчуждения и (или) приоритетного права по мере того, как государство будет ужесточать общее руководство и контроль над этим чрезвычайно важным сектором.

Существуют правила равного доступа и фиксированных тарифов, привязанные к определению магистрального трубопровода, установленные Законом Республики Казахстан «О естественных монополиях», а также иными нормативными правовыми актами в рамках указанного закона. Имеются также опреде-

ленные общепризнанные исключения, которые могут применяться к отдельным новым магистральным трубопроводам. Как проект закона о магистральных трубопроводах, так и проект Транспортного кодекса послужат основой для дальнейшего развития и укрепления общего правила, а также для возможных исключений из него.

Разрешительная процедура по отчуждению и (или) обременению (а также процедура отказа от приоритетного права государства) в отношении стратегических объектов в ко-

нечном итоге может быть подобна тем, которые определены и применяются в настоящее время в рамках статьи 53 Закона о нефти

и статьи 71 Закона о недрах в отношении передачи прямого или косвенного участия, а также отказа от приоритетного права государства в проектах по разведке и добыче нефти и газа. Последние указанные процедуры администрируются через специальную межведомственную комиссию, рабочим органом которой является МЭМР.

- В то же время могут иметь место определенные различия в силу того, что новая процедура утверждения стратегических объектов или отказа от прав на них (причем оба вопроса будут рассматриваться недавно созданной комиссией по мере их возникновения после того, как будет утвержден перечень стратегических объектов) вытекает из Закона о национальной безопасности, а не из Закона о нефти или Закона о недрах, которые регулируют деятельность в области разведки и добычи нефти и газа. В то время как МЭМР скорее всего будет играть ключевую роль и в недавно созданной комиссии по стратегическим объектам в части утверждения или отказа государства от своего права в отношении отчуждения доли участия в магистральных трубопроводах, другие министерства наверняка возьмут на себя ведущую роль в отношении остальных видов стратегических объектов (не входящих в энергетический сектор).

- Далее, определенные сложности могут возникнуть из толкования текста самого Закона о стратегических объектах ввиду отсутствия последующих законодательных поправок и (или) авторитетного применения, что могло бы оказаться полезным, а именно: во-первых, в контексте указанных стратегических объектов требования в отношении утверждения или отказа государства от своего приоритетного права могут толковаться

<sup>13</sup> Обратите внимание на развивающуюся фактическую ситуацию в отношении того, что новым действующим магистральным трубопроводом владеют государственные компании Китая и Казахстана по схеме 50х50, а также на то, что владение частью нового газопровода Туркменистан – Китай, пролегающего по территории Казахстана, будет осуществляться по такой же схеме.

<sup>14</sup> Проект закона о магистральных трубопроводах (статьи 7.2–7.5) будет, по существу, дублировать недавно введенные в действие положения Закона о стратегических объектах в отношении государственного (либо назначенной национальной компании) приоритетного права покупки какого-либо прямого и (или) косвенного пакета акций в магистральных трубопроводах (и определяет это как условие, распространяющееся на «действующие» трубопроводы), государственное разрешение на осуществление отчуждения таких долей участия между другими сторонами, а признание отчуждения недействительным осуществляется без необходимости получения разрешения.

Помимо этого, проект закона о магистральных трубопроводах (статья 6) предусматривает, что «национальный оператор магистральных трубопроводов», назначаемый Правительством Казахстана (скорее всего это будет КМГ или ее соответствующее аффилированное лицо), должен иметь приоритетное право для того, чтобы быть оператором всех магистральных трубопроводов, а также обязательное операторство в отношении всех находящихся в государственной собственности магистральных трубопроводов.



как распространяющиеся на предлагаемое отчуждение акций практически в любой ситуации по всей корпоративной цепи за пределами Республики Казахстан, тогда как в контексте выдачи разрешения и (или) отказа государства от своего права в отношении проектов по разведке и добыче соответствующая аналогичная статья 71 Закона о недрах, хотя и далека от совершенства, но по крайней мере (в отношении приоритетного права государства, и обычно или фактически толкуемая как применяющаяся к общему праву на получение согласия в отношении осуществления передачи в рамках Закона о нефти и Закона о недрах) ограничивается применением только в отношении продажи акций в материнских компаниях, основная деятельность которых связана с осуществлением недропользования в Республике Казахстан. Требование в отношении стратегических объектов прямо не ограничено в сфере применения аналогичным образом. Во-вторых, приоритетное право государства в рамках Закона о недрах может осуществляться государством только «на условиях не хуже, чем условия, предложенные другими покупателями». Насколько мы знаем, уже имеется ряд примеров объективного осуществления этого права в указанном порядке. Приоритетное право государства в отношении стратегических объектов в рамках измененного ГК РК согласно редакции Закона о национальной безопасности привязано только к «законодательству об оценочной деятельности», как указано выше, в отношении которого, по нашему мнению, существует вероятность злоупотребления со стороны государства.

В отличие от Закона о внесении изменений в Закон о недрах (а также более ранних изменений в Закон о недрах в 2004 и 2005 гг., которые ввели, а затем и упрочили приоритетное право государства в отношении продажи доли участия в проектах разведки и добычи согласно статье 71) указанный Закон о стратегических объектах в рамках ГК РК не содержит прямо выраженного требования в отношении их применения с обратной силой. Таким образом, возникает весьма серьезный аргумент в пользу инвесторов, вложивших средства в магистральные трубопроводы, которые находились полностью или частично в частной собственности до введения рассматриваемых изменений (например, КТК, врезка в КТК на участке Карачаганак — Атырау, трубопровод Кумколь — Арыс-кум — Майбулак (компания PetroKazakhstan), трубопровод Кенкияк — Атырау (CNPC-KTO), трансграничный трубопровод Атасу — Алашанкоу (CNODC-KTO), а также трубопровод Кенкияк — Кумколь (CNODC-KTO), строительство ко-

«На своем пленарном заседании Парламент ратифицировал соглашение с Азербайджаном, предполагающее форсированное создание казахстанско-каспийской системы транспортировки нефтепродуктов», — напомнил С. Мынбаев, имея в виду договор Казахстана с Азербайджаном по поддержке и содействию транспортировке нефти посредством системы БТД.

«Мы полагаем, что объемы поставок нашей нефти в систему БТД в случае своевременной реализации проекта составят 23 млн тонн нефти в год», — добавил он.

«Концептуальная часть создания системы в правовом смысле полностью урегулирована, и сейчас мы форсированно будем добиваться исполнения технических договоренностей на уровне национальных компаний», — подчеркнул министр.

*Kazakhstan today. 25.04.2008.*

#### **Правительство Республики Казахстан сократило планируемый объем добычи нефти на 2008 г. с 70 млн тонн до 67,6 млн тонн**

Правительство Республики Казахстан сократило планируемый объем добычи нефти и газового конденсата на 2008 г. с 70 млн тонн до 67,6 млн тонн. Об этом в ходе встречи с журналистами сообщил министр экономики и бюджетного планирования Республики Казахстан Бахыт Султанов.

«Министерство энергетики и минеральных ресурсов уточнило свои прогнозы, которые были даны в прошлом году», — сказал Б. Султанов.

«Мы в прошлом году ставили круглую цифру — 70 млн тонн. В этом году с учетом проведения плановых ремонтных работ, с учетом объемов добычи за четыре месяца они уточнили до 67,6 млн тонн», — добавил министр.

Он отметил, что «у нефтедобытчиков будет большое желание с учетом того, что происходит рост цен на нефть, добыть быстрее и больше отправить на экспорт». «Но даже с учетом введения экспортной таможенной пошлины на международных рынках это будет достаточно выгодная операция», — отметил Б. Султанов.

Вместе с тем, подчеркнул он, «есть, конечно же, и ограничения в транспортной составляющей».

«Кроме того, — отметил министр, — среднегодовая мировая цена на нефть в уточненных макроэкономических показателях на 2008 г. увеличена с \$60 до \$95 за баррель».

*Kazakhstan today. 21.05.2008.*





того до конца еще не закончено), о том, что на них не будут распространяться указанные новые ограничения (см. пункт 2 статьи 383 ГК РК). Тем не менее есть вероятность продолжения дискуссий по этому вопросу как в отношении закона, так и в отношении практики его применения (см. вышеуказанное положение проекта закона о магистральных трубопроводах, в котором более четко прописано положение об обратной силе).

### 3. Ранее принятые технические изменения: ужесточение условий в Законе о недрах и Законе о нефти в начале 2007 г.

В январе-феврале 2007 г. Казахстан посредством принятия трех законов о внесении изменений ввел ряд менее заметных, однако не менее важных изменений технического характера (включая изменения по вопросам охраны окружающей среды) в Закон о недрах и Закон о нефти. Ниже мы предлагаем краткий перечень вопросов без цитирования текста самих законов. В случае, если кого-то заинтересует какой-либо из нижеуказанных вопросов, мы будем рады предоставить более подробный материал.

Основные правила передачи или продажи доли участия в рамках статьи 14 Закона о недрах претерпели определенные изменения в части сферы их применения к сделкам по продаже или отчуждению акций, которые в какой-то мере сами по себе не совсем ясны (см. пункт 1 статьи 14). (Это относится к рассмотренной ранее процедуре выдачи разрешения или отказа государства от своего приоритетного права в отношении долей участия в проектах разведки и добычи, регулируемых в рамках статьи 14 Закона о недрах и статьи 53 Закона о нефти, а также статьи 71 Закона о недрах, в отношении которых мы располагаем определенными материалами, но в данной статье останавливаться подробно на этом не будем.) Было введено также правило о запрете передачи прав сроком на два года после вступления контракта на недропользование в силу (по крайней мере на уровне передачи права недропользования, а также применительно к пакетам акций компаний-недропользователей путем ссылки на пункт 1 статьи 14 Закона о недрах) при наличии определенных исключений, в том числе прямого исключения для КМГ и ее аффилированных лиц (см. новый пункт 10 статьи 14 Закона о недрах).

Новые правила, распространенные на ранее заключенные контракты, могут вступить в противоречие с условиями таких контрактов и положениями законодательства Казахстана о гарантии стабильности контрактов.

Роль и правила приостановления действия прав недропользования (в отличие от прекращения) остаются (в определенной степени) не совсем ясными в силу исключения ранее имевшейся статьи 45-1 Закона о недрах и неопределенности, сохранившейся в пункте 2 статьи 45-2 и других статьях Закона о недрах.

Сфера осуществления приоритетного права государства на покупку нефти у подрядчиков теперь распространена на подрядчиков, принадлежащих государству (включая КМГ), а требования в отношении стоимости такой покупки смягчились благодаря введению фразы «не должна превышать мировые цены». Скорректированы нормы в части согласования условий такой покупки (согласно новому требованию условия согласовываются в отдельном договоре, а не в самом контракте на недропользование). Оба изменения могут повлечь за собой возможность давления со стороны государства.

Согласно изменениям в статьях 7 и 8 Закона о недрах и в статье 31 Закона о нефти, а также на основании постановления Правительства Республики Казахстан, принятого в мае 2007 г.,

МЭМР должно взять на себя основное руководство подготовкой и утверждением в период 2007–2008 гг. различных технических регламентов,

а также нормативных актов в области охраны окружающей среды, определяющих широкий круг вопросов в отношении проведения операций с углеводородами, включая осуществление добычи на морских месторождениях, эксплуатацию скважин, трубопроводов, а также связанных с ними промышленных объектов и оборудования. По нашим данным, работа в этом направлении продолжается.

Согласно подпункту 3-1 пункта 2 новой статьи 41-5 Закона о недрах все казахстанские недропользователи (с незначительными исключениями, не касающимися иностранных инвесторов) должны до подписания контракта на недропользование присоединиться к так называемому Меморандуму о взаимопонимании от 5 октября 2005 г. (далее — МОВ о прозрачности) в отношении Инициативы прозрачности в деятельности добывающих отраслей в Республике Казахстан. Цель указанного документа — содействовать обеспечению прозрачности платежей, производимых недропользователями в пользу государства, в соответствии с глобальной Инициативой прозрачности в деятельности добывающих отраслей. (Существуют определенные утверждения, равно как и известные факты отсутствия прозрачности в отношении осуществления платежей



и в отношении неправильного осуществления платежей в энергетическом секторе Казахстана.) Большинство компаний (или членов консорциумов), занимающихся добычей углеводородов в Казахстане, уже присоединились к указанному МОВ о прозрачности. Согласно пунктам 4 и 5 МОВ о прозрачности недропользователи должны представлять ежегодную отчетность по платежам, произведенным в пользу государства. Отчет должен подаваться каждый год к 1 мая в специально определенную аудиторскую фирму, которая выбирается группой сторон МОВ о прозрачности из числа «Большой четверки» аудиторских фирм.

В январе 2007 г. Казахстан принял всеобъемлющий новый Экологический кодекс, в котором предпринята попытка свести в один кодифицированный акт целый спектр норм и правил в области охраны окружающей среды, которые ранее были отражены в различных законах и иных нормативных правовых актах. Не удивительно, что ряд его положений затрагивает нефтегазовые операции, что явилось причиной внесения изменений в Закон о недрах. Здесь следует обратить внимание на ряд соответствующих деталей в отношении нефтегазовой добывающей отрасли (включая, в частности, некоторые вопросы в отношении заповедной зоны в северной части Каспийского моря), однако объем настоящей статьи не позволяет более подробно рассмотреть этот вопрос.

Произошло ужесточение правил в отношении казахстанского содержания и трудовых ресурсов, которое в основном сводится к следующему: введено новое требование по сертификации (предписанное комитетом при Министерстве промышленности и торговли) в отношении «товаров казахстанского происхождения», расширена сфера применения требований в отношении казахстанского содержания, предъявляемых к субподрядчикам (пункт 1 статьи 63-2 Закона о недрах), введены новые требования по отчетности (подпункт 13 пункта 1 статьи 63 Закона о недрах), а также введено положение по уравниванию условий и заработной платы иностранной и местной рабочей силы, включая персонал субподрядчиков (подпункт 2-4 статьи 42 Закона о недрах — это требование, естественно, не будет вводиться в действие с обратной силой).

Правила и требования, применяемые к конкурсам в рамках Закона о недрах на получение прав и контракта на недропользование для проведения разведки, добычи и совмещенной разведки и добычи, теперь прописаны более детально и стали более строгими (см. статьи 41-1—41-7 Главы 4-1 Закона о недрах). Введенные дополнения в основном касаются новых требований в отношении прозрачности, предъявляемых к лицам, подающим заявки (включая требование о раскрытии информации в отношении косвенных акционеров или участников лица,

## Казахстан в очередной раз отложил старт добычи нефти на Кашагане

Казахстан и консорциум иностранных инвесторов, разрабатывающие гигантское нефтяное месторождение Кашаган, договорились перенести начало добычи нефти на 2013 г. Об этом сообщил министр энергетики и минеральных ресурсов Сауат Мынбаев.

Первоначально старт промышленной добычи нефти на месторождении был запланирован на 2005 г.

В начале этого года после долгих дискуссий участники \$136-миллиардного проекта предварительно договорились начать добычу в конце 2011 г.

Однако в мае С. Мынбаев сообщил, что акционеры вновь хотят перенести промышленную добычу на 2012–2013 гг., а Правительство против этого и готовит «санкции».

«Да, перенесли добычу», — сказал С. Мынбаев журналистам после заседания Правительства.

Министр заявил, что стороны договорились, что Казахстан не будет возмещать инвесторам их затраты на разработку Кашагана после 1 октября 2013 г.

Соглашение о разделе продукции предполагает возмещение затрат за счет добываемой в будущем нефти.

«Если добыча будет откладываться, то расходы за пределами 1 октября 2013 г., понесенные консорциумом, не будут компенсированы (из добываемой нефти)», — сказал он.

«Мы думаем, что на этот раз срок продления (начала добычи) последний», — добавил министр.

В консорциум под руководством итальянской Eni входят Exxon Mobil, Royal Dutch Shell, Total, ConocoPhillips, Inpex Holdings Inc.

Государственная компания «КазМунайГаз» добила в январе увеличения своей доли до 16,81 %, что соответствует доле крупного участника проекта.

С. Мынбаев сказал, что стороны договорились о порядке исчисления роялти: при мировой цене на нефть в \$45 за баррель роялти составит 3,5 % от добычи, при цене в \$130 — 7,5–8,0 %, а при цене \$195 за баррель — 12,5 %.

Консорциум, в свою очередь, потребовал сохранить стабильность налогового режима в проекте. Казахстан недавно заявил, что сохранит стабильность только в тех контрактах, которые пройдут ратификацию в Парламенте.

«Они на все эти изменения согласны только в случае, если налоговая стабильность будет сохранена», — сказал министр.



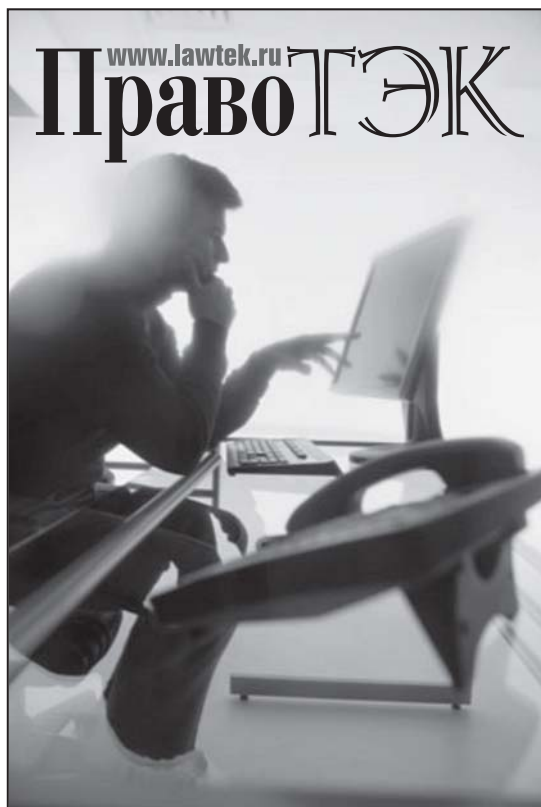
подающего заявку, обязательство о присоединении к МОВ о прозрачности), а также ряд разъяснений в отношении используемых процедур. Напомним, что сохраняется важное исключение из общих конкурсных требований, распространяющееся на права и контракты, предоставленные национальной компании (КМГ и ее аффилированным лицам) на основе прямых переговоров, а также включающее иностранные компании, присоединяющиеся к проекту в качестве «стратегического партнера» КМГ на базовых условиях, отраженных в Законе о нефти (с изменениями от 2004 г.), и применяемое в настоящее время в переговорах между КМГ и иностранными компаниями в отношении морских блоков<sup>15</sup> в Каспийском море, выделенных для проведения работ по разведке и добыче. Есть еще одно важное исключение в отношении конкурсов, касающееся перевода права недропользования

по контракту на проведение разведки в статус права недропользования в рамках контракта на осуществление добычи в случае коммерческого обнаружения, подтвержденного государством (статья 13 Закона о недрах).

\*\*\*

В заключение отметим новую меру регулирования деятельности недропользователей в нефтегазовом секторе. Постановлением Правительства Республики Казахстан от 8 апреля 2008 г. № 328 «О внесении изменений в постановление Правительства Республики Казахстан от 15 октября 2005 г. № 1036» Казахстан ввел пошлину на экспорт сырой нефти. Размер пошлины составляет \$109,91 за тонну при мировой цене \$714 за тонну, которая сложилась по итогам первого квартала 2008 г. Постановлением предусматривается снижение ставки экспортной таможенной пошлины на сырую нефть на размер рентного налога. Таким образом, в отношении сырой нефти, экспортируемой по сумме рентного налога, устанавливается экспортная таможенная пошлина в размере \$ 27,4 за тонну. Таможенной пошлиной не будет облагаться нефть, вывозимая недропользователями, контракты которых предусматривают стабильность налогового режима. Постановление вступило в силу 18 мая 2008 г. 

<sup>15</sup> Имеются сведения, полученные в конце декабря 2007 г., о том, что МЭМР подписало новое СРП с КМГ (предположительно на упомянутой основе прямых переговоров) в отношении освоения «Месторождения N», охватывающее структуры «Нурсултан» и «Ракушечное море». В целом темп продвижения работы по переговорам в отношении новых СРП по морским месторождениям (особенно переговоров с участием иностранных инвесторов совместно с КМГ) значительно снизился в ожидании дополнительных разъяснений и усовершенствований в части ключевых аспектов налогового режима (в том числе основополагающего вопроса о намерении Казахстана изменить или изменить весь режим СРП, о чем говорилось выше).



"ПравоТЭК" – это независимый информационно-аналитический ресурс, специализирующийся на предоставлении и освещении актуальной информации о правовых процессах в области недропользования, экологии и энергетики России и других стран СНГ.

Это удобный рабочий инструмент для юристов, правоведов, аналитиков и бизнес-консультантов, чья профессиональная деятельность в большой степени связана с информационной составляющей.

**Базовыми рубриками портала "ПравоТЭК" являются:**

**Новости:** отраслевые, правовые, судебные.

**Анализ и комментарии:** статьи, интервью, выступления.

**Практика:** судебная, налоговая, а также практика министерств и ведомств.

**Законодательство:** мониторинг, законопроекты, нормативные и правовые акты.

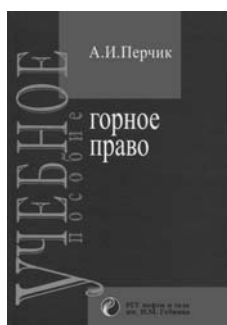
**Календарь:** выставки, конференции, семинары, круглые столы.

**Досье:** назначения, персоналии, проекты, события.

Подпишитесь на **бесплатную новостную ленту** и Вы будете всегда в курсе самых важных событий отрасли!

**www.lawtek.ru - www.lawtek.ru - www.lawtek.ru**

## ВЫШЕЛ В СВЕТ



**Перчик А.И.**

### **Горное право: учебное пособие**

Москва, 2008  
3-е издание,  
переработанное  
и дополненное. 392 с.

Книга, обложку которой вы видите на этой странице, является третьим и, к сожалению, посмертным изданием первого в современной эпохе учебного пособия по горному праву, подготовленного в 1996 г. талантливым ученым, доктором экономических наук, профессором Александром Ильичем Перчиком.

Основой для учебного пособия стал разработанный А.И. Перчиком курс «Горное право», который он в период с 1992 по 2007 г. читал на разных факультетах Российского государственного университета нефти и газа им. И.М. Губкина, и где в последние девять лет своей жизни (1998–2007 гг.) возглавлял созданную им на юридическом факультете первую в России кафедру горного права.

За годы своей активной научной деятельности А.И. Перчик подготовил (как самостоятельно, так и в соавторстве) ряд заметных работ, посвященных одновременно экономическим и правовым проблемам недропользования и нефтегазовой отрасли (всего более 170 работ), среди которых: «Основы горного права», М., 1996; «Налогообложение нефтегазодобычи», М., 2004; «Освоение мелких нефтяных месторождений консорциумом на условиях СРП», М., 2002; «Трубопроводное право», М., 2002; Учебник «Горное право» (2-е издание), М., 2002; «Лизинг в нефтегазодобыче», М., 2001; Словарь «Горное право», М., 2000; «Соглашение о разделе продукции», М., 1999; «Словарь-справочник по экономике нефтегазодобычи», М., (четыре издания: 1970, 1976, 1983, 1990); «Экономика и организация работ по апробированию скважин», М., 1966.

Александр Ильич Перчик профессионально занимался проблемами правового регулирования в сфере недропользования, а ряд его публикаций получили положительные рецензии известных ученых-юристов, таких как М.И. Клеандров, Б.Д. Клюкин, Г.Е. Быстров, Р.Н. Салиева, и были опубликованы в авторитетных правовых и отраслевых изданиях, таких как «Российская газета», журналы «Государство и право», «Нефть, Газ и Право», «Минеральные ресурсы России. Экономика и управление», «Нефтегазовая Вертикаль» и многие другие.

В память об ученом, коллеге, учителе и друге сотрудники кафедр горного права доцент В.Д. Мельгунов и профессор Б.Д. Клюкин, долгие годы работавшие с Александром Ильичем Перчиком, довели неоконченную им при жизни работу над третьим изданием учебного пособия «Горное право» до конца путем научного редактирования и обновления.

При подготовке третьего издания были актуализированы ссылки на законодательство, при этом коллеги старались сохранить позиции автора и стиль его изложения.

Члены редколлегии журнала «Нефть, Газ и Право» убеждены, что третье издание учебного пособия «Горное право» будет востребовано и полезно для всех, кто занимается проблемами современного правового регулирования недропользования.

**Всем заинтересованным в этом пособии можно обратиться на кафедру горного права по телефону: +7 (499) 135-87-96 или по электронной почте: dogrgv@mail.ru.**

## События Нефтяная отрасль

С. Мынбаев проинформировал журналистов, что иностранные акционеры поднимали вопрос и о возможности продления срока действия соглашения о разделе продукции.

«Казахстанская сторона в категорической форме отказала по этому пункту, конечный 2041 г. остается», — сказал С. Мынбаев.

Премьер-министр Карим Масимов, который вел заседание Правительства, похвалил С. Мынбаева за «принципиальность в ходе переговоров с иностранными инвесторами».

«Я считаю, что переговорная команда во главе с министром (энергетики) проявила достаточную принципиальность и профессионализм в отстаивании интересов Республики Казахстан... Я считаю, что они выжали максимум, сделали все, что могли сделать. Я выражаю благодарность вам и всей вашей переговорной команде», — сказал премьер С. Мынбаев.

*Reuters. 30.06.2008.*

## Электроэнергетика

### **АРЕМ Казахстана планирует поэтапный переход на дифференцированные тарифы на электроэнергию**

Агентство Республики Казахстан по регулированию естественных монополий (АРЕМ) планирует поэтапный переход от средних тарифов на электроэнергию к дифференцированным. Об этом 5 мая в ходе селекторного совещания в Правительстве заявил глава агентства Нурлан Алдабергенов.

«В будущем мы будем постепенно отходить от средних тарифов и переходить полностью на дифференцированные тарифы», — сказал Н. Алдабергенов.

Он напомнил, что с мая текущего года дифференцированные тарифы были введены в Алматы и Астане. «При действующем в Алматы тарифе 8 тенге 2 тиын ночной тариф снижен в 3,6 раза и составляет 2,22 тенге. В Астане при действующем тарифе 5,42 тенге снижение ночного тарифа произошло в 3,9 раза и составляет 1,38 тенге», — пояснил он.

«В настоящее время аналогичная работа проделана по Восточно-Казахстанской области. По Мангистауской и Атырауской областям на интернет-конференции поступили обращения от жителей о необходимости введения дифференцированных тарифов», — отметил Н. Алдабергенов.

*Kazakhstan today. 05.05.2008.*