

# Российское законодательство о недропользовании и инвестиционный климат: потенциальное влияние на индустрию



**С.А. Баев,**  
старший юрист юридической  
фирмы «Линия права»

## Настоящее и будущее российского законодательства о недропользовании

На протяжении последних нескольких лет российское законодательство претерпело столько существенных изменений, что в ряде правовых отраслей произошла кардинальная смена заложенного в их основе механизма правового регулирования. При этом столь важная для самого существования Российского государства отрасль, как горное право, осталась почти не затронутой подобными изменениями. Фактически до настоящего момента отношения, связанные с недропользованием, регулирует Закон Российской Федерации «О недрах» 1992 г. (далее — Закон РФ «О недрах»)<sup>1</sup>, который хотя и пересматривался несколько раз за 14 лет своего существования, но сохранил неизменными свои концептуальные идеи. Учитывая, что за это время сама российская правовая система стала другой, очевидна необходимость приведения действующего законодательства о недропользовании в соответствие с общими тенденциями развития предпринимательской деятельности.

Собственно, потребность в новом законе «О недрах» назрела уже к концу 90-х годов прошлого века, но непосредственно разработка нового законопроекта началась только три года назад. Весной 2005 г. Министерство природных ресурсов Российской Федерации представило соответствующий законопроект в Правительство Российской Федерации. Летом законопроект был направлен на рассмотрение профильного комитета Государственной Думы, а затем возвращен в МПР

России на доработку. Несмотря на это, уже сейчас становится очевидным, что основные заложенные в законопроекте идеи, скорее всего, найдут свое отражение и в новом законе, хотя, возможно, и в несколько измененном виде. В связи с этим хотелось бы проанализировать наиболее существенные отличия законопроекта от действующего Закона РФ «О недрах» и их возможное влияние на инвестиционный климат в сфере недропользования.

## Сравнительный анализ Закона РФ «О недрах» и законопроекта «О недрах»

### Понятие «недропользователь»

Прежде всего законопроект «О недрах» сокращает круг лиц, которые могут являться недропользователями. Так, если действующий Закон РФ «О недрах» предоставляет возможность любым субъектам предпринимательской деятельности, включая иностранных юридических и физических лиц, заниматься разведкой и добычей полезных ископаемых, то законопроект наделяет подобным правом только российских юридических лиц и индивидуальных предпринимателей. При этом формально законопроект не устанавливает каких-либо ограничений для участия иностранных лиц в уставном капитале недропользователей, за исключением случаев, когда речь идет о разработке стратегических месторождений полезных ископаемых. Следует, правда, отметить, что и без того в последние несколько лет при проведении конкурсов или аукционов на право пользования недрами к участию в торгах допускались только российские индивидуальные предприниматели или зарегистрированные на территории России компании. Это позволяет оценивать ограничение понятия «пользователь недр» в законопроекте скорее законодательным закреплением сложившейся практики, нежели новым барьером для иностранных компаний.

<sup>1</sup> Закон Российской Федерации от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах» (в редакции от 15 апреля 2006 г.).

### Стратегический вид минерального сырья

В законопроекте появляется такой ранее не встречающийся в законодательстве о недропользовании термин, как «стратегический вид минерального сырья», под которым понимается минеральное сырье, имеющее особое значение для обеспечения экономического развития, обороны и безопасности России. Причем в рамках законопроекта не раскрывается, какие именно виды минерального сырья считаются стратегическими, а полномочиями определять это наделяется Правительство Российской Федерации. Отнесение того или иного вида минерального сырья к разряду стратегического влечет возникновение приоритетного права государства на заключение договоров его купли-продажи. К сожалению, законопроектом не определяется, что понимать в данном случае под приоритетным правом, равно как и то, по какой цене будет закупаться у недропользователей стратегическое сырье. По этому вопросу законопроект отсылает к специальным федеральным законам, которые, вероятно, должны будут разрабатываться после принятия нового закона «О недрах». В любом случае подобная неопределенность с понятием стратегических видов полезных ископаемых вряд ли будет способствовать улучшению инвестиционного климата в недропользовании.

### Право пользования недрами

Важной новеллой законопроекта стало включение прав пользования недрами в гражданский оборот. Как известно, действующая в настоящее время система недропользования допускает передачу прав пользования недрами от одного лица другому только в порядке правопреемства или по итогам новых торгов в отношении того же участка недр. Более того, передачу права пользования недрами в залог или иную форму обеспечения исполнения обязательств действующее законодательство, безусловно, запрещает. В рамках законопроекта по-прежнему запрещается любая форма оборота участков недр, однако право пользования недрами может отчуждаться и передаваться в залог, хотя и в рамках особой процедуры. Это становится возможным за счет того, что отныне право пользования недрами будет возникать не на основании специальной лицензии, а в силу заключения гражданско-правового договора. Фактически речь идет о замене исключительно административных методов регулирования в сфере недропользования смешанными, сочетающимися как административные, так и гражданско-правовые механизмы.

Право пользования недрами в рамках законопроекта должно регистрироваться в порядке, установленном для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним. Вероятно, порядок регистрации договора пользования недрами должен быть идентичным порядку регистрации договора аренды. Как следствие согласно законопроекту и право пользования недрами должно возникать с момента государственной регистрации вышеуказанного договора.

Необходимо отметить, что действующий порядок регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним не адаптирован под регистрацию прав на участки недр и поэтому потребует изменения, что означает необходимость пересмотра Федерального закона «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним»<sup>2</sup>, а также соответствующих подзаконных нормативных актов Министерства юстиции РФ.

Для перевода прав недропользователя на новое лицо необходимо получить предварительное согласие исполнительного органа власти, заключившего договор пользования участком недр. Для этого недропользователь обязан направить в данный орган власти обращение о намерении передать право пользования недрами с приложением сведений о лице, которое будет выступать новым недропользователем по договору. Орган исполнительной власти обязан рассмотреть обращение в 30-дневный срок и согласовать перевод прав и обязанностей по договору на нового недропользователя, если он соответствует квалификационным требованиям, предъявляемым к участникам аукциона (общим требованиям к пользователям недр), по результатам которого с действующим недропользователем был заключен соответствующий договор. Потенциально федеральными законами могут устанавливаться дополнительные ограничения на передачу прав пользования недрами от одного лица другому.

Аналогичная процедура предусмотрена для залога прав пользования недрами, допускаемого только с согласия вышеупомянутого органа власти. При этом в обоих случаях законопроект допускает обжалование в судебном порядке как бездействия органа власти, к которому недропользователь обратился за согласованием переоформления (залога) права пользования недрами, так и отказа в предоставлении подобного согласия. Для действующих недропользователей, получивших право пользования недрами на основании соответствующей лицензии, законопроект сохраняет тот же режим освоения недр, что и ранее. Они не должны заключать новый договор и регистрировать его в порядке, устано-

<sup>2</sup> Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 122-ФЗ «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» (в редакции от 3 июня 2006 г.).

вленном для регистрации сделок с недвижимостью, но и передавать свои права по лицензии могут только в порядке правопреемства.

### **Общераспространенные полезные ископаемые**

Следующим новшеством законопроекта является установление исчерпывающего перечня общераспространенных полезных ископаемых, право разработки которых предоставляется недропользователям без проведения обязательных торгов. Поскольку в действующем Законе РФ «О недрах» подобный перечень не установлен и фактически утверждается на уровне подзаконных нормативных актов, закрепление исчерпывающего списка в рамках нового закона будет способствовать большей определенности в сфере недропользования. По крайней мере отнесение того или иного полезного ископаемого к числу общераспространенных будет закреплено в законодательном акте, что внесет ясность в перспективные планы развития компаний, занимающихся разработкой данных полезных ископаемых.

### **Виды недропользования**

Законопроект несколько изменяет разновидности деятельности, для целей осуществления которой недра могут передаваться в пользование. Так, к предусмотренным действующим Законом РФ «О недрах» самостоятельным видам недропользования (региональное геологическое изучение; геологическое изучение; разведка и добыча полезных ископаемых; строительство и эксплуатация подземных сооружений, не связанных с добычей полезных ископаемых; сбор геологических коллекционных материалов) добавились:

- добыча подземных вод;
- специальные геологические исследования в целях обоснования и проектирования объектов промышленного и гражданского строительства;
- захоронение радиоактивных, токсичных и других опасных отходов в глубоких горизонтах, обеспечивающих локализацию таких отходов.

Одновременно из числа видов недропользования исключено образование особо охраняемых геологических объектов, имеющих научное, культурное, эстетическое, санитарно-оздоровительное и иное значение, что, скорее всего, связано с тем, что на протяжении ряда лет подобные объекты на территории России не образовывались.

### **Аукцион**

Одним из наиболее серьезных новшеств законопроекта является установление общего принципа

предоставления участков недр в пользование по итогам только аукциона, тогда как в рамках действующего законодательства основанием для предоставления участков недр в пользование является победа в торгах, проводимых в форме конкурса или аукциона.

Отказ от конкурсных процедур как основания для предоставления недр в пользование обусловлен неоднократно имевшимися место случаями, когда право пользования недрами в силу специфических конкурсных условий доставалось претенденту, чьи условия разработки месторождений полезных ископаемых были существенно хуже, чем у других. Стоит вспомнить скандально известный конкурс на разработку месторождения «Вал Гамбурцева», результаты которого привели к целой череде судебных разбирательств!

Вместе с тем сам по себе аукцион не является панацеей от подобного рода случаев. Тем более что для целей разработки трудноизвлекаемых месторождений полезных ископаемых (в том числе на континентальном шельфе), а также для разработки полезных ископаемых в условиях повышенных требований экологической безопасности более целесообразным является проведение именно конкурса с соревнованием претендентов по уровню используемых технологий и ноу-хау, а не по размеру разового платежа за пользование недрами. Вероятно, имело бы смысл сохранить для подобных случаев конкурсную основу предоставления недр в пользование, наделив Правительство Российской Федерации полномочиями по утверждению перечня месторождений полезных ископаемых, разработка которых допускается только по итогам проведения конкурса. Подобная практика позволила бы придать большую прозрачность конкурсной процедуре. Наконец, в рамках законопроекта можно было бы закрепить предельное соотношение критериев, по которым претенденты должны оцениваться конкурсной комиссией — для избежания возможности формирования условий конкурса под определенного претендента.

### **Согласие собственника земельного участка на проведение горных работ**

Важным положительным моментом нового законопроекта является возложение на уполномоченный Правительством Российской Федерации орган исполнительной власти, организующий проведение аукциона на право пользования недрами, обязанности по получению до аукциона согласия собственников земельных участков, занимающих выставляемое на аукцион месторождение, на проведение работ по освоению недр на их террито-

рии. При этом указанный орган власти наделяется полномочиями даже инициировать в судебном порядке изъятие земельных участков для государственных нужд в случае, если собственники данных участков отказывают в упомянутом согласии. Подобное положение отвечает интересам недропользователей, так как в настоящее время вопрос урегулирования отношений с собственниками земельных участков является исключительно обязанностью пользователя недр. Зачастую это влечет существенное увеличение расходов на освоение соответствующего месторождения полезных ископаемых в связи с необходимостью выплачивать собственникам земельных участков значительную компенсацию за возможность проводить работы по разведке и разработке полезных ископаемых на их территории.

### Приобретение горного имущества

Для инвесторов другим преимуществом законопроекта должно стать положение о праве нового недропользователя возмездно приобрести горное имущество (оборудование и инфраструктуру, используемые для разработки месторождения полезного ископаемого), расположенное на предоставленном в пользование участке недр. При этом недропользователь наделяется правом требовать в судебном порядке от собственника данного имущества заключения договора купли-продажи.

Включение подобного положения в законопроект явилось следствием многочисленных споров в отношении горного имущества, имевших место при переходе прав на лицензионный участок недр от одного пользователя к другому. Наибольшую известность приобрел случай передачи лицензии на право разработки Талаканского месторождения от компании «Саханефтегаз» структуре «Сургутнефтегаза», повлекший возникновение разногласий между прежним и новым недропользователями относительно стоимости горного имущества на месторождении и возможности его приобретения.

Очевидно, по замыслу разработчиков законопроекта, рассматриваемая новелла должна была бы исключить подобные конфликты. Однако она лишь закрепляет возможность принудительного выкупа горного имущества, но не определяет критерии его оценки. Как следствие, возможно, это приведет к злоупотреблениям со стороны нового пользователя недр, который может принудительно выкупить горное имущество по цене существенно ниже его реальной стоимости. Возможно, в данном случае имело бы смысл заложить в рамках законопроекта требование о привлечении независимого оценщика для целей определения стоимости горного имущества и до-

полнительном согласовании определенной оценщиком стоимости с регулятором в сфере недропользования. По крайней мере принятые недавно изменения в Федеральный закон «Об акционерных обществах», допускающие принудительный выкуп акций у миноритарных акционеров, предусматривают схожую процедуру принудительного выкупа. И это представляется разумным.

### Ответственность недропользователей

Следующим позитивным изменением законопроекта является введение новой системы ответственности недропользователя. В рамках действующего законодательства любое, даже несущественное, нарушение условий лицензии на право пользования недрами может повлечь досрочное прекращение действия лицензии. Подобная практика ставит любого недропользователя в зависимость от усмотрения контролирующих органов в области пользования недрами, что явно не способствует прозрачности отношений и улучшению инвестиционного климата в данной отрасли.

В законопроекте предпринята попытка устранить порочность сложившейся системы за счет введения мер имущественной ответственности недропользователя за менее существенные нарушения условий пользования недрами и санкций в виде досрочного прекращения пользования недрами при действительно существенных нарушениях. Так, нарушение сроков подготовки проектной документации, предоставления информации и материалов, проведения работ, а также превышение максимально допустимого объема захоронения отходов влечет санкции в виде пени (за нарушение сроков) или штрафа (за превышение объемов захоронения отходов). Заметим, однако, что пеня составляет 1000 руб. в день и не изменяется в зависимости от месторождения, что, вероятно, не совсем правильно, поскольку подобные штрафные санкции применительно к крупным месторождениям абсолютно незначительны и не будут способствовать надлежащему исполнению недропользователями установленных сроков. При этом штраф за нарушение объемов захоронения отходов равен годовому регулярному платежу за пользование недрами и является действительно сдерживающим фактором для недропользователей.

Что касается досрочного прекращения пользования недрами по инициативе государства, то по законопроекту данная процедура должна происходить в судебном порядке и только в тех случаях, если недропользователь перестал удовлетворять квалификационным требованиям, предъявляемым к лицу, которое может быть пользователем данного участка недр, если по вине недро-



пользователя нарушены сроки ввода месторождения полезных ископаемых в эксплуатацию или если недропользователь не уплатил разовый платеж за пользование недрами в установленном размере и в установленные сроки.

В законопроекте содержится определенное внутреннее противоречие: нарушение сроков может как повлечь штрафные санкции для недропользователя, так и послужить причиной для досрочного прекращения пользования недрами. Фактически на недропользователя накладывается двойная ответственность, что вряд ли будет способствовать определенности в вопросе статуса инвесторов в рассматриваемой отрасли.

#### **Страхование ответственности недропользователя**

Еще одним нововведением законопроекта стало появление обязательства недропользователя по страхованию ответственности перед государством и третьими лицами за причинение вреда недрам и окружающей среде. При этом минимальный размер страхового покрытия, равно как и условия страхования, должен определяться отдельным законом. Не совсем понятно, как данный вид страхования будет корреспондировать со страхованием ответственности согласно законодательству о промышленной безопасности. Кроме того, поскольку законопроект устанавливает лишь общее обязательство по страхованию ответственности недропользователя, а реальные условия страхования будут устанавливаться другим законом, возникает неопределенность с потенциальными расходами на страхование компаний, занимающихся разработкой месторождений полезных ископаемых.

#### **Платежи за пользование недрами**

Следует отметить, что в рамках законопроекта полностью сохранена действующая в настоящее время система платежей за право пользования недрами, но при этом упраздняется сбор за выдачу лицензий. Это обусловлено тем, что договор на право пользования недрами будет регистрироваться как сделка с правами на недвижимое имущество. При этом будет уплачиваться сбор, взимаемый при регистрации подобного рода сделок.

#### **Разработка стратегических месторождений**

Законопроект не только вводит запрет на разработку месторождений полезных ископаемых иностранными юридическими и физическими лицами, но и в дополнение к нему предусматривает возможность введения ограничений на деятельность в сфере недропользования для российских компаний, контролируемых иностранцами. Речь

идет о разработке стратегических месторождений полезных ископаемых, критерии которых должны определяться Законом РФ «О недрах». При этом подобного рода ограничения должны распространяться только на те месторождения, права на которые будут приобретаться пользователями уже в рамках нового закона «О недрах», т.е. действующих предприятий с иностранными инвестициями они затрагивать не должны.

В октябре 2005 г. Министерством природных ресурсов Российской Федерации были предложены критерии отнесения месторождений полезных ископаемых к числу стратегических: ограничения иностранного участия должны касаться разработки месторождений газа с запасами более 1 трлн куб. м, запасами нефти более 150 млн т и запасами меди более чем в 10 млн т. При этом необходимо отметить, что в нераспределенном фонде месторождений с подобными запасами полезных ископаемых просто нет. Можно предположить, что столь завышенные цифры были предложены или на далекую перспективу, или с учетом возможного изъятия лицензий на некоторые крупные месторождения у действующих недропользователей, допускающих нарушения лицензионных условий. В случае последующего выставления данных участков на новый аукцион вышеуказанные критерии уже бы действовали.

В мае 2006 г. МПР России пересмотрело параметры для стратегических месторождений, установив новый порог — 500 млрд куб. м для газа и 50–100 млн т для нефти. По этим параметрам к стратегическим могут быть отнесены три нефтяных месторождения Тимано-Печоры (Требса с запасами в 82,5 млн т, Титова — 57,6 млн т и Центрально-Хоревейское поднятие — 95,8 млн т) и месторождения газа на блоках Сахалин 3–5. Однако поскольку критерии стратегических месторождений до сих пор окончательно не согласованы заинтересованными органами власти, достаточно сложно сказать, насколько подобные ограничения станут препятствием для участия иностранных инвесторов в разработке новых месторождений полезных ископаемых.

Резюмируя сказанное, можно сделать вывод, что законопроект «О недрах» в случае сохранения в нем концептуальных моментов, проанализированных выше, приведет к кардинальным изменениям системы недропользования на территории России. Однако далеко не все из этих изменений являются действительно обоснованными и способны привести к улучшению инвестиционного климата в секторе добычи полезных ископаемых. □

<sup>3</sup> Коптюбенко Д. Иностранцам отдадут российскую нефть // RBC daily: Комментарии. 18.10.2005.

<sup>4</sup> Беккер А. Иностранцам не достанется: Минприроды понизит стратегический порог // Ведомости. 25.05.2006. № 93 (1620).