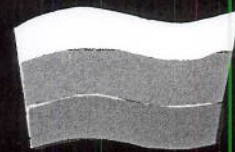
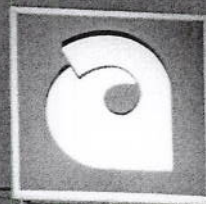


ВНЕШНЯЯ ТОРГОВЛЯ

9 | 1995

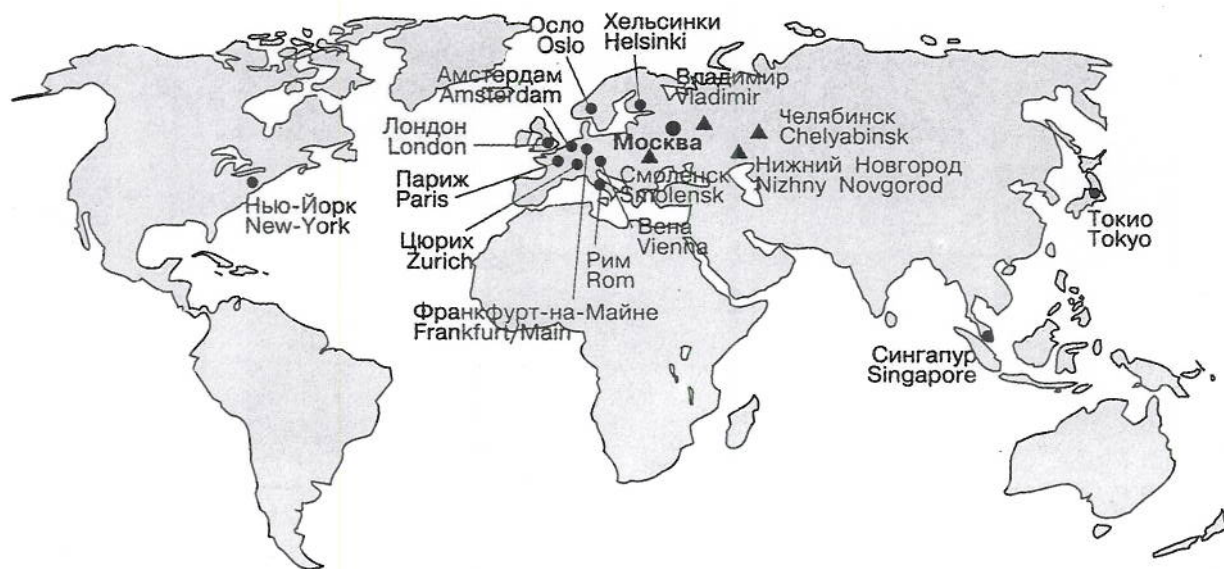


АВТОБАНК



АВТОБАНК

СЕТЬ КОРРЕСПОНДЕНТСКИХ ОТНОШЕНИЙ
БОЛЕЕ, ЧЕМ С 350 БАНКАМИ 18 СТРАН МИРА



● АВТОБАНК
AVTOBANK

● Иностранные банки-корреспонденты
Foreign correspondent banks

▲ Филиалы Автобанка
Avtobank's branches

ПЕРЕВОДЫ ДЕНЕЖНЫХ СРЕДСТВ КЛИЕНТОВ
ЗА ГРАНИЦУ В ТЕЧЕНИЕ 12 ЧАСОВ

О праве государства договариваться с инвестором

А. Конопляник,

М. Субботин

Как это ни странно звучит, в России до сих пор не создана соответствующая правовая база, позволяющая государству передавать частному инвестору права на пользование государственной собственностью даже на какой-то определенный срок. Государство может только продавать свою собственность, что и делает в рамках программы приватизации.

Термин «соглашения о разделе продукции» (СРП) впервые появился в российском законодательстве в законе «О недрах» (февраль 1992 г.). С принятием Указа Президента Российской Федерации «Вопросы соглашений о разделе продукции при пользовании недрами» № 2285 от 24 декабря 1993 г. был определен конкретный российский механизм СРП. В его основу положена так называемая индонезийская модель с добавлением платы за право пользования недрами. Но это было лишь начало работы, в процессе которой решалась трудная задача: вписать СРП в действующее законодательство и российские реалии с тем, чтобы создать предпосылки для притока инвестиций.

Существующая в нашей стране система законодательного регулирования капиталовложений, и прежде всего в сфере недропользования, построена на основе публичного права, в соответствии с которым отношения между принимающей страной и инвестором устанавливаются посредством властно-распорядительных, административных актов государства, а договорные отношения в этой сфере, по существу, лишь закрепляют условия, содержащиеся в указанных актах. При этом национальное законодательство характеризуется множеством противоречий и никак не обеспечивает инвестору должных гарантий и соответственно стабильных условий осуществления предпринимательской деятельности, а что касается налогов, является зачастую и вовсе «запретительным» для инвестора.

Использование преимущественно частного-правового (или гражданско-правового) регулирования, при котором государство и инвестор выступают в качестве равноправных сторон в отношениях, основанных на договоре между ними, могло бы резко изменить нынешнее положение к лучшему. Правовая база для использования гражданско-правовых методов регулирования, в том числе в инвестиционной сфере, заложена в действующем гражданском законодатель-

стве и получила дальнейшее развитие в первой части Гражданского кодекса. Однако гражданско-правовые отношения между государством и негосударственным инвестором, имеющие определенную специфику, требуют дополнительного и куда более детального регулирования. Сегодня наиболее актуальной является определенная корректировка инвестиционного механизма в минерально-сырьевых отраслях российской экономики путем более широкого внедрения договорных отношений между инвестором и государством. Это объясняется высокой капиталоемкостью инвестиционных проектов в этих отраслях, а следовательно, и более высокой «ценой» риска осуществления инвестиций. В то же время именно добывающие отрасли в силу «конвертируемого» («валютного») характера их продукции и устойчивого спроса на нее обладают сегодня особой притягательностью для потенциальных инвесторов.

СРП, обеспечивающие стабильную долгосрочную правовую основу предпринимательской деятельности и потому широко развитые в мировой практике освоения минерально-сырьевых ресурсов, могли бы стать наиболее применяемым в России видом соглашений в недропользовании (тем более что они позволяют учесть специфические особенности резко отличающихся друг от друга месторождений полезных ископаемых). Однако в действующем российском законодательстве не нашли отражения правовые нормы, рассчитанные специально для СРП. Такие соглашения подпадают под регулирование всего блока инвестиционных законов. А тем временем рост предпринимательского риска ведет к сокращению инвестиционного предложения и оттоку капитала из страны. В свою очередь повышенный инвестиционный риск требует от инвестора «перестраховки» - включения в проект для работы в России завышенной внутренней нормы рентабельности, что было бы исключено, если бы существовали законодательно закрепленные и однозначно понимаемые нормы, обеспечивающие применение СРП. Так что правовая нестабильность имеет свою цену, которую государство платит за собственную неспособность такую стабильность обеспечить.

Все действующие сегодня законодательные акты устанавливают единые «правила игры» для отечественных и иностранных инвесторов. Часто приходится слышать утверждения о том, что СРП дол-

жны действовать только для иностранных инвесторов, создавая им льготный режим, и не могут использоваться для отечественных. Так, одна из статей, появившаяся в газете «Бизнес МН» (28 декабря 1994 г.) в период обсуждения законопроекта о СРП, так прямо и называлась: «Без льгот инофирмам соглашений о разделе продукции не бывает». А ведь речь идет о вполне стандартной процедуре заключения соглашений государства с инвестором, при которой в процессе переговоров стороны договариваются о «цене» уступки прав пользования участками земли, недр и т.п., т.е. такой «цене», по которой государство было бы готово передать инвестору право пользования, а инвестор был бы согласен это право приобрести. Никаких льгот! Речь идет о справедливой цене и только! Механизм раздела продукции довольно прост: инвестор произвел продукцию, заплатил за право пользования недрами, компенсировал свои расходы, поделил прибыльную продукцию, оставшуюся после этого, с государством, наконец, из своей прибыльной доли заплатил налог на прибыль. Все детали - в подробном контракте сторон. Не все ли равно в этой ситуации, какая национальность указана в «паспорте» инвестора?!

Формула инвестиционного режима в России является следующей: закон «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» устанавливает, что режим иностранных инвестиций определяется в соответствующем специальном законе. Этот специальный закон - «Об иностранных инвестициях в РСФСР» устанавливает для иностранных инвесторов национальный режим инвестиций (с отдельными изъятиями), и тем самым они действуют в одинаковом с отечественными инвесторами правовом режиме. И все-таки некоторые «специалисты» упорно продолжают утверждать, что привлечь в страну иностранного инвестора и удержать национальные капиталы можно лишь путем предоставления особого льготного режима. Это не так. Более того, парадоксально, но факт: в нынешней ситуации в России интересы иностранного инвестора заключаются именно в том, чтобы не иметь никаких льгот по сравнению с российскими компаниями.

Весь предшествующий опыт реформы показал, что льготы одинаково легко даются и отбираются. А для инвестора главное - это стабильность, когда можно с большой точностью рассчитать, когда и при каких условиях будет обеспечен возврат вложенных средств. Это - неременное условие заключения серьезных контрактов, а тем более таких, как СРП в нефтегазовом комплексе, которые предполагают многомиллиардные инвестиции с длительным сроком окупаемости проектов. Стабильность таких контрактов заметно укрепляется в том случае, если иностранные компании действуют в тесном контакте с российскими компаниями. Это позволяет им установить связи с местными и центральными властями, изучить особенности российского рынка, эффективно привлекать российских поставщиков к реализации контрактов и т.п. И ведь все эти факторы могут быть использованы как за, так и против иностранных компаний, в зависимости от того, являются ли они партнерами отечественных компаний или их конкурентами.

В период формирования экономико-правовой среды в стране сама эта среда является объективно нестабильной (число и содержание законодательных актов все время меняется). Поэтому тем более важно в такой переходный период обеспечить стабильность инвестиционного климата в стране. Для этих целей существуют специальные правовые механизмы стабилизации условий инвестиционных проектов, так называемые стабилизационные оговорки, которые позволяют добиваться стабильного инвестиционного климата в условиях нестабильной экономико-правовой среды. Однако для крупных проектов в недропользовании не редкость, когда в течение первых 10 лет разработки месторождений компании несут лишь издержки и не получают прибыли. Понятно, что стабильность налогового и иного режима, обещанная инвестору государством на 5 лет, что иногда предлагается якобы для защиты его интересов (см., например, «Бизнес МН», 21 июня 1995 г.), может быть справедливо расценена им, как изощренное издевательство: стабильность кончается именно тогда, когда появляется прибыль! Поэтому закон о СРП закрепляет стабильность условий договора на весь срок его действия.

Обсуждение проекта закона о СРП показало, что очень многие и в России, и за ее пределами заинтересованы в осуществлении лишь небольшого числа крупных, «пилотных» проектов с участием главным образом крупнейших зарубежных компаний. Дискуссии в Нефтяном совещательном форуме (организации, представляющей интересы указанных компаний) и Комитете по природным ресурсам Госдумы показали, что эти организации придерживаются внешне диаметрально противоположных позиций в вопросе о том, какими должны быть СРП в России. Первые добиваются максимальных льгот для иностранных инвесторов, вторые нацелены на борьбу за ужесточение государственного контроля (под которым они, правда, понимают главным образом контроль Госдумы, а еще лучше - ее профильного комитета). Казалось бы, разные подходы, а итог один и тот же - ограниченное число контрактов (в основном это «проекты века» для иностранных инвесторов). При этом отсекаются мелкий и средний бизнес, а также российские компании. Они привлекаются только на подрядные работы, а «жирные куски пирога» делят другие - те, кто, собственно, и распределяет заказы.

Закон о СРП позволяет оговорить место российских компаний как полноправных владельцев лицензий, которые, имея благодаря этому банковские гарантии, могут выступать в качестве полноправных партнеров иностранных фирм. Место последних в случае затягивания с началом работ могут занять национальные компании. Таким образом, у компаний, ведущих переговоры с государством об условиях СРП или владеющих лицензиями, наступает момент, когда необходимо принимать решение, в противном случае более расторопные конкуренты начнут заполнять освободившуюся часть рынка.

Доминировать в гражданском обществе должна договорная система: законами и нормативными документами задаются «правила игры», по утвержденному регламенту проводятся конкурс, аукцион, а в некоторых случаях и прямые переговоры пол-

номочного государственного органа с инвестором, детали согласуются сторонами в процессе переговоров, заключается соглашение, автоматически выдается носящая *регистрирующий* характер лицензия (принцип «лицензия - часть договора»). При этом стороны равны перед гражданским судом. Действие *лицензионной* системы должно ограничиться теми сферами экономики, где осуществляется разрешительный порядок заключения договоров, жесткая регламентация деятельности инвестора, закреплённая в лицензии, и возможность расторжения государством такого договора без какой-либо реальной возможности обжалования со стороны инвестора такого расторжения (принцип «договор - часть лицензии»). При таком подходе в большинстве случаев у инвестора нет гарантий возврата средств и как следствие нет и самого инвестора, т.е. не может быть решена задача масштабного привлечения отечественных и зарубежных финансовых средств в производство.

Таким образом, в российском недропользовании допускается мирное сосуществование как административного, так и гражданско-правового регулирования. Это требует четкого разграничения сфер их действия. Такое разграничение может быть достигнуто введением поправок отсылочного характера в действующее законодательство, постоянной «рутинной» работой с многими «соседними» законами. Понятно, что существует опасность возникновения на месте правового вакуума правового хаоса, но ничего лучше, чем терпеливая работа по принятию и последующему согласованию разных законодательных актов, никем и нигде до сих пор не придумано.

При этом особое значение для сохранения стабильности инвестиционных соглашений на весь срок их действия имеет четкое и ясное разграничение прав и обязанностей государства и инвестора, взаимная ответственность сторон за несоблюдение условий договора. Это означает, что каждая сторона договаривается «внутри себя» самостоятельно: с одной стороны, контракт между собой подписывают Правительство Российской Федерации и орган исполнительной власти субъекта РФ, с другой стороны, - все участники консорциума компаний, взявшихся за разработку месторождения. Очень важно, чтобы эти два договора, не являющиеся составной частью СРП, обеспечивали твердую «автономизацию» сторон. В противном случае вмешательство государства в дела инвестора и поиск индивидуальных льгот инвестором приведут к постоянным конфликтам и в конце концов разрушат стабильность договоров.

С принятием закона о СРП возникают новые формы взаимоотношений центра и регионов, открываются новые возможности для их равноправного сотрудничества, обеспечивается реальное пополнение местных бюджетов, т.е. решается задача сочетания интересов Российской Федерации и ее субъектов, что особенно важно в нынешней социально-политической обстановке. Когда действует принцип «двух ключей», Правительство Российской Федерации и орган исполнительной власти субъекта РФ предварительно заключают соглашение между собой, оговаривая в нем степень своего участия в том или ином проекте, контроле, условиях раздела прибыльной продукции между бюджетами разного уровня

и т.п. Собственно, стабильность и прозрачность - две стороны одной медали: инвестор в случае заключения СРП получает стабильность контракта, государство - прозрачность, которая обеспечивает совершенно невиданные для России возможности по «сбору» отчислений инвестора в государственный бюджет, такие возможности, которые пока не может обеспечить нынешняя налоговая система. В законе о СРП содержатся несколько положений, обеспечивающих государственный контроль за заключением и реализацией таких договоров. Кроме того, в дополнение к закону должны быть разработаны необходимые нормативные акты, регламентные процедуры по вопросам деятельности представителей стороны государства (каким образом формируется правительственная комиссия, управляющий комитет, осуществляется независимая экспертиза подготовленных контрактов и контроль за исполнительными органами власти).

В скорейшем появлении соответствующих законов и как следствие осуществлении крупных инвестиционных проектов объективно заинтересованы совершенно разные по своим политическим убеждениям партии и фракции в парламенте: защитники интересов российских предпринимателей и сторонники широкого привлечения в страну иностранного капитала, радикальных реформ и гарантированной занятости, представители ВПК и ТЭКа... Случай довольно редкий, не правда ли? У государства, наконец, появляется возможность выбрать достойного инвестора, который обладает всеми необходимыми финансовыми, технологическими возможностями, соответствующим опытом управления и др. В свою очередь инвестор может в договоре не только зафиксировать достигнутые в ходе переговоров и устраивающие его коммерческие результаты, но и гарантировать стабильность соблюдения условий договора на весь срок его действия. Появляется правовая возможность для государства не приказывать или указывать, а *договариваться* с инвестором, что заметно расширяет его возможности по хозяйственному маневрированию.

Закон о СРП может радикально изменить инвестиционную ситуацию в стране. В 1994 г. объем прямых иностранных инвестиций в экономику России едва превысил 1 млрд. долларов. В свою очередь капиталовложения инофирм всего лишь по четырем первым нефтегазовым проектам СРП, переговоры по которым практически завершены, составят примерно 7-8 млрд. долларов в пересчете на среднегодовой уровень. И это, - не считая проектов по разработке других видов минерального сырья. А пока практически все проекты СРП в нефтегазовой сфере, на подготовку которых затрачены годы и десятки миллионов долларов, все еще остаются в стадии переговоров или «заморожены» после проведения всех необходимых переговоров. Инвесторы замерли в ожидании появления адекватной правовой основы для своей деятельности. В частности, с 1975 г. тянется история заключения соответствующего контракта с участием «Роснефти», «Сахалинморнефтегаза», японской «Содэко» и американской «Экссон» по освоению шельфа Сахалина.

Таким образом, одно лишь размораживание «зависших» в ожидании принятия закона о СРП и

создания необходимой нормативной базы «стартовых» проектов в нефтегазовой сфере даст приток инвестиций, вполне сопоставимый с внешними заимствованиями у МВФ (ведущими, кстати, к дальнейшему увеличению внешней задолженности страны) для покрытия дефицита госбюджета. Поступление прямых инвестиций при СРП идет по линии проектного финансирования и поэтому не ведет к росту внешнего долга. С другой стороны, будучи сконцентрированными на конкретных проектах, эти инвестиции обеспечат заведомо более высокую отдачу, нежели внешние займы, полученные госбюджетом и распределенные через сито централизованного финансирования на реализацию множества мелких, хотя и важных в текущем плане задач.

Вместе с тем важно, чтобы за активным обсуждением инвестиционных возможностей СРП не осталось бы в тени ясное понимание необходимости принятия более общего закона, обеспечивающего правовое регулирование отношений государства и инвестора, и роли такого закона для развития сбалансированной российской экономики. Предложенная экспертами Комитета по экономической политике Государственной Думы правовая конструкция представляет в своей основе структуру «зонтичного» типа, состоящую из «рамочного» закона «О концессионных и иных договорах» и серии «специальных» законов, первым из которых является закон о СРП. В зону «рамочного» закона входят все принципиальные вопросы передачи негосударственному инвестору прав пользования объектами государственной собственности (как имущественными объектами, так и природными ресурсами) и виды деятельности, на которые государство установило свою монополию. Система договорных отношений в недропользовании включает три основных вида производственных соглашений между государством и инвестором: собственно концессионные договоры (или соглашения типа «налог плюс ройалти»), контракты о предоставлении услуг (с риском или без риска) и соглашения о разделе продукции (СРП). Действующие в России инвестиционные законы никак не перекрывают «нишу» концессионных отношений: ни один из них не регулирует договорных отношений государства с инвесторами. В ряде случаев новые законы уже предусмотрены действующим законодательством, например статья 12 закона «О недрах» или статья 40 закона «Об иностранных инвестициях...». Они удачно могут и должны «вписаться», заполнив белые пятна недропользовательских и инвестиционных законов. Рассматриваемые законы - не конкуренты уже существующим, а лишь вносят дополнительные элементы системности в российское законодательство, когда у каждого закона - свое место, своя сфера действия.

Формулируя закон «О концессионных и иных договорах» как универсальный концессионный кодекс, его авторы видели свою задачу в том, чтобы преодолеть односторонне-сырьевую ориентацию действующего российского специального законодательства и соответственно широко распространенное заблуждение, что едва ли не единственным масштабным источником частных инвестиций в российскую экономику являются ее невозобновляемые природные

ресурсы. Закон может помочь высвободить огромный созидательный потенциал.

Заключение концессионных и иных договоров, включая СРП, предусматривает полное покрытие расходов за счет привлекаемых средств, поэтому практическое применение этих законов не влечет за собой дополнительных средств из федерального бюджета. Более того, использование механизма привлечения инвестиций через заключение разнообразных договоров государства и частного инвестора неминуемо вызовет массовые заказы на российские товары и услуги, тем самым обеспечивая загрузку производственных мощностей, рост прибылей предприятий и зарплаты для их работников и как следствие пополнение доходной части бюджета через расширение базы налогообложения юридических и физических лиц. У страны существует возможность использовать эффективный механизм управления государственной собственностью, есть шанс на инвестиционный бум. Принятие законов о СРП, о концессионных и иных договорах, а возможно, и некоторых других создает для него правовые предпосылки.

Финансовая структура проекта освоения Приобского нефтяного месторождения по соглашению о разделе продукции

