

Анализ законодательства Казахстана на предмет препятствий для раскрытия контрактов.

Мария Лобачева, ОО «Эхо»

2022 год

Регулирование.

Основным нормативно-правовым актом, регулирующим недропользование в Казахстане, является Кодекс о недрах и недропользовании Республики Казахстан¹ (далее – Кодекс о недрах), который был принят и опубликован в декабре 2017 года и введен в действие шестью месяцами позже.

В Кодексе используются понятия «уполномоченный» государственный орган. Применительно к контрактам и лицензиям таким органом являются Министерство энергетики РК, выдающее право на добычу углеводородного сырья и урана, и Министерство индустрии и инфраструктурного развития РК (МИИР), выдающее право на добычу твердых полезных ископаемых. Каждое министерство самостоятельно принимает правила, регулирующие вопросы соответствующего добывающего сектора. Кодекс предусматривает два основания для возникновения права на недропользование: лицензия и контракт.

Кодекс включает статью, предусматривающую раскрытие информации о содержании контрактов и лицензий и обязанность государственного органа, предоставившего право на недропользование, обеспечить открытый доступ к содержанию заключенного контракта или предоставленной лицензии.

Статья 77. Предоставление доступа к информации о лицензиях и контрактах на недропользование

1. Государственный орган, предоставляющий право недропользования, обеспечивает открытый доступ к информации о предоставленных правах недропользования.

2. Информация о праве недропользования с учетом вида операций по недропользованию должна содержать следующие сведения:

1) о содержании выданной лицензии и заключенном контракте на недропользование;

Статья 7 Кодекса определяет доступность информации в сфере недропользования:

1. Информация в сфере недропользования является доступной, если иное не предусмотрено настоящим Кодексом или иными законами Республики Казахстан.

2. Государство обеспечивает открытый доступ к:

3) информации о праве недропользования с учетом видов операций по недропользованию;

¹ <https://adilet.zan.kz/rus/docs/K1700000125>

4) геологической информации, за исключением геологической информации, признаваемой конфиденциальной в соответствии с настоящим Кодексом или секретной в соответствии с законодательством Республики Казахстан о государственных секретах.

Таким образом, широкой общественности гарантируется право знакомиться с содержанием контрактов и лицензий

На референдуме в июне 2022 года в Конституцию Республики Казахстан было внесено изменение в Статью 6, согласно которому собственность на недра принадлежит теперь не государству, а народу.

«Земля и ее недра, воды, растительный и животный мир, другие природные ресурсы принадлежат народу. От имени народа право собственности осуществляет государство»

Какие-либо механизмы, закрепляющие это право, в законодательство не вносились. С другой стороны, статья 18 Конституция гарантирует право граждан знакомиться с затрагивающими его права и интересы информацией

«Государственные органы, общественные объединения, должностные лица и средства массовой информации обязаны обеспечить каждому гражданину возможность ознакомиться с затрагивающими его права и интересы документами, решениями и источниками информации»

На данном этапе невозможно предсказать, будут ли иметь эти нормы практическое применение по отношению, например, к ранее заключенным контрактам, имеющим сильное положение о неразглашении содержания.

Активное раскрытие.

Кодекс не уточняет, что означает открытый доступ к информации, тогда как законом «О доступе к информации» в глоссарии «доступ к информации» определяется как

«гарантированное государством, закрепленное в Конституции и законах Республики Казахстан право каждого свободно получать и распространять информацию любым не запрещенным законом способом»

Утвержденный правительством единый перечень открытых данных государственных органов, размещаемых на интернет-портале открытых данных², включает только реестр выданных лицензий (строка 216 списка), но не включает их содержание, а также не включает информации, связанной с заключенными контрактами

Статья 10 Закона «О доступе к информации»³ перечисляет способы предоставления доступа, которые достаточно разнообразны, но в то же время позволяют уполномоченным государственным органам ограничиваться каким-либо одним способом, в том числе и выдачей информации только по запросу.

² <https://adilet.zan.kz/rus/docs/P2100000774>

³ <https://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000401#z1>

Статья 29 Кодекса о недрах требует публикации выданной лицензии.

«Выданная лицензия подлежит публикации на интернет-ресурсе государственного органа, выдавшего лицензию, в день выдачи»

Ни в Кодексе, ни в подзаконных актах нет требования публиковать содержание контрактов на сайте государственного органа власти.

Ограничения.

Конфиденциальность.

Кодекс о недрах предусматривает ограничения в раскрытии информации в содержании контрактов. Эта информация включает (1) геологическую информацию, полученную государственными органами от недропользователя, которая является коммерческой тайной недропользователя, и (2) информацию, признанную государственным секретом.

Государственные секреты включают два типа информации, касающиеся недропользования: сведения о производстве металлургической промышленностью редких металлов или других материалов, имеющих стратегическое значение; сведения, раскрывающие ресурсный потенциал, балансовые запасы в недрах или данные о добыче отдельных видов полезных ископаемых в целом по Республике Казахстан.

Следовательно, информация, не подлежащая раскрытию, ограничена, и ее раскрытие и классификация как секретной, если она содержится в тексте контракта, может обсуждаться в дальнейшем.

Компетентный орган, представляющий Республику Казахстан, в качестве стороны контракта, утверждает типовые контракты, в соответствии с которыми сторонами контракта разрабатываются проекты заключаемых контрактов.

Министерство энергетики утвердило три вида типовых контрактов⁴:

- 1) типовой контракт на разведку и добычу углеводородов;
- 2) типовой контракт на добычу углеводородов;
- 3) типовой контракт на добычу урана.

Все три вида предусматривают положение о конфиденциальности:

«Информация, полученная или приобретенная Сторонами в процессе выполнения Контракта, является конфиденциальной и подлежит защите в соответствии с гражданским законодательством Республики Казахстан, за исключением случаев, установленных Кодексом».

Но это положение относится к информации, которая появляется уже в процессе выполнения контракта, а не к содержанию контракта, поэтому не должна являться препятствием к раскрытию содержания контракта за исключением случаев, когда такая информация ложится в основу дополнений или заключения нового контракта.

⁴ <https://adilet.zan.kz/rus/docs/V1800017140#z4>

Такой же подход применяется и в Гражданском кодексе (Статья 638) по отношению к коммерческой информации, не подлежащей разглашению без согласия сторон, относится информация, приобретаемая в ходе исполнения обязательств по договору⁵.

«Если сторона, благодаря исполнению своего обязательства по договору получила от другой стороны информацию о новых решениях и технических знаниях, в том числе и не пользующихся правовой охраной, а также сведения, которые могут рассматриваться как коммерческая тайна, она не вправе сообщать их третьим лицам без согласия другой стороны.»

Форма лицензии на недропользование, утвержденная МИИР РК не предусматривает положения о конфиденциальности⁶.

Публикация типовых контрактов или формы лицензии не могут заменить раскрытие контрактов, поскольку хотя они и содержат общие условия, но не содержат специфической информации, в том числе размер подписного бонуса, сроки, отклонения от типового контракта.

Требования к ранее заключенным, измененным контрактам и лицензиям.

Требование открытого доступа не распространяется на лицензии и контракты, выданные/заключенные до введения в действие Кодекса о недрах и недропользовании, то есть до июля 2018 года, что отражено в статье 277 Кодекса о недрах.

Кроме того, Кодекс не требует раскрытия информации измененных или дополненных контрактов. Поэтому, на данный момент не существует нормативного требования раскрытия контрактов, в которые были внесены изменения и/или дополнения с 1 января 2021 года, как того требует Стандарт ИПДО.

В отношении лицензии, напротив, требуется публикации переоформленной или исправленной лицензии на интернет-ресурсе государственного органа, выдавшего лицензию, в день переоформления (Статья 32 Кодекса о Недрах).

Подзаконные акты.

В задачах Министерства, утвержденных положением о МИИР⁷, включена обязанность

10) обеспечение доступа к информации о выданных лицензиях и заключенных контрактах на недропользование».

Эта задача не включает предоставление доступа к содержанию контрактов или лицензий.

Положение о Департаменте недропользования МИИР⁸ включает функции:

⁵ https://adilet.zan.kz/rus/docs/K990000409_

⁶ <https://adilet.zan.kz/rus/docs/V1800017023#z26>

⁷ https://www.gov.kz/api/v1/public/assets/2020/1/30/817c6e6b14fae2fd0b71dbf76f4e4cbf_original.903556.pdf

⁸ <https://www.gov.kz/memleket/entities/miid/documents/details/181056?lang=ru>

11) ведение реестра выданных лицензий и обеспечение доступа к ним

12) обеспечение доступности информации в сфере недропользования в части предоставления права недропользования;

Положение о МЭ не определяет задачи по публикации или предоставления доступа к специфической информации, ограничиваясь только информацией, предусмотренной законом РК «О доступе к информации»

Заключение.

Законодательство Казахстана позволяет гражданам знакомиться с содержанием контрактов и лицензий, заключенных или выданных с июля 2018 года – после введения в силу Кодекса о недрах и недропользовании РК.

Законодательство требует публикация выданных или измененных лицензий. Законодательство не требует публикации заключенных контрактов и не предусматривает раскрытие измененных контрактов.

Законодательство прямо предусматривает ограничение требования на раскрытие контрактов заключенный до введения Кодекса в действие.

Раскрытие может быть ограничено в случае наличия в контракте специфической геологической информации, полученной недропользователем, или же государственной секретной информации.

Таким образом, законодательство Казахстана лишь частично позволяет выполнить требование 2.4 Стандарта ИПДО: Внедряющие страны обязаны раскрывать любые контракты и лицензии, предоставленные, заключенные или измененные начиная с 1 января 2021 года.

Главное ограничение касается раскрытия измененных контрактов, заключенных до введения Кодекса в действие, другое ограничение касается публикации в открытом доступе контрактов, поскольку в законодательстве РК нет прямого требования публикации.