

Недостатки таможенного законодательства и практика его применения в отношении морских судов, используемых при осуществлении нефтяных операций в Каспийском море

К. Мукашева, кандидат юридических наук, юридическая фирма «Новиков энд Эдвайзерз»

Осуществление нефтяных операций на море невозможно без флота поддержки морских операций. Морские суда необходимы для строительства искусственных островов, перевозки добытой сырой нефти, для аварийно-спасательных работ, необходимы ледоколы, буксиры, крановые суда, трубоукладочные суда и баржи и т.д.

Недропользователи, не располагая собственными судами, на тендерной основе привлекают в качестве субподрядчиков специальные морские компании, располагающие соответствующими международным стандартам судами, квалифицированным персоналом, обладающие опытом оказания услуг морского транспорта при разработке нефтяных месторождений на море. В большинстве случаев это иностранные компании, поскольку создание казахстанских компаний такого рода — дело будущего, необходимо подготовить кадры, отвечающий флот поддержки морских операций только формируется. Практика ввоза и использования иностранных морских судов выявила несовершенство таможенного законодательства.

Положения таможенного законодательства применительно к транспортным средствам ориентированы либо на ввоз их в качестве товара, либо на использование для международных перевозок товаров и не учитывают особенности правового режима морских судов, специфику их использования при осуществлении нефтяных операций, нормы международного морского права, вековые обычаи международного делового оборота, сложившиеся в морской практике.

Так, серьезную озабоченность вызывает практика применения нормы пункта 1 статьи 190 Таможенного кодекса Республики Казахстан (далее — ТК РК). В соответствии с ука-

занной нормой *«передача права пользования и (или) распоряжения либо отчуждение временно ввезенного товара другому лицу на таможенной территории Республики Казахстан до завершения таможенного режима временного ввоза товаров и транспортных средств допускается при условии, что это лицо принимает на себя обязательства лица, заявившего таможенный режим»*.

Важны два аспекта.

1. Согласно законодательству Республики Казахстан (Гражданский кодекс Республики Казахстан (далее — ГК РК) и Закон Республики Казахстан «О торговом мореплавании») передача судна во фрахт (по любому морскому договору) означает передачу прав владения и пользования, следовательно, требуется соответствующее таможенное оформление. Это способно остановить работу флота.

2. Лицо, которому передано право пользования и (или) распоряжения в отношении временно ввезенного товара либо он ему отчужден, обязано оформить новую таможенную декларацию в течение 15 дней со дня передачи и уплатить таможенные платежи. Однако такая обязанность возникает при наличии следующих условий:

- 1) передача перечисленных выше прав имеет место в отношении временно ввезенных товаров;
- 2) передача прав осуществлена на таможенной территории Республики Казахстан.

Применительно к Каспию таможенная территория Республики Казахстан ограничена внешним пределом территориального моря шириной 12 морских миль (ст. 6 ТК РК и ст. 5 Закона Республики Казахстан от 13 января 1993 г. «О государственной границе Республики Казахстан»). Соответственно, если морские

суда переданы не на таможенной территории Республики Казахстан, обязательства по декларированию и таможенным платежам не возникают. На практике таможенные органы вообще не выясняют, где имела место передача судов и прав. И даже при предъявлении доказательств их передачи за пределами территориального моря Республики Казахстан таможенные органы игнорируют этот факт, возлагают на судоходные компании обязанность по уплате таможенных платежей и привлекают к административной и даже уголовной ответственности.

Кроме того, указанная норма необоснованно, на наш взгляд, применяется в случае заключения бербоут-чартера с единственной целью — получение права плавания под флагом Республики Казахстан. Необходимость получения такого права и, соответственно, заключения бербоут-чартера обусловлена тем обстоятельством, что исторически на Каспии допускается плавание судов только под флагами прикаспийских государств. Это положение подтверждено последней Декларацией прикаспийских государств, подписанной в г. Тегеране 16 октября 2007 г. В соответствии со статьей 7 декларации «стороны согласны в том, что до определения нового правового статуса Каспийского моря в его акватории должны действовать согласованные на основе реализации их суверенных прав режимы судоходства, рыболовства и плавания судов исключительно под флагами прикаспийских стран».

Согласно пункту 3-1 статьи 11 Закона Республики Казахстан «О торговом мореплаваннии» право плавания под казахстанским флагом имеют суда, принадлежащие на праве собственности государству, а также гражданам и негосударственным юридическим лицам, зарегистрированным в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан. Пункт 5 этой статьи допускает предоставление права плавания под Государственным флагом Республики Казахстан зарегистрированному в реестре судов иностранного государства судну, предоставленному в пользование казахстанскому фрахтователю по бербоут-чартеру, на основании решения уполномоченного органа в порядке, предусмотренном законодательством Республики Казахстан.

Для целей участия в нефтяных операциях на Каспии в качестве субподрядчиков иностранные морские компании — судовладельцы помимо договоров с недропользователем (обычно тайм-чартеров) заключали еще ряд

договоров, в числе которых обязательно был бербоут-чартер — для получения права плавания под флагом Республики Казахстан. Заключение бербоут-чартеров исключительно в целях флагиrowания в мировой практике достаточно широко распространено. Судоходные компании в этих целях открыли в Казахстане свои филиалы, однако с октября 2005 г. изменившиеся правила регистрации допускают в качестве фрахтователя по бербоут-чартеру исключительно казахстанское юридическое лицо или гражданина Казахстана. Связанные соответствующими обязательствами с недропользователями, прекращение которых невозможно, так как приведет к остановке нефтяных операций, морские компании

были вынуждены создать в Казахстане дочерние компании исключительно для заключения бербоут-чартера с целью получения судами пра-

ва плавания под флагом Республики Казахстан, то есть не для передачи судов и прав на них, а исключительно для выполнения не обдуманного, на наш взгляд, требования казахстанского законодательства, влекущего удорожание проектов.

Одновременно с бербоут-чартерами заключались обратные бербоут-чартеры, при этом сохранялось действие ранее заключенных договоров с недропользователями. Следовательно, изменена была лишь структура договорных отношений с сохранением существовавших фактических отношений по владению и пользованию судами. Однако таможенные органы факт перезаключения договоров бербоут-чартеров с дочерними компаниями рассматривают как передачу им права пользования судами и на основании пункта 1 статьи 190 ТК РК предъявляют требования об уплате таможенных платежей.

Позиция таможенных органов, поддержанная судами всех инстанций, базируется на следующем:

- 1) морские суда по бербоут-чартерам передаются во временное владение дочерней компании;
- 2) на основании заявлений дочерних компаний судам Министерством транспорта и коммуникаций Республики Казахстан предоставлено право плавания под флагом Республики Казахстан и произведена перерегистрация судов в государственном бербоут-чартерном реестре Республики Казахстан на их имя;



- 3) в соответствии с пунктом 1 статьи 118 ГК РК право собственности и другие вещные права на недвижимое имущество подлежат государственной регистрации. Также согласно пункту 2 статьи 16 Закона Республики Казахстан «О торговом мореплавании» право собственности и иные вещные права на судно подлежат обязательной регистрации в соответствующей реестре, в котором зарегистрировано судно;
- 4) поскольку право владения на суда в бербоут-чартерном реестре Республики Казахстан зарегистрировано на имя дочерней компании, последняя в соответствии с пунктом 1 статьи 190 ТК РК приняла на себя обязательства материнской компании и обязана на основании пункта 4 статьи 193 ТК РК оформить новую таможенную декларацию и произвести уплату таможенных платежей и налогов.

Заведомая ущербность этих доводов состоит в том, что на иностранные морские суда нормы казахстанского законодательства в отношении регистрации прав на имущество, приравненное к недвижимому, не распространяются.

Согласно статье 16. Закона Республики Казахстан «О торговом мореплавании»:

«1. Судно подлежит государственной регистрации в одном из реестров

1) Государственном судовом реестре морских судов;

2) судовой книге;

3) бербоут-чартерном реестре.

2. Право собственности и иные вещные права на судно, а также сделки с ним подлежат обязательной государственной регистрации в соответствующем реестре, в котором зарегистрировано судно».

Из приведенной нормы следует, что право собственности и иные вещные права на морское судно, а также сделки с ним подлежат обязательной государственной регистрации в **Государственном судовом реестре морских судов**. Иностранные суда подлежат регистрации в реестре судов соответствующего государства, которое и вправе устанавливать правила относительно регистрации прав (сделок), обязательность их регистрации и ее значение. Это соответствует норме пункта 1 статьи 241 Закона Республики Казахстан «О торговом мореплавании», согласно которой «право собственности и иные вещные права на судно, а также их возникновение и прекращение определяются по праву страны, где это судно внесено в государственный реестр».

Аналогичная норма содержится в статье 1109 ГК РК. Соответственно, кто и какие права имеет на судно определяться должно в соответствии с законодательством страны ведения реестра судов.

Что касается бербоут-чартерного реестра, то согласно пункту 7 статьи 16 Закона Республики Казахстан «О торговом мореплавании» *«в бербоут-чартерном реестре регистрируются суда, которым временно предоставлено право плавания под Государственным флагом Республики Казахстан...»*. Также в соответствии с пунктом 8 Правил государственной регистрации судов и прав на них, утвержденных постановлением Правительства Республики Казахстан от 17 января 2003 г. № 49, *«бербоут-чартерный реестр удостоверяется выдачей свидетельства о временном предоставлении права плавания под Государственным флагом Республики Казахстан иностранному морскому судну, зафрахтованному на условиях бербоут-чартера»*. Следовательно, бербоут-чартерный реестр представляет собой перечень морских судов, которым предоставлено временное право плавания под Государственным флагом Республики Казахстан. Таким образом, внесение в указанный реестр договора бербоут-чартера не является регистрацией права владения и пользования морским судном.

Одновременная регистрация прав на морское судно в принципе недопустима в различных реестрах, да еще и различных государств.

Таможенные органы и суды игнорируют факты заключения последовательных бербоут-чартеров и то обстоятельство, что суда используются в соответствии с ранее заключенными и действующими договорами с недропользователями, поскольку указанные договоры не зарегистрированы.

Очевидно, что нормы статьи 118 ГК РК, регулирующие отношения регистрации прав на недвижимое имущество, на регистрацию морских и воздушных судов не только иностранных, но даже и казахстанских не распространяются.

Во-первых, согласно пункту 2 статьи 2 Закона Республики Казахстан от 26 июля 2007 г. «О государственной регистрации прав на недвижимое имущество и сделок с ним» *«порядок регистрации прав (обременения) на гражданские воздушные суда, морские суда, суда внутреннего водного плавания, суда плавания «река-море» как объектов, приравненных к недвижимости, регулируется законами Республики Казахстан в сфере гражданской авиации, торгового мореплавания, внутреннего водного транспорта»*.

Во-вторых, перечень объектов регистрации, порядок регистрации и правовое значе-

ние государственной регистрации в отношении морских судов определяются не статьей 118 ГК РК, а специальным законодательством (Законом Республики Казахстан «О торговом мореплавании», Правилами государственной регистрации судов и прав на них, а также Правилами ведения бербоут-чартерного реестра). В отличие от недвижимости регистрации подлежат не только права, но и сами суда. Применительно же к недвижимости (согласно статье 118 ГК РК) регистрируются права на нее и сделки с ней, но не сама недвижимость.

Полагаем, что следует исключить норму пункта 2 статьи 117 ГК РК. Кроме того, серьезной доработки требует концепция регистрации прав на морские суда. Важно при этом учитывать мировой опыт и не повторять допущенных при разработке концепции регистрации прав на недвижимое имущество ошибок. Так, согласно Гражданскому кодексу Республики Казахстан государственной регистрации подлежат наряду с правами на недвижимое имущество, также и сделки с ним. Сделки не должны быть объектом самостоятельной регистрации, они являются лишь основаниями регистрации прав, которые из этих сделок возникли.

Юридической фирмой «Новиков энд Эдвайзерз» подготовлены конкретные предложения по решению проблем, связанных с ввозом на таможенную территорию Республики Казахстан и использованием морских судов, включая совершенствование таможенного законодательства. Приведем некоторые из них.

1. По мнению И. Новикова, положения о транзите товаров и транспортных средств (ст. 212 и ч. 2 ст. 262 ТК РК) противоречат принципу свободы мореплавания и законодательству Республики Казахстан о территориальном море, и он предлагает в части 2 статьи 262 ТК РК предусмотреть исключение для морских судов.

Обоснование. В отсутствие определенности статуса Каспия Казахстан, присоединившись к ряду международных морских конвенций, введя в законодательство и оперируя понятием «территориальное море», в одностороннем порядке фактически применяет к водам Каспия режим открытых морей. Согласно же международным конвенциям суда всех государств пользуются правом мирного прохода

через территориальное море без взимания каких бы то ни было платежей.

Но одновременно в соответствии со статьей 5 Закона Республики Казахстан «О государственной границе Республики Казахстан» государственная граница Республики Казахстан на море устанавливается по внешнему пределу территориального моря Республики Казахстан, а таможенная территория Республики Казахстан включает территориальное море и его внешние пределы являются таможенной границей (ст. 6 ТК РК), во всех случаях провоза товаров через территориальное море Республики Казахстан требуется соблюдение положений таможенного законодательства (декларирование, платежи, перемещение только через пункты пропуска).

2. С учетом интересов фрахтователей иностранных судов, которым предоставлено

право временно-го плавания под казахстанским флагом, им предлагается также возможность прекращения взимания пошлин и налогов в связи с их полной выплатой

с сохранением

режима временного ввоза. Норма же пункта 3 статьи 194 ТК РК предусматривает возможность завершения таможенного режима временного ввоза только помещением под таможенный режим выпуска для свободного обращения.

3. В отношении морских судов следует также предусмотреть возможность их вывоза на переработку с сохранением режима временного ввоза по следующим основаниям.

Конвенция СОЛАС требует технического обслуживания судов на судовой верфи каждые два-три года. Для выполнения этого требования суда вынуждены уходить в другие прикаспийские государства (например, в Россию), так как в Казахстане отсутствуют судовой верфи, что влечет завершение режима временного ввоза. По возвращении в Казахстан после технического обслуживания судно вновь должно быть задекларировано, вновь возникают обязательства по уплате таможенных пошлин и налогов, которые являются чрезмерно высокими с учетом высокой стоимости судов.

4. Из-за отсутствия отведенной акватории и регулирующих подзаконных нормативных актов судоходные компании фактически не могут воспользоваться правом декларирования судов в режиме «Таможенный склад». Соответствующие предложения не рассматривались на протяжении ряда лет.