
Réécrire la loi sur les sous-sols en Russie : de la souveraineté au droit civil ?



William Tompson

Mai 2005

Programme de recherche Russie/CEI

L'Ifri est, en France, le principal centre indépendant de recherche, d'information et de débat sur les grandes questions internationales. Créé en 1979 par Thierry de Montbrial, l'Ifri est une association reconnue d'utilité publique (loi de 1901). Il n'est soumis à aucune tutelle administrative, définit librement ses activités et publie régulièrement ses travaux.

Les opinions exprimées dans ce texte n'engagent que la responsabilité des auteurs.

Programme de recherche Russie/CEI
©Ifri, 2005 - www.ifri.org
Institut français des relations internationales
27 rue de la Procession - 75740 Paris Cedex 15 - France
Tél. : 33 (0)1 40 61 60 00 – Fax : 33 (0)1 40 61 60 60

« Russie.Cei.Visions » est une collection électronique consacrée à la Russie et aux pays de la CEI (Biélorussie, Ukraine, Moldavie, Arménie, Géorgie, Azerbaïdjan, Kazakhstan, Ouzbékistan, Turkménistan, Tadjikistan et Kirghizstan). Rédigés dans un format court par des experts reconnus, ces papiers *policy oriented* abordent aussi bien les questions stratégiques, politiques qu'économiques.

Cette collection respecte les normes de qualité de l'Ifri (suivi éditorial et relectures anonymes).

Si vous souhaitez être informé des parutions par courrier électronique, vous pouvez vous abonner à l'adresse suivante : info.russie.cei@ifri.org

Résumé

Une révision de la législation sur les sous-sols est actuellement engagée en Russie. Le nouveau cadre législatif confirme la récente tendance de centralisation du pouvoir en matière d'utilisation des sous-sols. Il prépare une transition d'un régime de licences à un régime basé sur les contrats de droit civil entre l'Etat et les investisseurs. Ce régime de droit civil est censé créer des conditions plus favorables aux investisseurs, mais son succès dépend de la nature de la législation secondaire qui reste à élaborer et du progrès dans le renforcement de l'impartialité et de l'indépendance des juges.

Les opinions exprimées dans cet article n'engagent que leur auteur et ne reflètent pas forcément celles de l'OCDE ou de ses Etats-membres.

Réécrire la loi sur les sous-sols en Russie : de la souveraineté au droit civil ?

Une révision profonde de la législation sur les sous-sols est actuellement engagée en Russie : elle va apporter des modifications substantielles au cadre juridique qui régit l'exploitation des considérables ressources naturelles du pays. Ce processus est d'une importance capitale compte tenu de son impact sur les secteurs essentiels comme le pétrole, le gaz, les diamants, l'or et autres métaux. Si le nouveau cadre législatif ne remet pas en question le principe constitutionnel selon lequel tous les sous-sols appartiennent à l'Etat, il modifie profondément les institutions et les procédures par lesquelles l'Etat exerce ses droits de propriétaire. Les modifications envisagées sont nombreuses et portent sur l'ensemble des questions traitées dans la loi fédérale de 1992 « Sur les sous-sols » (« *O nedrakh* »), mais deux grandes priorités en ressortent. Premièrement, les compétences des régions russes en matière d'exploitation de la majeure partie des sous-sols ont déjà été sensiblement réduites au profit d'une plus forte concentration du pouvoir au niveau fédéral. Deuxièmement, le gouvernement prépare actuellement le passage d'un système d'attribution de licences pour l'utilisation des sous-sols à un régime juridique basé sur les contrats de droit civil signés entre l'Etat et les compagnies spécialisées dans l'extraction des matières premières. La question des compétences des régions a déjà été en grande partie réglée par les amendements apportés à la loi sur les sous-sols (1992) en août 2004 qui sont entrés en vigueur le 1^{er} janvier 2005¹. La législation concernant la transition du système de licences vers les contrats de bail doit être adoptée cette année. Cet article traite ces deux questions avant d'aborder brièvement certains autres changements importants en préparation.

Tendance centralisatrice

Les amendements introduits dans la loi sur les sous-sols en août 2004 ont entraîné une révision fondamentale du compromis constitutionnel des années 90 sur l'exploitation des

Traduit de l'anglais (Grande-Bretagne) par Tatiana Kastouéva-Jean.

¹ Quelques dispositions concernant les paiements pour l'exploitation des ressources naturelles vont entrer en vigueur ultérieurement.

ressources naturelles. Selon l'article 72.1 de la Constitution de 1993, les « questions de possession, d'utilisation et de disposition du sol, des sous-sols, des eaux et des autres ressources naturelles » relèvent de la compétence commune du centre fédéral et des régions, des territoires et des districts autonomes qui composent la Fédération (« sujets de la Fédération »). La Constitution ne précise pas ce que signifie en pratique le terme de « compétence commune », mais, au cours des années 90, il est presque devenu synonyme du principe dit de « double clé », selon lequel l'attribution (ou le retrait) des licences devait être approuvée aussi bien par les autorités fédérales que par les autorités régionales. Cependant, la loi amendée sur les sous-sols (art. 1.1) stipule que la définition de la compétence commune sera définie par la législation fédérale. Cette évolution doit, évidemment, être analysée dans le contexte général de renforcement de l'autorité fédérale sur des régions observé depuis 2000. Le compromis de « double clé » a été en grande partie le résultat des luttes politiques menées dans les années 90 et s'expliquait, en particulier, par le besoin du président Boris Eltsine de s'assurer le soutien politique des élites régionales. Son successeur, Vladimir Poutine, est revenu sur plusieurs concessions de B. Eltsine aux régions dans le but de rétablir un pouvoir central fort. En outre, les fonctionnaires fédéraux soulignent que le principe de double clé est contraire à la loi car il confère à une poignée de fonctionnaires régionaux un pouvoir considérable sur l'exploitation des ressources naturelles censées appartenir à toute la nation. En outre, ce mécanisme est inefficace et ouvre la porte à la corruption.

Selon l'article amendé 10.1, les licences pour l'exploitation des ressources naturelles sont délivrées par une commission d'appel d'offres/enchères désignée par le Ministère fédéral des ressources naturelles (MPR). La loi stipule qu'un représentant ou des représentants de la région concernée sera/seront « inclus » dans la commission. Il n'y aura plus à demander une approbation supplémentaire des licences de la part des autorités régionales. Cela concernera les nouvelles licences d'exploration et de production, ainsi que les licences de simple exploration et la conversion des licences d'exploration en licences de production en cas de découverte commercialement intéressante². Si la loi définit certaines conditions pour la composition des commissions d'enchères, elle ne précise pas le *nombre de* représentants régionaux qui doivent y participer.

La modification du régime d'attribution de licences entraîne aussi le changement de la destination de certains types de paiements³. Les taxes sur la participation à l'appel d'offre/

² Voir pour les détails l'article 13.1 de la loi amendée sur les sous-sols. Le régime décrit ne s'applique qu'aux gisements terrestres. Pour les gisements marins (y compris mers intérieures, eaux territoriales et plateau continental), la décision relève entièrement, comme auparavant, des autorités fédérales.

³ Voir pour les détails les articles 40–42 de la loi amendée sur les sous-sols.

enchères, sur la délivrance de la licence et sur l'information géologique sont versées désormais au budget fédéral. Le montant des « paiements réguliers pour l'utilisation de sous-sol » (couvrant les étapes de prospection, d'étude et d'évaluation) sera défini pour chaque gisement par le MPR sur la base fixée par la loi amendée (plutôt que par les gouvernements régionaux sur proposition fédérale). Cependant, les amendements ne remettent en question ni l'affectation de ces paiements au budget fédéral ou régional, ni les accords sur la répartition des recettes des primes, de l'impôt sur l'extraction des ressources naturelles (NDPI) ou de l'impôt sur les bénéfices. Récemment révisés en faveur du centre, ils ne justifiaient pas pour Moscou un nouvel ajustement⁴.

Moins radicaux mais tout aussi importants sont les autres changements apportés à l'équilibre entre le centre et les régions. Les autorités locales (municipalités et districts ruraux) ont plus ou moins perdu leurs pouvoirs discrétionnaires en matière d'exploitation des sous-sols : notamment le droit de restreindre l'exploitation à l'intérieur ou à proximité des zones habitées, industrielles, de transport ou de communication si cela pouvait représenter une menace pour la vie ou la santé des personnes, les intérêts économiques ou l'environnement. Ce pouvoir est maintenant du ressort des autorités fédérales. Cependant, le projet de nouvelle loi sur les sous-sols proposé par le MPR prévoit de le conférer à l'autorité ayant délivré la licence ou signé le contrat pour l'exploitation des matières premières. Si cette disposition est maintenue telle quelle dans le texte définitif de la loi, l'autorité compétente sera le plus souvent le MPR, mais, dans certaines circonstances, il pourrait s'agir des autorités régionales compétentes, car les régions conservent leur autorité sur le sol, les routes et « les minéraux répandus » comme le sable, l'argile et le gravier. Selon le projet de loi, leur compétence serait élargie à l'impact sur la santé et l'environnement des projets conduits dans ces domaines.

Les conséquences de ces changements pour des régions richement dotées en ressources naturelles sont substantielles. Jusqu'à présent, les autorités régionales ont profité de leur rôle dans la procédure d'octroi des licences pour obtenir des investissements dans le réseau de transport et l'infrastructure sociale. Malgré une certaine perméabilité à la corruption, les anciennes dispositions semblent ainsi avoir bénéficié à la population des régions productrices des matières premières. Le fait que des licences pour l'exploration (5 ans) et la production (20 ans) étaient, en règle générale, attribuées à l'issue d'un appel d'offres, et non pas vendus aux

⁴ La répartition de l'impôt sur l'extraction des matières premières (NDPI) est de 85.6/14.4 en faveur du centre ou 81.6/13.4/5.0 en faveur de ce qu'on appelle « sujets fédéraux complexes » (ceux dans lesquels un sujet de la fédération existe à l'intérieur d'un autre : deux sujets fédéraux revendiquent ainsi les recettes de la matière première). Le NDPI pour le gaz est entièrement versé au budget fédéral, de même

enchères, donnait aux régions un moyen de pression pour faire financer la voirie, les écoles, les hôpitaux, l'emploi, les programmes de protection de l'environnement, etc... L'importance des régions dans les décisions d'attribution des licences leur a permis de conduire leurs propres politiques industrielles : certaines ont essayé de protéger les intérêts des producteurs locaux ainsi favorisés, alors que d'autres ont cherché, au contraire, à diversifier l'ensemble des compagnies opérant sur leurs territoires en établissant une discrimination à l'encontre des acteurs influents localement. Les partisans d'une plus grande centralisation estiment qu'un tel comportement a fortement incité les grandes entreprises du secteur des matières premières à s'impliquer profondément dans la politique régionale, en déversant souvent des sommes considérables dans des élections des gouverneurs, obtenant même parfois l'élection de cadres dirigeants de l'entreprise à la tête des régions⁵. Les fonctionnaires fédéraux estiment, par ailleurs, que la lourdeur et l'opacité du mécanisme d'octroi des licences selon le principe de double clé l'ont rendu inefficace et propice à la corruption, tout en compliquant le contrôle du respect des conditions prévues par les licences. D'une manière générale, les autorités fédérales insistent pour que les changements en cours ne désavantagent pas les régions ; la mise en œuvre des procédures simplifiées prévues devrait permettre d'accélérer le développement des projets et d'augmenter le nombre de sites de production.

Comme il est noté plus haut, les dernières modifications apportées à la loi sur les sous-sols s'inscrivent dans une tendance générale de centralisation du pouvoir économique. Par conséquent, elles inciteront les compagnies à concentrer leurs efforts de *lobbying* à Moscou. Cependant, il ne faut pas sous-évaluer la capacité des régions à utiliser l'autorité qui leur reste pour influencer les entreprises d'extraction. Elles ont encore un pouvoir considérable sur certaines questions comme l'attribution des terres et la mise à disposition de l'infrastructure locale. Par ailleurs, il est évident que les fonctionnaires régionaux continueront à jouer un rôle clé dans l'organisation des enchères et des appels d'offres tout simplement parce qu'ils

que les taxes d'exportation sur des hydrocarbures. L'impôt sur le bénéfice est réparti selon l'article 284 du Code fiscal : 20,83% reviennent au centre, 70,83% - aux régions et 8,3% - aux autorités locales.

⁵ L'un des responsables de Youkos, Boris Zolotarev a été élu gouverneur du District autonome d'Evenkie (AO) en 2000; en 2001, Youkos a obtenu la licence pour l'exploitation du champ de Youroubtcheno-Takhomskoé qui se trouve sur le territoire de la région. Alexandre Khloponine, directeur de Norilsk Nickel, a été élu d'abord à la tête du District autonome de Taïmyr et, ensuite, de la région de Krasnoïarsk. Le Président de République de Komi, Youri Spiridonov, a perdu sa réélection en 2002 face à un adversaire financé par Loukoil. La défaite de Spiridonov, qui était opposé à la domination par Loukoil du secteur pétrolier de cette République, a permis à la société de consolider ses actifs dans la République de Komi.

possèdent une plus grande capacité d'expertise que leurs collègues de Moscou pour réunir la documentation utile⁶.

Augmenter la stabilité et la prévisibilité

Les amendements d'août portaient sur la répartition des pouvoirs entre le centre et les régions, mais ils ont également introduit une série de modifications importantes. L'article 10 amendé stipule que les licences « seront prolongées » à la demande des bénéficiaires « à condition d'absence de violations des termes de la licence ». Cette formule remplace la précédente selon laquelle les licences « peuvent être prolongées... à condition de l'utilisation conforme aux termes de la licence ». Le remplacement de « peuvent être » par « seront » et la formule un peu plus explicite de la condition requise pour la prolongation (le choix de la formule « absence de violations » suppose une « présomption d'innocence » – si aucune violation n'est constatée, le détenteur de la licence a donc le droit à son renouvellement) sont considérés comme des mesures visant à réduire le pouvoir discrétionnaire des bureaucrates et à augmenter la certitude des investisseurs pour le renouvellement de leurs licences. Si les clauses d'annulation d'une licence prévues par l'article 20 sont plus nombreuses, elles ont également gagné en clarté⁷.

Ces changements apportés au régime des licences traduisent la volonté générale de réduire l'arbitraire bureaucratique, perceptible depuis l'adoption de la loi sur les sous-sols en 1992. Cependant, les révisions des dispositions concernant les licences ne sont encore qu'à leur début. Le nouveau projet de loi sur les sous-sols proposé par le MPR prévoit une transition du régime administratif actuel, basé sur l'octroi de licences, vers un système fondé sur la signature des contrats de droit civil. L'ancien système, fondé essentiellement sur les droits *souverains* de l'Etat sur les sous-sols, laissait une grande place au pouvoir discrétionnaire de l'Etat, tandis que le dernier projet, fondé, pour sa part, sur les droits de *propriété*, prévoit la signature des contrats entre l'Etat et les investisseurs sur la base de l'égalité juridique. Le pouvoir des bureaucrates s'en trouve ainsi sensiblement réduit. Autre point crucial, les tribunaux joueront désormais un rôle beaucoup plus important dans le règlement des conflits entre les

⁶ Il est important de se rappeler que définir les termes de l'appel d'offres/enchères comprend des décisions essentielles comme la délimitation des frontières pour les champs concernés qui devra être probablement faite au niveau régional, même sous le nouveau régime.

investisseurs et l'Etat. Dans le but d'assurer une transition en douceur, le projet du MPR prévoit aussi une série de mesures pour rendre le régime de licences plus stable et transparent⁸, mais il précise explicitement que ces dispositions ne s'appliquent qu'aux licences délivrées *avant* l'entrée en vigueur de la loi. Après son entrée en vigueur, tous les nouveaux droits sur l'exploitation des sous-sols seront basés sur les contrats de droit civil conclus conformément aux dispositions prévues par le chapitre 5 du projet de loi.

Les investisseurs font encore pression pour apporter au projet quelques clarifications supplémentaires ou réviser certaines dispositions, mais, d'une manière générale, le passage de l'ancien système au nouveau devrait être une bonne chose pour les entreprises d'extraction. En effet, le régime des licences dans sa forme actuelle posait de graves problèmes aux investisseurs, avant tout à cause du pouvoir discrétionnaire excessif laissé aux fonctionnaires. Avant l'adoption des amendements de l'année dernière, une licence pouvait être retirée si son détenteur n'arrivait pas à remplir les « clauses significatives » de la licence sans que la loi précise le sens du terme de « clause significative ». Même si, dans la pratique, les retraits de licences étaient une chose rare (en partie grâce au principe de double clé), la menace a été fréquemment utilisée par les autorités pour faire pression sur les entreprises : les « campagnes » périodiques de vérification de la conformité des licences menées par le MPR témoignaient de l'incertitude. Le problème plus général, auquel même les amendements d'août n'ont pas entièrement remédié, est, avec le régime de licences, le peu de latitude laissée aux investisseurs de s'adresser à une partie tierce, en cas de conflit avec l'Etat portant sur l'interprétation des clauses de la licence ou la conformité de son utilisation.

Selon le projet de loi proposée par le MPR à la fin de 2004, les droits à l'exploitation des sous-sols (droits de prospection, d'exploration et de production) seront désormais vendus aux enchères. On peut encore s'attendre à un revirement : il est possible que la législation proposera deux options, les enchères ainsi que les appels d'offres, et ces derniers peuvent réapparaître dans le texte final de la nouvelle loi après son examen par le gouvernement et l'Assemblée fédérale. Selon le MPR, les appels d'offres sont davantage susceptibles d'encourager la corruption car ils ouvrent la possibilité à un choix discrétionnaire parmi des offres concurrentes : même si les appels d'offres figurent finalement dans la loi, les recommandations du MPR privilégieront probablement les enchères pour cette raison. Dans son état actuel, le projet de loi ne mentionne les appels d'offres qu'en rapport avec les *licences* (il

⁷ L'article 20 stipule explicitement, entre autres choses, que tout transfert de licences en violation des règles régissant les transferts (définies par article 17.1) constitue une raison pour mettre fin aux droits du détenteur de la licence.

⁸ Celles-ci sont décrites dans le chapitre 6 du projet de loi.

s'agit des appels d'offres lancés avant l'entrée en vigueur du projet de loi). La formule des enchères est la seule prévue par la loi qui donne le droit de signer des contrats avec l'Etat. Mais la loi prévoit également une possibilité d'attribution des droits sans enchères, ce qui suscite des inquiétudes pour les droits d'exploiter des gisements importants qui seraient ainsi toujours attribués de manière non concurrentielle, à la discrétion du décideur politique ou bureaucratique. Cependant, le projet du MPR définit des conditions assez restrictives pour l'octroi des licences ou la signature des contrats sans passer par les enchères. Dans le cas des hydrocarbures, cette possibilité concernera principalement l'attribution des droits provisoires (pour une durée inférieure à un an) au cas où les droits de l'utilisateur précédent auraient pris fin avant terme. Le même principe s'applique à ceux qui ont découvert de nouveaux gisements pour leur donner la possibilité de les exploiter⁹.

Le projet de loi prévoit également la rotation des droits d'exploitation des sous-sols. Il ne peut pas y avoir de rotation des gisements de matières premières – les sous-sols relevant de la propriété inaliénable de l'Etat – mais les droits de les explorer et de les exploiter peuvent être vendus, utilisés comme garantie de prêt ou transférés selon les procédures prévues par la loi. Il existe déjà quelques dispositions qui prévoient le transfert des licences, mais le projet de loi est à la fois plus explicite et plus libéral sur ce sujet. Cependant, il permet à l'Etat de restreindre la liste des personnes, ou des sociétés, autorisées à participer à la rotation des droits d'exploitation des sous-sols. Il n'est pas complètement explicite sur la question de savoir si et dans quelle mesure l'Etat a le droit de réglementer ou, éventuellement, d'opposer son veto à un transfert des droits. Il n'est pas non plus précisé quelle structure étatique exercerait un tel pouvoir : il a été suggéré qu'il soit du ressort de l'administration ayant signé le contrat d'origine, mais cette option mettrait les parties en négociation sur un pied de forte inégalité. Parmi les modifications proposées au projet, figure la demande d'une déclaration explicite interdisant d'autres restrictions aux cessions et aux transferts des droits que celles qui sont déjà énumérées dans la loi.

Une dernière étape pour rendre le système plus prévisible pour les investisseurs consiste à lier les droits d'explorer aux droits d'exploiter en les accordant simultanément. L'une des principales entraves à l'activité d'exploration dans le domaine des ressources naturelles en Russie est le manque de toute garantie pour ceux qui découvrent un gisement commercialement important d'obtenir le droit de l'exploiter ou même de percevoir des compensations. Avec le projet du MPR, le droit d'exploiter un tel gisement serait automatiquement accordé, à condition que l'entreprise concernée ait financé la majeure partie

⁹ Voir les articles 70-77 du projet de loi.

du travail d'exploration sur ses propres fonds ou des fonds empruntés. La question de la conversion des droits ne se pose que si la majeure partie du travail d'exploration a été financée sur le budget fédéral. Ce changement ne sera probablement pas significatif pour les régions productrices importantes. Dans la pratique, ceux qui découvrent de nouveaux gisements gagnent habituellement les droits d'exploitation, mais cela s'explique par le fait que les grandes entreprises tendent à mener l'exploration dans leur propre zone d'activité où elles sont mieux placées dans la compétition pour une licence de production¹⁰. En revanche, la nouvelle loi peut avoir un vrai impact en encourageant la prospection dans les régions où l'extraction de matières premières n'est pas encore développée à une grande échelle.

Il reste à savoir quels changements subira encore ce cadre législatif avant que la loi ne soit définitivement adoptée. Certains analystes estiment que les principales entreprises russes d'extraction peuvent s'opposer aux nouvelles dispositions et faire du *lobbying* pour revenir à un plus fort arbitraire bureaucratique. Si elles n'ont certainement aucune envie d'être victimes des lubies bureaucratiques, elles peuvent, néanmoins, estimer à l'inverse qu'elles sont mieux à même de défendre leurs intérêts au sein de la bureaucratie que leurs concurrents étrangers ou de plus petites entreprises nationales. De toute façon, le système des licences leur étant plus familier, elles ne sont pas pressées de convertir leurs licences en contrat de bail. Ces entreprises russes semblent sceptiques sur les avantages que les contrats de droit civil leur apporteront car elles craignent que les tribunaux n'interprètent toujours la loi en faveur de l'Etat en cas de conflit. Cependant, les dérapages éventuels devraient être limités, car le Président Vladimir Poutine en personne a déclaré à plusieurs reprises vouloir réduire la participation bureaucratique dans l'attribution et la gestion des droits aux sous-sols. Le résultat le plus probable est que les entreprises russes feront la transition vers le nouveau régime progressivement, en transférant sans doute au début quelques gisements au système de bail pour tester son fonctionnement, tout en laissant la plupart des gisements sous le régime de licences.

En théorie au moins, le système basé sur les contrats suppose une égalité juridique entre les parties et une plus grande confiance envers les tribunaux. Il offre également aux investisseurs plus de transparence et de stabilité, puisqu'il ne sera possible d'annuler ces contrats que par un accord commun entre les deux parties ou par une décision de justice. Le projet de loi précise, en outre, les conditions contractuelles d'annulation par le tribunal sur la

¹⁰ Il s'agit plus que d'une simple « connaissance locale ». Le contrôle de l'infrastructure locale peut jouer un rôle très important : tandis que les lois sur la concurrence interdisent les comportements anti-concurrentiels les plus grossiers, il reste plusieurs moyens pour les compagnies de « rendre la vie difficile » aux intrus indésirables dépendant de leur infrastructure.

demande de l'une des deux parties, ainsi que les garanties. Des dispositions similaires sont prévues pour assurer la stabilité du contrat (qui ne peut pas être modifié que d'un commun accord entre les parties ou par une décision de justice) et pour la résiliation du contrat avant terme. L'article 80 prévoit une clause de *force majeure* stipulant que les tribunaux décideront, sur la demande de l'utilisateur des sous-sols, si « un changement substantiel des circonstances » s'est produit rendant nécessaire la modification ou la résiliation du contrat. Cependant, il n'y a aucune garantie que les contrats d'utilisation des sous-sols continueront à s'appliquer en cas de changements substantiels de la législation primaire et secondaire et des décrets d'application basés sur la loi adoptés pour la mettre en application). En outre, le projet ne précise pas si les modifications des systèmes fiscal ou réglementaire comptent parmi les motifs que l'utilisateur du sous-sol peut invoquer comme *force majeure* en justifiant devant le tribunal sa demande de modifier ou d'annuler le contrat. Les clauses assurant la stabilité dans le projet de MPR sont ainsi plus limitées qu'elles ne paraissent à la première lecture.

Autres modifications

Le projet du MPR prévoit un certain nombre d'autres changements, dont certains sont étroitement liés aux deux priorités évoquées plus haut. Le projet préserve le droit des autorités de décider de mener des enchères « ouvertes » ou « restreintes ». En particulier, le ministre des Ressources naturelles, Youri Troutnev, a indiqué que le MPR utiliserait ce droit pour organiser « des enchères nationales restreintes » afin d'éviter la participation d'entreprises étrangères aux enchères où seraient vendus les droits de certains gisements. Le ministère a confirmé que déjà, en 2005, seules des entreprises dotées d'un actionnariat majoritairement russe seraient autorisées à participer aux enchères d'achat de licences pour développer des gisements particulièrement importants. Le projet de loi prévoit notamment de telles restrictions pour des sites touchant à la sécurité nationale. Cependant, il n'est pas clair de voir comment cela se traduira en pratique, car le projet ne donne pas de définition précise d'un participant étranger. Il est ainsi probable que les filiales russes des entreprises étrangères, ainsi que les sociétés à capitaux majoritaires russes dans lesquelles les non-résidents détiennent des parts, soient interdites de participation à ces enchères¹¹. Cependant, pour prévenir les inquiétudes des

¹¹ L'article 9.2 stipule explicitement qu'à part les exceptions prévues, les personnes physiques et les sociétés étrangères ne peuvent pas avoir les droits à l'exploitation des matières premières. Cependant, les sociétés enregistrées en Russie conformément à la législation russe mais appartenant à des non-résidents peuvent en obtenir, à l'exception des cas où la loi en dispose autrement. L'objectif de l'Etat est

investisseurs, le projet (contrairement à quelques déclarations récentes du Ministère) souligne clairement que les enchères ouvertes seront la norme. En effet, le MPR a résisté à la pression de certains groupes pétroliers russes d'introduire des critères plus stricts de participation aux enchères jugeant ces propositions comme une tentative des entreprises russes de limiter la concurrence. La concurrence peut, cependant, être limitée par le maintien de la disposition introduite par les amendements d'août 2004 selon laquelle les enchères doivent être organisées avec 45 jours de préavis et les résultats doivent être annoncés dans les 30 jours qui suivent leur clôture. Jusqu' à présent, les délais de préavis applicables ont été de trois mois pour les petits gisements et de six mois pour les plus importants. Sujet d'inquiétude réelle, ces délais courts laissent peu de temps aux petites entreprises et aux sociétés étrangères, moins connectées à l'administration et/ou connaissant moins bien les sites en question, d'évaluer les gisements proposés et de préparer leurs propositions.

Conclusion

A supposer que la loi est correctement appliquée par les tribunaux, elle devrait marquer une étape importante par rapport à la précédente. Sa faiblesse principale ne résulte pas de son contenu mais de ses lacunes. La procédure des enchères, par exemple, n'est pas décrite en détails, et la nature des contrats à conclure avec les gagnants n'est pas précisée. Il n'est pas dit, par exemple, si des participants aux enchères devront prouver à l'avance leur capacité de respecter les engagements prévus par le contrat d'utilisation des sous-sols proposé à l'enchère ou s'ils seront autorisés à prendre le temps nécessaire pour l'étudier et formuler des propositions de modifications. Le projet ne donne aucune autorisation explicite pour la prolongation automatique des contrats si l'utilisateur des sous-sols peut justifier sa nécessité pour des raisons géologiques et économiques. Quand aux investisseurs étrangers, ils souhaitent une disposition explicite stipulant clairement que leurs droits sont identiques à ceux des utilisateurs nationaux sauf les exceptions formulées dans la loi.

La liste des lacunes pourrait, évidemment, être prolongée. Chaque question sans réponse précise dans la loi accentue le pouvoir discrétionnaire du ministère, alors qu'un des objectifs affichés de la loi est de réduire l'influence des bureaucrates sur l'exploitation des ressources naturelles. Les détracteurs du projet affirment que le MPR essaye simplement, autant que faire

que toute participation étrangère aux secteurs de matières premières passe par des sociétés créées – et, par conséquent, imposables – selon la loi russe.

se peut, de s'accrocher à son ancien pouvoir. Pourtant, le concept de libéralisation qui est au cœur de la loi – le passage à un système de contrats qui relèvent de droit civil – va à l'encontre de la récente tendance plus *étatiste* de la politique russe. Pour l'instant, les discussions autour du projet continuent et le vrai impact de la loi dépendra dans une grande mesure de la réponse apportée à ces questions, lors de l'examen du projet par le gouvernement et l'Assemblée fédérale, ainsi que de la nature des décrets d'application qui seront adoptés par la suite. Beaucoup dépendra également de la qualité des tribunaux. En l'absence du progrès dans le renforcement de l'impartialité et de l'indépendance des juges, la transition vers le régime de bail n'aura en pratique que peu d'incidences.

Auteur

William Tompson est économiste senior pour les pays de l'Europe de Sud-Est et les Nouveaux Etats Indépendants au Département des études économiques à l'OCDE. Il est en congé du Birkbeck College (Université de Londres) où il est professeur de sciences politiques. Il est également chercheur associé au *Royal Institute of International Affairs*.