

Соотношение действия норм Гражданского кодекса и Закона Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» при регулировании имущественных отношений по использованию природных ресурсов

З. Ногайбай, доктор права (Германия)

Вопрос о соотношении действия норм Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее — ГК РК) и Закона Республики Казахстан от 24 июня 2010 г. «О недрах и недропользовании» (далее — Закон о недрах) имеет практическую значимость прежде всего в силу предусматриваемых ими различных регулятивных подходов (методов). Одним из примеров, заставляющих вновь задуматься о рассматриваемом вопросе, являются нормы Закона о недрах, посвященные приоритетному праву государства на приобретение отчуждаемого права недропользования (его части) и (или) связанных с ним объектов.

В казахстанской юридической литературе уже состоялся известный обмен мнениями по этому вопросу как в концептуальном отношении¹, так и в сугубо практической плоскости (об отдельных элементах института «приоритетного права государства»)².

Учитывая это, в настоящей статье мы не ставим задачу детального анализа приведенного практического примера, а используем его только как отправную точку для рассмотрения более общего вопроса о соотношении действия норм ГК РК и Закона о недрах.

Как известно, норма о приоритетном праве государства впервые появилась в казахстанском законодательстве в декабре 2004 г. в ви-

де дополнения статьи 71 Закона Республики Казахстан от 27 января 1996 г. «О недрах и недропользовании» (далее — Закон о недрах 1996 г.). Правовое регулирование вопроса о приоритетном праве государства в рамках Закона о недрах 1996 г. претерпевало изменения в октябре 2005 г. и феврале 2009 г. Институт приоритетного права государства

сохранился (с незначительными изменениями) и в новом Законе о недрах. Пункт 2 статьи 12 Закона о недрах раскрывает основной принцип приоритетного права государства: для сохранения и укрепления ресурсно-энергетической основы экономики страны во вновь заключаемых, а также ранее заключенных контрактах на недропользование, за исключением контрактов по подземным водам и общераспространенным полезным ископаемым, государство имеет приоритетное право перед другой стороной контракта

сохранился (с незначительными изменениями) и в новом Законе о недрах. Пункт 2 статьи 12 Закона о недрах раскрывает основной принцип приоритетного права государства: для сохранения и укрепления ресурсно-энергетической основы экономики страны во вновь заключаемых, а также ранее заключенных контрактах на недропользование, за исключением контрактов по подземным водам и общераспространенным полезным ископаемым, государство имеет приоритетное право перед другой стороной контракта

¹ Зиманов С.З., Сулейменов М.К., Басин Ю.Г. Государство и контракты в сфере нефтяных операций. Алматы, 2007; Бикебаев А. О споре представителей публичного и частного права // Юрист. 2004. № 10. С. 57–59.

² Жанайдаров И. Приоритетное право государства на приобретение отчуждаемого права недропользования или доли участия в компании-недропользователе // Гражданское законодательство. Статьи. Комментарии. Практика. Вып. 23. Алматы: Юрист, 2008. С. 29–42; Катанаева В. Новое в сделках по передаче права недропользования по новому Закону Республики Казахстан «О недрах и недропользовании» // Petroleum. 2011. № 2. С. 62–64.



или участниками юридического лица, обладающего правом недропользования, и другими лицами на приобретение отчуждаемого по возмездным и безвозмездным основаниям права недропользования (его части) и (или) объектов, связанных с правом недропользования.

С точки зрения приоритетного права государства в сфере недропользования актуальными представляются нормы ГК РК о гарантии равенства участников гражданского оборота и свободе договора (ст. 2), возможности собственника по своему усмотрению распоряжаться имуществом (п. 3 ст. 188), запрете отчуждения имущества без воли собственника, за исключением случаев, предусмотренных самим ГК РК (ст. 235), запрете принудительного изъятия (отчуждения) имущества у собственника, за исключением случаев, предусмотренных ГК РК (ст. 249), свободе заключения договора гражданами и юридическими лицами (ст. 380).

На наш взгляд, можно приводить аргументы как за, так и против критики норм о приоритетном праве государства с точки зрения приведенных положений статей 235 и 249 ГК РК.

Тем не менее нормы о приоритетном праве государства Закона о недрах (впрочем, как и соответствующие нормы Закона о недрах 1996 г.) все же вызывают сомнение как минимум в свете фундаментального принципа свободы договора (реализованного в статьях 2 и 380 ГК РК), а также права собственника по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия (п. 3 ст. 188 ГК РК).

В связи с этим возникает вопрос о формально-юридическом соотношении действия норм ГК РК и Закона о недрах.

Принцип такого соотношения предусмотрен в статье 1 ГК РК, устанавливающей порядок применения гражданского законодательства (с одной стороны) и иных отраслей законодательства (с другой стороны) к различным категориям общественных отношений. Мы не рассматриваем правило о приоритетности норм ГК РК согласно пункту 2 статьи 3 кодекса в силу прямого исключения, предусмотренного в данной норме в отношении законодательства об использовании природных ресурсов.

Также в данной статье не упоминаются базовые правила соотношения норм кодексов и законов согласно статье 6 Закона Республики Казахстан «О нормативных правовых актах», поскольку в самом кодексе (в рассматриваемом случае в ГК РК) предусмотрены дополнительные положения относительно соотношения действия норм гражданского законодательства (в котором ГК РК занимает центральное место в силу требований пункта 1 статьи 3) и иных отраслей законодательства.

В статье 1 ГК РК указаны три категории имущественных отношений:

- 1) имущественные отношения, основанные на равенстве участников (п. 1 ст. 1); данная группа отношений регулируется гражданским законодательством;
- 2) семейные, трудовые отношения и отношения по использованию природных ресурсов и охране окружающей среды, являющиеся имущественными и основанными на равенстве участников (п. 3 ст. 1); данная группа отношений регулируется гражданским законодательством только в том случае, если отсутствует регулирование в отраслевом законодательстве (семейном, трудовом, об использовании природных ресурсов и охране окружающей среды);
- 3) имущественные отношения, в которых отсутствует равенство участников и которые основаны на административном или ином властном подчинении одной стороны другой; ГК РК в данном случае указывает и примеры («в том числе налоговые и другие бюджетные отношения»), но не дает закрытого списка видов; к данной группе отношений гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательными актами.

Иными словами, статья 1 ГК РК четко определяет категории имущественных отношений, к которым гражданское законодательство по общему правилу не применяется (п. 4), имущественных отношений, к которым гражданское законодательство применяется «в первую очередь», имея приоритет в их регулировании (п. 1), и имущественных отношений, к которым гражданское законодательство применяется «во вторую очередь», не имея приоритета в их регулировании (п. 3).

Часть отношений, охваченных регулятивным воздействием Закона о недрах, носит имущественный характер и базируется на предполагаемом равенстве участников. Это могут быть отношения, к которым применимо указанное выше правило о приоритетном действии гражданского законодательства, но также это могут быть отношения, к которым применимо правило ГК РК о вторичности применения гражданского законодательства в их регулировании. Границей, разделяющей эти отношения, служит наличие либо отсутствие наряду с критериями имущественности и равенства сторон специфики «использования природных ресурсов». Именно к этой (последней) категории гражданско-правовых отношений в приоритетном порядке применимы нормы Закона о недрах, которые могут отличаться от норм гражданского законодательства в силу вторичности его применения в данном случае. При этом, по сути, речь идет о вторичности применения норм самого ГК РК к таким отношениям, поскольку именно ГК РК занимает центральное, системообразующее место в гражданском за-



конодательстве. Об этом свидетельствует пункт 1 статьи 3 кодекса, предусматривающий, что иные законы и другие нормативные правовые акты, относящиеся к гражданскому законодательству, должны соответствовать ГК РК.

Упомянутое правило ГК РК о вторичности применения его норм к отношениям по использованию природных ресурсов, отвечающим признакам имущественных гражданско-правовых отношений, «легитимирует» включение в Закон о недрах норм, регулирующих указанные специфические отраслевые отношения (являющиеся, по сути, гражданско-правовыми) и не корреспондирующих с нормами ГК РК. Примером могут служить нормы Закона о недрах, посвященные приоритетному праву государства.

При этом в силу правил юридической техники и логики границы включения в Закон о недрах подобных, не корреспондирующих с ГК РК норм, предусмотренных в пункте 3 статьи 1 кодекса, должны были бы быть «зеркально» отражены в Законе о недрах, однако этого не происходит.

Так, пункт 2 статьи 2 Закона о недрах содержит норму, согласно которой гражданско-правовые отношения, связанные с правом недропользования, регулируются нормами гражданского законодательства Республики Казахстан, если они не урегулированы нормами Закона о недрах.

Нетрудно заметить, что правило, установленное в пункте 2 статьи 2 Закона о недрах, отличается от правила, предусмотренного в пункте 3 статьи 1 ГК РК. Данное отличие существовало также в период действия Закона о недрах 1996 г. (п. 3 ст. 4).

Отличие это заключается в том, что пункт 3 статьи 1 ГК РК использует конструкцию (имущественных) «отношений по использованию природных ресурсов», а Закон о недрах — конструкцию «гражданско-правовых [т.е. также имущественных] отношений, связанных с правом недропользования».

Что такое «использование природных ресурсов»? Закон о недрах не раскрывает этого понятия применительно к недрам. Вместе с тем для понимания данного термина, полагаем, не требуется какой-либо дополнительной, специальной дефиниции.

«Природные ресурсы» применительно к Закону о недрах — это ресурсы недр как таковых, то есть части земной коры, расположенной 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, простирающейся до глубин, доступных для проведения операций по недропользованию с учетом научно-технического прогресса (п. 12 ст. 1 указанного закона), а их «использование» — это освоение ресурсов недр. Такое понимание соответствует подходу, нашедшему отражение

МЭРТ Казахстана разработало законопроект, сокращающий объем полномочий Агентства по защите конкуренции

Министерство экономического развития и торговли Республики Казахстан разработало законопроект, сокращающий объем полномочий Агентства Республики Казахстан по защите конкуренции. Об этом сообщил вице-министр Абай Искандиров в ходе презентации проекта закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам конкуренции».

Законопроектом предлагается исключить функцию Агентства Республики Казахстан по защите конкуренции по рассмотрению ходатайств и выдаче разрешений на предоставление государственной помощи государственными органами. За агентством оставлены функции по рассмотрению ходатайств и выдаче разрешений на экономическую концентрацию, создание и дальнейшую деятельность государственных предприятий. Законопроектом также предлагается установить уведомительный характер регистрации в отношении двух видов сделок при осуществлении экономической концентрации, три вида сделок по-прежнему будут требовать согласования агентства.

Как отметил А. Искандиров, законопроект разработан в целях гармонизации антимонопольного законодательства в рамках формирования Единого экономического пространства Беларуси, Казахстана и России, совершенствования антимонопольного законодательства, улучшения механизмов защиты конкуренции и ограничения монополистической деятельности, снижения административных барьеров для субъектов рынка, усиления ответственности субъектов рынка за нарушения антимонопольного законодательства.

В частности, вводится запрет на вертикальные соглашения между субъектами рынка в том случае, если эти соглашения приводят или могут привести к установлению цены перепродажи товара или соглашением предусмотрено обязательство покупателя не продавать товар субъекта рынка, который является конкурентом продавца. Вводится полный запрет на установление и поддержание цен, тарифов, скидок, надбавок, наценок, а также на повышение, снижение или поддержание цен на торгах. Запрещается раздел рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей. Устанавливается также полный запрет на отказ от заключения договоров с определенными продавцами либо покупателями. Соглашением также не может быть предусмотрено сокращение или прекращение производства товаров.

Законопроектом также предлагается ввести запрет на несколько видов действий субъектов рынка, занимающих доминирующее или монопольное положение.



при определении других понятий в глоссарии Закона о недрах (см., например, определение «рационального и комплексного использования недр» в пункте 28 статьи 1 Закона о недрах).

Таким образом, гражданско-правовые отношения по использованию недр (освоению их ресурсов) — это, на наш взгляд, отношения между недропользователем и государством, охваченные предметом действия заключенного между ними

Гражданско-правовые отношения по использованию недр (освоению их ресурсов) — это отношения между недропользователем и государством, охваченные предметом действия заключенного между ними контракта на недропользование.

контракта на недропользование. И именно эти отношения могут быть в Законе о недрах урегулированы нормами, отличающимися от норм ГК РК.

Иные гражданско-правовые отношения, в частности отношения по отчуждению (приобретению) акций (долей) организации-недропользователя или других (аффилированных с ней) организаций, никак не могут быть квалифицированы как «отношения по использованию недр» (освоению их ресурсов), так как они не отвечают критерию, установленному в пункте 3 статьи 1 ГК РК, и, таким образом, относятся к предмету регулирования пункта 1 статьи 1 ГК РК. Эти отношения могут регулироваться нормами Закона о недрах, однако такие нормы не могут противоречить ГК РК.

Как минимум спорной была бы и попытка квалификации в качестве таковых отношений по отчуждению (приобретению) права недропользования. Полагаем, что в пункт 2 статьи 2 Закона о недрах вполне могла (и должна) бы быть включена норма, точно корреспондирующая с пунктом 3 статьи 1 ГК РК.

При этом «размывание» в статье 2 Закона о недрах границ, предусмотренных пунктом 3 статьи 1 ГК РК, когда речь идет уже не об «отношениях по использованию природных ресурсов», а об «отношениях, связанных с правом недропользования», дает, на наш взгляд, возможность, не связывая себя рамками ГК РК, включать в текст Закона о недрах очень широкий круг вопросов.

В практической плоскости все изложенное приводит к выводу о том, что с формально-юридической точки зрения пункт 2 статьи 2 Закона о недрах не корреспондируется с пунктом 3 статьи 1 ГК РК. Тем самым изначально установленные в пункте 3 статьи 1 ГК РК границы (легитимирующие допустимые отступления от положений ГК РК в рамках законодательства об использовании природных ресурсов при

регулировании имущественных отношений при равенстве участников) не охватывают нормы о приоритетном праве государства, предусмотренные в Законе о недрах. Данный вывод, полагаем, относится и к той части норм о приоритетном праве государства, которые касаются

отношений по отчуждению (приобретению) объектов, связанных с правом недропользования. Отсюда логично вытекает вывод о правовой уязвимости норм За-

кона о недрах, посвященных приоритетному праву в сфере недропользования.

Вместе с тем при квалификации случаев, когда нормы Закона о недрах, регулирующие гражданско-правовые отношения, должны соответствовать подходам, закрепленным в нормах ГК РК, необходимо строго придерживаться указанных выше границ (согласно пункту 3 статьи 1 ГК РК).

В связи с этим хотелось бы обратить внимание на отдельные тезисы, сформулированные авторитетным казахстанским ученым и практиком Ж.С. Елюбаевым относительно вопроса соотношения норм гражданского и горного права³.

Указанный автор, ссылаясь на пункт 3 статьи 1 ГК РК и пункт 3 статьи 4 Закона о недрах 1996 г. (содержащего правило, аналогичное правилу пункта 2 статьи 2 Закона о недрах), справедливо утверждает, что «приведенные два законодательных положения свидетельствуют о соотношении гражданского и горного права и возможности регулирования определенных отношений в сфере недропользования нормами гражданского законодательства», а также что «системный анализ действующего законодательства дает основание утверждать, что отношения в сфере изучения, использования, воспроизводства и охраны недр регулируются нормами как специального горного законодательства, например Закона о недрах, так и нормами ГК РК», и, наконец, «если положения Закона о недрах, регулирующие отношения, отвечающие признакам, указанным в пункте 1 статьи 1 ГК РК, противоречат положениям Гражданского кодекса, то в этом случае, уже по правилам иерархии нормативных правовых актов, нормы ГК РК должны иметь превалярующее значение и применяться напрямую»⁴. Эти тезисы не вызывают возражений.

Вместе с тем далее, на основе вывода о противоречии взятых для примера положений статей 45-2 и 45-3 Закона о недрах 1996 г. нормам ГК РК и ссылки на более высокое место ГК РК в иерархии нормативных правовых актов, автор приходит к выводу о том, что «отношения, связанные с изменением, дополнением и прекращением контракта на недропользование...

³ Елюбаев Ж.С. Проблемы соотношения норм гражданского и горного права // Юрист. 2009. № 9. С. 41–45.

⁴ Там же. Указ. соч. С. 43.



должны регулироваться напрямую нормами ГК РК»⁵ и, соответственно, возникающие споры должны разрешаться на основании норм правового акта более высокого уровня⁶.

С этим выводом можно согласиться только в том случае, если соответствующим образом будет изменена норма пункта 3 статьи 1 ГК РК, поскольку в действующей редакции данная норма свидетельствует о том, что применение гражданского законодательства (в первую очередь ГК РК) применительно к гражданско-правовым отношениям по использованию природных ресурсов вторично. Как указывалось выше, речь здесь идет (в контексте Закона о недрах) об отношениях по освоению ресурсов недр, охваченных предметом действия заключенного контракта на недропользование. При этом нелогично исключать из круга данных отношений вопросы изменения, дополнения и прекращения контракта на недропользование, неразрывно связанные с самим контрактом.

Утверждать обратное значит не обращать внимания на то, что, учитывая специфику гражданско-правовых отношений по использованию природных ресурсов, сам ГК РК допускает отступления от своих норм при регулировании таких отношений на уровне специального законодательства (в данном случае Закона о недрах).

По приведенным основаниям сложно согласиться с некоторыми дальнейшими выводами указанного автора относительно того, что гражданским правом и гражданским законодательством должны регулироваться в сфере недропользования, в частности, отношения, связанные с исполнением обязательств, предусмотренных контрактом на недропользование (выплата подписного бонуса, финансирование социальных проектов, передача части полезного ископаемого или продукции государству по заранее оговоренной цене, передача государству геологических данных и т.п.), исполнение обязательств по привлечению казахстанских товаров и услуг, исполнение обязательств по привлечению казахстанской рабочей силы⁷.

В заключение отметим, что при рассмотрении вопросов, поставленных в настоящей статье, необходимо разграничивать выводы, применимые к существующему положению (действующей редакции соответствующих норм ГК РК и Закона о недрах), и выводы, имеющие юридико-политическую направленность и ориентированных на будущие изменения в законодательстве. ❧

⁵ Елюбаев Ж.С. Указ. соч. С. 43.

⁶ Елюбаев Ж.С. Указ. соч. С. 44. Этот вывод Ж.С. Елюбаева актуален и в сегодняшней ситуации с учетом положений, предусмотренных в статьях 71, 72 Закона о недрах.

⁷ Елюбаев Ж.С. Указ. соч. С. 45; также в части отношений по заключению, исполнению и расторжению контракта на недропользование. См.: Елюбаев Ж.С. Субсидиарное применение правовых норм при регулировании отношений в сфере недропользования // Юрист. 2011. № 2.

Парламент Казахстана принял поправки, сокращающие сферы государственной монополии

Мажилис Парламента Республики Казахстан на своем пленарном заседании 20 июня согласился с поправками Сената по проекту закона «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам государственной монополии», предусматривающего сокращение сфер, отнесенных к государственной монополии.

Таким образом, закон считается принятым и направляется на подпись главе государства.

Ранее сообщалось, что документом предусматривается минимизация государственного вмешательства в экономику и введение государственной монополии только в исключительных случаях, требующих участия государства в предпринимательской деятельности в целях обеспечения национальной безопасности, обороноспособности государства, охраны общественного порядка, здоровья населения.

Предполагается сокращение сфер, отнесенных к государственной монополии, и закрепление на законодательном уровне возможности предоставления определенных услуг на конкурентном рынке либо отнесение их к функциям, реализуемым государственными учреждениями.

«Новости-Казахстан». 20.06.2012

Президент Республики Казахстан подписал закон о магистральном трубопроводе

Нурсултан Назарбаев подписал Закон Республики Казахстан «О магистральном трубопроводе».

Как отмечает пресс-служба президента, закон направлен на обеспечение эффективной, надежной и безопасной эксплуатации магистрального трубопровода, укрепление экономической, энергетической и экологической безопасности страны, закрепление преимущественного права государства на участие в проектах вновь создаваемых магистральных трубопроводов, а также совершенствование законодательства в этой области.

Кроме того, по данным пресс-службы, главой государства подписан Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам магистрального трубопровода и налогообложения», направленный на приведение законов в соответствие с законом «О магистральном трубопроводе» и совершенствование налогового законодательства.