

Эратов И.Т.

ПРАВОВАЯ ПРИРОДА ДОГОВОРА НЕДРОПОЛЬЗОВАНИЯ

I. T. Eratov

LEGAL NATURE OF CONTRACTS OF SUBSOIL USE

УДК: 347.249

В настоящей статье рассматриваются правовая природа договора недропользования, частноправовая и публично-правовые аспекты недропользования.

Certain issues concerning the legal nature of contracts of subsoil use, civil and administrative aspects of subsoil use are considered.

В настоящее время проблема деления права на публичное и частное приобретает все большее теоретическое и практическое значение. Она возникает при анализе действующего законодательства, в ходе теоретических исследований, имеющих целью определение правовой природы тех или иных правовых отношений, совершенствование правового регулирования, при толковании правовых норм.

В общетеоретическом аспекте вопрос разграничения публичного и частного права - это вопрос отграничения вмешательства государства в сферу частных интересов. Отмечается, что многие отношения, складывающиеся в экономике, и прежде всего отношения в сфере недропользования нуждаются в предоставлении их участникам максимальной (но и не безграничной) свободы, стимулирующей их инициативу и предприимчивость. В этой связи теория разделения права на публичное и частное способна стать основой для теоретических построений, направленных на решение сложнейшей задачи установления пределов государственной власти над индивидом, которая была и остается одной из наиболее актуальных для современного государства.

В системе взаимодействия человека и природы особое место занимают различные аспекты пользования недрами. В значительной мере это определено тем, что состояние экономики и промышленности зависит от эффективности и качества освоения недр, объемов добытых полезных ископаемых, а это, в свою очередь, является важным фактором, определяющим изменение и течение многих природных и социально-правовых процессов, еще недавно казавшихся совершенно не зависимыми от деятельности человека. Особую значимость изучение правовых аспектов недропользования приобретает сегодня, когда наше общество переживает очень непростой период в своей истории - переход от огосударственной, административно-командной экономики к рыночной¹.

Горнодобывающая промышленность в настоящее время является основой промышленного производства Кыргызстана, только в 2007 году произведено продукции на 22,6 млрд. сомов, или 40% от стоимости всей промышленной продукции. Ее доля в ВВП составляет 9,2%, в общем объеме экспорта 40,1%, в налоговых поступлениях 9% (п.268 Стратегии развития страны на 2009-2011 годы, утвержденной Указом Президента Кыргызской Республики).

Обсуждая перспективы дальнейшего развития законодательства о недрах, ученые особое внимание уделяют аспекту соотношения частных и публичных начал в данной отрасли.

Реформирование экономики на рыночных основах требует разработки новых механизмов регулирования использования недр и соответствующего правового обеспечения. Современная практика знает многообразные способы организации использования недр. В действительности они, так или иначе, сводятся к двум основным. Первый из них - разрешительный (лицензионный), второй - договорной. Вопрос выбора формы недропользования является на сегодняшний день чрезвычайно актуальным, ведь именно от этого зависит эффективность недропользования. В юридической литературе также поднимается проблема разноотраслевых договоров². В связи с этим, необходимо определение правовой природы договора недропользования.

Надо признать, что неясность правовой природы договора недропользования негативно сказывается на разработке законодательства о договорном порядке недропользования.

Как отмечается в научной литературе критериями для определения правовой природы договора недропользования являются, прежде всего, характер субъектов и объектов договорных отношений, а также устанавливаемых договором прав пользования³.

Важно отметить, что правовая природа договора между государством и недропользователем не поддается однозначной оценке.

Существуют различные точки зрения на природу договора недропользования, которые сводятся к двум наиболее распространенным. Одна группа авторов (М.И. Брагинский, В.В. Витрянский, Н.Н. Вознесенская, М.К. Сулейменов и др.) считает, что отношения недропользования подчиняются

¹ Дзейтов С.А. Государство и правовое регулирование отношений в области недропользования: теоретико-правовой анализ. Дис... д-ра юрид. наук. - М.: РГБ, 2003. (Электронный курс). - С.3.

² См., например, Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения: Изд-е 3-е, стереотипное. - М.: Статут, 2001. - С. 23-32.

³ См.: Колдаев С.В. Договорные формы недропользования. Дис... канд. юрид. наук. - М.: РГБ, 2005. (Электронный курс). - С.3.

общему гражданскому праву, из чего следует, недропользования имеет гражданско-правовую. Другая группа авторов (Б.Д. Клюкин, Д.В. Хаустов и др.) рассматривают отношения недропользования и, следовательно, договорные отношения недропользования как публично-правовые.

Позиция сторонников первой точки зрения исходит из соответствующих положений Гражданского кодекса, касающихся природных ресурсов и характера правоспособности государства в гражданском обороте. Сторонники данного подхода говорят о необходимости интенсивного внедрения гражданско-правовых принципов и методов регулирования во все области народного хозяйства, в том числе и в те области отношений, в которых ранее, а в некоторых случаях и сейчас, сфера применения частноправовых отношений ограничена.

В частности, как отмечает М.К. Сулейменов - "проблема чаще всего ставится так, что понятие договора выходит за пределы гражданского права, что, помимо гражданско-правового, есть договоры трудовые, семейно-правовые, земельные, финансовые и т.п. Однако мне кажется, что необходимо ставить вопрос по другому. Любой договор в частноправовой сфере, где бы он ни заключался, является гражданско-правовым договором. В крайнем случае, можно говорить о частно-правовом договоре"⁴.

Договор ("соглашение") может существовать только между субъектами, которые в данном конкретном случае занимают равное положение.

Рассматривая некоторые виды договоров, заключаемых в различных сферах экономики и регулируемых различными отраслями права, М.К. Сулейменов приводит пример - при предоставлении недр в пользование заключается контракт на разведку и (или) добычу - и отмечает, несомненно, это гражданско-правовой контракт, в котором одной из сторон выступает государство⁵.

Согласно п.1 статьи 24 Гражданского кодекса Кыргызской Республики - участки недр отнесены к недвижимым вещам (недвижимое имущество, недвижимость), и признаются объектами гражданских прав.

Как пишет А.Л.Сергеев, вещи - суть материальные предметы внешнего по отношению к человеку окружающего мира. Ими являются как предметы материальной и духовной культуры, то есть продукты человеческого труда, так и предметы, созданные самой природой и используемые людьми в своей жизнедеятельности. Это земля, полезные ископаемые, растения и т.д. Важнейший признак вещей, благодаря которому они становятся объектами гражданских прав, заключается в их способности удовлетворять те или иные потребности людей. Правовое регулирование общественных отношений по поводу владения, пользования и распоряжения разнообраз-

ными вещами во многом определяется естественного значения, строится с учетом их ценности, общественных интересов и т.д.⁶

Говоря об имуществах, предоставляемых в пользование, следует обратить внимание на один существенный признак. В пользование предоставляется индивидуально определенные предметы, участки недр, а не недра вообще. Этим недра как объект права пользования отличаются от недр как объекта права собственности. Право пользования может возникнуть только в отношении индивидуализированного, выделенного участка недр. В этом смысле объектом права недропользования является индивидуально-определенная вещь⁷. Участок недр - индивидуализированный геометрический блок. Границы участков недр фиксируются в Государственном кадастре участков недр таким образом, чтобы имелась возможность однозначно выделить данный участок из числа других участков недр. Так, согласно статьи 35 Закона Кыргызской Республики "О недрах" от 2 июля 1997 года N 42 - государственные кадастры месторождений, проявлений и техногенных образований полезных ископаемых содержат сведения, характеризующие их местоположение, количество и качество основного и совместно с ним залегающего полезного ископаемого, горнотехнические, гидрогеологические и другие условия разработки месторождений и их экономическую оценку.

Государство, будучи основным и безусловным субъектом публично-правовых отношений, может участвовать и в частноправовых отношениях. В последнее время наряду с проблемами существующей системы лицензирования недропользования немалый интерес ученых вызывают вопросы правового регулирования договорных отношений между государством - собственником недр и недропользователями.

В отношении правоспособности государства отмечается, что Кыргызская Республика является участником гражданских правоотношений на равных началах с гражданами и юридическими лицами (статья 168 Гражданского кодекса Кыргызской Республики).

Тем не менее, в юридической литературе правоспособность государства рассматривается по-разному.

Характеризуя государство как субъект права, исследователи, как правило, выделяют такие его признаки, как публичная власть и суверенитет. Наличие данных признаков, на первый взгляд, противоречит тому факту, что государство в гражданско-правовых отношениях (в том числе, отношениях собственности) действует как равноправная сторона. В цивилистической науке предлагались и предлагаются различные пути разрешения данного противоречия.

⁶ Гражданское право. Учебник. Часть I / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. - М.: Проспект, 1998. - С.205-206.

⁷ См.: Колдаев С.В. Договорные формы недропользования. Дис.... канд. юрид. наук. - М.: РГБ, 2005. (Электронный курс). - С.32-33.

⁴ Сулейменов М.К. Договор в гражданском праве: проблемы теории и практики (<http://www.cac-civiUaw.org/beitraege/> beitraege.ru.html).

⁵ Там же.

Одни авторы (Д.М. Генкин, П.П. Виткявичус) считают, что гражданская правосубъектность государства носит специфических, властный характер, другие (Л.А. Лунц, М.И. Брагинский), возражая, полагают, что в гражданских правоотношениях государство добровольно ограничивает свой иммунитет, третьи (А.А. Иванов, Л.П. Фомина) говорят о "расщеплении" личности государства, о различных ее "модусах", в зависимости от природы отношений, в которых оно участвует, четвертые (Д.П. Пятков) утверждают, что в гражданских отношениях участвует не государство, а "хозяйственные публичные организации"⁸.

Как отмечает, Н.В. Данилова, решение данной проблемы видится, прежде всего, в изменении подходов к пониманию понятия "субъект права". Признание указанного понятия чисто юридической категорией, которая определяет, на кого распространяется действие тех или иных норм, позволяет утверждать, что для различных отраслей права могут быть "сконструированы" субъекты, характеризующиеся неодинаковыми признаками. Исходя из этого, можно говорить о том, что только публичное право наделяет государство признаками публичной власти и суверенитета, и тем самым характеризует его именно как субъекта публичного права. Нормы же частного права, напротив, исходят из признания равноправного положения государства, отсутствия у него властных характеристик⁹.

Участвуя в гражданских правоотношениях, отмечает А.Н. Ниязова, государство утрачивает или отказывается от своей публичной власти и, благодаря принципам и методу гражданско-правового регулирования, становится юридически равным субъектом права, - физическим и юридическим лицам. Если же мы рассматриваем правоотношение, в котором государство выступает субъектом, наделенным властными, публичными полномочиями и строящим отношения с другими субъектами по иерархии, используя методы принудительного, административного характера, очевидно, что - это сфера публичного права¹⁰.

Вместе с тем структурные признаки государства - наличие системы государственных органов - имеют существенное значение для характеристики участия государства в гражданских отношениях. Согласно статье 169 Гражданского кодекса Кыргызской Республики - от имени государства могут своими действиями приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности, выступать в суде органы государственной власти в рамках их компетенции, установленной

законами и иными актами, определяющими статус этих органов.

В этой ситуации публично-правовые частно-правовые элементы переплетаются насколько тесно, что весьма сложно отграничить их друг от друга. По мнению Н.В. Даниловой, формами (способами) осуществления власти государства-собственника в отношении недр, являются предоставление в пользование участков недр физическим и юридическим лицам и получение государством дохода от такого использования в форме платежей за недропользование. Участвуя в этих отношениях, государственные органы представляют интересы государства - собственника, и потому выступают на равных началах с иными субъектами права¹¹.

Ю. Васиным подчеркнута, что правовое равенство в гражданско-правовых отношениях казахстанского государства и к национальным, и к иностранным хозяйственным партнерам закреплено многими международными конвенциями и договорами, участниками которых является Республика Казахстан¹².

Таким образом, позиция сторонников гражданско-правового подхода сводится к тому, что договор недропользования в силу объекта и субъекта имеет частноправовую природу.

Согласно мнению сторонников публично-правовой природы договора недропользования, устоявшиеся принципы и подходы частноправового регулирования договорных отношений применяются здесь с большой натяжкой. Применение договора в сфере публичного права и, в частности, в области природоресурсных правоотношений, связано с приданием договору таких особенностей правового режима, которые далеко выходят за пределы гражданско-правового понимания.

Сторонники публично-правового подхода делают свои выводы на основе анализа объектов и субъектов отношений недропользования. Так, они характеризуют недра не как обычные вещи, не как рядовое имущество, а как особые объекты государственной собственности, оборот которых не подчиняется общим правилам. В частности, согласно Конституции Кыргызской Республики - недра, наряду с другими природными ресурсами, являются собственностью Кыргызской Республики, используются в целях сохранения единой экологической системы как основы жизни и деятельности народа Кыргызстана и находятся под особой охраной государства.

Особого мнения сторонники публично-правового подхода придерживаются и в отношении право-

⁸ См.: Данилова Н.В. Право государственной собственности на недра. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Тюмень, 2003. - С.12.

⁹ Там же.

¹⁰ Право собственности в Кыргызской Республике: вопросы развития / Под ред. А.Н. Ниязовой. Кыргызско-Российский Славянский университет. - Бишкек, 2004. - С.4-5.

¹¹ См. Данилова Н.В. Право государственной собственности на недра. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. - Тюмень, 2003. - С.13.

¹² См.: Васин Ю.Г. Государство и частное право. Актуальные проблемы частного права. Материалы междунаучно-практ. конф. (в рамках ежегодных цивилистических чтений). Алматы, 23-24 мая 2002 г. Отв. ред. М.К. Сулейменов. - Алматы: КазГЮУ, 2003. - С. 28.

способности государства. Оно сводится к следующему.

Переход от государственной экономики к рыночной предполагает изменение роли государства. Оно должно стать посредником, регулирующим рынок.

Даже в условиях развитого рынка существуют неустранимые объективные причины и необходимость государственного вмешательства в экономику.

В настоящее время в юридической литературе принято говорить о двух основных формах проявления государства в сфере недропользования. Во-первых, оно может выступать в качестве равноправного участника оборота с полномочиями, вытекающими из его гражданско-правового титула собственника природных ресурсов. Во-вторых, оно может выступать в качестве органа публичной власти, суверена.

В случаях, предусмотренных законодательством, государству принадлежит право использовать полный спектр своих властных функций. Государственные органы, например, могут в нужный момент изъять природный ресурс у любых собственников для общественных нужд, либо могут прекратить хозяйственную деятельность всех субъектов, если последняя противоречит экологическим требованиям.

Разделяя публично-правовой подход, Б.Д. Юпокин отмечает, что публичные договоры во всем мире, как правило, выступают инструментами комплексного правового регулирования, включающего административно-правовые методы воздействия и принципы договорных отношений с определенными ограничениями. Публичный договор может выступать инструментом регулирования отношений недропользования с использованием диспозитивных методов, основанных на условиях, выработанных сторонами путем согласования. С развитием отношений на основе публично-правового договора создается возможность для выработки условий равноценного, справедливого обмена или условий договора двух равноправных сторон - государства и инвестора, каждая из которых готова пойти в процессе переговоров на обоснованные уступки друг к другу, с тем, чтобы выработать взаимоприемлемые условия реализации проекта и закрепить их в соответствующем договоре на весь срок его действия¹³. Такого же мнения придерживается Д.В. Хаустов - в сложившихся условиях очевидна необходимость одновременного сочетания договорных начал с административно-властными средствами. Наиболее гармонично указанное сочетание реализуется в таком правовом институте как публично-правовой договор¹⁴.

¹³ См.: Клюкин Б.Д. О развитии договорной основы права пользования недрами // Нефть, газ и право. - М., 2003. - №6. - С. 13.

¹⁴ См.: Хаустов Д. В. Публично-правовые договоры как особый инструмент государственного регулирования природопользования. Автореф. дис...канд. юрид. наук. - М., 2003. - С.20-21.

Дискуссия о правомерности существования публично-правового договора обычно концентрируется вокруг двух ключевых вопросов, наиболее уязвимых с позиции традиционного гражданско-правового мышления. Это, во-первых, вопрос о том, что государство всегда действует как суверен и не может ставить себя на один уровень с частным лицом. Во-вторых, это вопрос о том, что публичное право предполагает подчиненность, а на "горизонтальном" уровне отношения должны формироваться

В юридической литературе также встречается позиция, согласно которой, договор в сфере недропользования рассматривается как "комбинированный". Как отмечает в своей диссертации С.В. Колдаев, недропользовательский договор, нельзя назвать полноценным публично-правовым договором, т.к. в России не существует общепризнанного, сформировавшегося публичного права, равноценного сложившемуся в других странах континентально-правовой системы; российское право до сих пор не признало, что между государством и частным лицом может заключаться договор, имеющий публично-правовую природу. Договор недропользования, как единый и единственный тип договора не существует. Если исходить из практики освоения нефтегазовых ресурсов, понятия единого недропользовательского договора нет, а есть три четко различающихся вида договоров (соглашение о разделе продукции, концессионное соглашение и сервисный контракт). На самом деле речь обычно идет о нескольких видах недропользовательских договоров. Одни из таких договоров действительно в наибольшей степени отвечают признакам публично-правового договора, другие являются, по сути, договорами гражданского права. Учитывая изложенные соображения, считаем целесообразным не прибегать к прямолинейным характеристикам договора недропользования либо только как публично-правового, либо только как гражданского. Характеризуя правовую природу договора в сфере недропользования, целесообразнее говорить не о том или ином однозначно понимаемом типе договора (публичном или гражданско-правовом), а о сочетании, комбинировании в нем разных по своей правовой природе условий¹⁵.

Важно отметить, что для надлежащего правового регулирования отношений недропользования необходимо найти оптимальное соотношение частно-правовых и публично-правовых начал в регулировании. Это поможет сформировать универсальный набор правовых механизмов, которые могут быть использованы в дальнейшем в случае законодательного изменения оборотоспособности участка недр или права пользования недрами, восприняты правоприменительными органами для разрешения споров

¹⁵ См.: Колдаев С.В. Договорные формы недропользования. Дис... канд. юрид. наук. - М.: РГБ, 2005. (Электронный курс). - С.52-53.

заинтересованных лиц при осуществлении права пользования недрами.

В то же время, важность определения значения дифференциации права на частное и публичное обусловлена необходимостью осознания то-го, что взаимодействие двух основных частей права и их взаимопроникновение не должны приводить к такому переплетению частноправовых и публично-правовых начал, при котором само их различие утрачивает свой подлинный смысл. Проникновение в гражданское право некоторых элементов публично-правового регулирования не свидетельствует о появлении в российской системе права комплексных правовых отраслей, взаимопроникновение частного и публичного права не является поводом для их искусственного объединения в какие-либо "частно-публичные" отрасли хозяйственного или предпринимательского права, поскольку в таком их состоянии

существует угроза подавления частноправовых начал публично-правовыми.

Резюмируя вышеуказанные позиции, можно прийти к следующим выводам:

- участки недр- это объекты гражданских прав, а пользование ими является имущественным правом;
- все договоры, основанные на равенстве, опосредствующие имущественные и связанные с ними неимущественные отношения, являются гражданско-правовыми договорами;
- и ко всем договорам, связанным с использованием природных ресурсов, применяются нормы гражданского права, если иное не содержится в посвященных таким договорам законодательных актах.

Таким образом, несмотря на наличие публично-правовых элементов, на наш взгляд, договор недропользования имеет гражданско-правовую природу.

Рецензент: к.ю.н., доцент Пригода Н.П.