

Аукционы на право пользования участками недр: актуальные проблемы правоприменения

Е.Ю. Мазков, заместитель начальника отдела нормативно-правового обеспечения недропользования ФГУ Центр «СРП – Недра» МПР России

В настоящей статье автор подробно описывает нормативно-правовые источники и процедуру подготовки и проведения аукциона на право пользования участками недр. Большое внимание в статье уделяется правовым вопросам и проблемам, возникающим на практике и негативно влияющим на участников аукциона, в частности, вопросам предоставления сведений о заявителе. Автор классифицирует наиболее часто встречающиеся судебные споры и в заключение делает выводы о необходимости закрепления основы совершенствования законодательства по вопросам проведения аукционов на право пользования участками недр.

Основным механизмом предоставления права пользования недрами на современном этапе в соответствии с нормами действующего законодательства являются аукционы на право пользования участками недр.

Практика последних лет позволяет сделать определенные выводы и сформировать единые подходы к применению нормативных документов, регулирующих участие субъектов предпринимательской деятельности в аукционах, а также заполнить пробелы и неточности существующего правового поля.

Источники правового регулирования

Основными нормативными источниками, регулирующими процесс проведения аукциона, являются:

Гражданский кодекс Российской Федерации, определяющий основные формальные подходы к форме торгов — аукциону;

Закон Российской Федерации «О недрах»;

Положение о порядке лицензирования права пользования недрами, утвержденное Постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 15 июля 1992 г. № 3314-1;

Методические рекомендации по подготовке условий и порядку проведения конкурсов и аукционов на право пользования участками недр (утверждены распоряжением МПР России № 457-р от 14 ноября 2002 г.).

Вместе с тем основной объем нормативных предписаний, в том числе по процедуре проведения аукциона, требований к заявителю и представляемым материалам для рассмотрения Федеральным агентством по недропользованию (Роснедра) законодательно не закреплён, что соответственно негативно отражается на качестве подготовки заявочных материалов.

Процедура аукциона

Подготовка аукциона состоит из нескольких этапов, которые изложены схематично.

Подготовка аукциона

ПЕРВЫЙ ЭТАП

Включение участка в программу лицензирования на соответствующий год

ВТОРОЙ ЭТАП

Подготовка условий аукциона

- подготовка и описание геологических особенностей и характеристик выставляемого участка;
- определение границ участка;
- формирование пакета геологической информации.

ТРЕТИЙ ЭТАП

Принятие решений по ключевым вопросам

- определение стартового размера платежа за пользование недрами;
- установление конкретного процессуального порядка проведения аукциона:
 - срок приема заявок,
 - объем необходимой информации, представляемой претендентом и др.;
- определение даты проведения аукциона — конкретной либо плавающей;
- опубликование информации о планируемом аукционе в федеральных и региональных СМИ.

Объем требований к претендентам на участие в аукционе

Основные законодательные нормы, определяющие объем требований к претендентам для участия в аукционе, а также основания для выделения структурных частей заявки содержатся в нормах статьи 14 Закона РФ «О недрах».

Заявка заявителя должна быть подана с соблюдением требований законодательства и по содержанию соответствовать условиям аукциона; также в ней должно быть выражено однозначное согласие заявителя с Условиями объявленного аукциона.

Заявитель должен представить в компетентный орган доказательства того, что он обладает или будет обладать квалифицированными специалистами.

Должны быть представлены доказательства о наличии необходимых финансовых средств в объемах, предусмотренных Условиями аукциона.

Должны быть представлены сведения о наличии технических средств для эффективного и безопасного проведения работ на лицензионном участке.

При подаче заявки не должны быть нарушены антимонопольные требования.

Установление вышеназванных ограничений основывается на принципе комплексного и рационального использования недр, закрепленного в п. 1 ст. 14 Закона РФ «О недрах». Конкретизация и непосредственная содержательная характеристика этих требований выражается в приказах Руководителя Федерального агентства по недропользованию относительно участков недр, распоряжение которыми включено в компетенцию Российской Федерации. При подготовке такого приказа в нем обозначаются существенные условия пользования недрами, процессуальные нормы проведения аукциона и требования к материалам заявителя по организационной составляющей и подтверждению наличия необходимых финансовых средств, технических возможностей и технологий, а также квалифицированных специалистов.

Практика проведения аукционов за последнее время послужила основой для выработки унифицированных требований к компаниям-заявителям в этой области. Как правило, они содержатся в приложении к приказу о проведении аукциона «Сведения о заявителе», состоящем из пяти основных частей; оно по сути является каркасом для состава аукционной документации компании-заявителя.

Таким образом, комплект аукционных материалов, подаваемых в Роснедра, состоит из следующих основных частей:

- непосредственно заявки,
- платежного поручения об оплате сбора за участие в аукционе;
- комплекта материалов, содержащих сведения о заявителе.

При поступлении данного комплекта в территориальное агентство по недропользованию заявка регистрируется и направляется на экспертизу в Роснедра.

Следует отметить ряд спорных вопросов, связанных с определением момента принятия заявки и непосредственного допуска к участию в аукционе. Важность этих положений проявляется и на практике — когда, например, не допущенная до аукционных торгов компания-заявитель требует от государства возврата уплаченного сбора за участие

в аукционе. Необходимо в данном случае различать момент подачи и регистрации заявки на участие в аукционе и момент допуска к аукционным торгам.

Заявитель с момента подачи и регистрации заявки становится непосредственным участником аукционного процесса, после чего проводится экспертиза его заявочной документации на предмет соответствия требованиям, которые предъявляет Закон РФ «О недрах» к недропользователю. По итогам экспертизы делается вывод о возможности или невозможности участия заявителя в аукционных торгах. Таким образом, сам процесс проведения аукциона состоит из двух этапов — регистрации и принятия заявки на участие в аукционе с последующей экспертизой материалов и непосредственно аукционных торгов. Такой подход к сущности аукционного процесса объясняется преимущественно спецификой отношений недропользования, необходимостью применять к заявителям требования, обеспечивающие в будущем выполнение условий лицензионного соглашения и служащие государству как собственнику недр определенной гарантией рационального и комплексного использования недр.

Проблемы и спорные моменты

Для комплексного понимания процесса проведения аукциона следует дать юридическую оценку наиболее часто встречающимся несоответствиям и спорным моментам, возникающим на практике, которые, как правило, служат основанием отказа от участия в аукционе.

Заявка на участие в аукционе подписывается лицом, обладающим полномочиями по ее подписанию, с предоставлением документов, подтверждающих такие полномочия, — это прежде всего устав общества, приказ о назначении генерального директора либо надлежаще оформленная и выданная доверенность. В случаях, если заявка подается от имени управляющей компании, непосредственно представляется договор о передаче функций исполнительного органа заявителя конкретной управляющей компании и сведений о полномочиях должностного лица управляющей компании.

В случае, если участие в аукционе и порождаемые им обязательства подпадают под определение крупной сделки, в составе аукционной документации представляется согласие уполномоченных органов на совершение этой сделки.

Сведения о заявителе

Сведения о заявителе подаются в соответствии с требованиями следующих разделов.

Комплект материалов, требуемых в соответствии с *первым разделом* «Данные о заявителе», включает регистрационные и учредительные документы заявителя, сведения об учредителях, структуре управления, а также данные, характеризующие договорные связи компании-претендента, сферу его деятельности, историю предприятия. Как правило, трудностей и проблем по представлению материалов первого раздела не возникает. Вместе с тем бывают случаи представления не заверенных нотариально копий либо представление документов в переводе на русский язык (заявителем является иностранная компания). В данном случае обязательным является нотариальное заверение подписи переводчика либо предоставление апостиля в соответствии с Гаагской конвенцией в отношении официальных документов, подпадающих под действие данной конвенции.

Содержание документов *второго раздела* «Сведения о кадровом составе заявителя, в том числе о наличии квалифицированных специалистов, которые будут непосредственно осуществлять работы на участке недр» позволяет оценить кадровые возможности претендента или его подрядчиков, поскольку при предоставлении материалов данного раздела возможно предоставление аналогичных сведений в отношении кадрового потенциала подрядчика. При анализе данных документов важно отметить необходимость отражения различных категорий работников: 1) руководящие работники предприятия-претендента; 2) специалисты и управляющий персонал; 3) специалисты, непосредственно осуществляющие работы на участках недр (предоставляются в основном с указанием их численности по конкретным профессиям). Причем для первых двух групп необходимо указание их конкретных данных — фамилии, имени и отчества, а также образования и номера рабочего телефона.

Как правило, соответствующая информация сопровождается предоставлением штатного расписания заявителя или его подрядчиков с конкретными данными на работников, документы заверяются генеральным директором или руководителем кадровой службы заявителя.

Третий раздел «Документы, подтверждающие финансовые возможности заявителя» является наи-

более важным и спорным с точки зрения юридической оценки. Дискуссионность многих вопросов с самого начала заводит нас в тупик.

Так, в законодательстве не содержится требований о характере и размере суммы денежных средств, подлежащих подтверждению со стороны заявителя. Практика проведения аукционов складывалась долгое время по двум возможным путям: 1) подсчета этой суммы исходя из платежей, установленных в условиях аукциона (регистрационные сборы, плата за геологическую информацию и т.д.) плюс сумма первоначального разового платежа, увеличенная на один шаг аукциона; 2) это определяемая в условиях аукциона сумма, которая, по предварительным оценкам, может потребоваться недропользователю для освоения месторождения. При применении такого метода возникали проблемы с критериями определения необходимой суммы, порядком ее определения. На настоящий момент высказываются предложения по введению соответствующего порядка подсчета такой суммы исходя из размера денежных средств, необходимых на первый период проведения работ, т.е. на срок до 5 лет; например, для геологического изучения лицензионного участка. Такой подход к определению суммы помог бы, с одной стороны, гарантировать государству соблюдение требований лицензионных соглашений, исключить в ряде случаев затягивание сроков ввода месторождений в эксплуатацию и, как следствие, минимизировать убытки. Вместе с тем порядок подтверждения необходимых сумм, критерии и форма оценки финансовых возможностей заявителя должны стать предметом детального обсуждения, в результате которого могла бы сформироваться система, максимально отражающая интересы как государства, так и недропользователя.

На сегодняшний день практика уверенно идет по первому пути. При рассмотрении данного блока проблем выделим две возможные ситуации:

- заявитель подтверждает наличие собственных денежных средств;
- заявитель подтверждает наличие привлеченных финансовых ресурсов.

В первой ситуации основным документом, свидетельствующим о наличии свободных средств, яв-

ляется бухгалтерский баланс с отметкой налогового органа о его принятии на последнюю отчетную дату с приложением всех обязательных для заявителя форм бухгалтерской отчетности, а также справки из налогового органа, подтверждающей состояние обязательных платежей в бюджеты всех уровней.

Условия аукциона могут содержать требования о представлении предыдущей отчетности с аудиторскими заключениями. Экономическими критериями в данном случае выступают подсчет чистых активов общества, анализ нераспределенной прибыли, величина и структура оборотных активов, ретроспективный анализ представленной бухгалтерской отчетности и отчета о прибылях и убытках в частности. В качестве такого документа может рассматриваться также справка банка о наличии и суммах остатков по счетам организации-заявителя.

В качестве подтверждения наличия привлеченных денежных средств признаются в первую очередь кредитный договор и договор займа. Помимо формальных требований, содержащихся в ГК РФ к реквизитам и сторонам, по содержанию договора предъявляются следующие требования:

- действительность договора на момент представления аукционной документации;
- соблюдение целевого назначения представляемого договора при его наличии.

При рассмотрении представленной документации также анализируется и правовая природа представленного договора. Так, например, на практике часто применяется инвестиционный договор. Рассмотрение такого договора как надлежаще подтверждающего наличие финансовых возможностей будет осуществляться исходя из критериев, применяемых к договорам кредита и займа, в том числе и обязательных требований о подтверждении платежеспособности инвестора, т.е. его способности исполнить обязательство в сумме, предусмотренной в договоре.

При подготовке документации необходимо принимать во внимание возможность заключения договора под отлагательным условием в соответствии со ст. 157 ГК РФ. Так, сделка считается заключенной под условием, если стороны поставили возникновение прав и обязанностей, относительно

...порядок подтверждения необходимых сумм, критерии и форма оценки финансовых возможностей заявителя должны стать предметом детального обсуждения...

которого не известно, наступит оно или нет. В данном случае таким условием будет факт получения лицензии на право пользования недрами.

Обязательным условием рассмотрения договора кредита или займа как надлежащего подтверждения финансовых возможностей заявителя будет представление со стороны заявителя доказательств платежеспособности заимодавца и кредитора. Такими документами в соответствии с требованиями законодательства будут выступать: оборотная ведомость по счетам кредитной организации, документы бухгалтерской отчетности заимодавца или кредитора, выписки со счетов. Если в качестве такого документа будет выступать другой договор займа или кредита, требования о подтверждении платежеспособности в данном случае сохраняются.

Представление заявителем гарантийных писем, сертификатов и рейтинговых подтверждений «кредитной устойчивости» и т.п. не может рассматриваться как надлежащее подтверждение платежеспособности заимодавца и кредитора, так как они не содержат в себе доказательств наличия необходимых средств, не подтверждают они в данном случае и возможность исполнения обязательства.

При использовании института банковской гарантии необходимо обратить внимание на ряд формальных признаков и требований — определение в гарантии обязательства, в отношении которого она выдана, указание срока и суммы, на которые она выдана. Отдельно стоит отметить, что представление писем банка о готовности и возможности гарантировать исполнение обязательства или предоставить кредитные ресурсы не является по правовой природе не надлежащим подтверждением платежеспособности и не заменяет соответственно кредитный договор.

Договор о намерениях также не рассматривается в качестве надлежащего подтверждения финансовых возможностей заявителя. Он не содержит в себе конкретных обязательств и не порождает права и обязанности, а также не является предварительным договором по ГК РФ, согласно которому заключение нового договора — обязанность для контрагента.

При анализе документов, характеризующих технические средства и технологии заявителя, возможны также две ситуации:

- заявитель описывает и подтверждает свои технические средства и представляет соответ-

ственно списки необходимого оборудования с доказательством их принадлежности заявителю (расшифровка статьи «основные средства» бухгалтерского баланса, свидетельства о государственной регистрации права на недвижимое имущество и т.п.);

- аналогичная информация предоставляется в отношении технических средств и технологий подрядчиков.

При описании привлеченных технических средств в первую очередь представляются договоры подряда, принципы и подходы рассмотрения которых согласуются с принципами рассмотрения кредитных договоров и договоров займа (реальность и конкретность взятых обязательств, возможность заключения договора под отлагательным условием, соблюдение формы договора).

При проверке наличия лицензий на виды деятельности во внимание принимается: а) вид полезного ископаемого (углеводороды — эксплуатация нефтегазодобывающих производств, действующая на момент проведения аукциона, твердые полезные ископаемые — маркшейдерская деятельность); б) характер лицензии (совмещенная, на геологическое изучение и т.д.).

В случае представления документов в отношении дочерних компаний (выступающих как носители технических средств или финансовых возможностей) необходимо также эти отношения оформлять в соответствии с требованиями Условий аукциона, т.е. представлением договоров займа, кредита, подрядных договоров.

В *пятый раздел* «Сведения о заявителе» включена информация об опыте недропользователя, наличии лицензии на право пользования недрами, сведений о выполнении условий лицензионных соглашений. Эти сведения на настоящий момент играют скорее информативную роль. Отсутствие в законодательстве оснований их оценки и возможности отказа в участии в аукционных торгах по таким основаниям (например, при невыполнении существенных условий лицензионных соглашений по ранее выданным лицензиям) приводит к мысли о необходимости совершенствования законодательства в данном направлении, возможности выработки единых критериев оценки производственного опыта заявителя.

Интересен при анализе аукционной документации и вопрос о комплексности материалов, подава-

емых заявителем. Так, в соответствии с пунктом 3 статьи 14 Закона Российской Федерации «О недрах» отказ в приеме заявки на участие в конкурсе возможен в случае, если заявитель не представил и не может представить доказательств того, что обладает или будет обладать квалифицированными специалистами, необходимыми финансовыми и техническими средствами для эффективного и безопасного проведения работ.

В соответствии с пунктом 3 статьи 16 данного Закона федеральный орган управления государственным фондом недр осуществляет подготовку условий пользования участками недр (данные условия содержатся в том числе и в условиях аукциона на право пользования недрами, утверждаемых приказом руководителя Федерального агентства по недропользованию). В условиях аукциона прописываются требования, касающиеся подтверждения финансовых средств заявителя, в частности, приводится закрытый перечень документов, которые необходимо представить в составе аукционной документации. Условия аукциона публикуются в федеральных и местных средствах массовой информации. При подаче заявки на участие в аукционе заявитель соглашается с условиями настоящего аукциона, тем самым обязуется в закрепленном приказом срок представить комплект документов, предусмотренных условиями аукциона.

На основании поступивших документов Федеральное агентство по недропользованию делает вывод о подтверждении (или неподтверждении) наличия у заявителя необходимых технических средств, а также о том, представил ли заявитель доказательства о наличии необходимых по условиям аукциона денежных средств. Если Федеральное агентство делает вывод о том, что заявитель не представил и не может представить (в момент подачи заявки и в срок подачи аукционной документации) необходимых по условиям аукциона доказательств наличия необходимых финансовых средств, то заявитель не допускается к участию в аукционе. Запрос и предоставление дополнительных документов противоречат существу аукционного процесса и нарушают принцип состязательности участников аукциона. Подготовка пакета аукционной документации и предоставление ее для экспертизы должны производиться в соответствии с действующим законодательством и Условиями аукциона в сроки, указанные в приказе руководителя Федерального агент-

ства по недропользованию. Предоставление дополнительных материалов, исправление неточностей и ошибок не представляются возможными, так как нарушают сроки проведения аукциона, ставят в заведомо более выгодное положение таких участников. Целесообразным было бы закрепление нормы о запрете предоставления дополнительной документации в Условиях аукциона, за исключением необходимости исправления технических ошибок и неточностей.

Все возникающие проблемы с аукционной документацией и спорные моменты при проведении аукционных процедур разрешаются в судебном порядке.

Анализ судебной практики

Анализ судебной практики по проведенным аукционам позволяет выделить следующие основные группы судебных споров:

- споры, касающиеся информационного обеспечения аукциона и процедурных вопросов его проведения;
- споры, касающиеся нарушений законодательства при подготовке условий аукциона, — оспаривание легитимности его проведения на соответствующих условиях (антимонопольное законодательство);
- споры по вопросам отказа в участии в аукционе либо оспаривания результатов аукциона.

Совершенствование законодательства

Вышеназванные проблемы и возросший объем аукционных материалов позволяют сделать выводы об основных принципах, которые должны использоваться при экспертизе аукционных материалов и стать основой для дальнейшего совершенствования законодательства:

- 1) соблюдение формальных требований действующего гражданского, налогового, административного и международного законодательства при подготовке аукционной документации;
- 2) реальность существования и конкретность взятых обязательств;
- 3) необходимость реализации и соблюдения принципа рационального природопользования. □