

3. Международный пакт о гражданских и политических правах. - Нью-Йорк, 16 декабря 1966 г. - Ратифицирован Законом Республики Казахстан от 28 ноября 2005 года № 91-III // Электронный ресурс: Юридический справочник «Законодательство». – Алматы: Юрист, 2009.

4. Закон Республики Казахстан «О чрезвычайном положении» от 8 февраля 2003 г. // Каз. правда. – 13 февраля 2003 г. - № 43-44.

Мақала халықаралық және ұлттық заңдылықтағы төтенше жағдай институтының қазіргі концепциясын қарастырады. Автор ерекше құқықтық режимі кезіндегі адам және азамат құқықтары мен бостандықтарының шектеулерін белгілеу мәселелерін зерделейді.

The Article considers the modern concept of the institute of the exceeding position in national and international legislation. Author studies problems of the restriction of the rights and liberties of the person in condition exceeding situation.

С.М. Сылкина

«Кто контролирует нефтетранспорт,
тот держит в руках и добычу, и переработку нефти»
Джон Рокфеллер

НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ МАГИСТРАЛЬНОГО ТРУБОПРОВОДНОГО ТРАНСПОРТА: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН И ЗАРУБЕЖНЫХ ГОСУДАРСТВ

В настоящее время рост цен на традиционные источники энергии обусловлен растущим мировым спросом на них.

Транспортировка углеводородов является основной проблемой развития нефтяного рынка. Возможность использования магистральных трубопроводов и их пропускная способность имеют решающее значение для успеха любых нефтяных проектов.

Казахстан обладает огромными запасами нефти и газа. Для транспортировки углеводородов в республике используется около 10715 км нефте- и газопроводов. Однако при транспортировке нефти и газа на внутренний и международный рынки, Республика Казахстан вынуждена сталкиваться с рядом проблем, требующих правового разрешения.

Правовые основы эксплуатации магистрального трубопроводного транспорта в Республике Казахстан закреплены в главе восьмой Закона Республики Казахстан от 28 июня 2005 года «О нефти», а также в отдельных нормативных правовых актах. В тоже время имеются некоторые основополагающие аспекты в сфере магистрального трубопроводного транспорта не урегулированные нормами права.

Как показывает международный опыт, отношения в области использования магистрального трубопроводного транспорта регулируются либо национальным законодательством государств, либо международным договором (как правило, при эксплуатации трансграничного магистрального трубопровода). Национальным законодательством регулируются отношения по использованию магистрального трубопроводного транспорта в Англии, Франции, Германии и ряде других государств.

В конце 1999 года Госдума Российской Федерации приняла в первом чтении законопроект «О магистральном трубопроводном транспорте РФ». В данном законопроекте непосредственно содержится норма о том, сколько у государства должно быть акций в компаниях, которые являются собственниками трубопроводных систем России, кроме того, он призван урегулировать расхождения, существующие между «Газпромом» и независимыми производителями газа, правительством и бизнесом, между «Транснефтью» и нефтяниками, «Транснефтепродуктом» и нефтяниками.

9 января 2002 года Республика Беларусь приняла Закон «О магистральном трубопроводном транспорте».

Республике Казахстан также необходимо принять специальный Закон «О магистральном трубопроводном транспорте», призванного в комплексе решить проблемы правового регулирования магистрального трубопроводного транспорта.

Какие же аспекты необходимо закрепить в данном Законе, используя правовой механизм национального законодательства?

Во-первых, необходимо законодательно отрегулировать вопросы правового статуса магистральных трубопроводов.

Согласно Закону «О нефти» форма собственности трубопровода в Республике Казахстан может быть частная и государственная. Управление магистральным трубопроводом должно осуществляться его собственником. Однако 28 июля 2000 г. Президент Республики Казахстан Н.А. Назарбаев подписывает Указ «О перечне государственной собственности, не подлежащей приватизации», в соответствии с которым магистральный нефтегазопровод не может находиться в частной собственности. Таким образом, данный Указ полностью отменяет положения действующего Закона.

Деятельность, порождающая монополию и недобросовестную конкуренцию, запрещена казахстанским законодательством. Тем не менее существование естественных монополий разрешено Законом «О естественных монополиях» от 9 июля 1998 г.

На основании положений Закона, естественная монополия определяется как состояние рынка услуг (работ), при котором создание конкурентных условий для удовлетворения спроса на определенный вид услуг (работ) невозможно или экономически нецелесообразно в силу технологических особенностей производства и предоставления данного вида услуг (работ).

Также данным Законом деятельность по транспортировке нефти и нефтепродуктов, газа и газоконденсата по магистральному трубопроводу считается естественной монополией и регулируется уполномоченным государственным органом. Однако в соответствии со ст. 2.3 данного Закона, его действие не распространяется на юридические лица, осуществляющие деятельность, отнесенную к сфере естественной монополии (например, транспортировка сырой нефти), но связанную с сооружением и эксплуатацией объектов, предназначенных исключительно для собственных нужд.

Существуют определенные требования, предусмотренные Законом, о том, что трубопровод должен быть доступен на недискриминационной основе. Это означает, что когда имеется резерв в пропускной способности магистрального трубопровода, владелец трубопровода не может отказать в транспортировке нефти третьему лицу, которому должны быть предоставлены равные права на транспортные услуги по тем же тарифам. Более того, Закон «О нефти» регулирует эксплуатацию магистрального трубопровода в соответствии с Правилами технического обслуживания, техники безопасности и безопасности магистрального трубопровода (далее «Правила»). Поэтому предприятиям, поставляющим электроэнергию, запрещено предпринимать какие-либо меры, направленные на ограничение установленных лимитов потребления электроэнергии без одобрения владельца магистрального трубопровода. Строительство и эксплуатация трубопроводов также подлежат лицензированию.

Согласно Правилам, владелец магистрального трубопровода, по соглашению с местными государственными органами и другими заинтересованными лицами, должен предпринимать совместные усилия по обеспечению безопасных условий работы магистрального трубопровода и предотвращению возможных аварий и чрезвычайных ситуаций. Также он несет персональную ответственность за соблюдение данных Правил и поэтому любая деятельность разрешена только с его согласия.

В соответствии с подпунктом десятым статьи первой Закона Республики Казахстан «О нефти» под магистральным трубопроводом понимается инженерное сооружение, состоящее из линейной части и сопряженных с ним наземных объектов, коммуникаций, телеуправления и связи, предназначенное для транспортировки нефти от трубопровода подрядчика до мест перевалки на другой вид транспорта, переработки или потребления.

Исходя из данного понятия, можно прийти к выводу, что законодатель, наряду с магистральными трубопроводами, выделяет иные трубопроводы, не относящиеся к ним. Законопроект Российской Федерации «О магистральном трубопроводном транспорте» предлагает следующую классификацию трубопроводов: магистральные и региональные. Причем право определения, относится ли данный трубопровод к магистральному, входит в компетенцию Правительства РФ. Исходя из толкования норм вышеуказанного законопроекта, закрепление за трубопроводом статуса магистральное, определяется его стратегическим значением, важностью в энергетических системах, а также масштабностью создаваемой транспортной инфраструктуры. Вместе с тем наряду с магистральными трубопроводами, существуют трубопроводы, имеющие сходные технические характеристики. Однако такие трубопроводы не связаны технологически с действующими магистральными трубопроводами и призваны регулировать потребности одной или нескольких организаций на незначительной по площади территории. Соответственно, они могут иметь различный правовой статус.

Аналогичные правовые проблемы существуют и в Республике Казахстан. В национальном законодательстве не определяются критерии отнесения трубопровода к магистральному, а также не урегулирован вопрос эксплуатации трубопроводов, не являющихся магистральными.

На практике существуют трубопроводы, технологически связанные с магистральными трубопроводами. Подобные виды трубопроводов, закреплены в Законе Республики Беларусь «О магистральном трубопроводном транспорте», который определяет правовые особенности лупингов, т.е. участков трубопроводов, параллельно проложенных с ранее построенными трубопроводами и технологически связанных с ними.

Определение правового статуса магистральное трубопровода зависит от закрепления за ним статуса движимого или недвижимого имущества. В практике не существует точных критериев отнесения магистральное трубопровода к движимому или недвижимому имуществу.

Согласно пункту первому статьи сто семнадцатой Гражданского Кодекса Республики Казахстан, к недвижимому имуществу (недвижимые вещи, недвижимость) относятся: земельные участки, здания, сооружения, многолетние насаждения и иное имущество, прочно связанное с землей, то есть объекты, перемещение которых без несоразмерного ущерба их назначению невозможно.

В соответствии с Законом РК «О нефти», магистральное трубопровод относится к сооружениям. И если доказать его правовую связь с землей, то данный вид трубопровода можно отнести к недвижимому имуществу. А поскольку, в пункте первом статьи сорок второй Закона РК «О нефти» говорится, что магистральное трубопровод является неделимой технологической системой, то следует считать, что он относится к недвижимому имуществу.

Кроме того, в пункте втором статьи сто одиннадцатой Гражданского Кодекса Республики Казахстан, законодатель прямо выделяет категорию имущества, приравненного к движимому, но при этом строго не регламентирует виды такого имущества, что позволяет расширительно толковать данный перечень, законодательно закрепив его в соответствующем нормативном правовом акте.

При разработке положений Закона «О магистральном трубопроводном транспорте», в целях устранения возможных коллизионных моментов, необходимо закрепить основания отнесения магистральное трубопровода к недвижимому имуществу с соответствующим правовым статусом, тем более что это не противоречит действующему законодательству. Однако в данном Законе необходимо будет разработать правовой механизм проведения технической инвентаризации магистральных трубопроводов и внести изменения и дополнения в Правила по проведению технической инвентаризации (технического обследования) недвижимости для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним, утвержденных приказом Председателя Комитета регистрационной службы Министерства юстиции Республики Казахстан от 14 декабря 1999 г., поскольку они не предусматривают методику проведения технической инвентаризации магистральное трубопровода и не регулируют вопрос технической инвентаризации и регистрации магистральных трубопроводов, проходящих по территории нескольких административно-территориальных единиц.

Второй аспект, требующий правовой регламентации, касается особенностей лицензирования деятельности по эксплуатации и проектированию магистральных газо-, нефтепродуктопроводов.

В статье девятой пункта первого Закона Республики Казахстан от 17 апреля 1995 года «О лицензировании» предусмотрено, что для занятия предпринимательской деятельностью по проектированию и эксплуатации магистральных газонефтепродуктопроводов необходимо наличие соответствующей лицензии.

Постановлением Правительства Республики Казахстан от 10 мая 1999 года (далее – Постановление) утверждены квалификационные требования к хозяйствующим субъектам, осуществляющим проектирование и эксплуатацию магистральных газо-нефтепродуктопроводов, которые предусматривают наличие технологических регламентов, производственно-технической базы, специальных служб, квалификационного состава руководителей и т.д. При этом в качестве одного из пунктов предусмотрено получение лицензиатом заключений органов горнотехнического и экологического надзора, подтверждающих соответствие заявителя требованиям правил безопасности и охраны труда, а также экологическим нормам.

Порядок выдачи заключения органами экологического надзора, а также перечень документов, необходимых для получения данного заключения закреплен в Приказе Министра охраны окружающей среды Республики Казахстан от 6 апреля 2004 года «Об утверждении Инструкции по согласованию решения о выдаче лицензий на отдельные виды лицензируемых работ и услуг, экспорт и импорт товаров (работ, услуг). Органом, уполномоченным выдавать такие заключения, является Департамент экспертизы и лицензирования Министерства охраны окружающей среды РК. Однако в июле 2004 года, принимается Приказ Министра охраны окружающей среды № 192-П «О выдаче заключения экологического надзора на отдельные виды лицензируемых видов работ и услуг», который закрепляет полномочия по выдаче заключения по проектированию и эксплуатации магистральных газо-нефтепродуктопроводов за территориальными управлениями охраны окружающей среды, но в тоже время не регламентирует порядок получения заключения, в том числе не определяет перечень документов, необходимых для получения лицензии.

Возникла ситуация, породившая коллизию норм в части компетенции органов, уполномоченных выдавать данные заключения. Данная проблема может быть устранена только путем точной правовой регламентации, определяющей компетенцию уполномоченных органов и закрепление этого положения в Законе РК «О магистральном трубопроводном транспорте».

Правовых норм, регламентирующих процедуру выдачи заключений горнотехнического надзора нет. И на практике лицензиары, также как и уполномоченный государственный орган руководствуются вышеуказанным Постановлением. Однако процесс выдачи лицензии и процесс выдачи заключения для получения лицензии, как следует из норм Постановления – абсолютно самостоятельные процессы. Следовательно, должен быть предусмотрен отдельный порядок, регулирующий процедуру выдачи заключений, в том числе определен перечень документов, необходимых для получения заключения. Существующая, в настоящее время, ситуация порождает правовую неопределенность.

В связи с этим в целях четкого правового регулирования данного вопроса, необходима разработка подзаконного нормативного правового акта, регулирующего порядок выдачи заключения горнотехнического надзора, как например, в отношении выдачи заключения экологического надзора.

Двусмысленным, с точки зрения толкования, является термин «эксплуатация трубопровода». Дело в том, что деятельность по эксплуатации магистрального трубопровода относится к лицензируемым видам деятельности. Вместе с тем в казахстанском законодательстве не определяется, что понимается под данным термином, какие составляющие в него входят.

В связи с этим возможно расширительное и узкое толкование термина «эксплуатация магистрального трубопровода». Расширительное толкование данного термина позволяет включить в него любые действия, будь то техническое обслуживание, ремонт или транспортировка нефти и газа по трубопроводу, по извлечению полезных свойств магистрального

трубопровода. Узкое толкование термина позволяет отнести к эксплуатации трубопровода только транспортировку нефти по трубопроводу. Какое из этих толкований применять на практике, в правовом аспекте, не определено.

Поэтому было бы целесообразным, в Законе РК «О магистральном трубопроводном транспорте» закрепить определение термина «эксплуатация трубопровода».

Третьим аспектом, представляющим правовой интерес, является процедура таможенного оформления и таможенного контроля в отношении продуктов, транспортируемых по магистральному трубопроводу.

Пунктом вторым статьи пятьдесят четвертой Таможенного кодекса РК (далее – ТК РК) предусмотрено, что пересечение таможенной границы допускается только в установленных пунктах пропуска.

В целях таможенного контроля, в соответствии пунктом седьмым Правил заполнения таможенной декларации и таможенного оформления с использованием процедуры временно-го декларирования, утвержденных Приказом Председателя Агентства таможенного контроля от 20 мая 2003 года, пункт пропуска в отношении магистрального трубопроводного транспорта определяется местами установки приборов коммерческого учета, согласованными с уполномоченным органом по вопросам таможенного дела.

Если прибор коммерческого учета нефти находится в пределах территории Республики Казахстан, то магистральный трубопровод, не пересекая государственной границы Республики Казахстан, пересекает его таможенную границу.

Однако таможенная граница не всегда совпадает с государственной и поэтому, на практике, может осуществляться пересечение таможенной границы магистральным трубопроводным транспортом за пределами территории Республики Казахстан. В этом случае место нахождения приборов коммерческого учета нефти должно быть согласовано с уполномоченным органом по вопросам таможенного дела РК и уполномоченным органом другого государства, либо на основании статьи седьмой Таможенного кодекса РК, закрепленного в международном договоре.

В целях предотвращения возникновения различного рода коллизий, когда в международных отношениях затрагиваются интересы различных государств, возникает необходимость унификации национальных законодательств с помощью заключения международных договоров.

В условиях развития экспортных маршрутов транспортировки нефти и газа, четвертым актуальным аспектом является проблема правового регулирования трансграничных магистральных трубопроводов.

Представляется интересной точка зрения Б. Токтарова и Н. Хайрулина, которую они изложили в своей работе «Правовое регулирование деятельности магистральных трубопроводов в Республике Казахстан». В зависимости от распространения юрисдикции государств, по территории которых проходят трансграничные магистральные трубопроводы, они выделяют две модели правового режима: 1) дифференцированный правовой режим, при котором юрисдикция государства ограничивается той частью трансграничного магистрального трубопровода, которая проходит по его территории; и 2) унифицированный правовой режим, при котором государства создают особые условия правового регулирования трансграничного магистрального трубопровода, распространяющегося на всем его протяжении.

Преимущество первой модели заключается в том, что она может быть применена, как считают авторы, в случаях, когда имеются, например, принципиальные несогласия между Договаривающимися государствами относительно применения унифицированного правового режима.

В качестве примера приводится Соглашение между Великобританией и Ирландией о транспортировке природного газа по трубопроводу от 30 апреля 1993 года. Согласно статье 16 данного Соглашения, юрисдикция двух государств ограничивается делимитационной линией континентального шельфа. Аналогичные положения закреплены в статье 17 Соглаше-

ния между Великобританией, Ирландией и Северной Ирландией о транспортировке природного газа по второму трубопроводу через остров Мэн от 24 сентября 2004 года.

Применение данной модели представляется, по мнению авторов, целесообразной в случае схожести правовых систем Договаривающихся государств, которая позволяет единообразно решить проблемы правового характера.

Вторая модель предусматривает установление правового режима трансграничного магистрального трубопровода в едином акте. Например, в международном соглашении между государствами. Таким образом, Договаривающиеся государства путем переговоров приходят к единым нормам, регулирующим вопросы эксплуатации трубопровода. Как правило, положения международных соглашений по законодательству многих государств имеют приоритет над национальным законодательством. Поэтому одним из универсальных способов установления единообразных правовых режимов является заключение многосторонних международных соглашений. Тенденции развития экспортных маршрутов трансграничных трубопроводов Республики Казахстан показывают ее приверженность ко второй модели. В качестве примера авторами приводятся следующие соглашения: Московское соглашение «О проведении согласованной политики в области транзита нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам» от 12 апреля 1996 г. и Киевское рамочное соглашение «Об институциональных основах создания межгосударственной системы транспортировки нефти и газа» от 22 июля 1999 года [1].

Необходимо согласиться с Б. Токтаровым и Н. Хайрулиным в том, что наиболее универсальной и отвечающей требованиям развития международных экономических отношений является модель, предусматривающая унифицированный правовой режим в отношении трансграничных магистральных трубопроводов.

Правовой анализ законодательства Республики Казахстан в области деятельности магистральных трубопроводов выявил проблемы правоприменительной практики и отсутствие единообразных правовых норм, регулирующих деятельность магистрального трубопроводного транспорта. Отсутствие специального Закона, обуславливающего комплексный подход в решении вопросов, связанных с закреплением правового статуса магистральных трубопроводов, правовыми особенностями лицензирования деятельности по их эксплуатации и проектированию, правовой регламентацией отношений, связанных с процедурой таможенного оформления и таможенного контроля, а также правовых аспектов, связанных с эксплуатацией трансграничных магистральных трубопроводов, не может изменить ситуацию в лучшую сторону и привести к положительным результатам.

Для решения существующих в настоящее время проблем, необходимо систематизировать существующую правовую базу Республики Казахстан в сфере магистрального трубопроводного транспорта и привести ее в соответствие с международно-правовыми стандартами.

Разработка и принятие национальной концепции в области магистрального трубопроводного транспорта, а в ближайшем будущем и Закона Республики Казахстан «О магистральном трубопроводном транспорте» позволит решить проблему правового регулирования магистральных трубопроводов в Республике Казахстан. Концепция должна определить главные цели, основные принципы и приоритетные направления деятельности Республики Казахстан в данной области.

1. Токтаров Б. и Хайрулин Н. Правовое регулирование деятельности магистральных трубопроводов в Республике Казахстан;

2. Карен Круг. Обзор нефтегазовых трубопроводов Казахстана // www.investkz.com

3. Закон Республики Казахстан от 28 июня 1995 года № 2350 «О нефти».

4. Указ Президента Республики Казахстан от 30 марта 2006 года № 80 «О дальнейших мерах по реализации Стратегии развития Казахстана до 2030 года».

5. Федеральный закон РФ № 80-ФЗ от 2 июля 2005 года «О внесении изменений в Федеральный закон «О лицензировании отдельных видов деятельности», Федеральный закон «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при проведении государственного контроля (надзора)» и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях».

6. Закон Республики Беларусь № 87-3 от 9 января 2002 года «О магистральном трубопроводном транспорте».

7. Приказ Министра охраны окружающей среды Республики Казахстан от 6 апреля 2004 года № 95-П «Об утверждении Инструкции по согласованию решения о выдаче лицензий на отдельные виды лицензируемых работ и услуг, экспорт и импорт товаров (работ, услуг)».

8. Приказ Министра охраны окружающей среды от 1 июля 2004 года № 192-п «О выдаче заключения экологического надзора на отдельные виды лицензируемых видов работ и услуг».

9. Приказ Председателя Агентства таможенного контроля от 20 мая 2003 года № 218 «Об утверждении Правил заполнения таможенной декларации и таможенного оформления с использованием процедуры временного декларирования».

10. Приказ Председателя Комитета регистрационной службы Министерства юстиции Республики Казахстан от 14 декабря 1999 г. № 270 «Об утверждении Правил по проведению технической инвентаризации (технического обследования) недвижимости для государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним».

Мақалада магистралды құбырлардың құқықтық мәртебесінің негізгі аспектілері, магистралды құбырлы көліктің жұмыс жасауын лицензиялауды құқықтық реттеу, кедендік бақылау мен жинақтау процедураларының құқықтық өзгешеліктері, сонымен қатар трансшекаралық магистралды құбырларды пайдаланумен байланысты құқықтық аспектілер қарастырылған.

The article analyzes the main aspects of the legal status of the pipelines, the legal regulation of licensing of activity of trunk pipelines, particularly the legal procedures of customs clearance and customs control, as well as legal aspects associated with the operation of cross-border pipelines.

А.С. Тойшыбеков

ОСОБЕННОСТИ МЕЖДУНАРОДНОГО УСЫНОВЛЕНИЯ РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН

Необходимость защиты прав и интересов детей, оставшихся без попечения родителей и передаваемых на воспитание в семьи, проживающие за пределами Республики Казахстан, требует особого подхода к процедуре международного усыновления. Имевшиеся пробелы в правовом регулировании международного усыновления нередко приводили к существенным нарушениям прав детей, которые фактически становились объектом коммерческой деятельности. Международное усыновление в Республике Казахстан из года в год растет. В г. Алматы, например, в 2005 г. усыновление детей иностранными гражданами составило примерно 40% от общего числа усыновленных детей, в Алматинской области каждый третий усыновленный ребенок выбывает за пределы государства. Основные положения, касающиеся международного усыновления, закреплены в Конвенции ООН о правах ребенка 1989 г. (ст. ст. 20, 21). Это во-первых, признание его в качестве альтернативного способа ухода за детьми, лишенными семейного окружения, допустимого лишь тогда, когда "обеспечение какого-либо подходящего ухода в стране происхождения ребенка является невозможным". Во-вторых, отнесение решения вопроса об усыновлении к ведению компетентных органов государства. В-третьих, необходимость, чтобы при усыновлении в другой стране относительно ребенка применялись те же гарантии и нормы, которые используются при внутрисоциальном усыновлении. И, наконец, в-четвертых, недопущение, чтобы устройство ребенка приводило к получению неоправданных финансовых и иных выгод связанными с усыновлением лицами. Эти принципы были в полной мере восприняты и закреплены в тексте специально посвященной вопросам международного усыновления Гаагской конвенции о защите детей и сотрудничестве в отношении иностранного усыновления от 29 мая 1993 г. В ней употребляется термин "иностранное усыновление", в целом созвучный термину "международное усыновление". Иностранное усыновление имеет место, "когда ребенок, постоянно проживающий в одном Договаривающемся государстве ("государство происхождения"), переехал, переез-