



ПРАВИЛА ИГРЫ В НЕДРОПОЛЬЗОВАНИИ



В Казахстане ожидается принятие нового Закона «О недрах и недропользовании в РК», который, как планируется, отменит действующие Законы РК «О недрах и недропользовании», «О нефти». Закон «О соглашениях (контрактах) о разделе продукции при проведении нефтяных операций на море» 2005 года уже отменен с 1 января 2009 года с принятием нового Кодекса Республики Казахстан «О налогах и других обязательных платежах в бюджет».

Основываясь на анализе Проекта, можно предположить, что его принятие в значительной степени изменит правовой режим недропользования в Казахстане. В преддверии очередного глобального изменения существующего правового регулирования мы посчитали уместным обратиться к вопросу истории развития казахстанского законодательства о недропользовании, об инвестициях и об экологии, а также проследить тенденции дальнейшего развития такого законодательства.

ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ОБ ИНВЕСТИЦИЯХ

1. История развития законодательства об инвестициях

Основными источниками регулирования правового режима инвестиций в Казахстане являются национальное законодательство и международные договоры, в том числе двусторонние соглашения по защите капиталовложений с участием Казахстана.

Международные договоры. Среди наиболее важных международных договоров, ратифицированных Казахстаном в сфере инвестиций, можно отметить Вашингтонскую Конвенцию 1965 года, Нью-Йоркскую Конвенцию 1958 года, Конвенцию ICSID 1965 года, Договор к Энергетической хартии, а также двусторонние договоры по защите и поддержке инвестиций (капиталовложений), заключенные Казахстаном практически со всеми экономически развитыми госу-

дарствами и с некоторыми странами СНГ.

Национальное законодательство. Разработка инвестиционного законодательства началась по сути с момента обретения Казахстаном независимости в 1990 году. Привлечение иностранных инвестиций изначально рассматривалось как один из основных инструментов для вывода страны из экономического кризиса и развития эффективной рыночной экономики. Получение столь необходимых Казахстану инвестиций

ЮРИДИЧЕСКАЯ ФИРМА AERQIITAS
(Специально для «Нефтегазовой Вертикали»)

ПОЛИТИКА. ЭКОНОМИКА. РЕГУЛИРОВАНИЕ

могло стать возможным при наличии рыночно ориентированных законов, регулирующих среди прочего и режим инвестиций. На первом этапе развития рыночной экономики в стране разрабатывались и принимались законы, обеспечивающие режим наибольшего благоприятствования для иностранных инвестиций, в том числе для инвестиций в сферу недропользования.

Главной характерной чертой национального законодательства в сфере инвестиций в последнее десятилетие можно назвать тенденцию по переходу от режима наибольшего благоприятствования осуществлению инвестиций в недропользование к режиму, характеризующемуся фактически полным отсутствием каких-либо льгот и гарантий инвесторам.

Государство планомерно и последовательно начиная с 1997 года осуществляет программу по сокращению льгот и гарантий иностранным инвесторам и уравниванию их в правах с национальными инвесторами, а по некоторым вопросам — и к ужесточению положения иностранных инвесторов по сравнению с местными. В настоящее время как иностранные, так и национальные инвестиции в недропользование защищены в значительно меньшей степени, чем инвестиции в другие сферы экономики Казахстана.

Эта тенденция достаточно ярко прослеживается при анализе изменений, которому в последние годы подвергалось инвестиционное законодательство Казахстана, а также законодательство о недропользовании. Несмотря на то, что соответствующие изменения вносились в разное время, в ряде случаев направлены они были на достижение одной и той же цели — отмены первоначально установленных льгот, гарантий стабильности режимов контрактов на недропользование, усиления контроля государства, создания законодательного режима для осуществления «ползучей экспроприации».

Первый специальный закон об инвестициях — Закон «Об иностранных инвестициях в

Казахской ССР» был принят 7 декабря 1990 года (далее — Закон 1990 года). Для страны, только что преступившей к разработке законодательства, обеспечивающего возможность развития рыночной, а не плановой социалистической экономики, этот закон явился поистине революционным. В частности, иностранные инвесторы на законодательном уровне получили допуск к деятельности в сфере недропользования в Казахстане.

Законом 1990 года был предоставлен ряд льгот иностранным инвесторам — например, освобождение от уплаты таможенных пошлин на имущество, ввозимое в Казахстан в качестве инвестиций и не предназначенное для продажи.

Кроме того, Законом 1990 года был установлен ряд гарантий иностранным инвесторам, в том числе полный запрет на национализацию их имущества, гарантия в отношении свободного перевода за рубеж дохода от деятельности и ликвидации юридических лиц с иностранным участием, а также от продажи доли в таких предприятиях.

В то же время закон не был детальным, а его нормы вступали в противоречие с нормами других нормативных правовых актов. В связи с этим Закон 1990 года не всегда мог эффективно применяться. Однако факт наличия такого закона на самом раннем этапе становления независимого Казахстана сыграл положительную роль для привлечения инвесторов.

Второй закон, регулировавший сферу инвестиций, — Закон «Об иностранных инвестициях» был принят 27 декабря 1994 года и действовал до 2003 года (далее — Закон 1994 года). Закон 1994 года содержал достаточно детальные для своего времени регулирования в отношении осуществления иностранных инвестиций. Закон определил, что к деятельности, связанной с инвестициями, среди прочего относится «приобретение, залог, отчуждение и другие формы использования прав пользования

землей и иными природными ресурсами».

Гарантии. В Законе 1994 года большое внимание было уделено гарантиям, предоставляемым Казахстаном иностранным инвесторам. В качестве общей нормы закон устанавливал, что любые формы иностранных инвестиций и связанная с ними деятельность, не запрещенная законодательством РК, осуществляются на условиях не менее благоприятных, чем те, которые предоставляются в подобной ситуации инвестициям физических или юридических лиц РК, или любых иных иностранных юридических или физических лиц в зависимости от того, какие условия являются более благоприятными.

Кроме того, инвесторам и инвестициям Законом 1994 года предусматривались следующие гарантии:

- гарантии от изменения законодательства и политической ситуации;
- гарантии от экспроприаций;
- гарантии от незаконных действий и государственных органов должностных лиц;
- гарантии возмещения убытков иностранным инвесторам;
- гарантии использования дохода;
- гарантии использования собственных валютных средств;
- гарантии при государственной проверке.

«Дедушкина оговорка». Очень большое значение для привлечения инвестиций имела гарантия от изменения законодательства и политической ситуации — так называемая «дедушкина оговорка». Эта гарантия была включена в Закон 1994 года с целью обезопасить иностранного инвестора, осуществляющего крупные долгосрочные вложения.

«Дедушкина оговорка» в редакции 1994 года устанавливала, что в случае ухудшения положения иностранного инвестора, являющегося результатом изменений в законодательстве и (или) вступлением в силу и (или) изменением условий международных договоров, к иностранным инвестициям в течение 10 лет приме-

няется законодательство, действовавшее в момент осуществления инвестиций, а по инвестициям, осуществляемым по долгосрочным (свыше 10 лет) контрактам с уполномоченными государством органами, — до окончания срока действия контракта, если контрактом не предусмотрено иное. При осуществлении деятельности на основании лицензии гарантия применялась до истечения срока действия лицензии с учетом продлений.

В случае улучшения положения иностранного инвестора, являющегося результатом изменений в законодательстве и (или) вступления в силу и (или) изменения условий международных договоров, отдельные условия контрактов между иностранным инвестором и полномочным государственным органом, представляющим республику, могли быть изменены по взаимному согласию сторон с целью достижения баланса экономических интересов участников.

Эти требования не распространялись на изменения законодательства в области обеспечения обороноспособности, национальной безопасности, в сфере экологической безопасности и здравоохранения и нравственности. При изменении законодательства, ухудшающего положение иностранного инвестора в данных областях, иностранному инвестору должна была быть выплачена незамедлительная адекватная и эффективная компенсация в валюте инвестирования либо в иностранной валюте, установленной соглашением иностранного инвестора с Республикой Казахстан.

Льготы. В соответствии с Законом 1994 года имущество, ввозимое в качестве вклада в уставный фонд предприятия с иностранным участием, а также имущество, ввозимое для собственных нужд предприятия с иностранным участием, и личное имущество иностранного персонала этих предприятий освобождалось от таможенных пошлин.

Разрешение споров. Законом 1994 года регулировался очень важный для инвесторов вопрос —

вопрос разрешения споров. Согласно Закону 1994 года споры и разногласия, возникающие в связи с иностранными инвестициями и связанной с ними деятельностью, если они не могли быть разрешены путем переговоров, при наличии письменного согласия иностранного инвестора должны были передаваться для разрешения в судебные органы РК, уполномоченные рассматривать подобные споры, или в один из пяти арбитражных органов, названных в законе. Положение о рассмотрении споров в международном арбитраже имело огромное значение для привлечения инвестиций.

Изменения в Закон 1994 года. В последующем в Закон 1994 года неоднократно вносились изменения. Мы кратко остановимся на важных изменениях, внесенных Законом РК от 16 июля 1997 года.

В результате изменений был решен ряд проблем, которые выявились при применении Закона 1994 года на практике. В частности, в результате изменений гарантии для иностранных инвесторов были распространены на некоторые категории совместных предприятий, был уточнен порядок рассмотрения споров, некоторые пункты были уточнены и приведены в соответствие с новым законодательством.

В то же время были ограничены гарантии и льготы иностранным инвесторам. В частности, гарантия о стабильности перестала распространяться на изменения законодательства, которыми изменялся порядок и условия (в том числе вопросы налогообложения и иные меры государственного регулирования) импорта и (или) производства, и (или) реализации подакцизных товаров, а также импорта товаров, предназначенных для реализации без переработки.

Освобождение от таможенных пошлин стало применяться только в отношении оборудования и комплектующих запасных частей к нему, ввозимых в РК в качестве вклада иностранного инвестора в уставный капитал предприятия с иностранным участием, а также в отношении личного имущества

иностранного персонала предприятий с иностранным участием, филиалов и представительств иностранных юридических лиц.

Указанные изменения напрямую затрагивали интересы инвесторов нефтяной отрасли (в перечень подакцизных товаров была включена сырая нефть), а их внесение ознаменовало собой начало проведения политики, направленной на ликвидацию льгот и привилегий, предоставлявшихся иностранным инвесторам.

Закон «Об иностранных инвестициях» подвергался дальнейшим изменениям в 1998-м, 1999-м и 2000 году. Этот закон был заменен в 2003 году новым Законом «Об инвестициях».

2. Правовой режим инвестиций по Закону 2003 года, действующий в настоящее время

Закон РК «Об инвестициях» 2003 года распространяется как на иностранных, так и на национальных инвесторов. Закон исключил практически все льготы для иностранных инвесторов; тем не менее, он и некоторые другие законодательные акты сохраняют определенные правовые гарантии для инвестиций, причем как для иностранных, так и для национальных.

Основной целью Закона 2003 года является обеспечение равных условий для инвестиционной деятельности казахстанских и иностранных предпринимателей, а также определение основных направлений государственной поддержки инвестиций в приоритетных отраслях экономики.

Гарантии Закона 2003 года включают нормы о стабильности договоров, гарантии использования доходов, гарантии при национализации и реквизиции, возможность разрешения инвестиционных споров в международном арбитраже. Указанные гарантии носят достаточно декларативный либо отсылочный характер и конкретизируются в той или иной форме в других законодательных актах.

Закон 2003 года определил *инвестиции* достаточно узко, отнеся к ним только имущество, вкладываемое инвестором в *уставный капитал юридического лица или в увеличение фиксированных активов*, используемых для предпринимательской деятельности, а также фиксированные активы, произведенные и полученные в рамках договора концессии концессионером.

Стабильность договоров.

Закон 2003 года распространяет принцип стабильности только на договоры, заключаемые между инвесторами и государственными органами. Исключением из нормы о стабильности являются случаи:

1) изменений в законодательстве или вступления в силу международных договоров Республики Казахстан, которыми изменяются порядок и условия импорта, производства, реализации подакцизных товаров;

2) изменений и дополнений, которые вносятся в законодательные акты РК в целях обеспечения национальной и экологической безопасности, здравоохранения и нравственности.

Из текста закона вытекает, что принцип стабильности распространяется не только на условия договора, но и на законодательные изменения, влияющие на эти условия. Следует отметить, что Закон 1994 года допускал применение стабильности в отношении более широкого круга инвестиций, а не только тех, которые осуществляются на основании контрактов с государственными органами. Закон 2003 года прямо подтверждает стабильность контрактов, заключенных до его введения.

Разрешение споров и понятие инвестиционного спора.

Закон 2003 года резко ограничил понятие инвестиционного спора по сравнению с тем, которое содержалось в Законе 1994 года. Если ранее оно включало *«любой спор между иностранным инвестором и Республикой Казахстан... возникший в связи с иностранными инвестициями»* (статья 1 Закона 1994 года), то

Закон 2003 года сводит к инвестиционным лишь споры, вытекающие из договорных обязательств между инвестором и государственными органами в связи с инвестиционной деятельностью инвестора. Это означает, что все внедоговорные споры (например, связанные с незаконной экспроприацией) в понятие инвестиционного спора не входят и должны разрешаться в казахстанских судах общей юрисдикции.

Рассмотрение споров в международном арбитраже. Закон 2003 года исключает возможность рассмотрения споров в арбитраже без согласия государства и допускает рассмотрение инвестиционных споров в международном арбитраже только в силу международных договоров Республики Казахстан либо в соответствии с ранее заключенным арбитражным соглашением, тогда как по Закону 1994 года важным инструментом защиты прав иностранных инвесторов являлась возможность рассмотрения споров между государством и инвестором, как договорного, так и внедоговорного характера, в ряде международных арбитражных органов при условии письменного согласия на то инвестора даже без согласия государства.

Гарантии при национализации и реквизиции. Национализация и реквизиция для государственных нужд допускается Законом 2003 года в исключительных случаях, предусмотренных законодательными актами РК. Закон не называет оснований, при которых допускается национализация и реквизиция, отсылая к иным нормативным актам, в то время как Закон 1994 года определял их основания и условия.

Гарантии использования доходов. Закон 2003 года предусматривает право на свободное распоряжение доходами от инвестиционной деятельности, но не предоставляет гарантии на свободный перевод собственных валютных средств, содержавшейся в Законе 1994 года. Право инвесторов на перевод платежей без каких-либо ограничений является





одним из основных условий инвестирования, поэтому такое право зафиксировано во многих международных документах, относящихся к инвестициям. Отсутствие данной гарантии в законе может компенсироваться нормами международных договоров (если таковые будут применимы).

Государственная поддержка инвестиций в приоритетных отраслях экономики. Закон 2003 года содержит ряд инвестиционных преференций для инвесторов, осуществляющих приоритетные виды деятельности, перечень которых утверждается правительством РК. Операции в сфере недропользования не входят в этот список, однако некоторые виды деятельности, осуществляемые в нефтегазовой отрасли, могут быть отнесены к деятельности в приоритетных областях (например, производство продуктов нефтепереработки). Предоставляемые законом преференции включают:

1) освобождение от обложения таможенными пошлинами предоставляется при импорте оборудования и комплектующих к нему, ввозимых для реализации инвестиционного проекта на срок действия инвестиционного контракта, но не более пяти лет с момента его регистрации;

2) государственные натурные гранты (предоставление во временное безвозмездное пользование либо предоставление на праве временного безвозмездного землепользования с последующей безвозмездной передачей в собственность либо землепользование определенных видов государственного имущества: земельных участков, зданий, сооружений, машин и оборудования, вычислительной техники, измерительных и регулирующих приборов и устройств, транспортных средств (за исключением легкового автотранспорта), производственного и хозяйственного инвентаря).

Указанные преференции могут быть получены инвестором только на основании контракта, заключаемого с уполномоченным органом по инвестициям.

РЕЖИМ НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ

1. История развития законодательства о недропользовании

Вводные положения. К 90-м годам XX века (то есть, к моменту приобретения Казахстаном государственного суверенитета (конец 1990 года) и последовавшего вскоре (конец 1991 года) распада СССР) Казахстан как одна из республик СССР имел плановую систему экономики, свойственную всему советскому обществу. Он также имел достаточно развитую систему законодательства, типичную для любой советской республики (в том числе, среди его законов действовал Кодекс КазССР «О недрах» от 4 августа 1976 года). Республика не имела никаких особенностей в правовом регулировании недропользования, отличных от других советских республик, равно как не имела никаких прав распоряжаться недрами от своего имени — это было компетенцией Союза ССР.

При всей ориентации казахстанского законодательства на плановую социалистическую систему общественных отношений в ней имелся такой закон, как Гражданский кодекс КазССР 1964 года, который по своей структуре, правовым институтам, терминам и понятиям имел много общего с аналогичными законами капиталистических стран кодифицированного права (большинство стран Европы, Япония и др.). Однако экономическая суть правовых институтов Гражданского кодекса полностью соответствовала правовому режиму советского общества.

Анализ позволяет условно выделить несколько важных этапов в формировании казахстанского законодательства о недропользовании в период с 1990-х годов, в том числе: I этап — 1990–1996 годы; II этап — 1996–1999 годы; III этап — 1999–2004 годы; IV этап — с 2004 года по настоящее время.

I этап — начало формирования специального законодательства о недропользовании в

Казахстане связан с принятием одного из первых законов в этой сфере — Кодекса о недрах и переработке минерального сырья от 30 мая 1992 года (далее — Кодекс). Считается, что Кодекс заложил правовую основу недропользования в стране. Однако очень скоро выявились не только его многочисленные пробелы и противоречия, но и самое главное — непригодность идеологической концепции Кодекса к новым политико-экономическим условиям. Кодекс был рассчитан на отношения с государственными предприятиями, находившимися в жесткой зависимости от органов государственного управления, в то время как на рынке Казахстана в 1991–1992 годах уже появились иностранные инвесторы и отношения с ними необходимо было регулировать в соответствии с рыночными принципами.

Значительная роль в регулировании отношений по недропользованию принадлежала в это время Гражданскому кодексу КазССР и принятым 31 мая 1991 года Основам гражданского законодательства Союза ССР и республик (их действие Казахстан распространил на себя специальным актом). Наличие в ГК КазССР и Основах таких правовых институтов, как обязательства, договоры, ответственность, убытки, деликты и т.д., позволило казахстанской стороне в той или иной мере ориентироваться в условиях сотрудничества, предлагаемых первыми иностранными инвесторами, пришедшими в Казахстан, и находить взаимопонимание с ними в правовых сферах. (Хотя отметим, что в то время в Казахстане подавляющее большинство заключаемых договоров и соглашений с инвесторами регулировалось иностранным правом; эти договоры и соглашения готовились западными юристами с ориентацией преимущественно на систему прецедентного права (действующего, например, в США и Великобритании), а не на систему кодифицированного права, к которой относится Казахстан.)

В 1993–1994 годах Министерством геологии и охраны недр РК го-

товятся два варианта Концепции управления и регулирования недропользованием и охраны недр в РК. Начинается интенсивная законодательная работа по правовому урегулированию различных отношений, касающихся недропользования: определяются перечень и статус уполномоченных государственных органов, предоставляющих недр; вводятся положения о лицензиях и договорах на недропользование, о регистрации договоров, переговорах и конкурсах, информации о недрах и контроле над ними, и другие. Однако принимаемые президентом и правительством нормативные акты достаточно лаконичны и регулируют только отдельные вопросы недропользования; и только положения о лицензировании недропользования были достаточно детально проработаны (Положение «О порядке лицензирования пользования недрами в Республике Казахстан» утверждено постановлением Кабинета Министров Республики Казахстан от 8 августа 1994 г. №886).

II этап — охват казахстанским законодательством всех основных сфер недропользования. Начало этого этапа может быть приурочено к принятию двух самых важных до сегодняшнего дня законов в сфере недропользования — Закона «О нефти» от 28 июня 1995 года и Закона «О недрах и недропользовании» от 27 января 1996 года.

Эти два закона как с исторической точки зрения, так и с позиции их взаимного влияния друг на друга следует оценивать вместе, поскольку Закон «О нефти» оказал самое серьезное влияние на концепцию и содержание Закона «О недрах». Все концептуальные положения Закона «О нефти» были воспроизведены в Законе «О недрах», и, таким образом, принципы и порядок недропользования, заложенные в Законе «О нефти», стали применяться к операциям по недропользованию в отношении всех полезных ископаемых.

Закон «О недрах» на момент его принятия отличали логичная структура (за отдельными исключениями), наличие ряда прогрес-

сивных норм (например, о залоге права недропользователя) и достаточная для акта такого уровня детальность (закон содержит 10 глав, включающих 76 статей, с учетом переходных положений).

К сожалению, Закон «О нефти», а впоследствии и Закон «О недрах» практически не регулировали отношения после заключения контракта, в том числе на стадии подготовки месторождения к добыче и на стадии добычи (для сравнения: Кодекс 1992 года некоторые из таких положений, хотя и в очень ограниченном объеме, содержал).

Основными в Законе «О недрах» с точки зрения его правовой концепции являлись положения о лицензионно-контрактной системе недропользования и о праве недропользования (в том числе определялись виды права недропользования, его субъекты, регулировались возникновение и передача права недропользования и т.д.).

К важным положениям закона также относились нормы об исключительном праве владельца лицензии на разведку в случае коммерческого обнаружения получить лицензию на добычу (раньше такое право являлось приоритетным, но не исключительным); стабилизационные положения, в соответствии с которыми изменения и дополнения законодательства, ухудшающие положение недропользователя, не применяются к лицензиям и контрактам, выданным и заключенным до таких изменений и дополнений.

В течение 1996, 1997, 1998 годов в развитие Закона «О нефти» и Закона «О недрах» принимается целая группа постановлений Правительства разной направленности: (1) уточняющих порядок получения права недропользования и заключения контрактов; статус Компетентного органа правительства по заключению контрактов и порядок их регистрации; о модельном контракте; о передаче права недропользования в залог; (2) уточняющих различные технические аспекты правового режима полезных ископаемых и мониторинга недр; (3) регулирующих

другие аспекты недропользования. Во многие из них вскоре вносятся различные изменения. В тот же период активно развивается законодательство о лицензировании недропользования и лицензировании работ в связи с недропользованием.

С 1990 года в Казахстане активно формируется система нового экономического законодательства, включая корпоративное, банковское, валютное, земельное законодательство, законодательство об иностранных инвестициях и т.д., создающая правовую режим для недропользования в целом. Все эти законы быстро разрабатываются и через короткий промежуток времени меняются. 27 декабря 1994 года принимается новая Общая часть Гражданского кодекса РК, подготовленного с помощью западных юристов и консультантов с учетом новых европейских Гражданских кодексов (прежде всего, с учетом ГК Нидерландов). Казахстан присоединяется к ряду международных экономических конвенций, включая Договор к Энергетической Хартии.

На данном этапе режим недропользования в Казахстане был достаточно либерален и ориентирован на привлечение инвесторов. В частности, допускалось получение права недропользования как на основе конкурса инвестиционных программ, так и на основе прямых переговоров для любого круга лиц.

III этап — переход от лицензионно-контрактной системы к контрактной системе недропользования. 11 августа 1999 года был принят Закон РК «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам недропользования и проведения нефтяных операций в Республике Казахстан» (далее — Закон «О внесении изменений 1999 года»), который внес ряд существенных изменений в Закон «О недрах» и Закон «О нефти».

Основной причиной принятия изменений послужило то, что оба закона устарели и не учитывали соответствующих изменений,

внесенных последующими нормативными правовыми актами, в том числе несколькими постановлениями правительства РК. Кроме того, практика показала, что важнейшие вопросы в сфере недропользования оставались полностью или существенно неурегулированными, например, касающиеся охраны окружающей среды и разработки ресурсов на море. Кроме того, два базовых закона были недостаточно взаимно согласованы; соответственно, предполагалось устранить эти противоречия и несогласованности.

Важно, что Казахстан при совершенствовании законодательства намеревался учесть пожелания иностранных инвесторов по упрощению правового режима и тем самым повысить привлекательность страны как объекта для инвестиционных проектов по недропользованию.

Изменения 1999 года ознаменовали также начало процесса ужесточения правового режима недропользования, который продолжается до настоящего времени.

Самым важным новшеством Закона «О внесении изменений 1999 года» являлся отказ от лицензионно-контрактной системы предоставления прав недропользования, которая действовала несколько лет. При этом было установлено, что все лицензии, выданные до вступления в силу Закона «Об изменениях 1999 года», сохраняют свою силу до истечения срока их действия, в соответствии с законодательством РК, действовавшим на момент выдачи таких лицензий. При этом лицензирующим органом осталось правительство РК, что в дальнейшем вызвало ряд практических и юридических проблем.

Основные изменения 1999 года коснулись следующих вопросов:

1) *Отказ от лицензирования недропользования.* Отношения между недропользователем и государством стали регулироваться только контрактом, и для его заключения больше не требовалось предварительного получения лицензии;

2) *Национальная компания и ее статус.* Было дано определение Национальной компании и установлено ее привилегированное положение. В частности, было определено, что Национальная компания получает право недропользования на основании прямых переговоров, а не на основании конкурса, как другие недропользователи. Эти положения сохраняются до настоящего времени. Специальной статьей были определены функции Национальной компании, среди которых указывалось представление государственных интересов в контрактах с недропользователями, осуществляющими нефтяные операции, посредством обязательного долевого участия в контрактах в порядке, определяемом правительством РК;

3) *Передача и залог прав недропользования.* Изменилось регулирование вопросов передачи права недропользования и залога права недропользования. Регулирование этих вопросов неоднократно изменялось и в дальнейшем;

4) *Предоставление прав.* Было установлено общее правило для получения права недропользования на основании результатов конкурса и установлены некоторые исключения из этого общего правила. В частности, право недропользования для ведения нефтяных операций на основе прямых переговоров могли получить Национальная компания и недропользователь, проводивший разведку и осуществивший коммерческое обнаружение. В настоящее время эти вопросы регулируются сходным образом;

5) *Виды контрактов.* Был изменен перечень видов контрактов, однако в дальнейшем законодатель вернулся к первоначальной классификации;

6) *Приобретение товаров, работ и услуг.* Были установлены более жесткие требования в отношении приобретения товаров, работ и услуг у местных производителей. Кроме того, было установлено правило о приобретении товаров, работ и услуг на основании проведения конкурса. Изме-

нения 1999 года положили начало целой череде изменений регулирования в этой сфере, приведших к установлению чрезвычайно жесткого и детально регламентированного порядка приобретения товаров, работ и услуг при осуществлении нефтяных операций;

7) *Применимое право.* Было установлено, что к отношениям по проведению нефтяных операций, осуществляемых на территории РК, а также нефтяным операциям на море применяется исключительно право Республики Казахстан и что в контрактах на проведение нефтяных операций не могут устанавливаться условия о применении иностранного права. Эти нормы продолжают действовать в настоящее время;

8) Усилились законодательные требования к охране окружающей среды, особенно в отношении проведения операций по разработке углеводородов на море;

9) Были введены новые требования и ограничения относительно коммерческого обнаружения, рабочих программ, возмещения расходов, права собственности на оборудование, сохранения и сжигания газа, совместной производственной деятельности и сервитутов.

Внесенные новшества нашли свое отражение в обновленных версиях многих подзаконных нормативных правовых актов, касающихся конкретных аспектов правового режима недропользования. Например, были приняты новые Правила предоставления права недропользования в РК, уточняющие порядок проведения прямых переговоров и конкурсов, порядок заключения контракта на недропользование и его регистрации.

IV этап — регулярное изменение законодательства о недрах и о нефти, в целом направленное на ужесточение режима недропользования. С 2004 года начался новый этап формирования законодательства о недрах и о нефти, продолжающийся до настоящего времени, который характеризуется регулярными и достаточно частыми изменениями законодательства. За период с 2004-го по 2009 год изменения и

дополнения в Законы «О нефти» и «О недрах» вносились десять раз, иногда по два-три раза в месяц. Мы остановимся на самых важных из них.

Изменения и дополнения в законодательство о недропользовании 2004 года. В декабре 2004 года дважды вносились изменения в Законы «О недрах», «О нефти» а также в некоторые другие законы, затрагивающие нефтяной сектор экономики Казахстана.

Рассмотрим основные изменения 2004 года, некоторые из которых по своей значимости не уступают, на наш взгляд, «судьбоносным изменениям» в законодательство о недрах и о нефти 1999 года.

1) *Приоритетное право государства.* В изменениях 2004 года нашла законодательное закрепление долгое время обсуждавшаяся печально известная теория «преимущества прав госу-

дарства», трансформировавшаяся в законодательно оформленное «приоритетное право государства» на приобретение отчуждаемого права недропользования и акций (долей) предприятий-недропользователей (статья 71 Закона «О недрах»). В силу самой статьи 71 это право государства распространяется и на контракты, заключенные до установления нового регулирования.

2) *Использование казахстанского персонала, товаров, работ и услуг.* В результате изменений 2004 года были расширены и ужесточены требования, касающиеся использования казахстанского персонала, товаров, работ и услуг казахстанского происхождения. Введены требования о включении в конкурсное предложение обязательств по привлечению казахстанского персонала и закупкам на конкурсной основе товаров, работ и услуг казахстанского про-



исхождения. В число обязательных экспертиз, которым подлежал контракт на недропользование до его подписания, была включена экспертиза по наличию казахстанского содержания.

Все это привело к установлению достаточно жесткого законодательного режима, направленного на максимальное использование компаниями-недропользователями товаров, работ и услуг казахстанских производителей, а также на сокращение количества иностранного персонала.

3) *Сжигание газа*. Был установлен полный запрет на сжигание попутного газа в факелах, за исключением случаев аварийной ситуации и угрозы здоровью населения и окружающей природной среде. Запрет подлежал применению с 1 января 2005 года. В дальнейшем (в 2005 году) полный запрет на сжигание газа был снят.

4) *Национальная компания*. В очередной раз была сделана попытка определить место и статус Национальной компании в отношениях по недропользованию и способы ее участия в этих отношениях. С этой целью, а также с целью усиления контроля и степени вмешательства государства в деятельность недропользовате-

лей был расширен перечень функций Национальной компании. Большая часть ее новых полномочий была включена в ранее действовавшие подзаконные нормативные акты. Однако в 2004 году эти полномочия были подтверждены включением в закон. В то же время Национальная компания получила права, ранее не предусмотренные, например, принятие в ее ведение контрактной территории недропользователя, контракт с которым был расторгнут компетентным органом.

5) *Лицензионный орган*. Функции лицензионного органа в отношении ранее выданных и действующих лицензий были возложены на компетентный орган, что следует оценить как положительное новшество, снявшее юридические проблемы компаний, осуществлявших деятельность на основе лицензий и контрактов.

6) *Другие изменения*. Были изменены нормы, регулирующие вопросы ответственности по контракту, в частности, законодательство прямо установило, что условия контракта должны содержать размеры неустойки (штрафов, пени) за неисполнение недропользователем принятых им обязательств, в том числе по казах-

станскому содержанию. Был расширен круг государственных органов, осуществляющих регулятивные и надзорные функции в области недропользования и т.д.

Изменения и дополнения в законодательство о недропользовании 2005 года. 14 октября 2005 были внесены очередные изменения в Законы «О недрах», «О нефти», а также в Закон РК «О национальной безопасности». Внесенные изменения и дополнения в очередной раз в целом усложнили жизнь недропользователей. Основные изменения касались следующих вопросов.

1) *Приоритетное право государства*. В октябре 2005 года это право было распространено на сделки по отчуждению акций (долей) компаний, контролируемых казахстанского недропользователя.

2) *Вопросы передачи права недропользования*. Был расширен перечень оснований для отказа в разрешении на передачу права недропользования. В частности, было установлено, что Компетентный орган вправе отказать в порядке, установленном Правительством Республики Казахстан, в выдаче разрешения на передачу права недропользования в случаях:



«а) если лицо, которому предполагается передать право недропользования, не способно выполнить обязательства или часть обязательств (в случае частичной передачи права недропользования), возлагаемые на недропользователя контрактом;

б) предоставления недропользователем компетентному органу заведомо ложной информации;

в) если передача права недропользования повлечет за собой несоблюдение требований по обеспечению национальной безопасности страны, в том числе в случае концентрации прав в рамках контракта и (или) концентрации прав на проведение операций в области недропользования».

Вышеназванные положения законодательства о недропользовании были согласованы с соответствующими нормами законодательства РК о национальной безопасности.

3) *Режим недропользования.* В декабре 2004 года в Законе «О нефти» был установлен полный запрет на сжигание попутного газа в факелах за исключением случаев аварийной ситуации и угрозы здоровью населения и окружающей природной среде.

В то же время у целого ряда недропользователей контракты и рабочие программы предусматривали возможность сжигания определенных объемов попутного газа. Существовали утвержденные долгосрочные программы постепенного увеличения объемов утилизируемого газа и соответственно снижения объема сжигаемого газа. Недропользователи, планируя выполнение условий этих документов, а не измененного законодательства, не были готовы немедленно обеспечить утилизацию всего добываемого газа так, как это требовалось. В результате возникла конфликтная ситуация между нефтедобывающими предприятиями и государственными органами, требующими прекратить сжигание газа.

В связи со сложившейся неразрешимой с практической и с

юридической точек зрения ситуацией в октябре 2005 года статья 30-5 Закона «О нефти», ставшая камнем преткновения, в очередной раз была изменена. Из общего правила о полном запрете на сжигание попутного газа были сделаны некоторые исключения.

Изменения в законодательство о недрах в декабре 2006 года и в январе 2007 года. В течение конца декабря 2006-го — начала января 2007 года трижды вносились изменения в Законы РК «О недрах» и «О нефти».

В целом принятые в этот период изменения можно характеризовать как направленные на усиление государственного контроля за деятельностью недропользователей и деятельностью компаний «околоресурсных отраслей», а также на установление режима дозволенного вмешательства государства в хозяйственную деятельность компаний-недропользователей и их субподрядчиков.

Наиболее важные изменения, применимые к осуществлению нефтяных операций, касались следующего.

1) *Предоставление права недропользования.* Компетентному органу предоставлено право отказа заявителю на участие в конкурсе, если предоставление права недропользования повлечет за собой несоблюдение требований по обеспечению национальной безопасности страны, в том числе в случае концентрации прав в рамках контракта и (или) концентрации прав на проведение операций на недропользование.

2) *Передача права недропользования.* В очередной раз был ужесточен порядок передачи права недропользования. С февраля 2007 года запрещена передача права недропользования в течение двух лет с момента вступления контракта в силу, за исключением случаев передачи в порядке ликвидации юридического лица, обращения взыскания на право недропользования, переданного в залог, а также перехода права недропользования в порядке наследования либо реорганизации юридического лица. Описанное

ограничение не применяется в случаях передачи или приобретения права недропользования национальной компанией или ее дочерней организацией.

3) *Казахстанское содержание и защита казахстанского рынка товаров, работ, услуг и труда.* Изменениями 2007 года был затронут достаточно большой блок норм, касающихся регулирования вопросов казахстанского содержания, поддержки казахстанских производителей и защиты прав казахстанского персонала. Было изменено определение термина «казахстанское содержание». Ряд изменений этого блока формализовали «бюрократизацию» процесса закупок; в очередной раз изменены квалифицирующие условия обязательности приобретения товаров, работ и услуг у казахстанских производителей.

4) *Проведение конкурса на получение права недропользования.* Был изменен ряд статей, касающихся вопросов проведения конкурсов на получение права недропользования. В том числе, расширен перечень обязательств, которые участник конкурса должен включить в свое конкурсное предложение; изменен перечень критериев для определения победителя конкурса; внесены некоторые другие изменения, касающиеся процедурных вопросов проведения конкурса и заключения контракта.

5) *Отменена норма о приостановлении операций по недропользованию.* Отменена норма статьи 45-1 Закона «О недрах», предоставлявшая Компетентному органу право приостановления операций по недропользованию в случаях, определенных статьей. При этом не были сделаны необходимые корректировки других связанных статей закона.

Изменение в законодательство о недрах от 24 октября 2007 года. Очередным шагом, ухудшающим инвестиционный климат в Казахстане применительно к недропользованию, явилось принятие Закона РК о внесении изменений и дополнений в Закон РК «О недрах и недропользовании» от 24 октября 2007 года.

В результате в Закон «О недрах» были внесены следующие изменения и дополнения.

1) *Установление права Правительства РК в отношении определения участков недр, имеющих стратегическое значение.* Согласно изменениям, некоторые участки недр (месторождения) могут иметь стратегическое значение. Перечень таких участков утверждается правительством РК с установлением специального режима. Критерии для внесения того или иного участка недр в перечень участков, имеющих стратегическое значение, законодателем не определены. (13 августа 2009 года правительство РК утвердило Перечень участков недр (месторождений), имеющих стратегическое значение. В этот перечень включено 231 месторождение, из которых 102 являются месторождениями нефти и газа).

2) *Новые основания для изменения и прекращения контрактов.* Установлено право Компетентного органа потребовать изменения и (или) дополнения контрактов на недропользование (далее — Контракты) с целью восстановления экономического баланса интересов РК в том случае, если действия недропользователя при проведении операций по недропользованию в отношении участков недр (месторождений), имеющих стратегическое значение, приводят к существенному изменению экономических интересов РК, создающему угрозу национальной безопасности.

В целях обеспечения исполнения недропользователями требования об изменении Контрактов установлено право Компетентного органа расторгнуть Контракт в одностороннем порядке в случаях:

- а) если в срок до двух месяцев со дня получения уведомления от Компетентного органа об изменении и (или) дополнении условий Контракта недропользователь письменно не представит своего согласия на ведение таких переговоров либо откажется от их ведения;
- б) если в срок до четырех месяцев с даты получения согласия недропользователя на ве-

дение переговоров по изменению и (или) дополнению условий Контракта стороны не достигли соглашения по изменению и (или) дополнению условий Контракта;

в) если в срок до шести месяцев с даты достижения согласованного решения по восстановлению экономических интересов РК стороны не подпишут изменения и (или) дополнения в условия Контракта.

3) *Право государства на односторонний отказ от Контракта.* По инициативе правительства Компетентный орган теперь вправе в одностороннем порядке отказать от исполнения Контракта в случае, если действия недропользователя при проведении операций по недропользованию в отношении участков недр (месторождений), имеющих стратегическое значение, приводят к существенному изменению экономических интересов РК, создающему угрозу национальной безопасности. Компетентный орган должен предупредить об этом недропользователя не позднее, чем за два месяца.

4) *Обратная сила изменений.* Изменения распространяются на ранее заключенные Контракты на проведение добычи или совместной разведки и добычи. Таким образом, существующая «дедушкина оговорка» практически утратила свое значение, и принцип стабильности Контрактов, ранее привлекавший инвесторов, нивелирован в отношении участков недр (месторождений), которые отнесены к «имеющим стратегическое значение».

Изменения в законодательство о недропользовании в 2008–2009 годах. В течение последнего года изменения в Законы «О недрах» и «О нефти» вносились неоднократно: в декабре 2008 года (в Закон «О нефти» изменения вносились дважды), а затем в феврале и июле 2009 года.

Наиболее важными из недавних изменений являются следующие.

1) *Отказ от контракта о разделе продукции.* В связи с принятием нового Налогового кодекса, в котором не предусмотрено мо-

дель налогообложения по контракту о разделе продукции, из перечня видов контрактов на недропользование исключен контракт о разделе продукции. Также отменен Закон «О СРП».

2) *Приоритетное право государства.* На законодательном уровне прямо определено, что приоритетным правом обладает государство в лице Правительства РК или, по решению Правительства РК, Национальный управляющий холдинг, которым в настоящее время является Фонд национального благосостояния «Самрук-азына».

2. Общая характеристика существующего правового режима осуществления недропользования в области нефти и газа

В результате внесения ряда изменений в законодательство о недрах и о нефти сложился правовой режим недропользования, характеризующийся высокой степенью детального регламентирования деятельности недропользователей и контроля со стороны государства. О соблюдении принципов свободного предпринимательства для лиц, осуществляющих деятельность в этой области, сегодня говорить уже не приходится.

Последние изменения в законодательство подтвердили, что государство фактически отменило все гарантии в отношении инвестиций, осуществляемых в недропользование, и создало правовой режим для национализации, прикрываемой другими правовыми терминами.

3. Законодательные перспективы развития законодательства о недрах и о нефти

Наиболее значительным и важным ожидаемым изменением законодательства о недрах и о нефти является принятие нового Закона РК «О недрах и недропользовании в РК». Первона-

чально его принятие планировалось до января 2009 года, однако работа над Проектом и обсуждение в Парламенте РК затянулись, что, на наш взгляд, было ожидаемо и вполне оправдано. Разрабатываемый в настоящее время Закон «О недрах» будет иметь огромное значение для дальнейшего развития добывающей и «околодобывающих» отраслей экономики Казахстана, и принятие очередного недоработанного и сырого закона было бы крайне нежелательно, особенно с учетом протекающего мирового финансового кризиса.

Принимая во внимание, что речь идет о Проекте, который находится в работе, мы не предоставляем его детального анализа, а дадим только самую общую его характеристику.

Общая оценка Проекта. Анализ Проекта показывает, что планируется внесение существенных изменений в законодательство о недрах и нефти, которые в случае их принятия окажут самое значительное влияние на деятельность недропользователей. Проект содержит очень большое количество новшеств, которые в совокупности в значительной степени могут изменить режим недропользования.

В новом законе прослеживается дальнейшая направленность на установление режима дозволенного вмешательства государства в хозяйственную деятельность компаний-недропользователей и их субподрядчиков, усиление государственного контроля и установление режима, который условно можно назвать «режимом отсутствия защиты и поддержки инвестиций в нефтяную и горнодобывающую отрасли Казахстана».

Ряд концептуально важных вопросов остается непроработанным, например, вопросы содержания контракта на недропользование и его существенных условий.

В то же время Проект содержит целый ряд положений, которые могут быть оценены позитивно, — прежде всего, нормы, устанавливающие регулирование (в

ряде случаев достаточно подробное) тех вопросов, которые ранее либо вообще не регламентировались законодательством, либо регулировались в недостаточной степени (включая порядок реализации приоритетного права государства, порядок получения разрешения на передачу права недропользования и т.д.).

Некоторые новые положения проекта ранее регулировались на уровне подзаконных актов

(причем это регулирование в значительной мере устарело и имело ряд других недостатков и противоречий, например, относительно правового режима проектной (технической) документации, сроков ее разработки, порядка утверждения, соотношение этих документов с рабочей программой и т.д.). Включение в Проект соответствующих регуляций представляется вполне обоснованным.

5-я МЕЖДУНАРОДНАЯ ВЫСТАВКА И КОНФЕРЕНЦИЯ
**АТОМНАЯ ЭНЕРГЕТИКА И ЭЛЕКТРОТЕХНИКА.
ЭНЕРГЕТИЧЕСКОЕ МАШИНОСТРОЕНИЕ**

5th INTERNATIONAL CONFERENCE & EXHIBITION
**ATOMIC ENERGY & ELECTRICAL ENGINEERING.
POWER MACHINERY CONSTRUCTION**



3-я СПЕЦИАЛИЗИРОВАННАЯ ВЫСТАВКА
**ЭНЕРГЕТИКА. ЭЛЕКТРОТЕХНИКА
И ПРОМЫШЛЕННАЯ ЭЛЕКТРОНИКА**

3rd SPECIALISED EXHIBITION
**ENERGY. INDUSTRIAL ELECTRONICS
& ELECTRICAL ENGINEERING**

11 - 13 ноября/November

РОССИЯ, МОСКВА, ЭКСПОЦЕНТР
EXPOCENTRE, MOSCOW, RUSSIA

2009

www.inconex.ru

ОРГАНИЗАТОР:

INCONEX
International Conferences & Exhibitions
ООО ИНКОНЭКС

Тел.: (495) 739 55 09

Факс: (495) 641 22 38

E-mail: electronica@inconex.ru

В Проекте сделана попытка либерализации требований, действующих в настоящее время (в частности, по вопросам передачи права недропользования и применения приоритетных прав государства). Большое внимание уделено разработке определений, содержащихся в Проекте, которые в ряде случаев стали более детальными, более проработанными и соответственно более понятными.

Изменение структуры законодательства о недропользовании и внутренней структуры Закона «О недрах». С принятием Проекта будут отменены действующий Закон «О недрах», также Закон «О нефти». При этом положения Закона «О нефти» в частично измененном виде инкорпорированы в Проект. Некоторые нормы инкорпорированы путем компиляции их с нормами действующего Закона «О недрах» (этот метод использован преимущественно в отношении статей, определяющих компетенцию государственных органов, функции национальной компании и т.д.). Ряд статей Закона «О нефти» с определенными изменениями включен в Главу Проекта «Проведение нефтяных операций».

Изменение внутренней структуры Закона «О недрах» является вполне закономерным ввиду, прежде всего, изменения структуры законодательства о недропользовании (в том числе, ввиду переноса ряда регуляций в Проект из Закона «О нефти» и из подзаконных актов). В новом Законе «О недрах» появляются не только новые статьи, но и целые главы. Прежде всего, это касается переноса с учетом обновлений ряда важных регуляций относительно проектной (технической) документации.

Основные новшества. Фактически Проект изменяет большинство действующих в настоящее время регуляций. Наиболее важные из них — это возможность получения права на разведку и права на добычу, но не совмещенную разведку и добычу; ограничение срока разведки

шестью годами и ограничение возможности продления этого срока двумя годами только при осуществлении разведки на море; расширение круга государственных органов, осуществляющих регулирование и контроль в сфере недропользования; определение статуса и компетенции различных комиссий, которые и в настоящее время существуют и действуют, но их правовое положение не совсем ясно (например, экспертная комиссия по вопросам недропользования).

Проектом детально урегулированы вопросы передачи права недропользования и (или) объектов, связанных с правом недропользования; порядка получения разрешения на такую передачу; порядка реализации приоритетного права государства. Определены компетенция и функции государственных органов и иных лиц, вовлеченных в процесс получения необходимых разрешений и согласований на передачу. При этом предполагается установление более либерального режима по сравнению с существующим в настоящее время. В частности, согласно Проекту не требуется разрешения на передачу права недропользования и связанных с ним объектов при передаче 100%-ной дочерней компании 100%-ному аффилированному лицу; при совершении сделок по отчуждению акций или производных от них ценных бумаг юридического лица, обладающего правом недропользования, обращающихся на организованном рынке ценных бумаг. Приоритетное право государства в этих случаях также не будет действовать.

Изменены требования в отношении конкурсных заявок и конкурсных предложений; изменены критерии для определения победителя конкурса. Как следует из Проекта, решающее значение будет иметь размер подписного бонуса, обязательства по развитию социальной сферы, обязательства по использованию и обучению казахстанских кадров и по приобретению казахстанских товаров, работ и услуг; детально

урегулирован порядок заключения контракта и ведения прямых переговоров; подробно регламентированы вопросы разработки проектно-сметной документации (сроки, содержание и т.д.), приняты попытки унифицировать соответствующую терминологию; изменены основания для расторжения контрактов по инициативе Компетентного органа и т.д.

Проект за прошедший год подвергался многократным и значительным доработкам и коррективам, и он, несомненно, будет изменяться и дальше. Каким будет будущий Закон «О недрах и недропользовании в РК» в его окончательном виде, можно будет говорить только после его официального принятия.

ПРИРОДООХРАННОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО

Основанная тенденция в развитии казахстанского законодательства о природопользовании, включая законодательство о пользовании недрами, — его экологизация. Она выражается в усилении контрольных функций государства за соблюдением природоохранного законодательства, расширении круга обязанностей природопользователей, увеличении платы за специальное природопользование и ужесточении ответственности за нарушение природоохранных норм.

В национальном масштабе экологическая опасность недропользования в Казахстане обусловлена сосредоточением многих важных месторождений в районе акватории Северного Каспия. У Каспия нет морских проливов или вытекающих из него рек, т. е. вообще отсутствуют всякие географические связи с Мировым океаном. В силу этого обстоятельства во внутреннем водоеме аккумулируются все поступающие сюда загрязняющие и ядовитые вещества различного происхождения. Кроме того, операции по недропользованию на море потенциально более опасны, чем на суше (хотя и те и другие всегда создают повышенные экологические риски).

Сложность природоохранного законодательства обусловлена особенностями регулируемых правоотношений. К тому же казахстанское законодательство во многом противоречиво, и некоторые его положения создают большие трудности при толковании, а зачастую вызывают сомнения в их законности и правомерности. Многие вопросы так и остаются нерешенными даже концептуально.

Основы будущего реформирования экологического законодательства Казахстана очерчены в Концепции экологической безопасности РК на 2004-2015 годы, которая направлена на решение задач и проблем в области экологии.

1. История развития природоохранного законодательства

Система законодательства об охране природной среды состоит из нормативных правовых актов общего и специального регулирования. Экологическое законодательство включает также нормы международных договоров, конвенций, двусторонних и многосторонних соглашений, участником которых является Казахстан.

Национальное природоохранное законодательство. Первоначально отношения в сфере охраны природы регулировались Законом КазССР от 18 июня 1991 года «Об охране окружающей природной среды в Казахской ССР». Данный закон уже регулировал вопросы специального природопользования.

15 июля 1997 года был принят Закон РК «Об охране окружающей среды», который определял основные экологические требования, устанавливал основные принципы, права и обязанности природопользователей, компетенцию государственных органов.

Экологический кодекс был принят 9 января, введен в действие 3 февраля 2007 года и действует в настоящий момент. В связи с принятием Экологического кодекса утратили силу такие основные в сфере экологии законы, как За-



коны «Об охране окружающей среды», «Об экологической экспертизе» и «Об охране атмосферного воздуха».

Экологизация природоресурсного законодательства. Первым основным специальным законодательным актом суверенного Казахстана, регулировавшим отношения по охране природной среды в сфере недропользования, был Кодекс РК от 30 мая 1992 года «О недрах и переработке минерального сырья». Среди принципов пользования недрами, а также переработки минерального сырья, установленных в Кодексе, большая их часть относилась к вопросам защиты и охраны природной среды, в том числе, через платность и эффективное пользование недрами и другими природными ресурсами в ходе недропользования.

В принятых Законах «О недрах» и «О нефти» содержатся специальные экологические нормы, количество которых постоянно увеличивается. Закон «О недрах» содержит специальную главу, регулирующую охрану недр и окружающей природной среды; наряду с этим, так называемые экологические нормы имеются в различных других статьях Законов «О недрах» и «О нефти».

Важной с точки зрения экологии является норма о Закона «О недрах» об ограничении пользования недрами, в соответствии с которой пользование отдельными участками недр может быть ограничено или запрещено по решению казахстанского правительства в целях охраны окружающей среды.

21 июля 1999 года были приняты Единые правила охраны недр при разработке месторождений твердых полезных ископаемых, нефти, газа, подземных вод в Республике Казахстан. Данные правила содержат требования, обязательные для выполнения всеми юридическими и физическими лицами, осуществляющими поиск и разведку, проектирование, проводку и эксплуатацию скважин, ведение разработки, обустройство и строительство сопутствующих промысловых со-

оружений, подготовку технологических жидкостей, энергоисточников и сброса отходов.

Как уже говорилось, в 2004 году Законом «О нефти» был установлен полный запрет сжигания попутного газа в факелах, действовавший только до октября 2005 года, после чего в законодательство были внесены изменения, которые позволили недропользователям в ранее согласованном режиме завершить реализацию программ по утилизации попутного и природного газа. Кроме того, из общего правила о полном запрете на сжигание попутного газа были сделаны некоторые исключения.

Другое специальное законодательство о нефти, устанавливающее экологические требования, достаточно объемно и существует в основном в форме постановлений Правительства РК (как правило, детальных), либо в форме инструкций министерств.

2. Развитие институтов экологического права в сфере недропользования

Экологическая экспертиза. Проекты недропользования всегда подлежали обязательной экологической экспертизе. В соответствии с Кодексом о недрах 1992 года, договор на пользование недрами заключался только при наличии у пользователя недр акта на горный отвод и проекта предприятия, прошедшего экспертизу в различных государственных органах на предмет его соответствия требованиям об экологической и технической безопасности.

Согласно действующему Закону «О недрах», необходимым экологическим основанием для проведения операций по недропользованию является положительное заключение государственной экологической экспертизы на проведение этих операций и выданные на его основе разрешения на природопользование исполнительными органами, ведающими вопросами охраны окружающей природной среды, с

включением в контракт соответствующих экологических требований как обязательных условий.

Существенные условия об охране природной среды в договоре на пользование недрами (контракте на недропользование). Кодексом о недрах 1992 года был предусмотрен целый ряд обязательных условий, направленных на охрану природной среды, которые должен содержать договор на пользование недрами

В соответствии с действующим Законом «О недрах», все экологические требования, на основании которых выдается положительное заключение экологической экспертизы и экологические разрешения, должны быть включены в контракт на недропользование в качестве обязательных условий.

Разрешения на специальное природопользование. Законодательство всегда нормировало выбросы в природную среду путем выдачи разрешений с предельными нормативами загрязнения.

Первоначально порядок выдачи разрешений на природопользование регулировался Законом КазССР от 18 июня 1991 года «Об охране окружающей природной среды в Казахской ССР». Впоследствии выдача разрешений на специальное природопользование регулируется Законом РК от 15 июля 1997 года «Об охране окружающей среды». Во исполнение данного закона принимались различные подзаконные акты, детализировавшие условия и порядок выдачи разрешений на природопользование. Некоторые их положения вызывали серьезные сомнения в законности. Так, например, Правила выдачи разрешений на загрязнение окружающей среды от 5 апреля 2001 года расширяют значение понятия отходов производства и потребления, юридически распространяя режим отходов также на продукты и материалы временного хранения, в соответствии с законом не являющиеся отходами.

В настоящее время выдача экологических разрешений при

осуществлении операций по недропользованию регулируется Экологическим кодексом.

Плата за пользование недрами. До принятия 12 июня 2001 года Налогового кодекса плата за пользование природными ресурсами, в том числе за загрязнение окружающей среды, не являлась предметом регулирования налогового законодательства. Ранее при установлении и расчете платы за загрязнение окружающей среды должны были применяться положения Закона «Об охране окружающей среды в КазССР» 1991 года, позже — Закона «Об охране окружающей среды» 1997 года, а также разработанных на его основе подзаконных актов.

Налоговый кодекс РК 2001 года подчинил своему регулированию отношения по плате за специальное природопользование. Он устанавливал, что эмиссии в окружающую среду в порядке специального природопользования являются платными.

Кодекс предусматривает повышенные ставки платежей за эмиссии сверх установленных нормативов. Так, за эмиссии в окружающую среду сверх установленных лимитов ставки платы увеличиваются в десять раз.

Действующий Налоговый кодекс, который был введен в действие с 1 января 2009 года, в основном сохранил прежние регулирование отношений по плате за эмиссии в окружающую среду.

Ответственность за причинение ущерба природной среде. Кодекс о недрах 1992 года регулировал вопросы ответственности государственных предприятий и государственных организаций, осуществляющих пользование недрами, поэтому ответственность за нарушение законодательства о недрах, по общему правилу, возлагается на собственников предприятия либо первых руководителей организаций. В сложившейся в тот период ситуации большинство вопросов, в том числе, связанных с ответственностью за загрязнение окружающей среды при недропользовании, решалось в рамках заклю-

чаемых договоров на пользование недрами.

Законом «О недрах» регулируются вопросы материальной ответственности недропользователей. На различных этапах законодательства разрабатывались также методики и правила расчетов ущерба, причиненного окружающей среде.

Экологическое страхование. В декабре 2005 года был принят Закон «Об обязательном экологическом страховании», согласно которому гражданско-правовая ответственность физических и юридических лиц, осуществляющих экологически опасные виды хозяйственной и иной деятельности, подлежит обязательному экологическому страхованию. Перечень видов экологически опасной деятельности содержится в специальном постановлении правительства РК, из которого следует, что предприятия нефтегазовой отрасли могут являться субъектами, обязанными осуществлять экологическое страхование.

Ликвидационный фонд. В 2004 году в Закон «О недрах» внесены дополнения, которые предусматривают необходимость создания ликвидационного фон-

да, формируемого недропользователем для устранения последствий операций по недропользованию. За счет средств ликвидационного фонда осуществляется финансирование работ, связанных с ликвидацией или консервацией объекта.

Лицензирование экологически опасных видов деятельности. С принятием в 1997 году Закона «Об охране окружающей среды» вводится лицензирование экологически опасных видов деятельности. В нефтегазовой отрасли к ним, в частности, относятся нефтяные операции, приводящие к загрязнению нефти окружающей среды; размещение, хранение и использование техногенных минеральных образований, оказывающих вредное воздействие на окружающую среду; сжигание попутного или природного газа в факелах и иным способом, и т.д.

В настоящее время исчерпывающий перечень лицензируемых видов и подвидов деятельности (в том числе, экологически опасных) содержится в Законе «О лицензировании», который принят и введен в действие в 2007 году. 

Юридическая фирма «Эквитас»

Юридическая фирма «Эквитас» является ведущей казахстанской фирмой, уже около 17 лет оказывающей широкий диапазон юридических услуг иностранным и казахстанским клиентам, в основном в области недропользования, корпоративного права, включая слияния и присоединения, осуществления финансовых сделок, рынка ценных бумаг, трудового права и арбитража.

В штате фирмы работают высококвалифицированные специалисты, свободно владеющие английским языком. Юристы фирмы являются консультантами ряда международных организаций, неоднократно участвовали в разработке и совершенствовании важнейших законодательных актов Казахстана, в том числе таких базовых законов, как Гражданский кодекс, Закон об иностранных инвестициях, Закон о нефти, Закон о недрах и недропользовании, Закон о соглашениях о разделе продукции.

Фирма имеет филиалы в г. Астане и г. Атырау.

пр. Абая, 47/49, офис 2,
г. Алматы, Республика Казахстан, 050000

тел.: (3272) 58-16-91, (92); 67-30-37

факс: (3272) 50-38-73

e-mail: aequitas@aequitas.kz

www.aequitas.kz

