

# Водный кодекс и договоры водопользования

Д. О. Сиваков

Около десяти лет действует основополагающий акт российского водного законодательства — Водный кодекс Российской Федерации 1995 г. Он служит задачам перехода водного хозяйства к рынку, развития договорных отношений и платности водопользования, сотрудничества Федерации и ее субъектов в области водного хозяйства, а также гарантирует частную собственность на обособленные водоемы. Однако в ходе общественных дискуссий водное законодательство, а также практика его применения подверглись критике. Поэтому в 2002—2005 гг. разрабатывались и обсуждались проекты новой редакции ВК РФ или вообще принципиально нового ВК РФ.

В 2004—2005 гг. в ВК РФ были внесены существенные изменения. Речь идет о Федеральном законе Российской Федерации от 22 августа 2004 г. № 122-ФЗ «О внесении изменений в законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу некоторых законодательных актов Российской Федерации в связи с принятием федеральных законов «О внесении изменений и дополнений в Федеральные законы «Об общих принципах организации законодательных (представительных) и исполнительных органов государственной власти субъектов Российской Федерации» и «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (далее — Федеральный закон № 122)<sup>1</sup>. Согласно ст. 59 указанного закона ряд полномочий органов власти субъектов Российской Федерации в обла-

сти регулирования отношений водопользования (в том числе по заключению ими договоров пользования водными объектами) передавались федеральным органам власти.

Но, согласно ст. 9 недавно принятого Федерального закона от 31 декабря 2005 г. № 199-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием разграничения полномочий» (далее — Федеральный закон № 199) полномочия по заключению договоров пользования водными объектами были возвращены субъектам Российской Федерации.

Однако предусмотренные названными федеральными законами изменения пока не позволяют преодолеть ряд недостатков действующего водного законодательства. Поэтому проблему обновления водного законодательства нельзя считать полностью решенной.

Так складывалась правовая ситуация к моменту, когда проект новой редакции ВК РФ был представлен на рассмотрение Государственной Думы Федерального Собрания РФ.

## *Разрешительные и договорные формы в области водопользования*

Законодатель раскрывает понятие специального водопользования, характерного применением сооружений, технических средств и устройств (судоходство, лесосплав, энергетика и т. д.). При данных отношениях возникает большая техногенная нагрузка на водоем или водоток. Поэтому, согласно действующему законодательству, специальное водопользование всегда предполагает как получение лицензии, так и заключение на ее основе договора (ст. 86 ВК РФ). С принятием же новой редакции ВК РФ

*Сиваков Дмитрий Олегович* — научный сотрудник ИЗИСП, кандидат юридических наук.

<sup>1</sup> См.: СЗ РФ. 2004. № 35. Ст. 3607.

вопросы регулирования отношений специального водопользования будут решены по-другому.

В настоящее время лицензия выдается специально уполномоченным органом государственного управления в сфере охраны и использования водного фонда — Федеральным агентством водных ресурсов. Согласно ВК РФ в лицензии содержатся сведения о водном объекте, водопользователе, водопотребителях, лимитах водопользования, об обязательствах водопользователей по отношению к водопотребителям. Однако сама по себе лицензия не дает права пользования водными объектами: на ее основе заключается договор пользования водными объектами (далее — договор водопользования).

В соответствии с ВК РФ в договоры водопользования обязательно включаются условия:

— названные в лицензии водопользования;

— устанавливающие размер, порядок и сроки внесения платежей за водопользование;

— указывающие на ответственность сторон за неисполнение требований договора;

— определяющие порядок продления или досрочного прекращения права пользования водными объектами.

Договоры водопользования до 2005 г. заключались с физическими и юридическими лицами органами исполнительной власти субъектов РФ. С 1 января 2005 г. по 1 января 2006 г. на основе Федерального закона № 122 право заключения договоров водопользования осуществлялось федеральным органом исполнительной власти в области управления использованием и охраной водным фондом, а именно Федеральным агентством водных ресурсов. Таким образом, законодатель соединил в руках федеральных органов власти как лицензирование, так и заключение договоров. Объединение двух

функций в руках одного органа могло иметь отрицательные последствия. Но затем, как уже отмечалось, согласно Федеральному закону от 31 декабря 2005 г. № 199 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием разграничения полномочий», полномочие по заключению договоров водопользования было возвращено органам исполнительной власти субъектов РФ.

Существующие ныне договоры в сфере водопользования трудно назвать совершенными: воспроизводятся многие условия лицензии, сами они являются ее «бледной копией». Подобное дублирование нередко вызывает критику из-за излишнего администрирования, осложняющего доступ пользователей к водным объектам. В связи с этим особенно важно, чтобы в ходе изменения водного законодательства несовершенные бюрократические процедуры были заменены гласными и прозрачными. В Послании Федеральному Собранию 24 мая 2004 г. Президент РФ В. В. Путин, анализируя проблемы оптимизации доступа к природным ресурсам, отмечал: «Надо перейти от административных разрешений к полноценным договорам — с четким определением прав и ответственности как государства, так и предпринимателей, обеспечить предсказуемость и стабильность таких отношений»<sup>2</sup>. Поэтому при разработке нового ВК РФ лицензирование предлагается отменить. Поэтому договор водопользования должен быть максимально конкретным, так как из вторичного правового инструмента он превращается в основной способ регулирования водных отношений. При отмене лицензирования специального водопользования на договор ляжет основная нагрузка по обеспечению бережного использования водных объектов.

<sup>2</sup> РГ. 2004. 27 мая.

*Специфика договорных  
отношений в области  
водопользования*

Правовая природа договоров водопользования заслуживает самого пристального изучения<sup>3</sup>. Как известно, договорные отношения водопользования подпадают под действие как водного, так и гражданского законодательства (положения о сделках, договорах и сервитутах). Однако договоры пользования водными объектами не являются от этого в большей мере гражданско-правовыми. Ведь имущественные отношения, возникающие при использовании водных объектов, регламентируются гражданским законодательством лишь в случаях, если иное не предусмотрено ст. 54 ВК РФ. Данный принцип следует иметь в виду, так как применение исключительно норм гражданского права при регулировании рассматриваемых отношений не сможет обеспечить решение природоохранных задач (они несвойственны для гражданского права). Кроме того, согласно ст. 129 ГК РФ земля и другие природные ресурсы (в том числе и водные ресурсы) могут отчуждаться или переходить от одного лица к другому иными способами в той мере, в какой их оборот допускается законами о земле и других природных ресурсах. Поэтому в ряде проектов новой редакции ВК РФ обоснованно сохранен приоритет специальной «водно-правовой» нормы.

Как и всякие договоры о природопользовании, договоры водопользования имеют особенности, обуславливающие их существенные отличия от гражданско-правовых до-

говоров. Договоры водопользования не столь проникнуты «цивилистическим» духом равноправия сторон, так как их содержание во многом определено императивными нормами водного законодательства, ограничивающими волю сторон в публичных интересах охраны водных объектов. Еще более специфична такая черта договоров водопользования, как использование одного и того же водного объекта для различных целей разными хозяйствующими субъектами на основании разных договоров. Это проистекает из заложенного в водном праве принципа комплексного водопользования. Следовательно, при заключении договора пользования водным объектом требуется учитывать интересы третьих лиц — как подписавших собственные договоры, так и осуществлявших бездоговорное пользование.

До вступления в силу Федерального закона № 122 Типовые формы договоров пользования поверхностными водными объектами разрабатывались и утверждались на уровне субъектов РФ. В этом подходе были свои достоинства: на региональном уровне можно было сделать акценты на те права и обязанности сторон, которые особенно важны в конкретных природных и водохозяйственных условиях области, края, города федерального значения и других субъектов РФ. Так, например, в регионах, известных частыми паводками (Приморье, Ленинградская область и пр.), в типовых и, следовательно, в индивидуальных договорах была возможность подробнее разработать условия и обязанности сторон по предупреждению вредного воздействия вод (от наводнений, подтоплений и т. п.).

Однако в связи со вступлением в силу с 1 января 2005 г. Федерального закона № 122 заключение договоров водопользования было отнесено к компетенции федеральных органов. На этих основаниях Федеральное агентство водных ре-

<sup>3</sup> См.: Комментарий к Водному кодексу Российской Федерации / Отв. ред. С. А. Боголюбов. М.: Юридический Дом Юстицинформ, 1997; Хаустов Д. В. Публично-правовые договоры в природопользовании // Экологическое право. 2003. № 5. С. 12—20; Геталова М. А. Договорные отношения в области охраны окружающей среды: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2002.

сурсов заключало договоры водопользования около года. Но с 1 января 2006 г., как уже отмечалось, вступил в силу Федеральный закон № 199-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием разграничения полномочий», согласно которому полномочия по заключению договоров пользования водными объектами были возвращены региональным органам. Таким образом, вновь возникает возможность учета в Типовых формах договоров водопользования природно-климатических условий и накопленного опыта субъектов Российской Федерации.

Именно через названную форму можно добиться четкой и всесторонней структуры конкретных договоров водопользования, а следовательно, устранить пробелы и по возможности избежать конфликтных ситуаций в водных отношениях.

Отрицательную роль играет то обстоятельство, что действующее водное законодательство не дает прямого ответа на вопрос о границах водного объекта (водотока или водоема), к которым с таким трудом (получив лицензию и заключив договор) допускается водопользователь. Исходя из текста ст. 1, 7, 9 действующего ВК РФ, остается неясным, до каких пределов собственник (или пользователь) водного объекта будет считать дно и берег «своими»; не даются и правовые определения понятий «берег» и «дно». Решение данного вопроса о границах водотоков и водоемов необходимо для разграничения предметов права собственности на водные объекты и близлежащие земельные участки, имеющие других хозяев<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> См.: Колбасов О. С. О новом Водном кодексе Российской Федерации // Законодательство и экономика. 1997. № 1/2. 14—21; Калининченко Т. Г. Объекты водных отношений (публично- и частноправовые аспекты) // Аграрное и земельное право. 2005. № 5. С. 112—123.

Данная проблема пока не решена в договорной практике, но весьма актуальна. При таком разделе земли между собственниками водного объекта и собственниками близлежащей недвижимости будут поделены плодородные речные и озерные поймы, представляющие большую экономическую ценность.

В ряде проектов ВК РФ берег, входящий в состав водного объекта, понимался как полоса земли, размеры которой определяются исходя из разницы между среднегодовым высшим уровнем вод в безледный период и среднегодовым нижшим уровнем вод в безледный период. Руководствуясь этим ориентиром, в состав водных объектов желательно включить те участки пойм, которые непосредственно примыкают к урезу воды. Это так называемая нижняя пойма. По своим экологическим характеристикам данные земельные участки интегрированы в состав водных объектов, участвуют в процессе самоочищения водоемов и водотоков<sup>5</sup>. Поэтому любой собственник водного объекта заинтересован в том, чтобы контролировать означенные участки и не допускать вредных для водных ресурсов действий.

В настоящее время ставится вопрос и об оптимизации порядка изменения и расторжения договоров. По действующему ВК РФ этот вопрос самостоятельного значения не имел. Согласно ст. 51, 53 ВК РФ изменение или расторжение договоров водопользования может быть обусловлено изменением или аннулированием лицензии на водопользование. Это вполне понятно, так как согласно действующей редакции ВК РФ между лицензией и договорами существует прямая связь.

Поскольку в связи с отменой лицензии договоры водопользования в большей мере будут соответство-

<sup>5</sup> См.: Сиваков Д. О. Правовой режим использования и охраны берегов // Право и экономика. 2003. № 12. С. 60—65.

вать принципу автономии воли сторон, порядок изменения и расторжения договоров будет улучшен. В связи с этим один из возможных способов избежать произвольных действий органов государственной власти — включить в ВК РФ положения о расторжении договора по обоюдному соглашению сторон либо по решению суда. Следовательно, если уполномоченный орган государственной власти захочет расторгнуть договор, то ему придется добиваться этого в судебном порядке. Такое решение законодателя будет соответствовать главе 29 части первой ГК РФ, посвященной изменению и расторжению договора. К сожалению, в проектируемом ВК РФ данная позиция пока не получила полного и последовательного выражения.

#### *Особые виды договоров водопользования*

Согласно действующему ВК РФ лица, не являющиеся собственниками водных объектов, могут иметь следующие права на водные объекты: право долгосрочного пользования (на срок от 3 до 25 лет), право краткосрочного пользования (до 3 лет), право ограниченного пользования (публичный и частный водный сервитут). ВК РФ в принципе предусматривает передачу водных объектов на правах аренды. Однако это возможно лишь при принятии специального федерального закона.

Как известно, согласно ст. 606—607 ГК РФ аренда означает передачу имущества во временное владение и пользование или во временное пользование. При этом согласно ст. 607 арендуются земельные участки и другие обособленные природные объекты. Данную формулировку можно трактовать следующим образом: в круг объектов аренды можно включать только лишь обособленные водные объекты. При этом такой признак арен-

ды, как временное владение, вряд ли характерен для других поверхностных водных объектов: ведь довольно трудно физически обладать рекою или большим озером. Между тем временное пользование, как признак права аренды, в целом идентично титулу права пользования водными объектами. Поэтому в проектируемой новой редакции ВК РФ нет положений об аренде водных объектов и о специальном законе по ней.

В то же время при разработке новой редакции ВК РФ был предусмотрен договор по передаче права пользования водными объектами другим лицам. Замысел разработчиков заключается в том, чтобы водопользователь имел право за плату или бесплатно передавать принадлежащее ему право пользования водным объектом другому лицу (вторичному водопользователю). В связи с этим рассматриваемый вид договора можно назвать договором вторичного водопользования.

Проектируемый вид договора вторичного водопользования не исключает и не отменяет основной договор водопользования. У него другая задача: обслуживание «вторичного рынка» права водопользования. Представляется, что проектируемый договор вторичного водопользования должен иметь существенные условия, предусмотренные ВК РФ. В частности, следует прямо определить случаи бесплатной передачи права пользования водным объектом. Пресная вода является дефицитным ресурсом, и нужны довольно веские основания для ее бесплатного использования.

В целях сохранения контроля за «переуступкой» водного объекта целесообразно разрабатывать Типовые формы договора передачи права пользования водным объектом. Именно такие Типовые формы предусмотрят условия конкретного договора, что позволит избе-

жать запутанности в отношениях между собственником, первичным и вторичным водопользователем.

Заслуживает отдельного изучения вопрос о заключении договоров водопользования по естественным выходам подземных вод (родников, ключей)<sup>6</sup>. Эти договоры допустимы как по действующему, так и по проектируемому ВК РФ. Хотя по ст. 17 ВК РФ 1995 г. естественные выходы подземных вод относятся к подземным водным объектам, по поводу которых договоры водопользования, как правило, не заключаются, гидрологически они занимают промежуточное положение. В случае же их отнесения к числу поверхностных водных объектов, как это сделано в проектируемой новой редакции ВК РФ, естественные выходы подземных вод тем более должны быть предметом договора водопользования. Для этого есть свои экономические и экологические основания. Как известно, в процессе хозяйственной деятельности родникам был нанесен большой вред: они запахивались, заиливались, загрязнялись, истощались. Восстановление и окультуривание родников и прочих водопроявлений позволит интегрировать их в водохозяйственный комплекс. Наличие конкретного «договорного» пользователя сможет предотвратить дальнейшее безнаказанное обращение с ними, обеспечит их благоустройство. Тенденция к этому уже намечается в ряде российских регионов (например, в Воронежской области). Там происходит регистрация, паспортизация и составление карт естественных выходов подземных вод, что необходимо для подписания договоров<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> См.: Сиваков Д. О. Подземные воды защитить договором // Законодательство и экономика. 2005. № 6. С. 77—81.

<sup>7</sup> См.: Курдов А. Г. Родники Воронежской области: формирование, экология, охрана. Воронеж: Воронежский государственный университет, 2000. С. 106.

### *Бассейновые соглашения — «глобальные» водные договоры*

Бассейновые соглашения — важный организационно-правовой механизм, призванный обеспечить гибкость и динамичность государственного управления и представляющий собой «глобальный» договор в области водного хозяйства. Поэтому бассейновые соглашения для крупной водной системы должны выполнять примерно ту же роль, что договоры водопользования для отдельных водных объектов. Правовая основа этого механизма заложена в основном российском водном законе — ВК РФ 1995 г. (ст. 120). Кроме того, постановление Правительства РФ от 16 июня 2004 г. № 282 «Об утверждении положения о Федеральном агентстве водных ресурсов» обязывает названное агентство организовывать подготовку, заключение и реализацию бассейновых соглашений о восстановлении и охране водных объектов<sup>8</sup>.

Преимущество названных соглашений заключается в возможности координировать и объединять усилия по охране и восстановлению водных объектов в рамках экосистем крупных речных бассейнов вне зависимости от границ субъектов Федерации. Это тем более важно потому, что наша страна располагает крупнейшими реками Евразии от истоков до устья (Волга, Обь, Енисей, Лена) и обладает уникальной возможностью решения важнейших эколого-экономических проблем на основе бассейнового по своему характеру управления. Первые бассейновые соглашения заключались в середине XX в., затем их стали заключать в 1993—1994 гг. Практика заключения подобных соглашений продолжается с принятием в 1995 г. ВК РФ. К 2003 г. их было подписано около двух десятков: по крупным речным и озерным системам от Амура до Нарвы. Но пока еще не удалось в полной мере

<sup>8</sup> См.: СЗ РФ. 2004. № 25. Ст. 2564.

использовать возможности, заложенные в этом правовом институте, поскольку для каждого бассейна еще не удалось проработать технические и финансово-экономические механизмы.

До сих пор бассейновые соглашения заключались между специальными уполномоченными государственными органами управления использованием и охраной водного фонда (МПР) и органами исполнительной власти субъектов РФ, расположенных в пределах конкретного водного бассейна. Однако согласно Федеральному закону № 122 субъекты РФ были исключены из числа участников бассейновых соглашений. При таких изменениях в ВК РФ неясно, кто же является сторонами соглашения. Затем, согласно ст. 9 Федерального закона № 199, бассейновые соглашения заключаются между федеральным органом исполнительной власти, вырабатывающим государственную политику и осуществляющим нормативно-правовое регулирование в области использования и охраны вод, и органом исполнительной власти субъекта РФ. Под федеральным органом, очевидно, имеется в виду МПР.

В большинстве проектов новой редакции Водного кодекса РФ бассейновые соглашения вообще не предусмотрены. С подобной позицией проектов трудно согласиться. Бассейновые соглашения существуют давно, оправдали себя, и их нельзя отменять только потому, что в ВК РФ 1995 г. они не были в должной мере разработаны. Если не будет действенных и обстоятельных бассейновых соглашений, мы лишимся многих возможностей управления природопользованием в рамках крупных гидрографических бассейнов. Без бассейновых соглашений теряет основу деятельность действующих и поныне бассейновых советов, призванных следить за реализацией таковых договоренностей.

Кроме того, необходимо использовать положительный опыт бассейновых соглашений («бассейновых договоров»), накопленный и за рубежом (США, Канада, Австралия). Так, например, в США с 1961 г. по речной системе Делавер в рамках бассейновой комиссии и согласно Бассейновому договору сотрудничают четыре штата и федеральное правительство. В соседней Канаде с 60-х гг. XX в. между федеральными органами и провинциями было подписано около сотни соглашений по охране вод<sup>9</sup>.

#### *Платность водопользования*

Развитие договорных начал в области использования и охраны вод неразрывно связано с платностью водопользования. Поэтому важной обязанностью водопользователей, заключающих договор, является своевременное внесение платежей, связанных с использованием водными объектами.

Первоначально предусмотренная в ВК РФ система платежей включала в себя плату за пользование водными объектами (водный налог), плату, направляемую на восстановление и охрану водных объектов, сбор за выдачу лицензии за водопользование. В ВК РФ закреплена компенсационный характер платы, который обеспечивался через федеральный целевой бюджетный фонд восстановления и охраны водных объектов. Таким образом, средства, взимаемые в качестве платы за пользование водными объектами, должны были расходоваться на их охрану и восстановление. Приведенные положения Кодекса были конкретизированы в Федеральном

<sup>9</sup> См.: Тасис, Консультативная помощь МПР РФ в области управления водными ресурсами России. Структура управления водными ресурсами в Российской Федерации (сводный отчет по институциональным вопросам), апрель 2001 г. С. 9—12; Уайт Г. Водные ресурсы США: проблемы использования. М.: Прогресс, 1971. С. 180—184.

законе от 6 мая 1998 г. № 71-ФЗ «О плате за пользование водными объектами», который действовал недолго. Поэтому рассматриваемые платежи в 2000—2003 гг. начали терять свой неналоговый характер. При этом сам водный налог реально не взимался, так как в НК РФ не было специальной главы о нем.

Ситуацию изменил Федеральный закон от 28 июля 2004 г. № 83-ФЗ «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации, изменения в статью 19 Закона Российской Федерации «Об основах налоговой системы в Российской Федерации», а также о признании утратившими силу отдельных законодательных актов Российской Федерации»<sup>10</sup>. Названный закон предусматривает дополнение НК РФ целой главой 25.2 «Водный налог».

Плательщиками водного налога признаются организации и физические лица, осуществляющие специальное и (или) особое водопользование в соответствии с законодательством РФ. Налог взимается с предприятий и организаций, забирающих воду из водных объектов для производственных нужд, а также использующих водные объекты без забора воды (гидроэнергетика, лесосплав и т. д.).

Водный налог может иметь большое значение для охраны природы, если он будет выполнять ресурсосберегающую функцию. Поскольку плата за воду увеличится в полтора-два раза, у потребителя возникнет стимул экономить воду.

Важным последствием замены водных неналоговых платежей водным налогом является то обстоятельство, что с 1 января 2005 г. условия договоров пользования водными объектами о размерах и порядке внесения платежей потеряли силу. Однако согласно ст. 57 ВК РФ условия о размерах и порядке внесения платежей принадлежат к числу существенных, то есть вно-

симых в договор в обязательном порядке. Это учитывалось при разработке, утверждении и применении Типовых форм договоров пользования водными объектами, которыми руководствовались вплоть до 2004 г. включительно. В результате замены водного неналогового платежа водным налогом договоры и платежи в области водопользования оказались оторванными друг от друга. Такое изменение правового института договоров пользования водными объектами следует признать не являющимся окончательным.

Проблема платежей в сфере водного хозяйства рассматривалась и при подготовке новой редакции ВК РФ. В ходе разработки проекта предлагали утвердить наряду с водным налогом еще и плату за пользование водными объектами. Если законодатель выберет путь сочетания водного налога и водного неналогового платежа, то будет необходимо избежать двойного обложения. За одни виды водопользования нужно будет брать налог, а за другие — платеж.

По проекту новой редакции ВК РФ объектом неналогового водного платежа признается пользование водными объектами на основании договора водопользования с изъятием или без изъятия водных ресурсов. Думается, в случае восстановления водных неналоговых платежей потребуется установить в обновленном ВК РФ исчерпывающий (закрытый) перечень четко определенных целей финансирования, который нельзя произвольно трактовать и дополнять. Следует также учесть, что восстановленные водные неналоговые платежи будут присутствовать в договорах пользования водными объектами, что нужно будет зафиксировать в Типовых формах.

В итоге хотелось бы отметить следующие *условия оптимизации договорных отношений в области водопользования*:

— уточнение границ поверхностных водных объектов;

<sup>10</sup> См.: СЗ РФ. 2004. № 31. Ст. 3219.



— сохранение оправдавших себя на практике Типовых форм договоров водопользования;

— утверждение судебного порядка расторжения договоров водопользования по инициативе административных органов;

— воссоздание неналоговых платежей за водопользование.

В свою очередь, благоприятным фоном для развития договоров водопользования является заключение «глобальных» договоров в области водопользования — бассейновых соглашений.

Следует признать, что для обеспечения приведенных условий оп-

тимизации договорных отношений нет необходимости начинать правовое регулирование водных отношений «с чистого листа» и создавать принципиально новое водное законодательство. В то же время ограничиваться «косметическими поправками» в ВК РФ вряд ли удастся, ибо новшества слишком существенны (отмена лицензии, уточнение предмета договора и т. д.). Поэтому наиболее предпочтительна новая редакция ВК РФ, позволяющая пролонгировать оправдавшие себя на практике положения, изменить или отменить неудачные или излишние нормы.

