

# Некоторые особенности конвертируемых ценных бумаг через призму законодательства о недрах и недропользовании

**А. Магин, партнер юридической фирмы «ORIS»**

Автор настоящей статьи обращает внимание на положения Закона Республики Казахстан от 24 июня 2010 г. «О недрах и недропользовании» (далее — Закон о недрах), которые касаются преимущественного (приоритетного) права государства на приобретение отчуждаемого права недропользования и (или) объектов, связанных с правом недропользования, при заключении сделок с конвертируемыми ценными бумагами.

Согласно пункту 2 статьи 12 Закона о недрах для сохранения и укрепления ресурсно-энергетической основы экономики страны во вновь заключаемых, а также ранее заключенных контрактах на недропользование (за исключением контрактов по подземным водам и общераспространенным полезным ископаемым) государство имеет приоритетное право перед другой стороной контракта или участника-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.

К объектам, связанным с правом недропользования, в том числе относятся ценные бумаги, подтверждающие право собственности на акции либо конвертируемые в акции юридического лица, обладающего правом недропользования, а также юридического лица, которое имеет возможность прямо и (или) косвенно определять решения и (или) оказывать влияние на принимаемые таким недропользователем решения, если у данного юридического лица основная деятельность связана с недропользованием в Республике Казахстан<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> П. 23 ст. 1 Закона о недрах.

То есть получается, что если (1) отчуждаются ценные бумаги, конвертируемые в акции юридического лица, обладающего правом недропользования, или (2) отчуждаются ценные бумаги, конвертируемые в акции юридического лица, которое имеет возможность прямо и (или) косвенно определять решения и (или)

оказывать влияние на принимаемые недропользователем решения, если у данного юридического лица

основная деятельность связана с недропользованием в Республике Казахстан, тогда у государства возникает приоритетное право на покупку таких конвертируемых ценных бумаг.

## Проблема № 1

Обращаем внимание на то, что для защиты интересов государства данное понятие («объекты, связанные с правом недропользования») лучше расширить, так как в существующей формулировке конвертируемые ценные бумаги касаются только акций юридического лица. Следовательно, возникают сомнения по поводу того, действует ли данная формулировка, если иностранное юридическое лицо выпускает конвертируемые ценные бумаги в отношении долей участия в данном юридическом лице. Полагаем, что, по логике, это понятие должно включать и доли участия, однако формально и буквально по закону речь идет только



об акциях. Поэтому, несомненно, будет лучше, если все будет четким и понятным, так как акция не является единственной формой удостоверения участия в капитале корпорации. В противном случае данная неопределенность неминуемо создаст инструмент влияния, который может быть использован некоторыми недобросовестными участниками гражданских правоотношений.

Для решения указанной проблемы в толковании предлагается использовать то, что предусмотрено действующим законодательством Республики Казахстан (то есть пользоваться теми инструментами, которые имеются на сегодняшний день). В Гражданском кодексе Республики Казахстан существует понятие «долевой инструмент» — это любой договор, подтверждающий право на остаточную долю в активах организации, оставшихся после вычета всех ее обязательств<sup>2</sup>.

Данное определение долевого инструмента (equity instrument) может идеально использоваться для включения в него (как группу) акций, долей участия, депозитарных расписок и всех иных возможных форм инструментов, которые могут существовать согласно любому применимому законодательству (будь то казахстанское или иностранное право). Понятие «долевой инструмент» является родовым для акций, депозитарных расписок и так далее, поэтому вполне оправданным было бы вместо ссылки на «акции юридического лица» использовать ссылку на «долевые инструменты юридического лица».

## Проблема № 2

Конвертируемая ценная бумага — это ценная бумага акционерного общества, подлежащая замене на его ценную бумагу другого вида на условиях и в порядке, определяемых проспектом выпуска<sup>3</sup>. Данное определение содержится в Законе Республики Казахстан от 2 июля 2003 г. № 461-ІІ «О рынке ценных бумаг».

Получается, что если (1) конвертируемая ценная бумага выпущена не акционерным обществом, а другим юридическим лицом, или (2) нет проспекта выпуска конвертируемой ценной бумаги, то это не конвертируемая ценная бумага. Следовательно, статья 12 Закона о недрах не будет действовать. Понятно, что данное определение полностью соответствует законодательству Республики Казахстан, но что делать, если конвертируемая ценная бумага выпускается согласно иностранному законодательству иностранной компанией, которая

<sup>2</sup> П. 4 ст. 128-1 Гражданского кодекса Республики Казахстан.

<sup>3</sup> П. 2 ст. 1 закона о РЦБ.

## Международное сотрудничество

**Атырауский НПЗ подписал кредитное соглашение с Банком Развития Казахстана на строительство комплекса глубокой переработки нефти**

17 августа в Астане ТОО «Атырауский нефтеперерабатывающий завод» и Банк Развития Казахстана подписали кредитное соглашение на строительство Комплекса глубокой переработки нефти (КГПН). Сумма займа составляет \$252 млн, срок предоставления займа — 13,5 лет.

В мероприятии приняли участие руководители Национальной компании «КазМунайГаз», Атырауского нефтеперерабатывающего завода, Банка Развития Казахстана.

Реализация стратегического инвестиционного проекта «Строительство Комплекса глубокой переработки нефти на Атырауском НПЗ» предусмотрена Посланием Президента Республики Казахстан «Социально-экономическая модернизация — главный вектор развития Казахстана» и Государственной программой индустриально-инновационного развития Казахстана на 2010–2014 гг. Проект строительства КГПН является завершающим этапом полной реконструкции АНПЗ. Данный проект рассчитан на переработку 2 млн 400 тыс. тонн сырья (мазут, вакуумный газойль) в год.

Ранее Атырауским НПЗ были подписаны финансово-кредитные соглашения с Экспортно-импортным Банком Китая, Японским банком международного сотрудничества, Токио-Мицубиши Банком на строительство КГПН, и на данный момент подписано завершающее кредитное соглашение с БРК.

Реализация проекта позволит к 2016 г. увеличить глубину переработки нефти на Атырауском НПЗ до 85 %. Будет увеличено производство социально значимых нефтепродуктов: высокооктанового бензина, авиационного и дизельного топлива, соответствующих стандартам качества «Евро-5».

От реализации данного проекта будет зависеть развитие нефтеперерабатывающей отрасли и всего нефтегазового комплекса республики, а также ситуация на потребительском рынке ГСМ Казахстана, сообщил генеральный директор АНПЗ Талгат Байтазиев.

Договор на строительство Комплекса глубокой переработки нефти был подписан 29 декабря 2011 г. между ТОО «АНПЗ» и консорциумом, в который вошли Sinopec Engineering (КНР), Marubeni Corporation (Япония) и АО НГСК «КазСтройСервис» (Казахстан). Стоимость проекта — \$1 млрд 679 млн 892,52 тыс. с НДС, срок реализации — 41 месяц.

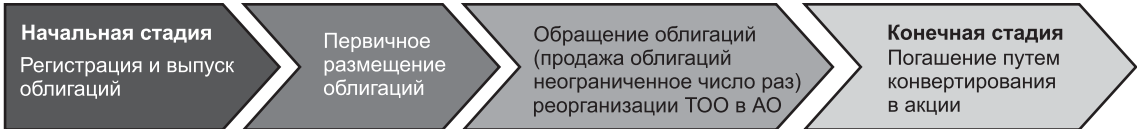
Пресс-служба АО «НК «КазМунайГаз».  
20.08.2012



Таблица

<p>Интересным понятием, используемым в международной практике, является IOU. IOU означает письменный документ, предоставляющий свидетельство о наличии долга («I owe you...»). Он не является оборотоспособным инструментом или векселем, а используется как юридическое доказательство долга. Согласно международной практике бонды (bonds) и долговые ноты (loan note) являются разновидностью IOU.</p>	<p>Если вернуться к выпуску конвертируемых ценных бумаг на уровне иностранной компании, то в иностранных юрисдикциях встречается понятие «equity linked bonds», то есть бонды, связанные с долевым инструментом. Существуют три вида equity linked bonds: 1) конвертируемые бонды (convertible bonds); 2) бонды с варрантами (bonds with warrants); 3) обмениваемые бонды (exchangeable bonds).</p> <p>[David Adams, Banking and Capital Markets, 2011, College of Law Publishing, Guildford, c. 212]</p> <p>Что касается последнего вида – exchangeable bonds, то по своей природе данный инструмент схож с казахстанскими конвертируемыми облигациями, так как он тоже предоставляет право конвертирования долга в акции. Однако его отличие заключается в том, что обмен долга происходит не на акции самого эмитента обмениваемых бондов, а на акции другой компании, связанной с эмитентом (например, головной или дочерней компании эмитента). На практике обмениваемые бонды (exchangeable bonds) используются реже, чем конвертируемые бонды. В свою очередь, закон о РЦБ вообще не предусматривает наличие такого инструмента.</p>
---	---

График



имеет контроль над объектом, связанным с правом недропользования, или, в частности, когда нет проспекта выпуска, а сама иностранная компания не является акционерным обществом? Полагаем, что понятие, данное законом о РЦБ, лучше не менять, проще включить более четкие формулировки в Закон о недрах, которые предлагаются ниже (см. табл.).

Пример

На примере, приведенном ниже, предлагается рассмотреть механизм использования приоритетного права государства.

Так, если компания («кредитор») предоставляет заем (в том числе конвертируемый заем, то есть с возможностью возврата долга путем передачи долей (акций) вместо денег) в пользу компании-недропользователя или компании, которая имеет прямой (косвенный) контроль над недропользователем («должник»), то никакого приоритетного права у государства не возникает, так как это просто стадия предоставления денег (начальная стадия). Однако если должник вместо займа договаривается (решает) передать долю участия (акции) в пользу кредитора, то для реализации фактической передачи (конечная стадия) необходимо получить отказ государства от приоритетного права (согласие на данную сделку). Получается, что государство может понять, нужно ему реализовать свое приоритетное право или нет, только когда ему будет

известно, сколько будут стоить (цена) предполагаемые к передаче доли (акции), каково приобретаемое количество долей (акций) и кто действительно имеет конкретное намерение купить доли (акции) (идентификация покупателя). Наличие данной информации показывает, что наступила конечная стадия, и только на данной конечной стадии государство может принимать решение о том, использовать свое приоритетное право или нет. Таким образом, приоритетное право государства согласно Закону о недрах не возникает, если предоставляется конвертируемый заем (начальная стадия), а возникает только в том случае, если заем действительно будет конвертирован в доли (акции) (конечная стадия).

В таком случае в чем же состоит отличие конвертируемого займа от конвертируемых облигаций или конвертируемых ценных бумаг? По сути, отличий нет.

Согласно закону о РЦБ (п. 66 ст. 1) погашение облигаций означает действия эмитента по изъятию из обращения размещенных облигаций путем выплаты вознаграждения и номинальной стоимости (без цели последующей продажи) облигации или конвертирования ее в акцию (акции) этого же эмитента в порядке, установленном проспектом выпуска облигаций.

Таким образом, погашение конвертируемых облигаций может происходить путем выплаты денег либо передачи акций вместо денег. Выпуск облигаций (в том числе конвертируемых) является начальной стадией. Далее



данные облигации свободны в обращении (т.к. одной из основных ценностей любой ценной бумаги является ее оборотоспособность)<sup>4</sup> и могут отчуждаться неограниченное число раз. Наконец, стадия погашения облигаций является конечной стадией (см. график).

Если провести аналогию между конвертируемыми облигациями и конвертируемыми ценными бумагами и вернуться к Закону о недрах, то возникает следующий вопрос: как при отчуждении ценных бумаг, конвертируемых в акции юридического лица, у государства может возникать приоритетное право, если непонятно, по какой цене и какое их количество будет реализовываться? Соответственно, логичным было бы установить, что приоритетное право возникает только в случае погашения конвертируемых ценных бумаг путем конвертирования (обмена) на акции.

### **Предложение по изменению норм Закона о недрах**

В качестве предложения предлагается внести дополнения в понятие «объекты, связанные с правом недропользования» и изложить пункт 23 статьи 1 Закона о недрах в следующей редакции: «Ценные бумаги, подтверждающие право собственности на акции, долевые инструменты либо ценные бумаги, конвертируемые в долевые инструменты юридического лица (на стадии конвертирования ценных бумаг), обладающего правом недропользования, а также юридического лица, которое имеет возможность прямо и (или) косвенно определять решения и (или) оказывать влияние на принимаемые таким недропользователем решения, если у данного юридического лица основная деятельность связана с недропользованием в Республике Казахстан».

Данное предложение направлено прежде всего на защиту интересов государства, а также на исключение неопределенности и кривотолков, ведь необходимо понимать, что, как указано в преамбуле Закона о недрах, данный закон «регулирует общественные отношения в сфере недропользования и направлен на защиту интересов Республики Казахстан, рациональное и комплексное изучение и использование недр». Поэтому, подводя итоги, можно отметить, что данное предложение, не противоречащее здравому смыслу и логике, направлено на совершенствование нашего законодательства. ❧

<sup>4</sup> Данной позиции придерживаются большинство специалистов по финансовому праву. Так, профессор Ф.С. Карагусов считает, что особые характеристики ценной бумаги отличают ее от иных юридически значимых документов. Одной из таких особенностей является оборотоспособность. См.: *Карагусов Ф.С.* Ценные бумаги и деньги в системе объектов гражданских прав. Алматы, 2002. С. 68.

### **АО «КазТрансГаз» получит от США грант на подготовку ТЭО разработки азотно-гелиевых и азотно-метановых месторождений Амангельдинской группы**

АО «КазТрансГаз» в рамках инновационного развития группы компаний сообщает о подписании совместно с Агентством США по торговле и развитию Соглашения о предоставлении гранта на подготовку технико-экономического обоснования на разработку азотно-гелиевых, азотно-метановых месторождений Амангельдинской группы.

23 августа между АО «КазТрансГаз» и Агентством США по торговле и развитию (USTDA) было подписано Соглашение о предоставлении гранта на финансирование разработки технико-экономического обоснования по комплексному производству и переработке газа в Казахстане.

Грант позволит АО «КазТрансГаз» определить экономические, технические и финансовые возможности инновационного для Казахстана проекта по разведке, добыче, разделению и переработке гелия, метана и азота на месторождении Амангельдинской группы в Жамбылской области. Проект предусматривает разделение газового потока, продукты с добавленной стоимостью, такие как удобрения и очищенный гелий, могут производиться на указанных месторождениях и могут использоваться отдельно в различных высокотехнологических отраслях промышленности.

Концентрации газа азота-гелия-метана в месторождениях в Амангельды, Анабай, Айрақты и месторождениях газа Кумырлы содержат от 8 до 81 % азота и от 0,165 до 0,694 % гелия. Залежи гелия-азота на Северном Урале и в Ушарал-Кемпиртобе содержат 99,2 % азота и 0,6 % гелия. В настоящее время залежи метана в Амангельды освоены с ежегодным производством 330 млн куб. м.

Проект, направленный на получение гелия в промышленных масштабах, — это новый и инновационный для Казахстана проект. США является мировым лидером по производству и потреблению гелия. Гелий применяется в космической отрасли, электронике и многих других отраслях. ТЭО покажет, насколько возможно применение передовых американских технологий для получения гелия в промышленных масштабах, оптимальную логистику поставки на мировые рынки.

Результат исследований покажет целесообразность проекта по разделению газов, имеющих на месторождениях Амангельдинской группы, а также эффективность различных способов получения азотных удобрений.

Соглашение подписали: от АО «КазТрансГаз» — заместитель генерального директора по ресурсной базе Анатолий Терёсбаев, от Агентства США по торговле и развитию — заместитель Посла США в Республике Казахстан Элизабет Миллард.

Пресс-служба АО «КазТрансГаз». 23.08.2012