

UOT: 341.9

Специальность: 56.08.01 – гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право

## СОГЛАШЕНИЯ О РАЗДЕЛЕ ПРОДУКЦИИ КАК ОСОБЫЙ ВИД ИНВЕСТИЦИОННЫХ ДОГОВОРОВ

А.И.АББАСЛЫ

*Бакинский Государственный Университет*  
*ayselabbashi@yahoo.com*

*В настоящей статье автор рассматривает один из видов инвестиционных договоров – соглашения о разделе продукции. Автор пытается определить правовую природу данных соглашений, указывает их особенности, а также рассматривает историю появления и развития соглашений о разделе продукции. Кроме того, рассматривается порядок раздела продукции и налогообложения при заключении таких соглашений.*

**Ключевые слова:** соглашение о разделе продукции, лицензия, недропользование, принимающее государство.

В коммерческом обороте «одностороннее, двустороннее или многостороннее выражение воли, направленное на установление, изменение или прекращение гражданских правоотношений», признается сделкой (4, 324.1). По сути своей иностранная инвестиция является разновидностью сделки, которая устанавливает определенные права и обязанности ее участников в процессе вложения денежных и иных средств. Большинство инвестиционных сделок заключается в письменной договорной форме и имеет свои особенности и разновидности.

Что же понимается под международным инвестиционным соглашением? Большинство авторов считают, что это – договор, заключаемый между государством-носителем публичной власти и частным иностранным лицом на определенный срок по поводу капиталовложений на территории данного государства. В соответствии с этим соглашением государство предоставляет инвестору на возмездной и срочной основе исключительное право на осуществление видов деятельности, предоставление которого находится в компетенции государства, и пользование объектами, находящимся в государственной собственности, а инвестор обязуется осуществлять инвестиционную деятельность за свой счет и на

свой риск (9, 20; 7, 42). Как видим, международные инвестиционные сделки предполагают участие суверенного государства, которое может выступать непосредственно стороной по сделке, принимая инвестиции по заключенному с иностранным инвестором контрактом. Кроме того, государство может выступать гарантом стабильности установленного благоприятного инвестиционного режима, являющегося обязательным условием для долгосрочного инвестирования. Следовательно, международные инвестиционные сделки подвержены суверенным рискам, как пишет Д.К.Лабин, то есть связанным с поведением государства-реципиента (8, 139-140).

Долгосрочная инвестиционная стратегия предполагает большой временной разрыв между осуществлением капиталовложений и извлечением прибыли, в течении которого в принимающем государстве может измениться инвестиционный климат, что повышает суверенные риски. Это отличает инвестиционные сделки от других коммерческих сделок и требует специального правового регулирования. Другая особенность инвестиционных сделок связана с их предметом. Как правило, они заключаются в капиталоемких секторах экономики: производственный сектор, сектор услуг, добыча природных ископаемых и другие. Следует также отметить, что иностранное государство не может быть стороной инвестиционного соглашения, в противном случае это соглашение превратится в международный договор.

Существуют различные формы инвестиционных контрактов или соглашений. Особый интерес представляют инвестиционные договора на недропользование и их разновидности, поскольку основная масса инвестиционных контрактов Азербайджанской Республики (далее по тексту – АР) заключена именно в этой сфере.

Для начала отметим, что договор (или контракт) на недропользование представляет собой соглашение сторон об осуществлении определенного вида пользования недрами (14, 351-352). Основания и порядок его заключения, изменения, прекращения и расторжения регламентируются специальным законодательством и ему присущи все признаки инвестиционного контракта. Разновидностью договора на недропользование, наряду с лицензионным соглашением, концессионным соглашением, соглашением о совместной деятельности, соглашением о выполнении услуг, является соглашение о разделе продукции (далее по тексту – СРП) или Production Sharing Agreement. В соответствии с международно-правовой практикой прямыми инвестициями являются также иностранные инвестиции, осуществляемые на основе СРП, которые предполагают длительную совместную деятельность и совместное участие сторон в договоре, в прибылях или убытках как результат совместной деятельности. Данные соглашения пришли на смену концессионному соглашению в топливно-энергетическом секторе. Хотя концепция, заложенная в СРП

при нефтедобыче, использовалась еще в начале 50-х годов прошлого века в Боливии, сами контракты Production Sharing являются относительно новым правовым инструментом, регулирующим взаимоотношения между государством пребывания и международными нефтяными компаниями. СРП при нефтедобыче в их нынешнем виде впервые появились в Индонезии в 1960-х гг. XX в. Основным законом Индонезии в 1945 г. закрепил, что «земля, водные ресурсы и недра принадлежат государству и должны использоваться на благо народа». В 1968 г. правительство Индонезии учредило государственную нефтегазовую компанию Pertamina (с сентября 2003 г. – PT PERTAMINA (PERSERO)), которая представляла интересы государства в СРП с иностранными нефтяными концернами. В дальнейшем СРП стали использовать и другие страны, обладающие нефтяными ресурсами (8, 159-160; 10, 269-270).

Как видим, такие соглашения характерны для стран, где государство сохраняет право собственности на подземные ресурсы. При заключении СРП иностранный инвестор получает право собственности лишь на ту часть добытых ресурсов, которая получена им в результате раздела собственности (12, 77).

СРП имеют свои особенности. Так, от лица государства стороной в СРП с иностранным инвестором обычно выступает государственная компания, которая осуществляет контроль над минеральными ресурсами государства. Иностранным корпорациям предоставляются потенциальные нефте- и газоносные участки государственной территории с тем, чтобы они за свой счет осуществляли в соответствии с положениями соглашения геологическую разведку месторождений. Все коммерческие риски, связанные с поиском запасов минеральных ресурсов, ложатся на иностранного инвестора (подрядчик), который получает право разрабатывать месторождение. Другими словами, инвестор выступает и кредитором, и страхователем государства. Право собственности на разведанные запасы минерального сырья возникает у государственной компании. Весь объем добычи делится между сторонами соглашения в процентном соотношении, установленном положениями соглашения. При этом часть добытых минеральных ресурсов поступает в распоряжение подрядчика в порядке возмещения его расходов на поиски, разведку и разработку месторождения. Эта часть обычно называется компенсационной (cost oil). Оставшаяся после возмещения расходов часть добытых ресурсов (прибыльная нефть – profit oil) распределяется между сторонами в соответствии с соглашением (8, 161; 12, 78).

Следует отметить, что подрядчик приобретает права на свою долю нефти только после того, как нефтедобыча достигнет экспортных объемов или взаимно согласованных объемов поставки. Например, в СРП при нефтедобыче, заключенном в 1980 г. между Индонезией (в лице Pertamina) и международной нефтяной компанией и провозглашающем право

собственности Индонезии на все полезные ископаемые «в пределах установленной законом территории нефтеразведки и добычи», содержится следующее положение: «Право на долю неочищенной нефти (для подрядчика) ... наряду с долей неочищенной нефти на экспорт и реализацию с целью покрытия операционных издержек, должно переходить (подрядчику) на стадии достижения экспортных объемов при нефтедобыче...» (11, 274).

Следующая особенность СРП заключается в том, что, хотя каждая сторона свободно распоряжается своей долей продукции, иногда подрядчик по условиям соглашения обязан продавать государственную долю нефти и отчитываться перед государством за полученную при этом выручку. Прибыль инвестора подлежит налогообложению. Особенностью СРП, отличающей их от других видов инвестиционных контрактов, является также то, что оборудование и установки являются собственностью государства пребывания либо с самого начала, либо по мере амортизации (11, 270).

СРП определяет условия пользования участком недр, части добытого минерального сырья, порядок раздела между государством и инвестором добытого минерального сырья, порядок передачи государству принадлежащей ему по условиям соглашения части минерального сырья, порядок взимания налога на прибыль и платежей за право на пользование недрами.

Что касается законодательного регулирования заключения СРП, отметим, что мировой практике известны различные способы. Заключение таких соглашений регулируется либо специальным законодательством (Россия, Казахстан), либо законодательным органом утверждаются модельные контракты, являющиеся частью законодательства (Великобритания), либо парламент утверждает сам контракт, который получает статус законодательного акта (Норвегия, Азербайджан).

В мировой практике обычно применяются три основных модели СРП:

- Индонезийская, исторически первая модель, предполагающая три уровня раздела продукции;
- Перуанская, предусматривающая два уровня раздела продукции;
- Ливийская, ориентированная на один уровень.

Индонезийская модель направлена на сокращение числа уплачиваемых обязательных платежей и налогов путем замены их уплаты разделом части прибыльной продукции. При этом произведенная продукция состоит из компенсационной продукции, части продукции, используемой на уплату налога на добычу полезных ископаемых и прибыльной продукции.

Такие страны, как Перу, Ливия, Судан используют «прямой» раздел

продукции на доли государства и инвестора, без выделения компенсационной продукции и дополнительных платежей (1, 183-184).

Как мы уже отметили вопрос о СРП имеет первостепенное значение для нашего государства, поскольку основная масса соглашений в сфере недропользования заключена с иностранными инвесторами именно в этой форме. Тем не менее, несмотря на такое значение СРП, в Азербайджане нет специального закона о СРП. Все вопросы, связанные с его заключением, изменением, исполнением и расторжением, регулируются гражданским, налоговым законодательством, а также Законом Азербайджанской Республики «О недрах» от 13 февраля 1998 г. (далее по тексту – Закон о недрах) и другими нормативно-правовыми актами.

В соответствии со ст. 13 Закона о недрах (б) предоставление недр в пользование оформляется специальным разрешением в виде лицензии. Право недропользования предоставляется двумя способами: путем проведения конкурсов, аукционов и путем проведения прямых переговоров. Сторонами контракта в данном случае выступают недропользователь и компетентный государственный орган. Отсюда возникает вопрос о моменте возникновения у инвестора права пользования предоставленным ему участком недр. Следует ли считать моментом возникновения у инвестора этого права момент заключения договора или момент выдачи лицензии?

В мировой практике существуют две системы, устанавливающие соотношение лицензии и СРП: «лицензия – часть договора» и «договор – часть лицензии». В первом случае права у инвестора возникают при заключении договора, а лицензия выступает в качестве документа, удостоверяющего его права, и выдается автоматически после заключения договора. Во втором – права пользования возникают в момент выдачи лицензии, которая, будучи основным документом, полностью регламентирует отношения по недропользованию. В данном случае договор играет роль приложения по отношению к лицензии. Таким образом, как пишет В.В.Силкин, в первом случае применяется гражданско-правовой метод равноправия сторон, а во втором – административно-правовой метод власти и подчинения (15, 145).

Как вытекает из ст. 8 Закона о недрах, права и обязанности пользователя недр возникают с момента получения в порядке, установленном соответствующим органом исполнительной власти, лицензии или согласия на пользование недрами. Кроме того, п. 3 ст.13 данного закона определяет лицензию как «документ, удостоверяющий право ее владельца на проведение работ по геологическому изучению недр, разработки месторождений полезных ископаемых, запасы которых утверждены в установленном порядке, право использования отходов горнодобывающего и связанных с ним перерабатывающих производств, использования недр в целях, не связанных с добычей полезных ископаемых, образования особо

охраняемых геологических объектов, сбора минералогических, палеонтологических и других геологических коллекционных материалов, ведения археологических раскопок».

Как справедливо отмечает И.З.Фархутдинов, важное значение при осуществлении СРП имеет адекватное определение состава и размеров всех возможных видов налогов и платежей инвестора (17, 230). В соответствии с Налоговым кодексом АР, Таможенным кодексом АР, Законом о недрах (ст. 39) и другими нормативно-правовыми актами при выполнении соглашения по традиционной системе налогообложения иностранный инвестор уплачивает следующие платежи и налоги: налог на прибыль, платежи за пользование недрами, государственный сбор (плата) за выдачу лицензий, роялти, промысловый налог (взимается за добычу полезных ископаемых), отчисления на воспроизводство минерально-сырьевой базы, платежи за пользование акваторией и участками морского дна, акциз, земельный налог, таможенные сборы, налог на добавленную стоимость, плату за негативное воздействие на окружающую среду. Нередко взимание всех налогов и платежей заменяется соответствующим разделом продукции на условиях СРП.

Рассмотрим порядок раздела продукции на примере «Контракта века», заключенного Государственной нефтяной компанией АР (далее по тексту – ГНКАР) и западным нефтяным консорциумом о совместной разработке месторождений «Чираг» и «Азери», а также глубоководной части месторождения «Гюнешли». Данное соглашение, хотя и не является первым СРП, заключенным ГНКАР, является первым по значимости СРП, с которого начинается Новая нефтяная стратегия страны. Всего же ГНКАР подписала около 30 СРП.

В соответствии с контрактом 80 процентов инвестиций, необходимых для разработки месторождений, вкладываются со стороны консорциума. Азербайджан оставляет за собой право контроля и управления эксплуатацией месторождений и получает прибыль по трем источникам: прибыль, получаемую по праву собственника на природные ресурсы; прибыль, связанную с участием в инвестиционных вложениях в разработку месторождений; налоговые отчисления в бюджет республики в размере одной четвертой части прибыли консорциума. Все это обеспечивает получение АР 80 процентов прибыльной нефти. Попутный газ, добываемый с нефтью, также составляет собственность АР. Доли участия каждой из компаний определены в контракте следующим образом: ГНКАР – 20 %, «Амоко» – 17, 01 %, «Би-Пи» – 17, 127 %, «Дем Норске» – 1, 68 %, «Лукойл» – 10 %, «Макдермот» – 2,45%, «Пеннзойл» – 9,82 %, «Рэмко» – 2,08 %, «Статойл» – 8,563 %, «Туркие петроллары» – 1,75 %, «Юнокал» – 9,52%. Документ вступил в силу после ратификации его парламентом АР и утверждения советами директоров каждой компании (16).

Говоря о порядке заключения СРП, отметим, что из смысла ст. 13 За-

кона о недрах вытекает, что данное соглашение заключается государством с победителем конкурса или аукциона. Однако в законе не указывается срок, в течении которого стороны должны подписать соглашение, не указываются также случаи, когда соглашение может быть заключено без проведения конкурсов или аукционов. Подразумевается, что эти вопросы, а также вопрос о разрешении споров остаются на усмотрение сторон.

Важное значение имеет определение правовой природы СРП как разновидности инвестиционного соглашения. Как пишет Т.В.Щадрина, неоднозначность в определении правовой природы такого соглашения связана с неопределенностью правового положения государства как стороны инвестиционного соглашения (18, 80).

Некоторые авторы отождествляют СРП с гражданско-правовыми договорами. По мнению, Н.Н.Вознесенской, государство вступает в гражданско-правовые отношения как равноправный партнер субъектов частного права, не проявляя при этом своих властных полномочий (2, 55).

Французское право выделяет договоры с участием государства в отдельный подвид – административные договоры, порядок заключения и исполнения которых закрепляется в соответствующем национальном законодательстве, нормы которого признают право государственной стороны в одностороннем порядке выйти из договорных отношений в случае предусмотренных обстоятельств необходимости обеспечения публичных интересов. Английское право, различающее контракты частные и публичные, также исходит из того, что все, кто решил вступить в соглашение с государственным органом власти, идут на определенный риск, поскольку исполнение соглашения сторонами может стать частично или полностью невозможным вследствие изменения законодательства или действия государственной стороны в порядке осуществления законной власти (19, 89). Аналогичное право признает за государством и правовая доктрина США.

С таким подходом не соглашались Т.В.Щадрина, В.П.Мозолин, Н.Г.Доронина и другие ученые. Они считают, что инвестиционное соглашение, в том числе и СРП, отличается от гражданско-правового договора по содержанию и остается за пределами сферы регулирования гражданско-правовых договоров. Эти авторы приравнивают инвестиционные соглашения к законодательному акту. Так, по мнению В.П.Мозолина, инвестиционное соглашение – это административно-правовой акт, который ничем не отличается от других документов, издаваемых государственными органами по поводу осуществления иностранных инвестиций (18, 81; 13, 100; 5, 48).

Наиболее точный ответ на вопрос о правовой природе СРП дает Н.Н.Вознесенская, которая считает, что при заключении соглашения с иностранным инвестором государство-реципиент выступает и как орган властвования, и как субъект частного права. Выдавая разрешение ино-

странному инвестору, государство в лице своих органов совершает административный акт. Заключая на основе этого акта инвестиционное соглашение, оно уже выступает как субъект частного права, являясь стороной гражданско-правовых отношений (3, 85).

ГК АР в качестве отдельного вида гражданско-правовых договоров выделяет публичный договор, который заключается коммерческими организациями. В соответствии со ст. 400.2 предметом данного договора является продажа товаров, выполнение работ или оказание услуг (4, 236). При этом ГК не различает по субъектному составу стороны публичного договора, т.е. не обязательно одной из сторон договора должна быть государственная компания или орган государственной власти.

Таким образом, инвестиционное соглашение иностранного инвестора с государством в лице его органов, в том числе и СРП, обладает специфической природой, совмещающей черты публично-правового акта и гражданско-правового договора. Стороны, вступающие в государственный контракт, преследуют различные цели: государственная сторона действует в публичных целях, а частная сторона стремится извлечь прибыль. Кроме того, стороны государственного контракта не всегда имеют равный объем полномочий на заключение и исполнение договора – частная сторона, действуя на свой страх и риск, обладает полным объемом полномочий, в то время как государственная сторона ограничена в предусмотренных законом случаях в самостоятельных действиях и не вправе вступать в сделку без одобрения соответствующих государственных органов. В случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств по государственному контракту государственная сторона может быть освобождена от ответственности, если ее действия, приведшие к таким последствиям, были вызваны необходимостью обеспечения публичных интересов (8, 169).

По нашему мнению, правоотношение, возникающее по СРП, является международным частно-правовым отношением, поскольку представляет собой гражданско-правовое отношение, осложненное иностранным элементом в лице иностранного инвестора.

На основе проведенного анализа можно прийти к выводу о том, что принятие специального закона, который регулировал бы все вопросы, связанные с заключением, исполнением, изменением, расторжением СРП, является для АР объективной необходимостью. В ряде стран СНГ такие законы уже приняты. Основной поток иностранных инвестиций в нашей стране направлен именно в нефтяной сектор, а основной договорной формой инвестирования являются СРП. Поэтому принятие закона о СРП, устанавливающего права и обязанности сторон, порядок раздела продукции, порядок налогообложения, разрешения споров и т.д., является важным. Сегодня в стране очень слабая законодательная база в этой области, и заключение СРП регулируется общегражданским законодательством и на основе взаим-

ного согласия сторон. С принятием же специального закона инвестиционный климат может стать еще более благоприятным не только для привлечения инвестиций в нефтяной сектор, но и в другие отрасли азербайджанской экономики. Кроме того, улучшение инвестиционного законодательства, а, в частности, законодательства о СРП, служит интересам нашего государства, поскольку, как известно, инвестиционные соглашения заключаются на основе права принимающего государства.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Болух А.Я., Шахов А.О., Силкин В.В. Правовой режим иностранных инвестиций в России. М.: МГИМО, 2006, 264 с.
2. Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки. М.: Наука, 1975, 112 с.
3. Вознесенская Н.Н. Совместные предприятия как форма международного экономического сотрудничества. М.: Наука, 1989, 255 с.
4. Гражданский Кодекс Азербайджанской Республики. Баку: Юридическая литература, 2010, 746 с.
5. Доронина Н.Г. К вопросу о правовой природе концессионных соглашений // Право и экономика. 1997, №1, с. 50-61
6. Закон Азербайджанской Республики «О недрах» от 13.02.1998. Сборник законодательства Азербайджанской Республики. Баку: Издательство Президента Азербайджанской Республики, 1998, № 4, ст. 224
7. Кулагин М.И. Правовая природа инвестиционных соглашений, заключенных развивающимися странами/ Политические и правовые системы стран Азии, Африки и Латинской Америки. Сб. научных трудов. М., 1983, с. 40-53.
8. Лабин Д.К. Международное право по защите и поощрению иностранных инвестиций. М.: Волтерс Клувер, 2008, 336 с.
9. Лисица В.Н. Международные инвестиционные соглашения. Новосибирск, 2004, 266 с.
10. Мауленов К.С. Правовое регулирование иностранных инвестиций в Республике Казахстан. Алматы: Гьлым, 1998, 328 с.
11. Мауленов К.С. Проблемы государственного управления в сфере иностранных инвестиций в государствах СНГ и других странах// Казахстан: серия общественных наук. 2000, № 2, с. 91-100.
12. Махлина М.И. Соглашения о разделе продукции с иностранными инвесторами/ Правовое регулирование иностранных инвестиций в России. М.: ИГПАН, 1995, с. 76- 85.
13. Мозолин В.П. Право США и экспансия американских корпораций. М.: Московский Университет, 1974, 285 с.
14. Мороз С.П. Инвестиционное право. Алмата: КазГЮУ, 2006, 431с.
15. Силкин В.В. Прямые иностранные инвестиции в России: правовые формы привлечения и защиты. М.: Юрист, 2003, 251 с.
16. Указ Президента Азербайджанской Республики «Об итогах переговоров с консорциумом зарубежных нефтяных компаний о совместной эксплуатации нефтяных месторождений в азербайджанском секторе Каспия» от 14 сентября 1994 г. Газета «Бакинский рабочий». Баку, 23 сентября 1994 г., № 56.
17. Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право: теория и практика применения. М.: Волтерс Клувер, 2005, 432 с.
18. Щадрин Т.В. Правовое регулирование отношений с участием иностранных инвесторов. Оренбург: ООО «Агентство Пресса», 2002, 147 с.
19. Sornarajah M. The International Law of Foreign Investment. Cambridge University press, 2004, 525 p.

## **HASILATIN PAY BÖLGÜSÜ HAQQINDA SAZIŞLƏR İNVESTİSİYA MÜQAVİLƏLƏRİNİN XÜSUSİ NÖVÜ KİMİ**

**A.İ.ABBASLI**

### **XÜLASƏ**

Məqalədə müəllif investisiya müqavilələrinin bir növünü – hasilatın pay bölgüsü haqqında sazişləri nəzərdən keçirir. Müəllif adıçəkilən sazişlərin hüquqi təbiətini müəyyən etməyə çalışır, onların xüsusiyyətlərini göstərir və bu sazişlərin yaranma və inkişaf tarixini araşdırır. Bundan başqa, bu növ sazişlərin bağlanması zamanı payların bölgüsü və vergi qoyma qaydası nəzərdən keçirilir.

**Açar sözlər:** hasilatın pay bölgüsü haqqında saziş, lisenziya, Yer in təkindən istifadə, qəbul edən dövlət

## **PRODUCTION SHARING AGREEMENT AS A SPECIAL KIND OF INVESTMENT AGREEMENTS**

**A.I.ABBASLI**

### **SUMMARY**

In the present article the author analyzes one of the kinds of investment agreements – Production Sharing Agreement. The author considers its legal nature and characteristics, studies the history of emergence and development of such agreements. In addition, she analyzes the procedure of production sharing and taxation by such agreements.

**Key words:** production sharing agreement, license, subsoil use, host country