

# Перспективы лицензирования недропользования в части передачи прав пользования недрами третьим лицам

С. Сулейманов, ведущий специалист Правового департамента ОАО «ТНК»

В настоящее время использование практически всех природных ресурсов лицензируется. Это значит, что в соответствии с Законом Российской Федерации «О недрах» природопользователь получает право пользоваться ресурсами на основе государственного отбора через прохождение процедуры конкурса или аукциона, в соответствии с лицензией, и заключаемого с органом — представителем государственной власти — лицензионного соглашения. От имени государства решение о предоставлении участка недр для целей разведки и добычи полезных ресурсов, находящихся на территориях соответствующих субъектов Российской Федерации, принимается совместно Министерством природных ресурсов Российской Федерации (в лице ТУ КНР субъекта Федерации) и органами исполнительной власти субъектов РФ. При этом передача прав пользования недрами, полученных на основании лицензии, третьим лицам в общегражданском порядке, через сделки, запрещена, исключение законодатель делает только для случаев перехода прав лицензиатов в соответствии с законом в ряде установленных случаев.

Рассмотрим приведенные Минприроды России данные по лицензированию недропользования. По данным Минприроды, за период лицензирования с 1992 по конец 2001 г. на территории Российской Федерации выдано 27 756 лицензий (без учета одиночных скважин на воду и общераспространенных полезных ископаемых). На сегодняшний день действуют 14 174 лицензии, из них:

- выданных для поисков, разведки и добычи полезных ископаемых на условиях предпринимательского риска — 2073;
- поисковых, поисково-оценочных — 1848;
- прочих (проведение инженерно-геологических изысканий с проходкой горных выработок разного назначения, использование недр в целях, не связанных с добычей полезных ископаемых) — 324.

- выданных для поисков, разведки и добычи полезных ископаемых на условиях предпринимательского риска — 2073;
- поисковых, поисково-оценочных — 1848;
- прочих (проведение инженерно-геологических изысканий с проходкой горных выработок разного назначения, использование недр в целях, не связанных с добычей полезных ископаемых) — 324.

По результатам проведенной МПР России инвентаризации лицензий выяснилось также, что по 1020 лицензиям из числа действующих (7,2%) полностью не выполняются лицензионные соглашения. По данным лицензиям целесообразно в первоочередном порядке проводить процедуры досрочного прекращения права пользования недрами. Однако инвентаризация лицензий, единственный раз проведенная МПР России по распоряжению Председателя Правительства РФ в 1998—1999 гг., являлась выборочной, и по ее результатам не приняты кардинальные решения, направленные на улучшение системы лицензирования<sup>1</sup>.

Кроме того, не ведется постоянный мониторинг выполнения условий пользования участками недр, установленных в лицензиях. Детальная информация о выполнении условий пользования недрами имеется только по лицензиям на добычу углеводородного сырья. В целом же следует констатировать, что в настоящее время действенный контроль за выдачей лицензий и выполнением установленных в них условий пользования участками недр отсутствует.

Вышеперечисленные проблемы усугубляются тем, что лицензии, выданные в 1992–1994 гг.,

<sup>1</sup> См.: Перепелкин А.Ю., Львов Н.В. Основные проблемы реформирования системы лицензирования права пользования недрами // Минеральные ресурсы России.

лишь закрепили право на недропользование за фактическими пользователями на дату вступления в силу Закона РФ «О недрах». Выданные в этот период и действующие по настоящее время лицензии, как правило, не содержат существенных условий пользования недрами, за исключением наиболее общих, что порождает бесконтрольность при разработке месторождений и не отвечает стратегическому курсу государства на оптимальное использование минеральных ресурсов.

Какова реакция на эти факты Правительства РФ и представителей бизнеса? Существующий порядок лицензирования в сфере добычи углеводородного сырья «далек от совершенства» и отстает от уровня развития экономики. Такого мнения в настоящее время придерживается также и Председатель Правительства РФ М.М. Касьянов. По его словам, в этой сфере существует очень много нареканий, иногда дело доходит до судебных разбирательств. «Пора совершенствовать порядок лицензирования и контроля». Премьер напомнил, что этот сектор нефтегазовой сферы во многом определяет развитие экономики, обеспечивая около половины прироста ВВП. «Эти природные ресурсы являются признаком богатства страны, и работу по их освоению нужно вывести на более высокий и понятный уровень»<sup>2</sup>.

На этом фоне представители крупного нефтяного бизнеса высказывают опасения, что используемая в настоящее время система лицензирования и передачи прав пользования недрами на основе соглашений о разделе продукции не отвечает уровню развития экономики, не позволяет привлекать крупные инвестиции, в том числе иностранные, и в конечном счете сдерживает хозяйственный оборот. Так, исполнительный директор ОАО «ТНК» Г. Хан неоднократно высказывал предложения о внесении в Закон РФ «О недрах» изменений, позволяющих создать правовую базу для «вторичного оборота» лицензий и эффективного использования ранее выданных, но не используемых в настоящее время лицензий.

В настоящее время специалистами Минприроды России и Минэкономразвития России готовится концепция нового Закона о недрах. Обновленная концепция исходит из «запрета на принудительное изменение формы недропользования»<sup>3</sup>. Чиновники обещают также усовершенствовать механизм лицензирования, предусмотрев в законодательстве нишу для сырье-

вых концессий. Однако, по существу, вопрос о возможности упростить законодательную процедуру передачи прав пользования недрами от «нерадивых» лицензиатов к субъектам, желающим и могущим инвестировать и использовать недра «по-хозяйски», по-прежнему не решен.

Какие правовые вопросы придется разрешить законодателю для устранения указанной проблемы? Не пытаясь в рамках настоящей статьи рассмотреть все проблемы, возникающие в связи с применением Закона РФ «О недрах» (среди которых такие, как совершенствование аукционно-конкурсной процедуры лицензирования, установление порядка досрочного прекращения прав пользования, разграничение вопросов предоставления лицензий между федеральной и региональной ветвями исполнительной власти), остановимся на одной принципиальной.

Речь пойдет об основаниях для передачи прав пользования недрами третьим лицам.

В настоящее время, несмотря на то что действует не так давно принятая статья 17.1 Закона РФ «О недрах» (введена Федеральным законом № 20-ФЗ от 2 января 2000 г.), хозяйственная практика дает немало «новых» оснований для передачи прав пользования недрами, к сожалению носящих полукриминальный характер. Так, у нефтяной общественности на слуху беспрецедентный иск Минприроды России к ОАО «Белкамнефть» и Республике Удмуртии о признании недействительной лицензии на право пользования недрами в Республике Удмуртии, полученной на бесконкурсной основе. Напомним, что по ходатайству Минприроды России были вынесены также и обеспечительные меры по запрету ОАО «АК «Транснефть»» транспортировать нефть, добытую ОАО «Белкамнефть» по незаконно полученной лицензии.

Что же касается существа вопроса, то на основании ст. 17.1 Закона РФ «О недрах» переход права пользования участками недр и переоформление лицензий на пользование участками недр осуществляются исключительно по основаниям, предусмотренным законом, преимущественно в порядке универсального правопреемства (лицензия передается в полном объеме вследствие реорганизации и (или) прекращения деятельности компании-лицензиата новому лицу (лицам) — правопреемнику), в следующих случаях:

<sup>2</sup> Касьянов критикует порядок лицензирования недропользования // Коммерсантъ. 2002. 10 октября.

<sup>3</sup> Минприроды и Минэкономразвития внесли в правительство согласованную концепцию нового

1) реорганизация лицензиата путем его преобразования — изменение его организационно-правовой формы;

2) реорганизация лицензиата путем присоединения к нему другого юридического лица или слияния его с другим юридическим лицом в соответствии с законодательством России;

3) прекращения деятельности лицензиата вследствие его присоединения к другому юридическому лицу в соответствии с законодательством Российской Федерации при условии, если другое юридическое лицо будет отвечать требованиям, предъявляемым к пользователям недр, а также будет иметь квалифицированных специалистов, необходимые финансовые и технические средства для безопасного проведения работ (абзац введен Федеральным законом от 14 мая 2001 г. № 52-ФЗ);

4) реорганизация лицензиата путем его разделения или выделения из него другого юридического лица в соответствии с законодательством Российской Федерации, если вновь созданное юридическое лицо намерено продолжать деятельность в соответствии с лицензией на пользование участками недр, предоставленной прежнему пользователю недр;

5) лицензиат выступает учредителем нового юридического лица, созданного для продолжения деятельности на предоставленном участке недр в соответствии с лицензией на пользование участком недр, при условии, что новое юридическое лицо образовано в соответствии с законодательством Российской Федерации и:

- ему передано имущество, необходимое для осуществления деятельности, указанной в лицензии на пользование участком недр, в том числе из состава имущества объектов обустройства в границах лицензионного участка;
- имеются необходимые разрешения (лицензии) на осуществление видов деятельности, связанных с недропользованием;
- доля лицензиата в уставном капитале нового юридического лица на момент перехода права пользования участком недр составляет не менее половины уставного капитала нового юридического лица;

6) приобретение субъектом предпринимательской деятельности в порядке, предусмотренном Федеральным законом «О несостоятельности (банкротстве)», имущества (имущест-

венного комплекса) предприятия-банкрота (пользователя недр) при условии, что приобретатель имущества является юридическим лицом, созданным в соответствии с законодательством Российской Федерации, и отвечает квалификационным требованиям, предъявляемым к недропользователю законодательством о недрах Российской Федерации;

7) дополнительным основанием может считаться способ передачи прав по лицензии, установленный в соответствии с соглашением о порядке раздела продукции, в случае если лицензия была выдана на основании Закона об СРП.

Та же статья 17.1 Закона РФ «О недрах» устанавливает, что как сама лицензия, так и право пользования участком или участками недр, приобретенные юридическим лицом в установленном порядке, не могут быть переданы третьим лицам, в том числе в пользование или в порядке переуступки прав, установленном гражданским законодательством, за исключением рассмотренных выше случаев, предусмотренных Законом РФ «О недрах».

При этом необходимо учитывать, что во всех перечисленных в ст. 17.1 Закона РФ «О недрах» случаях перехода прав пользования недрами:

1) лицензия на пользование недрами (как и землеотвод) подлежит переоформлению на новое лицо в «полном» объеме в порядке правопреемства, т.е. лицензиат утрачивает свое право пользования недрами, а новое лицо с этого момента становится «полным» лицензиатом;

2) условия пользования участком недр, установленные прежней лицензией, пересмотру не подлежат.

Анализ перечисленных в ст. 17.1 оснований перехода прав пользования недрами позволяет сделать вывод о том, что законодатель при определении перечня оснований «отталкивается», во-первых, от принципа установления оснований для перехода прав по обязательствам лицензиата в самом Законе и, во-вторых, в качестве законных оснований приводит преимущественно случаи перехода прав в порядке универсального правопреемства (ст. 387 ГК РФ).

«Особняком» в этом смысле стоят такие основания передачи прав лицензиата в соответствии со ст. 17.1 Закона, как передача прав на

основании СРП и в порядке учреждения нового лица при соблюдении ряда условий. Кроме того, необходимо обратить внимание также и на основание для передачи прав вследствие продажи имущественного комплекса лицензиата-банкрота. Законодатель, формулируя диспозицию этой нормы, допускает передачу прав также при продаже имущественного комплекса частично, что, на наш взгляд, является весьма спорным допущением.

Перечислив в ст.17.1. Закона РФ «О недрах» основания для перехода прав лицензиата, в основном вытекающие из Закона, законодатель позволил также появиться основаниям, предусмотренным сделкой (в порядке п.1 ст. 382 ГК РФ), например на основании соглашения о разделе продукции или учредительного договора (по которому новому лицу переданы полностью имущественные права, вытекающие из лицензионного соглашения).

В таком случае закономерен вопрос: может ли лицензия быть передана третьим лицам и по другим основаниям, предусмотренным сделкой лицензиата с третьими лицами, и, например, не полностью, а частично (например, путем внесения в уставный капитал прав пользования недрами, вытекающих из лицензии, в порядке п. 6 ст. 66 ГК РФ или путем разделения прав по лицензии между несколькими претендентами через «дробление» лицензии)?

Для ответа на этот вопрос рассмотрим существующие основания для передачи прав пользования другим лицам и запреты на передачу прав пользования путем уступки прав и определим в результате правовой статус самой лицензии на право недропользования и характер прав лицензиата, вытекающих из нее.

Возьмем наиболее емкую, с точки зрения прав лицензиата, лицензию на разработку, добычу и использование минеральных ресурсов и на ее примере рассмотрим права и обязанности сторон. В соответствии с лицензией на право пользования недрами в этом случае ее владельцу предоставляется право на промышленную разработку газонефтеместорождения сроком на 20 лет (с правом продления этого срока). При этом права лицензиата детально устанавливаются в тексте лицензионного соглашения, являющегося приложением к лицензии об условиях пользования недрами, и в ст. 11 Закона РФ «О недрах» и обычно включают в себя право добычи газа, конденсата

и нефти из залежей месторождения и их геологического изучения. В соответствии с условиями соглашения стороны закрепляют также и другие свои права и обязанности, в частности планируемые объемы добычи лицензиатом газа, нефти и конденсата на каждый год.

В соглашении устанавливается, что добытые полезные ископаемые являются собственностью владельца лицензии. Однако при этом лицензиат обязан передать государству в качестве платежей за пользование недрами часть добытого минерального сырья (так называемая федеральная и региональная квота), часть стоимости добытого сырья, а также акцизный сбор и другие отчисления в соответствии с федеральными и региональными нормативами.

Таким образом, мы видим, что содержанием лицензии на право пользования недрами являются права и обязанности сторон лицензионного соглашения по вопросу режима использования конкретного участка недр. При этом лицензионное соглашение между государством — собственником недр и лицензиатом — собственником добытого сырья заключается на основании специального акта (юридического факта) — разрешения государства на допуск определенного субъекта к использованию недр.

Конкретным же содержанием прав самого лицензиата по лицензии на право пользования недрами (в рассматриваемом нами примере — на разработку и добычу минеральных ресурсов) являются имущественные права (а точнее, «иные права, подлежащие денежной оценке») на добычу (и распоряжение) в течение установленного периода времени полезных природных ресурсов (нефти, газа, конденсата) на выделенном земельном (горном) отводе за вычетом натуральных отчислений и иных платежей в региональный и федеральный бюджеты.

Такой вывод позволяет сделать анализ практики применения ст. 12 Закона РФ «О недрах», к сожалению лишь один раз упомянувшей о «лицензионном соглашении». Такой вывод (условно назовем его «договорный подход») может быть положен в основу положительного решения вопроса о переходе прав, вытекающих из лицензионного соглашения (СРП, концессионного договора), в общем порядке (в том числе по цессии, в порядке внесения имущественного вклада в уставный капитал вновь учреждаемого общества). Приведенные примеры перехода прав лицензиата третьим

лицам на основании СРП или в порядке учреждения нового лица с полным переводом на него лицензии, предусмотренные Законом РФ «О недрах», еще больше укрепляют эту позицию. Но как этот вывод соотносится с характером отношений по лицензированию, вытекающим из общего лицензионного законодательства и закрепленным в ныне действующем законодательстве о недропользовании?

Так, в соответствии с нормами Федерального закона «О лицензировании отдельных видов деятельности в Российской Федерации» № 128-ФЗ от 8 августа 2001 г. № 128-ФЗ и Порядка лицензирования пользования недрами (утв. постановлением Правительства Российской Федерации от 15 июля 1992 г. № 3314-1), действующего в настоящее время, права и обязательства владельца лицензии по пользованию недрами могут быть отнесены к видам правоотношений, неразрывно связанным с личностью лицензиата, так называемым «фидуциарным» обязательствам (в соответствии со ст. 383 ГК РФ), и в силу указанного обстоятельства не могут быть переданными (уступленными) либо отданными в пользование третьим лицам «отдельно» от личности владельца.

«Личный», «фидуциарный» характер прав владельца лицензии определяется прежде всего административно-разрешительным путем предоставления лицензии лицу, удовлетворяющему определенным условиям получения этого права (ст. 10.1 Закона РФ «О недрах»).

Такой подход (условно назовем его «фидуциарный подход») к отношениям по лицензированию «с точностью до наоборот» позволяет решить вопрос о возможности перехода прав пользования недрами третьим лицам и может быть положен в основу следующих выводов:

1. Невозможно передать третьему лицу права пользования недрами иным путем, нежели через процедуру универсального правопреемства (т.е. «вместе с личностью» лицензиата), в случаях, установленных федеральным законом, в том числе путем внесения в качестве вклада в оплату долей (акций) уставного капитала имущественных прав, вытекающих из лицензии.
2. Законодательством о лицензировании недропользования не предусмотрено «разделение» («выделение», «дробление») лицензии между несколькими лицами или включение в лицензию «солицензита», разрабатывающе-

го какой-либо отдельный участок недр. При этом стоит отметить, что указанный вывод вытекает из толкования закона (следствие «универсального правопреемства»), но прямого запрета на осуществление указанных действий в законодательстве не содержится, в том числе в Инструкции о порядке переоформления лицензий на пользование недрами (утв. приказом Роскомнедр от 18 мая 1995 г. № 65).

3. Универсальное правопреемство при передаче прав пользования недрами предусматривает исключительно «полную» передачу лицензии, следствием чего является полное утрачивание прав по лицензии передающего лицензию лица и получение их в полном объеме новым лицом.

4. Во всех остальных случаях получение лицензии новым лицом связано с соблюдением общего порядка, т.е. с получением лицензии через проведение конкурса или аукциона (см. ст. 10.1, 13.1 Закона РФ «О недрах»).

Именно такой подход в настоящее время инкорпорирован в законодательстве о лицензировании недр. Однако насколько соответствующим указанному подходу законодателя перечисленные в ст. 17.1 Закона РФ «О недрах» основания для перехода прав по лицензии в связи с учреждением лицензиатом нового юридического лица; в порядке, установленном СРП; через продажу имущественного комплекса лицензиата-банкрота частично?

Как в случае с учреждением лицензиатом — пользователем недр нового хозяйствующего субъекта, так и в случае с приобретением конкурсным кредитором в банкротном процессе части имущества банкрота — пользователя недр (заметим, что не всего имущественного комплекса) говорить об универсальном правопреемстве не приходится. Имущественные права, вытекающие из лицензии, в указанных случаях переходят к третьим лицам на основаниях, предусмотренных законом (см. последний абзац ст. 387 ГК РФ), но не в порядке универсального правопреемства. Во втором случае (продажа имущественного комплекса) можно было бы с определенными оговорками говорить об универсальном правопреемстве, если бы статья 17.1 допускала только продажу неделимого имущественного комплекса и не допускала его продажу частично. Переход же прав владельца лицензии в порядке, предусмотренном СРП, вообще является классическим примером уступки прав («сингулярное

правопреемство») и не имеет ничего общего с универсальным правопреемством.

Указанные основания с этой точки зрения «фидуциарного» подхода искусственным образом включены в закон и, если быть до конца корректным к «духу» закона, подлежат исключению из него. Либо можно посоветовать законодателю принять за основу другой, «договорный» подход к лицензированию недропользования.

Почему законодатель отступил в данных случаях от общего, «фидуциарного» подхода, угадываемого в остальных основаниях?

На наш взгляд, это не технико-юридическая ошибка (в конце концов можно было оставить эти вопросы для урегулирования специальным законодательством, соответственно Законом об СРП и ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»), а, наоборот, хорошо продуманный ход законодателя, решившего таким образом поставленные хозяйственной практикой вопросы. Действительно, в период появления указанных изменений в Законе РФ «О недрах» при многочисленных банкротствах нефте- и газодобывающих предприятий вопросы передачи лицензий в процессе процедур внешнего управления инвесторам-кредиторам решались стихийно, судебным путем и требовали своего законодательного определения. Как мы видим, уровень развития рынка подвинул законодателя к закреплению в виде нормы правила, выработанного хозяйственным оборотом.

Но если законодатель «откликнулся» на требования оборота в период внесения изменений в Закон РФ «О недрах» в 1999—2000 гг., то почему сейчас, когда готовится новая концепция законодательства о недрах, законодатель не хочет отказаться от первоначально использованной модели «универсального правопреемства» и узаконить «договорный» подход к отношениям по лицензированию недропользования (тем более что правовые основания для этого имеются), в частности разрешить передачу прав пользования по ранее выданным лицензиям третьим лицам в порядке цессии (в том числе в уставные капиталы вновь учреждаемых обществ), например в части использования и передачи трудных в разработке месторождений, требующих больших капиталовложений, иностранным инвесторам путем совместного учреждения новых хозяйствующих субъектов.

При этом, памятуя об общем порядке получения лицензий на аукционе-конкурсе, заключение таких сделок (передача части имущественных прав по договорам уступки третьим лицам; передача прав в пользование; внесение имущественных прав из лицензии в уставный капитал, в том числе путем передачи в пользование) может быть осуществлено также в форме заключения договора на аукционе-конкурсе. Таким образом, рынок ранее полученных и не используемых в настоящее время лицензий получит новый толчок к развитию.