

Министерство Образования и Науки Российской Федерации

**РОССИЙСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
НЕФТИ И ГАЗА ИМЕНИ И.М.ГУБКИНА**

Факультет экономики и управления

Кафедра «Международный нефтегазовый бизнес»

А.А. Конопляник

**Россия
и Энергетическая Хартия**

**Учебное пособие по курсу
«Эволюция международных рынков нефти и газа»**

Москва 2010

А.А.Конопляник. Россия и Энергетическая Хартия. Учебное пособие. – М.: РГУ нефти и газа им. И.М.Губкина, 2010. - 80 с.

В пособии изложены особенности инвестиций в энергетику и ее нефтегазовую отрасль, описаны национальные и международные институты их правовой защиты, история развития двух- и основных многосторонних международных договоров о защите инвестиций. Вершиной развития последних применительно к энергетике/нефтегазовой отрасли как к отдельно взятой сфере экономической деятельности, характеризующейся наибольшей капиталоемкостью и продолжительностью жизненных циклов ее проектов и их мультипликативными макроэкономическими эффектами, является сегодня Энергетическая Хартия и связанные с ней инструменты. Автор рассматривает все грани комплексного понятия «процесс Энергетической хартии» («хартийный процесс») и объясняет, как действует его «конституция» - Договор к Энергетической Хартии (ДЭХ). Обсуждаются обоснованность выхода России из временного применения ДЭХ в 2009 г. и минусы такого решения (по причине видимого отсутствия плюсов). Однако альтернативы ДЭХ в сегодняшнем мире нет, поэтому надо стремиться не к его «отмене», исходя из его мифических недостатков, а к постоянному совершенствованию всех составляющих хартийного процесса, исходя из его реальных достоинств, по мере развития мировых энергетических рынков. Решение стран-членов ДЭХ в 2004 г. о регулярной адаптации хартийного процесса к меняющимся реалиям энергетических рынков и сохранение Россией своего места в этом процессе, несмотря на выход из временного применения ДЭХ, делает такой сценарий (дается его описание) возможным и практически реализуемым.

Рекомендовано Ученым Советом Факультета экономики и управления в качестве учебного пособия по курсу «Эволюция международных рынков нефти и газа» для студентов специальности «Экономика и управление на предприятиях нефтяной и газовой промышленности» (080502), бакалавров направления «Экономика» (080100), магистров направлений «Управление проектами» (080200.08), «Международный бизнес» (080200.12), «Финансовый менеджмент» (080200.13), «Стратегический менеджмент в отраслях ТЭК» (080200.17).

Рецензент – К.Н.Миловидов, Заслуженный экономист РФ, доктор экономических наук, профессор, зав. кафедрой «Международный нефтегазовый бизнес» РГУ нефти и газа им. И.М.Губкина.

Оглавление

	Стр.
(1) Финансирование инвестиционных проектов в энергетике.....	4
(2) Эволюция инструментов защиты инвестиций: вслед за эволюцией энергетических рынков - место и роль ДЭХ.....	8
(3) Энергетическая Хартия: как все начиналось – и интересы сторон	17
(4) Разные грани Энергетической Хартии.....	27
(5) ДЭХ и проектное финансирование: как работает Договор.....	28
(6) Критика ДЭХ Россией – обоснованные и надуманные претензии	33
(7) ДЭХ, транзит и Транзитный протокол.....	35
(8) Расхожее заблуждение 1: ДЭХ обязывает предоставлять транзит	39
(9) Расхожее заблуждение 2: ДЭХ требует равенства тарифов.....	41
(10) Расхожее заблуждение 3: Ядерная торговля Россия-ЕС.....	44
(11) Расхожее заблуждение 4: Дополнительный договор по инвестициям.....	45
(12) Расхожее заблуждение 5: ДЭХ против долгосрочных контрактов.....	46
(13) Пресса как «коллективный дезорганизатор».....	47
(14) Критика ДЭХ Россией: хронология событий 2009.....	49
(15) Выход из временного применения ДЭХ – одни «минусы».....	52
(16) ДЭХ как механизм снижения «рисков либерализации» ЕС.....	56
(17) ДЭХ и «дело ЮКОСа».....	60
(18) Разрушить нельзя модернизировать.....	65
(19) Сценарий "Энергохартия-плюс": упущенная возможность? Еще нет.....	66

Россия и Энергетическая хартия

30.07.2009 Председатель Правительства России В.Путин подписал Распоряжение Правительства № 1055-р о прекращении Российской Федерацией временного применения Договора к Энергетической Хартии (ДЭХ)¹. 24.08.2009, в соответствии со статьей 45 (3-а) Договора, Россия письменно уведомила депозитарий Энергетической Хартии (правительство Португалии) о своем намерении не становиться Договаривающейся Стороной ДЭХ. Спустя 60 дней Россия перестала быть стороной, применяющей ДЭХ на временной основе. С 20.10.2009 она стала (наряду с Австралией, Исландией, Норвегией) страной, которая подписала, но не ратифицировала Договор, то есть сделала как бы «шаг назад» в рамках хартийного процесса, оставшись, тем не менее, внутри него и оставаясь стороной, подписавшей ДЭХ в 1994 г. и Европейскую Энергетическую Хартию в 1991 г.

Насколько обоснован и кому на руку выход нашей страны из временного применения этого единственного многостороннего межгосударственного инструмента защиты инвестиций в энергетике?

(1) Финансирование инвестиционных проектов в энергетике

Энергетические рынки предъявляют наиболее высокие требования к качеству законодательного регулирования, поскольку энергетические инвестиционные проекты (в сравнении с другими отраслями) характеризуются наивысшей капиталоемкостью (величиной абсолютных и удельных капиталовложений) в расчете на проект, наибольшей продолжительностью жизненного цикла проектов, наиболее длительными периодами окупаемости инвестиций, наличием геологических рисков, стационарным характером инфраструктуры и другими признаками, объективно утяжеляющими экономику инвестиционных проектов в энергетике по сравнению с другими отраслями. Новые добывающие проекты в энергетических отраслях, начиная с 1970-гг прошлого столетия, расположены, как правило, в более сложных природных условиях, зачастую – в неосвоенных

¹ Текст ДЭХ и связанных с ним документов - см.: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf

районах. Это значит, что, помимо объективно вызванного удорожания², на эти проекты ложится бремя формирования общеэкономической инфраструктуры по освоению новых территорий.

То, что энергетические инвестиционные проекты обычно иммобильны, то есть сопряжены с формированием стационарной инфраструктуры, означает, что после начала инвестиционной деятельности инвестор в принципе не может свернуть и перенести производственные объекты, скажем по добыче и доставке энергоресурсов потребителю, в другую страну, регион, область, а, значит, он является еще более уязвимым для любых некоммерческих рисков. Поэтому в этих отраслях особенно высока потребность в правовой и налоговой стабильности, велика роль управления рисками и наиболее высоки некоммерческие риски невозврата вложенных в проект (преимущественно заемных) средств.

Для минимизации и распределения между вовлеченными в реализацию проекта сторонами объективно существующих повышенных (по сравнению с другими отраслями) рисков инвестиционные проекты в энергетике финансируются преимущественно за счет не собственных, а привлеченных (заемных) средств. Начиная с 1970-х гг. финансирование освоения месторождений минерального сырья повсеместно в мире осуществляется преимущественно на принципах т.н. «проектного (долгового) финансирования», когда большая часть проектных инвестиций обеспечивается инвесторами за счет привлечения заемных средств под будущие доходы, которые будет генерировать сам проект. Соотношение механизмов акционерного и проектного финансирования в организации финансирования инвестиционных проектов в нефтегазовых отраслях изменилось со 100:0 в период до 1970-х гг. до 40-20:60-80, а иногда и к большему разрыву между ними, в настоящее время³. Поэтому конкурен-

² На рубеже 1960-х – 1970-х гг. тенденция снижения предельных издержек по разведке и добыче углеводородов сменилась их ростом во всех основных добывающих регионах. См.: Ж.-М.Шевалье. Нефтяной кризис (пер. с фр.). – М.: Мысль, 1975; А.Конопляник, Ю.Кууренков. Динамика издержек производства, цен и рентабельности в мировой нефтяной промышленности. - *"Мировая экономика и международные отношения"*, 1985, № 2, с. 59-73.

³ См., например: Hossein Razavi. *Financing Energy Projects in Emerging Economies*. - Penn-Well Publishing Company, Tulsa, Oklahoma, 1996, 288 pp.; А.Конопляник. Многосторонние международно-правовые инструменты как путь снижения рисков проектного финансиро-

тоспособность инвестиционных проектов (при прочих равных условиях) определяется не только соотношением уровня технических издержек производства и доставки произведенного продукта к потребителю, но и уровнем финансовых издержек, связанных с инвестиционными рисками, и, следовательно, со стоимостью привлечения заемных средств.

Каноном проектного финансирования является принцип, в соответствии с которым кредитный рейтинг инвестиционного проекта не может быть лучше рейтинга осуществляющей его компании, который, в свою очередь, не может быть лучше рейтинга страны реализации проекта. Обычной является ситуация, когда из-за более высоких корпоративных и страновых некоммерческих рисков конкурентоспособность проекта с более низкими техническими издержками оказывается хуже, чем проекта с более высокими техническими издержками (см. рисунок 1). По мере расширения ареала применения проектного финансирования растет доля финансовых издержек (стоимости привлечения заемных средств) в совокупных издержках осуществления энергетических проектов. Поэтому доступность и стоимость привлечения заемных средств стали одним из главных факторов конкурентоспособности энергетических проектов, роль которого возрастает с течением времени. Поэтому если та или иная страна находится в зоне т.н. «спекулятивных» кредитных рейтингов⁴, обычно – из-за высоких некоммерческих рисков, это означает что стоимость привлечения коммерческого заемного финансирования для реализации инвестиционных проектов на ее территории становится за пределами высокой или запретительной.

вания и стоимости привлечения заемных средств. – *«Нефтяное хозяйство»*, май 2003, № 5, с. 24 – 30 (часть I); июнь 2003, № 6, с. 18 – 22 (часть II); А.Конопляник, С.Лебедев. Проектное финансирование в нефтегазовой промышленности: мировой опыт и начало применения в России. - *«Нефть, Газ и Право»*, 2000, № 1, с. 25-40; № 2, с. 23-42;

⁴ В соответствии с рейтинговой шкалой основных международно-признанных рейтинговых агентств, к спекулятивным рейтингам относятся уровень «Ba1» и ниже у агентства Moody's, уровень «BB+» и ниже у агентств Standard & Poors и Fitch-IBCA, соответственно к инвестиционным – уровень «Baa3» и выше у Moody's и «BBB-» и выше у Standard & Poors и Fitch-IBCA.

Рисунок 1. Инвестиционные проекты: роль технических и финансовых издержек в обеспечении конкурентного преимущества



А.Конопляник

Для переходных экономик характерным является прохождение через период структурного спада в результате смены (зачастую – слома) общественных институтов и модели экономического развития и связанный с этим (обычно довольно длительный) финансовый кризис. Стремление профинансировать государственные расходы приводит обычно к резкому росту налоговой нагрузки на действующие предприятия, у которых, как правило, не остается собственных средств на инвестиционную деятельность не только в рамках расширенного, но зачастую и простого воспроизводства. Остается уповать на финансирование международных финансовых институтов, предоставляемых обычно под суверенную гарантию, ресурсы которых объективно ограничены, в том числе лимитами кредитования на каждую конкретную страну.

Основная причина – наличие высоких некоммерческих рисков в стране по широкой номенклатуре. Как эффективно уменьшить риски? Ответом является эволюция механизмов защиты и стимулирования инвесторов в энергетике – вслед за эволюцией энергетических рынков.

(2) Эволюция инструментов защиты инвестиций: вслед за эволюцией энергетических рынков – место и роль ДЭХ

Одной из доминант развития энергетических рынков является усиление их интернациональности и трансформация в глобальные с течением времени вслед за нарастающим трансграничным характером основных производственно-сбытовых цепочек энергоснабжения и формированием энергетической, преимущественно стационарной, инфраструктуры: локальные рынки отдельных стран связываются этой инфраструктурой сначала в рынки международные, а затем в глобальные. Сегодня существует сложившийся и функционирующий (насколько устойчиво и эффективно – отдельный вопрос, особенно в свете событий 2007-2008-2009 гг.⁵) глобальный рынок нефти, складывается глобальный рынок газа, когда региональные рынки сетевого (трубопроводного) газа связываются в единый мировой рынок газа инфраструктурой поставок сжиженного природного газа (СПГ). В некоторой отдаленной перспективе можно ожидать формирования единого глобального рынка энергоресурсов, базирующегося на технологически осуществимом принципе их взаимозаменяемости в потреблении, - когда и если эти технологические возможности будут дополнены экономической целесообразностью (конкурентоспособностью) такого замещения⁶.

Вслед за (параллельно с) усилением международного характера энергетических рынков, глобализацией энергетической торговли и инвестиций, происходит эволюция механизмов защиты/стимулирования инвесторов. В качестве общего тренда можно говорить об эволюции таких инструментов от проектных (защита инвестиций в индивидуальные проекты) к национально-правовым (установление единых правил игры в

⁵ О взглядах автора в отношении кризиса англо-саксонской модели открытых, конкурентных, ликвидных, и – в итоге - высокоспекулятивных рынков, см., например: А.Конопляник. Кто определяет цену нефти? Ответ на этот вопрос позволяет прогнозировать будущее рынка «черного золота». – *«Нефть России»*, 2009, № 3, с. 7-12; № 4, с. 7-11, и др.

⁶ О взглядах автора на эволюцию мировых рынков энергоресурсов, см. например: А.Конопляник. *Россия на формирующемся Евразийском энергетическом пространстве: проблемы конкурентоспособности*. – М.: «Нестор Академик Паблишерз», 2004, 655 с.; *«Мировой рынок нефти: возврат эпохи низких цен? (последствия для России)»*. – ИИП РАН, Открытый семинар «Экономические проблемы энергетического комплекса», Второе заседание 26 мая 1999 года. – Москва, Изд-во ИИП РАН, 2000 г., 124 с., и др.

рамках одной страны) и далее к наднациональным, международно-правовым (гармонизация правил игры в рамках совокупности государств) инструментам и институтам защиты и стимулирования инвестиций (см. рис. 2).



По мере вовлечения в хозяйственный оборот все более обширной номенклатуры энергоресурсов, расширения спектра применяемых технологий и их усложнения, перемещения основных ареалов добычи в районы с более трудными природно-геологическими и климатическими условиями, все большей интернационализации производственно-сбытовых цепочек, меняются характер и уровень требуемой защиты и стимулирования инвестиций. На предыдущих этапах развития общества, в более ранних общественно-экономических формациях основным механизмами такой защиты (и обеспечения сырьевой безопасности метрополий) были силовые инструменты: захват колоний в качестве сырьевых придатков и размещение там значительных вооруженных контингентов для охраны, в том числе, объектов производства и путей доставки основных ресурсов.

С течением времени на смену исключительно силовым методам пришла комбинация силовых, дипломатических и правовых инструментов. По мере развития института частной собственности усилилась роль правовых механизмов защиты прав инвесторов на внутренних рынках. По мере формирования и укрепления в обществе государственных (и впоследствии - демократических) институтов и возрастания значения права в повседневной, в том числе хозяйственной жизни, их применение становится все более эффективным, а их вес в вышеуказанной триаде постоянно увеличивается.

Развитие многочисленных правовых инструментов защиты и стимулирования инвестиций идет параллельно эволюции энергетических рынков - от национальных к международным и глобальным. Совокупность этих механизмов охватывает отношения между субъектами хозяйственной деятельности, между ними и государствами (как материнскими, так и принимающими), а также между отдельными странами. При этом каждый последующий правовой подход обычно не заменяет ранее существовавшие, но дополняет их, предоставляя, таким образом, государствам и инвесторам более широкие конкурентные возможности для достижения их целей.

Государства как собственники ресурсов рано или поздно приступают к разработке мер по защите и стимулированию инвестиций на национальном уровне. Сначала это делается в рамках создания проектно-ориентированных правовых структур и, как правило, по требованию инвесторов, обычно иностранных. Поэтому формирование экономико-правовой среды, нацеленной на защиту обоснованных интересов отечественных и иностранных инвесторов, обычно начинается с появления «анклавов стабильности» для отдельных инвестиционных проектов (например, концессии, СРП, которым зачастую придается сила закона). Это происходит обычно в условиях нестабильности или отсутствия в стране адекватной правовой среды, необходимой для минимизации некоммерческих рисков инвестиционной деятельности. Отсутствие такой среды может быть обусловлено или начальной стадией формирования законодательства (например, в развивающихся экономиках) или радикальной смелой траектории общественно-политического развития, что предопределяет отказ от предыдущей и необходимость формирования новой экономи-

ко-правовой системы (например, в переходных экономиках). Поскольку инвестиционные проекты в добывающих отраслях в развивающихся странах и/или в переходных экономиках осуществляются поначалу, как правило, именно иностранными инвесторами, формирование указанных анклавов стабильности зачастую производится законодателем принимающей страны и/или воспринимается ее населением и определенными политическими силами как формирование благоприятных условий исключительно для иностранных инвесторов или как создание для них преференциального инвестиционного режима.

Следующие шаги обычно бывают направлены на повышение степени защиты обоснованных интересов инвесторов путем укрепления «общего качества» национального законодательства. Это достигается за счет совершенствования общих принципов действующего в стране инвестиционного режима, дальнейшего, более сбалансированного улучшения отдельных разделов законодательства, оказывающих непосредственное влияние на инвестиционную деятельность: недропользовательского, налогового, акционерного, о банкротстве, судебно-арбитражного и т.д. Наряду с этим может, однако, продолжаться и применение, в том числе расширенное (по принципу «не вместо, а вместе с»), и проектно-ориентированного законодательства. При этом оно может охватывать целые группы проектов (как однородных, так и нет), реализуемых в рамках обособленных территорий, где им предоставляется специальный, более благоприятный экономический режим. На этом подходе обычно бывает построено, например, законодательство о специальных (свободных) экономических зонах. Или же это может быть точечное применение мер дополнительного стимулирования инвестиционной деятельности по отдельным группам проектов, имеющих важное народно-хозяйственное значение, но расположенных в условиях, существенно утяжеляющих экономику проектов (например, в неосвоенных и удаленных районах, требующих формирования не только проектной, но и общеэкономической инфраструктуры территории). Или, в случае добывающих отраслей, особенно применительно к нефтегазовой отрасли, характеризующейся неравномерным характером динамики добычи в течение длительных сроков жизни капиталоемких инвестиционных проектов, это может быть проектно-ориентированное законодательство, учитывающее как межпро-

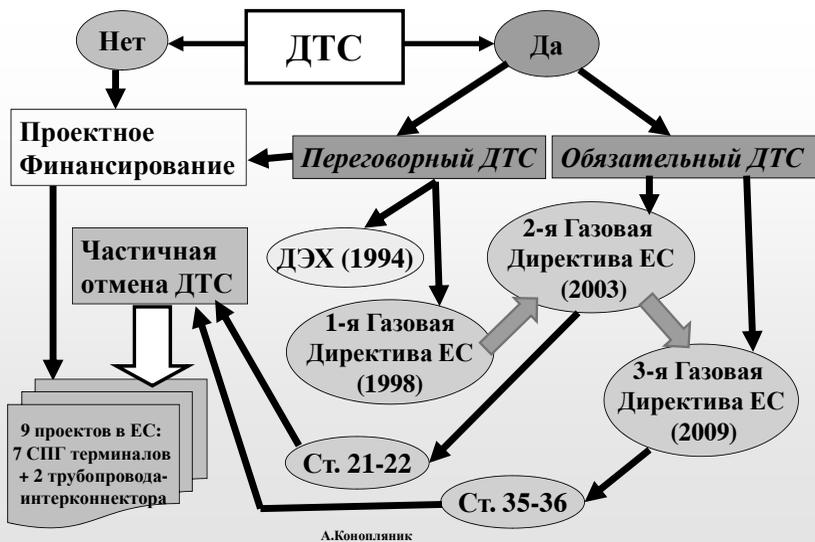
ектную дифференциацию формирования ресурсной (горной) ренты (между различными по продуктивности месторождениями), так и ее внутри-проектную дифференциацию (между различными стадиями/этапами освоения в рамках одного инвестиционного проекта по разработке нефтегазовых месторождений) – на этой логике было построено, например, российское законодательство о соглашениях о разделе продукции (закон «О СРП» и связанные с ним документы)⁷.

Следует также отметить, что применение благоприятных для инвестиций «анклавов стабильности» или мер «точечного» стимулирования инвестиционной деятельности может осуществляться не только в развивающихся и/или переходных экономиках, но и в странах, относимых к развитым рыночным экономикам. На мой взгляд, именно так необходимо трактовать, например, направленные на защиту экономически-обоснованных (требованиями проектного финансирования) интересов инвесторов механизмы получения изъятий из Вторых (ст. 21-22) и Третьих (ст. 35-36) Газовых Директив ЕС⁸. Эти статьи предлагают процессуальный механизм временного освобождения от обязательного доступа третьих сторон (ОДТС) к инфраструктуре новых инвестиционных газовых проектов на территории ЕС. Как известно, ОДТС является единой законодательной нормой на территории ЕС с 2003 г., то есть общим правилом, де факто дискриминирующим новые инвестиции в наращивание поставок газа в ЕС. Поэтому такие изъятия были необходимы для осуществления долгосрочных капиталоемких инвестиций в формирование инфраструктуры поставок газа в ЕС в общих нынешних условиях экономической-правовой среды ЕС, входящих в конфликт с принципами проектного финансирования (см. рис.3).

⁷ См. серию публикаций автора о СРП на сайте www.konoplyanik.ru.

⁸ Directive 2003/55/EC of the European Parliament and the Council of 26 June 2003 concerning common rules for internal market in natural gas and repealing Directive 98/30/EC, OJ 2003, L176/57; Directive 2009/73/EC of the European Parliament and the Council of 13 July 2009 concerning common rules for internal market in natural gas and repealing Directive 2003/55/EC, OJ 14.8.2009, L211/94.

Рисунок 3. Дискуссия о доступе третьих сторон (ДТС)



В условиях интернационализации и глобализации энергетики и роста взаимозависимости отдельных игроков их проблемы сначала пересекаются, а вскоре становятся общими, что требует единых подходов и правил. Вот почему позднее развитие правовых инструментов неизбежно перешло на международный уровень. Вначале это происходило через опережающее расширение системы двусторонних соглашений: двусторонних инвестиционных договоров (ДИД) и договоров об избежании двойного налогообложения (ДИДН).

Поначалу (первый ДИД был заключен в 1959 г.) ДИД заключались между развитой и развивающейся страной, обычно по инициативе экономически более развитого государства. Развитая экономика (обычно, страна-экспортер капитала) заключала ДИД с менее развитой экономикой (обычно, страной-импортером капитала) с целью обеспечить дополнительные и более высокие стандарты правовой защиты и гарантий инвестиций для компаний этой материнской страны в принимающей стране, чем предлагается национальным законодательством принимающей страны. Развивающаяся экономика обычно вступала в ДИД, рассматривая его в качестве одного из элементов формирования благоприятного инвести-

ционного климата, способного привлечь иностранных инвесторов. Практику заключения ДИД на этом этапе можно охарактеризовать как «улицу с односторонним движением».

Эта ситуация изменилась с конца 1980-х гг., и особенно в 1990-е гг., поскольку все возрастающее число ДИД стало заключаться внутри группы развивающихся и переходных государств. Таким образом существовавший ранее четко выраженный водораздел между сторонами ДИД как странами-экспортерами и государствами-импортерами капитала более не существует, поскольку во многих случаях страны стремятся заключить ДИД с двойной целью: защитить своих инвесторов, осуществляющих внешнеэкономическую экспансию, и привлечь иностранные инвестиции из страны-партнера по ДИД. Это резко ускорило динамику заключения ДИД, начиная с 1990-х гг., и превратило практику заключения ДИД в «улицу с двусторонним движением».

На 01.06.2010 в мире насчитывалось уже 2756 ДИД и 2927 ДИДН⁹ (рисунок 2). Однако, будучи заключенными в разное время и между разными странами, они поначалу не отличались высокой степенью унификации их условий, на что было специально обращено внимание в одном из ежегодных инвестиционных Обзоров Комиссии ООН по Торговле и Развитию (ЮНКТАД)¹⁰.

Каждая страна, особенно экономически более сильная, старалась при подписании двусторонних правовых соглашений опираться на свою собственную модель таких документов, которые обеспечивали бы ей преимущество в «партнерстве» с более слабым игроком. Иногда такая «модель» утверждается национальным законом. Поэтому совокупность двусторонних договоров не отличается высокой однородностью, как, впрочем, и сбалансированностью их условий. На каком-то этапе это потребовало разработки модельных двусторонних соглашений, которые были предложены как бизнес-ассоциациями, так и международными организациями. Однако такие соглашения, даже будучи построенными на базе неких модельных подходов, не являются едиными (и тем более единооб-

⁹ World Investment Report 2010. UNCTAD, 2010, p.82.

¹⁰ World Investment Report 2006. UNCTAD, 2006, p.29.

разно трактуемыми) и сбалансированными «правилами поведения» в рамках более широкого международного сообщества.

Поэтому на определенном этапе возникает экономически обусловленная потребность в формировании соответствующих многосторонних международно-правовых инструментов, которые сохраняли бы все достоинства двусторонних механизмов, но в то же время были, по возможности, лишены их недостатков. Таким образом, на определенных стадиях развития (в т.ч. энергетических) рынков – обычно при достижении высокого уровня их интернационализации – возникает объективно-обусловленная потребность в унификации «правил игры» на них. Это относится как к унификации хозяйственных сделок – между субъектами предпринимательской деятельности (например, контрактных отношений и видов внешнеторговых сделок¹¹), так и к взаимоотношениям между принимающей страной и инвесторами, в том числе в отношении стандартов защиты инвестиций.

Наиболее широкую известность получили такие многосторонние соглашения, как сформированный в 1947 г. свод международных торговых правил ГАТТ/ВТО (Генеральное Соглашение по Тарифам и Торговле/Всемирная Торговая Организация), «Римский Договор» 1958 г., проложивший начало формированию ЕС, а также ряд иных многосторонних соглашений, связанные с инвестиционной деятельностью, таких как Соглашение о Северо-Американской зоне свободной торговли (НАФТА), аналогичная организация ряда государств Латинской Америки (МЕРКОСУР), Организация экономического сотрудничества и торговли (ОЭСР) – объединение промышленно-развитых государств трех континентов (Америки, Европы и Азии), Организация Азиатско-тихоокеанского экономического сотрудничества (АТЭС). К числу таких системообразующих

¹¹ См., применительно к рынку нефти, А.Конопляник. *“Мировой рынок нефти: возврат эпохи низких цен? (последствия для России)”*. – ИНИП РАН, Открытый семинар «Экономические проблемы энергетического комплекса», Второе заседание 26 мая 1999 года. – Москва, Изд-во ИНИП РАН, 2000 г., 124 с.; он же. *Россия на формирующемся Евразийском энергетическом пространстве: проблемы конкурентоспособности*. – М.: «Нестор Академик Паблшерз», 2004, 655 с. (глава 2); *Цена энергии: международные механизмы формирования цен на нефть и газ*. – Секретариат Энергетической Хартии, Брюссель, 2007, 277 с.; А.Конопляник. Кто определяет цену нефти? Ответ на этот вопрос позволяет прогнозировать будущее рынка «черного золота». – *«Нефть России»*, 2009, № 3, с. 7-12; № 4, с. 7-11 и др.

многосторонних соглашений в мировой экономике относится имеющая секторальный характер (охватывающая энергетику в широком смысле) Энергетическая Хартия, юридически обязательный Договор к ней и другие связанные с ним документы.

Существуют и иные специализированные организации, связанные с энергетикой: Организация стран-экспортеров нефти (ОПЕК), Международное Энергетическое Агентство (МЭА), Международный Энергетический Форум (МЭФ), Европейская Экономическая Комиссия ООН (ЕЭК ООН, мандат которой шире, чем только энергетика), Международное Агентство по Ядерной Энергии (МАГАТЭ), плюс специализированные организации регионального сотрудничества (в Черноморском, Балтийском регионах) и т.п.¹² Однако только ДЭХ отличается наибольшей широтой охвата проблем, связанных с инвестиционной деятельностью в энергетике, с полным инвестиционным циклом в отраслях ТЭК (см. рис. 4).

¹² О взаимодополняемости и фактической соподчиненности международных энергетических организаций в сфере инвестиционной деятельности, см.: А.Конопляник. Когда один договор стоит тысячи. - *«Нефть России»*, апрель 2007, № 4, с. 7-10, № 5, с. 10-13; Т.Вальде, А.Конопляник. Договор к Энергетической Хартии и его роль в мировой энергетике. - *«Нефть, газ и право»*, 2008, № 6, с. 56-61; 2009, № 1, с. 46-50; № 2, с. 44-49; № 3, с. 48-55.

Рисунок 4. Некоторые многосторонние международные межгосударственные соглашения, связанные с инвестиционной деятельностью*

Организации и кол-во стран-членов	Обязательства по соглашению	Охват сфер экономич. деятельн.	Инвестиции	Торговля	Транзит	Энергоэффективность	Разрешение споров
ДЭХ (51)**	Юрид.обязат.	Энергетика	Да	Да	Да	Да	Да
ВТО (149)	Юрид.обязат.	Общий	(Да?) (Услуги)	Да	Да/ Нет***	Нет	Да
НАФТА (3)	Юрид.обязат.	Общий	Да	Да	Нет	Нет	Да
МЕРКОСУР (4)	Юрид.обязат.	Общий	Да	Да	Нет	Нет	Да
ОЭСР (30)	Юрид.обязат.	Общий	Да	Нет	Нет	Нет	Нет
АТЭС (21)	Не юрид.обяз.	Общий	Да	Да	Нет	Нет	Нет

* плюс специализированные организации, связанные с энергетикой: ОПЕК, МЭА, МЭФ, ЕЭК ООН (шире чем только энергетика), МАГАТЭ, ...

плюс специализированные «региональные» организации : по сотрудничеству в Черноморском, Балтийском регионах

** но 53 Страны Договора – вкл. ЕС и Евратом как самостоятельные Договаривающиеся Стороны

*** применимость Ст.V ГАТТ/ВТО к сетевым системам транспортировки находится в стадии обсуждения

В подготовке таблицы принимал участие Иоахим Карл, бывший старший эксперт СЭХ, ныне сотрудник ЮНКТАД

А.Конопляник

Основным практическим достоинством ДЭХ, на мой взгляд, является то, что в рамках 51-го подписавшего его государства этот Договор обладает совокупной правовой силой 1275 ДИД. Учитывая тот факт, что на подписание такого количества ДИД ушло около 40 лет, думаю, очевидно, сколько (десятков - ?) лет «сэкономил» ДЭХ международному сообществу в деле формирования более благоприятного инвестиционного климата в странах, подписавших его, в деле снижения рисков инвестиционной деятельности и сокращения стоимости привлечения заемных средств, то есть в области стимулирования и защиты инвестиций в энергетике – в сфере наиболее капиталоемких и высокорискованных инвестиционных проектов.

Каждый этап исторического развития начинается в исторически обусловленное время – не раньше и не позже. Таковым для Хартийного процесса и ДЭХ как его основного инструмента стал 1990-й год.

(3) Энергетическая Хартия: как все начиналось - и интересы сторон

Окончание Холодной Войны и падение Берлинской стены, ознаменовавшее собой устранение политического водораздела Европы на Восточ-

ную и Западную, открыло беспрецедентные возможности для преодоления существовавшего ранее экономического разделения Евразийского континента. В энергетическом секторе перспективы взаимовыгодного сотрудничества между Востоком и Западом были яснее и более насущны, чем в иных секторах. Россия и бывшие республики бывшего Советского Союза располагали большими природными запасами энергоресурсов, которые являлись основной их экспортной статьёй, но нуждались в крупных инвестициях для их освоения. В последние годы существования СССР страна уже не справлялась с поддержанием достигнутых уровней добычи основного экспортного энергоресурса – нефти, пройдя пик ее добычи 628 млн.т в 1988 г. и столкнувшись с первым инвестиционным кризисом в нефтедобыче в 1984 г. Самостоятельно привлечь многомиллиардные инвестиции, необходимые для освоения колоссальных, но в основном труднодоступных, а значит дорогих и требующих передовых технологий, месторождений углеводородов, ни обремененный внешними займами СССР, ни (впоследствии) только что обретшие независимость бывшие советские республики были не в состоянии. Кредитные риски переходных экономик на начальной фазе трансформационных процессов всегда запредельно высоки, а, значит, запредельно высока для них и рыночная (коммерческая) стоимость заемного капитала, особенно для освоения характеризующихся повышенными – по сравнению с обрабатывающими отраслями - рисками финансирования инвестиционных проектов в добывающих отраслях.

Именно такова была ситуация в пост-советской России в течение почти полутора десятилетий после обретения ею государственности. До октября 1996 г. России вообще не был присвоен какой-либо долгосрочный кредитный рейтинг, что не создавало ориентира для определения стоимости привлечения заемных средств и делало невозможным проектное финансирование инвестиционных проектов на территории России. 04.10.1996 агентство Standard & Poors присвоило нашей стране рейтинг «BB-», а 07.10.1996 агентство Moody's – рейтинг «BB», оба рейтинга – в категории спекулятивных. После этого случился провал страны в зону дефолта и снова возврат к существовавшим до дефолта спекулятивным рейтингам. Россия перешла из зоны «спекулятивных» в зону «инвестиционных» рейтингов только в нынешнем десятилетии: 08.10.2003 агентство

Moody's присвоило нашей стране рейтинг «Baa3», 31.01.2005 Standard & Poors - рейтинг «BBB-», 03.08.2005 Fitch-IBCA - рейтинг «BBB» (сразу на одну ступень выше порогового инвестиционного уровня). Тем не менее, все эти рейтинги означают «степень надежности ниже средней». Для этой рейтинговой категории стоимость привлечения заемных средств превышает текущий уровень ставки LIBOR на величину в пределах 6 процентных пунктов. Стоимость привлечения заемных средств для зоны спекулятивных рейтингов, присвоенных ранее России («BB»/»BB-»), на величину до 14 процентных пунктов превышает текущий уровень ставки LIBOR¹³.

В то же время развитие экономики Западной Европы имели стратегический интерес диверсифицировать источники импортных энергопоставок, чтобы уменьшить свою зависимость от политически нестабильного Ближнего и Среднего Востока (БСВ). Компании этих государств располагали как собственными инвестиционными ресурсами, так и возможностью привлечения заемных средств на приемлемых коммерческих условиях, и готовы были их вкладывать в освоение новых районов добычи энергоресурсов за пределами БСВ. Поэтому существовала осознанная необходимость сформировать взаимоприемлемый фундамент для развития энергетического сотрудничества между государствами Евразии. На основе этих соображений в 1990-м г. «стартовал» процесс Энергетической Хартии.

Понятно, что многостороннее энергетическое сотрудничество должно опираться на соответствующее межгосударственное соглашение. Но понятно также, что для подписания многостороннего, а тем более юридически-обязательного международного соглашения требуются определенные политические предпосылки, открытое «окно возможностей». Особенно

¹³ А.Конопляник. «Международное сотрудничество в энергетике и ключевая роль процесса Энергетической Хартии в обеспечении международной энергетической безопасности». – Выступление на международной конференции «Международное измерение энергетической безопасности России», организованной в рамках проекта сотрудничества МГИМО-БиПи, Москва, МГИМО (У) МИД РФ, 21 апреля 2006 г.; он же. «Энергетическая Хартия и ее ключевая роль в обеспечении международной энергетической безопасности (в контексте председательства России в «Группе Восьми»)». – Выступление на международной конференции в контексте председательства России в «Группе Восьми» на тему «Глобальная безопасность и «восьмерка»: вызовы и интересы. На пути к Санкт-Петербургскому Саммиту», Москва, ПИР-Центр, 20-22 апреля 2006 г.

это касается договоров, охватывающих такие обширные и базовые сферы экономической деятельности, как энергетика, которая обеспечивает основу экономического развития и экспортный потенциал многих стран и включает такие «политически чувствительные» вопросы как, например, государственный суверенитет над природными ресурсами. Эти соглашения должны опираться на соответствующий политический фундамент.

Для Энергетической Хартии таковой был заложен в 1975 г. благодаря подписанию Соглашения по безопасности и сотрудничеству в (трансатлантической) Европе по итогам Общеευропейского совещания в Хельсинки. Спустя два года, в 1977 г., на V съезде Польской объединенной рабочей партии устами тогдашнего генерального секретаря ЦК КПСС Л.И.Брежнева Советский Союз выступил с инициативой о созыве Общеευропейского совещания по энергетике. Однако это предложение СССР нашло свое продолжение только 13 лет спустя и несколько в ином формате. В июне 1990 г. тогдашний премьер-министр Нидерландов (страны, председательствовавшей в ЕС) Рууд Любберс выдвинул идею создания Общеευропейского энергетического сообщества. Таким образом был инициирован хартийный процесс, предложивший механизм помощи бывшим социалистическим странам в их переходе к рыночной экономике¹⁴. В рамках всех этих общеευропейских инициатив Европа понималась как трансатлантическое сообщество государств.

Поскольку инициатива Любберса была выдвинута Европейским Союзом, общая стратегия была сформулирована таким образом, чтобы объединить озабоченности Западной Европы (в отношении надежного энергоснабжения) с энергетическими активами государств Востока (обильные ресурсы нефти и газа) путем стимулирования западных (преимущественно европейских) инвестиций в разработку энергоресурсов на Востоке и транзит этой «восточной» энергии в Европу. Такой подход был выгоден Европейскому Союзу по нескольким соображениям: он обеспечивал бы большую диверсификацию поставок энергии в ЕС, создавал бы новые возможности для инвестиций в нефть и газ на Востоке для европейских инвесторов, но также обеспечивал бы экономическое развитие

¹⁴ Поэтому впоследствии процесс Энергетической Хартии, особенно на начальном этапе, зачастую называли «планом Любберса».

государств к востоку от ЕС. Последнее было связано с надеждой, что в итоге расширяющаяся восточная граница ЕС станет более безопасной, если восточные соседи ЕС будут более богатыми, процветающими и устойчивыми в своем развитии. Ожидалось, что это еще больше усилит взаимозависимость между Востоком и Западом по потокам энергии и инвестиций, что, в свою очередь, сократит (если не полностью ликвидирует) остатки политической конфронтации внутри Европейского континента, сохранявшиеся как последствия Холодной Войны.

Такой подход был выгоден и странам-экспортерам бывшего СССР, причем не только за счет ожидавшегося получения ими дополнительных экспортных доходов и налоговых поступлений от добывающих отраслей, но и за счет генерирования инвестиционными проектами в добывающих отраслях мультипликативных эффектов в обрабатывающих отраслях и во всей экономике, размер которых в такой индустриально развитой стране как СССР мог быкратно превышать прямые экспортные доходы от этих проектов¹⁵.

Конечно, не следует сбрасывать со счетов и такую подспудную цель ЕС, как стремление повысить свои конкурентные позиции в глобальной конкуренции с США за счет обеспечения надежного (и, как ожидалось, сопряженного с меньшими рисками, чем поставки из государств БСВ) энергоснабжения из государств бывшего СССР.

Наконец, в это время в ЕС разрабатывались Первые Энергетические Директивы (вступившие в силу в 1996 (электроэнергия) и 1998 (газ) годах), многие положения которых закладывались в разрабатываемые ин-

¹⁵ Этой теме – мультипликативным эффектам инвестиционных проектов в добывающих отраслях – посвящено довольно много работ, выполненных под руководством и при участии А.А.Арбатова, например, его пионерная работа на эту тему: Оценка воздействия на социально-экономическое развитие России крупномасштабных инвестиций в нефтегазовые проекты в рамках шести соглашений о разделе продукции. - М, КЕПС-Нефтяной Совещательный Форум, 1996; а также: А.Арбатов. Эффекты видимые и невидимые. – *«Шеврон сегодня»*, 2000, № 2(3), с. 25-29; А.Арбатов, А.Мухин. Социально-экономические эффекты реализации проектов освоения Восточной Сибири. - *«Нефть, газ, строительство»*, 2000, № 1, с. 60-63; они же. Нефтегазовые проекты в России. Аргументы инвестора. - *«ТЭК»*, 2000, № 2, с. 90-94. См. также: А.Конопляник. Анализ эффекта от реализации нефтегазовых проектов СРП в России для бюджетов разных уровней (к вопросу об оценке воздействия на социально-экономическое положение страны крупномасштабных инвестиций в реализуемые на условиях СРП нефтегазовые проекты). – *«Нефтяное хозяйство»*, 2000, № 10, с. 24-30.

струменты Энергетической Хартии: Договор к Энергетической Хартии (ДЭХ) и Протоколы к нему. Поэтому существовала высокая степень корреляции, непротиворечивости, в том числе по уровню их «либеральности», юридических «правил игры», предусматривавшихся обоими многосторонними юридическими инструментами – более узкими по географическому охвату Директивами ЕС (в состав ЕС в начале 1990-х гг. входило 15 государств) и более широкими по охвату юридически-обязывающими инструментами Энергетической Хартии (в хартийных переговорах участвовало более 50 государств). Таким образом, Евросоюз с самого начала рассматривал Энергетическую Хартию как процесс экспорта своего национального законодательства – т.н. “*acquis communautaire*” – на Восток, вдоль основных цепочек энергоснабжения в рамках экспортно-ориентированных на ЕС стационарных систем энергетической инфраструктуры¹⁶.

Иначе говоря, в отсутствие собственного национального законодательства во вновь появившихся на политической карте мира суверенных государствах бывшего СССР и СЭВ, юридически-обязывающие инструменты Энергетической Хартии должны были заполнить образовавшийся правовой вакуум в наиболее важной для Востока (страны-экспортеры и транзитеры энергоресурсов и импортеры капитала) и Запада (страны-импортеры энергоресурсов и экспортеры капитала) энергетической сфере новых переходных экономик. Заполнить этот вакуум предполагалось на базе существовавших в то время в мире (и Европе) наибо-

¹⁶ О иерархически выстроенной политике ЕС по экспорту своего законодательства и ее инструментах, в том числе в энергетике, в том числе в отношении пост-советских государств, см., например: A.Konoplyanik. Section 2.1: A Common Russia-EU Energy Space (The New EU-Russia Partnership Agreement, Acquis Communautaire, the Energy Charter and the New Russian initiative), p. 45-101. – in: K.Talus, P.L.Fratini (eds.), *EU – Russia Energy Relations, Legal and Political Issues*. - Euroconfidentiel, Brussels, Belgium, January 2010, 404 pp.; А.Конопляник. Вхождение Украины в Договор об Энергетическом Сообществе ЕС со странами Юго-Восточной Европы: последствия для всех заинтересованных сторон. – «*Нефть и газ*», сентябрь 2010, с. 20-22, 24, 26, 28, 30, 32, 33-36 (Украина); он же. «Третий путь» для России. Москве предстоит выбрать один из трёх вариантов построения общего энергетического пространства с ЕС. – «*Нефть России*», 2009, № 6, с. 16-21; № 7, с. 14-19; № 8, с. 11-16; № 9, с. 13-18; A.Konoplyanik. A Common Russia–EU Energy Space: the New EU–Russia Partnership Agreement, Acquis Communautaire and the Energy Charter. - “*Journal of Energy and Natural Resources Law*”, vol. 27, #2, May 2009, p. 258-291; он же. Обойти пункты преткновения. – «*Политический журнал*», № 6-7 (183-184), 21 апреля 2008 г., с. 40-44.

лее передовых (и преимущественно – либеральных) моделей государственного регулирования энергетического сектора, в первую очередь - через механизмы поощрения и защиты прямых иностранных инвестиций: юридически-обязывающие документы Энергетической Хартии разрабатывались, опираясь на совокупность правовых инструментов ЕС, соглашений ВТО (тогда еще ГАТТ-1947 г.), Северо-Американского Соглашения о Свободной Торговле (НАФТА), систему существовавших к началу 1990-х гг. около 400¹⁷ двусторонних соглашений о защите инвестиций (или двусторонних инвестиционных договоров - ДИД).

Начавшись летом 1990-го г., в течение года были завершены переговоры, которые завершились подписанием 17 декабря 1991 г. в Гааге (Нидерланды) политической декларации «Европейская Энергетическая Хартия» (не является юридически-обязывающим документом), которую подписали 50 государств Европы, Северной Америки, Азии. Такая конфигурация подписантов определяется тем, что, во-первых, со стороны «Запада» выступали страны ОЭСР¹⁸, во-вторых, «Европа» понималась в терминах Общеввропейского Сопредседательства по Безопасности и Сотрудничеству в Европе 1975-го года, т.е. как «трансатлантическая Европа». Поэтому, несмотря на термин «Европейская» в названии политической декларации, Энергетическая Хартия и ее инструменты никогда изначально не рассматривались как чисто и исключительно европейское предприятие.

Юридически обязательные Договор к Энергетической Хартии (ДЭХ) и Протокол к Энергетической Хартии по вопросам энергетической эффективности и соответствующим экологическим аспектам (ПЭЭСЭА) были подписаны в декабре 1994 года и вступили в силу (после 30-й ратификации) в апреле 1998 года. В 1998 г., в связи с образованием ВТО на базе ГАТТ, была принята т.н. «Торговая поправка», которая вступила в силу в 2010 г. В то же время в хартийном пакете имеется ряд незавершенных документов (см. рис. 5).

¹⁷ Bilateral Investment Treaties, 1959-1999. UNCTAD/ITE/IIA/2, 2000, p.1.

¹⁸ Включавшей в то время промышленно развитые государства Западной Европы, Северной Америки (США, Канада), Японию, Австралию, Новую Зеландию – все они подписали политическую декларацию «Европейскую Энергетическую Хартию» 1991-го г.

Рисунок 5. Договор к Энергетической Хартии и связанные с ним документы



К сегодняшнему дню ДЭХ подписали или к нему присоединились 51 государство Европы и Азии¹⁹ (а также Европейские Сообщества и Евратом, поэтому общее число подписавших его сторон составляет 53), 46 из которых (плюс ЕС и Евратом) ратифицировали Договор, включая все государства ЕС. Из пяти государств, не ратифицировавших ДЭХ (Австралия, Беларусь, Исландия, Норвегия, Россия), Беларусь применяет Договор на временной основе, Россия также применяла его на временной основе до октября 2009 г., до момента выхода из временного применения ДЭХ. Наблюдателями в Энергетической Хартии являются 23 государства и 10 международных организаций. Ключевые даты в развитии процесса Энергетической Хартии представлены в Таблице 1.

¹⁹ Присоединение Пакистана к ДЭХ в качестве 52-го государства-члена было поддержано Конференцией по Энергетической Хартии (высшим органом этой международной организации) на ежегодной сессии в ноябре 2006 года.

Таблица 1.

Ключевые даты в развитии процесса Энергетической Хартии

25 июня 1990 г.	Премьер-Министр Нидерландов Рууд Любберс представил инициативу по формированию Европейского Энергетического Сообщества на заседании Европейского Совета в Дублине
17 декабря 1991 г.	(Политическая декларация) Европейская Энергетическая Хартия подписана в Гааге
17 декабря 1994 г.	(Юридически обязательные) Договор к Энергетической Хартии (ДЭХ) и Протокол к Энергетической Хартии по вопросам энергетической эффективности и соответствующим экологическим аспектам (ПЭЭСЭА) подписаны в Лиссабоне
16 апреля 1998 г.	ДЭХ вступил в полную юридическую силу после 30-й ратификации
23-24 апреля 1998 г.	Принята Торговая поправка к ДЭХ, приведшая торговые положения ДЭХ в соответствие с нормами ВТО и расширяющая сферу действия ДЭХ на «связанное с энергетикой оборудование»
Февраль 2000 г.	Начаты переговоры по Протоколу к Энергетической Хартии по транзиту
Апрель 2001 г.	Зарегистрирован первый судебный иск иностранного инвестора к правительству принимающей страны на основаниях ДЭХ
Декабрь 2002 г.	Многосторонняя фаза переговоров по Протоколу к Энергетической Хартии по транзиту завершена (три открытых вопроса по Протоколу должны быть сначала разрешены в ходе двусторонних консультаций Россия-ЕС)
Декабрь 2003 г.	Вынесено первое судебное решение по иску иностранного инвестора к правительству принимающей страны (в пользу инвестора) на основаниях ДЭХ
Декабрь 2004 г.	По итогам Второго пятилетнего Обзора деятельности Энергетической Хартии Конференцией по Энергетической Хартии принято решение о регулярной адаптации процесса Энергетической Хартии к новым вызовам и рискам, вызванным эволюцией энергетических рынков
1-4 января 2006 г.	Первый Российско-украинский газовый кризис. В преддверие кризиса Секретариатом Энергетической Хартии была подготовлена к применению предусмотренная ст.7 ДЭХ процедура «мирового посредника» по разрешению транзитных споров, которая была доведена до сведения политического руководства России и Украины, с которыми была достигнута договоренность, что, в случае возникновения кризиса и при невозможности разрешить его в рамках двусторонних отношений, стороны воспользуются данной процедурой. Официальное письмо нового Генерального Секретаря Секретариата Энергетической Хартии было направлено России и Украине 3 января 2006 г. (в его первый рабочий день на этом посту). Процедура «мирового посредника» оказалась невостребованной, поскольку стороны урегулировали свои разногласия в двустороннем порядке 4 января 2006 г.
Июль 2006 г.	Саммит Группы Восьми в Санкт Петербурге, заключительные документы которого в отношении обеспечения энергетической безо-

	пасности (особенно в части ее инвестиционных аспектов) подготовлены в значительной степени с использованием ДЭХ и связанных с ним документов (в т.ч с прямыми заимствованиями из них)
Апрель 2007 г.	Сформирована специальная Рабочая группа по стратегии (для обсуждения стратегических аспектов развития хартийного процесса с целью его адаптации к новым вызовам и рискам, вызванным эволюцией энергетических рынков)
Сентябрь 2007 г.	Двусторонние консультации Россия-ЕС по открытым вопросам проекта Протокола к Энергетической хартии по транзиту завершены и переведены в разряд многосторонних консультаций по достигнутым Россией и ЕС на экспертном уровне вариантам развязок
Сентябрь 2008 г.	Возобновлены многосторонние переговоры по завершению Транзитного протокола
1-19 января 2009 г.	Второй Российско-украинский газовый кризис, по итогам которого российское высшее руководство обвинило Энергетическую хартию в бездействии и неспособности/нежелании решать проблемы, связанные с нарушением положений ДЭХ (фактическое обвинение Энергетической хартии и ее политического руководства в неадекватности)
21 апреля 2009 г.	Инициатива Президента РФ Д.Медведева («Концептуальный подход к новой правовой базе международного сотрудничества в сфере энергетики (цели и принципы)»), построенная в основном на документах Энергетической Хартии (в т.ч. использующая их предыдущие – утратившие силу – версии)
Июнь 2009 г.	Торговая поправка вступила в полную юридическую силу после 35-й ратификации
20 октября 2009 г.	Россия вышла из временного применения ДЭХ
Ноябрь 2009 г.	По итогам Третьего пятилетнего обзора деятельности Энергетической Хартии Конференция по Энергетической Хартии придала Группе по стратегии постоянно действующий характер; Группе по торговле и транзиту предоставлен один год на завершение переговоров по Транзитному протоколу; Россия выразила поддержку процессу Энергетической Хартии
Ноябрь 2010 г.	Россия внесла на международное обсуждение проект «Конвенции по обеспечению международной энергетической безопасности», подготовленный на основе апрельской (2009 г.) инициативы Президента России Д.Медведева

ДЭХ может рассматриваться в качестве многостороннего инвестиционного договора с более широкой, нежели только инвестиции, сферой действия. Он также отличается от других двусторонних инвестиционных договоров тем, что применим только к энергетической сфере, но определяемой в широком смысле слова. Во время его подготовки ДЭХ не привлекал большого общественного внимания, поскольку оно было обращено в основном на переговоры по ВТО и по Многостороннему Соглаше-

нию по Инвестициям (МСИ). Но с провалом в 1998 году переговоров по МСИ, проводившихся в рамках ОЭСР, и отсутствием на тот момент каких-либо иных обещающих инициатив в этой сфере в рамках ОЭСР, ВТО или где-либо еще, ДЭХ оказался одним из наиболее значительных достижений в области международных договоров в 1990-х годах.

(4) Разные грани Энергетической хартии

Многогранное понятие «Энергетическая хартия» означает одновременно и процесс, и международную организацию, и систему документов. Под этим термином может одновременно пониматься:

(а) совокупность многосторонних документов, таких как:

- политическая декларация «Европейская Энергетическая Хартия» (ЕЭХ) 1991 года,
- юридически обязывающие документы 1994 года («Договор к Энергетической Хартии» - ДЭХ, «Протокол к Энергетической Хартии по вопросам энергетической эффективности и соответствующим экологическим аспектам» - ПЭЭСЭА) и 1998 года («Поправка к связанным с торговлей положениям Договора к Энергетической Хартии» – так называемая «Торговая поправка»),
- иные многочисленные юридически-обязывающие и/или не являющиеся юридически обязывающими документы: Протоколы, Понимания, Решения, Декларации, Заявления, модельные соглашения и т.п.;

(б) долгосрочный хартийный процесс с объективно-обусловленным циклом со следующими последовательными фазами:

- переговоры по выработке юридически обязывающих документов,
- мониторинг за их выполнением и эффективностью применения,
- многосторонние политические дискуссии о соответствии хартийных инструментов новым реалиям энергетических рынков и о выработке согласованных мер по адаптации этих инструментов к новым реалиям,
- новые многосторонние переговоры по модернизации действующих инструментов или по подготовке новых инструментов – и весь цикл повторяется снова на следующем восходящем витке;

(в) международная организация - Конференция по Энергетической Хартии – как политический форум, в рамках которого осуществляется

рабочий процесс деятельности различных рабочих групп этой международной организации;

(г) Секретариат Энергетической Хартии как административный орган данной многосторонней международной организации.

Договор к Энергетической Хартии является своего рода «конституцией» хартийного процесса. Ратификации подлежат только юридически обязывающие документы. При этом нельзя подписать и ратифицировать какой-либо из юридически обязывающих документов Хартии, не подписав и не ратифицировав ДЭХ, а до этого не подписав Хартию - политическую декларацию (ст. 33(3) ДЭХ). ДЭХ является единственным юридически-обязывающим международно-правовым инструментом, относящимся исключительно к межгосударственному сотрудничеству в энергетическом секторе и охватывающим в своей существенной части международные инвестиции, торговлю и транзит в энергетике, вопросы энергоэффективности и процедуры разрешения споров²⁰.

Фундаментальная цель ДЭХ – усилить верховенство закона в энергетических вопросах путем создания унифицированного свода правил, которым должны следовать правительства всех стран-участниц. Таким образом, будут минимизироваться некоммерческие риски, связанные с осуществлением относящихся к энергетике инвестиций и торговли.

(5) ДЭХ и проектное финансирование: как работает Договор

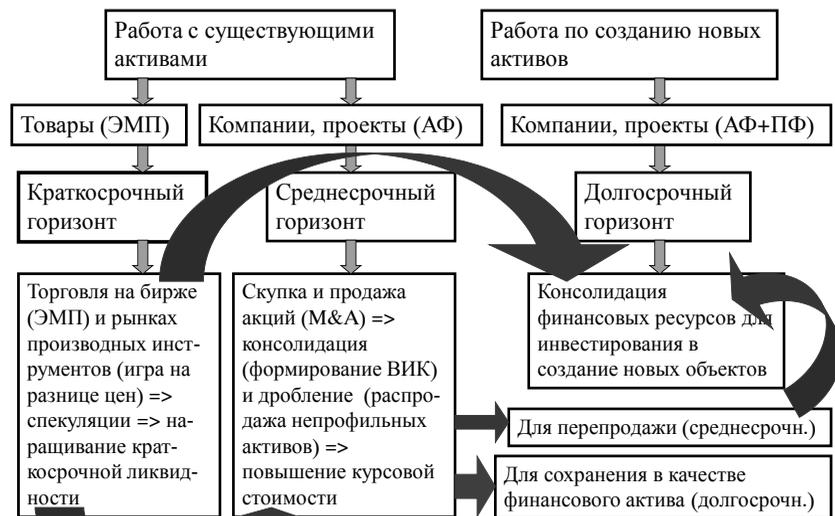
Основная часть ДЭХ описывает режим защиты инвестиций (часть III). Она построена по модели Главы XI НАФТА и современных типов ДИД. Этот раздел должен рассматриваться в комплексе со статьей 26 (часть V ДЭХ), которая разрешает инвестору предъявлять иск правитель-

²⁰ Обстоятельный экономико-правовой анализ Договора к Энергетической Хартии, его исторических предпосылок и истории переговоров по ДЭХ, а также озабоченностей России в отношении ратификации ДЭХ, см.: Centre for Petroleum & Mineral Law & Policy, University of Dundee. *T.Waelde (ed.). European Energy Charter Treaty: An East-West Gateway for Investment & Trade. (International Energy and Resources Law & Policy Series). London - The Hague - Boston: Kluwer Law International, 1996, 700 p.*; *Договор к Энергетической Хартии – путь к инвестициям и торговле для Востока и Запада* (под ред. Т.Вальде – англ.изд. и А.Конопляника – рус.изд.). – М.: Международные отношения, 2002, 632 стр.; краткий комплексный анализ ДЭХ представлен в: Т.Вальде, А.Конопляник. Договор к Энергетической Хартии и его роль в мировой энергетике. - *«Нефть, газ и право»*, 2008, № 6, с. 56-61; 2009, № 1, с. 46-50; № 2, с. 44-49; № 3, с. 48-55.

ству страны, нарушившей одно из взятых на себя обязательств по ДЭХ, непосредственно в независимом арбитражном трибунале (это положение является юридической новеллой Договора).

Фундаментальной особенностью инвестиционных положений ДЭХ является обеспечение поля равных возможностей для инвестиций в энергетическом секторе в рамках сообщества государств-членов ДЭХ с целью сведения к минимуму некоммерческих рисков, связанных с инвестициями в энергетический сектор. При этом как «энергетика» в ДЭХ рассматривается в максимально широком толковании (включая широкий спектр энергетических материалов и продуктов (ЭМП), а после вступления в силу Торговой Поправки также и связанное с энергетикой оборудование, а также покрывая все звенья/этапы полного инвестиционного/воспроизводственного цикла в энергетике), так и «инвестициям» в ДЭХ дается расширительное определение, обеспечивающее инвесторам стимулы к различным формам инвестиционной деятельности в отраслях ТЭК (см. рис. 6).

Рисунок 6. Инвестиционная деятельность в энергетике в соответствии с ДЭХ (см. ст. 1 'Определения' ДЭХ - «Инвестиции»)



А.Конопляник

ЭМП – энергетические материалы и продукты, M&A – слияния и поглощения, ВИК – вертикально-интегрированные компании, АФ – акционерное финансирование, ПФ – проектное финансирование

ДЭХ обеспечивает защиту иностранных инвестиций в энергетику, основываясь на принципе недискриминации. Принимая правила ДЭХ, государство берет на себя обязательство распространить национальный режим инвестиций или режим наибольшего благоприятствования (какой из них является наиболее благоприятным) на физических и юридических лиц других государств, подписавших ДЭХ, которые осуществляют инвестиции в энергетическом секторе.

ДЭХ проводит различие между пред-инвестиционной стадией (которая покрывает вопросы доступа для иностранных инвесторов, то есть когда инвестиции еще не осуществлены, но намереваются быть осуществлены) и пост-инвестиционной стадией (которая покрывает вопросы после осуществления инвестиций). В первом случае ДЭХ устанавливает только «мягкие» правовые обязательства сторон, то есть обязательства с более подвижными рамками и менее четко очерченным наполнением типа «должны стремиться (предоставлять, ограничивать)». Во втором случае «жесткие» правовые обязательства ДЭХ, прописанные через долженствование, применяются в полной мере (типа «стороны поощряют и создают...», что означает «стороны должны (обязаны) поощрять и должны (обязаны) создавать...»). Причина различий в уровне обязательности заключается в том, что страны должны быть относительно свободны в принятии решений в отношении специфических инвесторов и сфер для инвестирования, опираясь на свой суверенитет в отношении природных (энергетических) ресурсов, закрепленный в ст. 18 ДЭХ. Но если инвестор допущен на внутренний рынок, осуществил здесь свои инвестиции («закопал свои деньги в землю») и, значит, подвержен существенному политическому риску с серьезными экономическими последствиями, применяются гораздо более жесткие обязательства государства с точки зрения справедливости его поведения по отношению к инвестору.

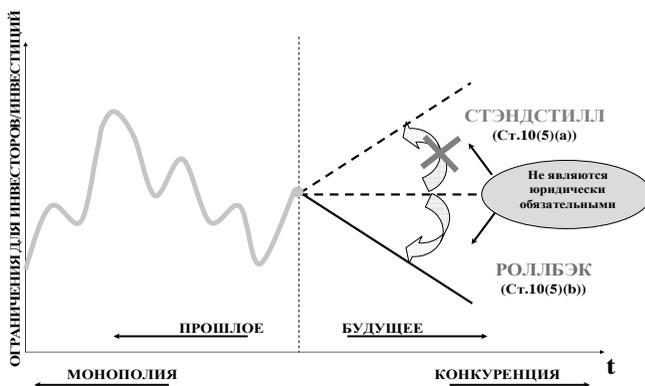
Обязательство «стремиться предоставлять» иностранному инвестору недискриминационный доступ к своему внутреннему рынку реализуется через два взаимосвязанных нежестких обязательства (см. рисунок 7), т.е. обязательства стремиться:

- (1) не вводить новых ограничений для иностранных инвесторов в отношении новых инвестиций (т.н. правило «стэнд-стилл»), и

(2) постепенно устранять существующие ограничения (т.н. правило «ролл-бэк»).

Введение этих правил отражает существующую как минимум за последние 20 лет и вплоть до настоящего времени международную практику последовательного смягчения и/или устранения ограничений для прямых иностранных инвестиций. Правда, с 2003-2004 гг. (с началом интенсивного роста цен на рынке нефти), прослеживается постепенное возрастание ограничительных для ПИИ нововведений в национальных законодательствах, доля которых к настоящему времени достигла 30% против значений в пределах 0-10% до 2003 г.²¹

Рисунок 7. Инвестиционный режим ДЭХ: механизм неухудшения условий для ПИИ через положения «стэнд-стилл» и «ролл-бэк»



А.Конопляник

Стабилизация (неухудшение) и/или улучшение условий для инвестиций посредством предусмотренных в ДЭХ юридически-обязывающих (как жестких, так и мягких) положений, приводят в действие экономико-правовую механику ДЭХ, ведущую к снижению некоммерческих рисков, уменьшению стоимости заемных средства с обусловленными финансово-

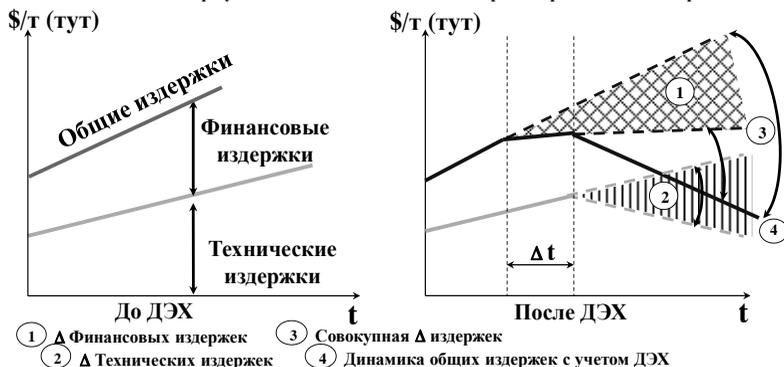
²¹ World Development Report 2010. UNCTAD, 2010, p.76-77.

экономическими последствиями для инвестора и принимающей страны (см. рис. 8).

Рисунок 8. ДЭХ как механизм снижения издержек реализации проектов

ДЭХ/Законодательство \Rightarrow \downarrow рисков \Rightarrow \downarrow финансовых издержек (стоимости привлечения заемных средств/стоимости долгового финансирования) = ① \Rightarrow \uparrow притока инвестиций (напр. \uparrow ПИИ, \downarrow оттока капитала) \Rightarrow \uparrow КВ (КВ=носитель НТП) \Rightarrow \downarrow технических издержек = ② \Rightarrow ① + ② = ③ \Rightarrow \uparrow налогооблагаемой прибыли \Rightarrow \uparrow ВНР (при адекватной налоговой системе) \Rightarrow \uparrow конкурентоспособности \Rightarrow \uparrow рыночной доли \Rightarrow \uparrow объема продаж \Rightarrow \uparrow объема доходов

ДЭХ оказывает мультипликативный правовой эффект на снижение рисков с соответствующими экономическими результатами в части снижения издержек и роста доходов и прибыли



А.Конопляник

ДЭХ является инструментом повышения эффективности и предоставляющим дополнительные возможности по осуществлению проектного финансирования. Будучи международным договором, он нацелен, тем не менее, не на достижение чисто политических целей, а на обеспечение бизнес-результатов. В качестве неотъемлемой части международного права, превалирующего, как известно, над национальным законодательством, ДЭХ обеспечивает снижение рисков инвестиционной деятельности, а значит и финансовых издержек реализации проектов (стоимости привлечения заемных средств или стоимости долгового финансирования) в случае более протекционистского и менее недискриминационного характера национального законодательства по сравнению с ДЭХ. Значит, увеличивается перспектива получения более высокой и/или более быстрой окупаемости инвестиций, то есть проекты становятся более конкурентоспособными на рынке капитала. Это ведет к увеличению положительного сальдо притока капитала в страну по двум направлениям – за

счет уменьшения оттока отечественного капитала и увеличения притока прямых иностранных инвестиций (ПИИ).

Приток капитала в виде прямых инвестиций (равно как и через инструменты фондового рынка для стратегических финансовых инвесторов – см. рисунок б) трансформируется в увеличение капиталовложений. Поскольку именно капвложения являются носителем достижений НТП и инноваций, с некоторым лагом запаздывания происходит снижение технических издержек реализации проекта. Оба фактора (снижение финансовых и технических издержек) обеспечивают увеличение налогооблагаемой прибыли, что, при адекватной налоговой системе, ведет к росту внутренней нормы рентабельности (ВНР). В итоге растет конкурентоспособность проекта на товарном рынке, растет рыночная доля его продукции (объем продаж). Это ведет к росту объема доходов компании, ее капитализации, дальнейшему удешевлению ставок заимствования и т.п. Это же означает для принимающей страны рост налоговых поступлений и платежей роялти, увеличение производственных и непроизводственных расходов от проекта на территории страны, т.е. к росту прямых и мультипликативных эффектов от его осуществления.

Таким образом, ДЭХ оказывает мультипликативный экономико-правовой эффект – на снижение рисков с соответствующими экономическими результатами в части снижения издержек и роста доходов и прибыли, что ведет как к повышению конкурентоспособности инвестиционных проектов, так и к увеличению прямых и косвенных доходов от инвестиционных проектов для принимающей страны.

(б) Критика ДЭХ Россией – обоснованные и надуманные претензии

В период с начала ратификационной процедуры в отношении ДЭХ в 1996 г. его противники выдвигали разные возражения против ратификации. Эти возражения довольно подробно были проанализированы автором ранее²². Большая часть противников ДЭХ относятся к числу против-

²² А.Конопляник. Ратификация ДЭХ Россией: прежде всего, необходимо развеять добросовестные заблуждения оппонентов. – Глава 22 в кн:*Договор к Энергетической Хартии – путь к инвестициям и торговле для Востока и Запада* / Под ред Т. Вальде (англ. изд.) и А.

ников иностранных инвестиций как таковых, расценивая их допуск в Россию, а тем более в сырьевые отрасли, как «распродажу Родины». Среди наиболее часто повторяемых, основные конкретные возражения противников ратификации ДЭХ в России сводились к четырем, из которых одно относилось к торговле ядерными материалами, а три – к торговле природным газом. Два «газовых» возражения касаются транзита, одно – долгосрочных контрактов. При этом оба «транзитных» возражения в отношении самого ДЭХ относятся не к вопросам транзита российского газа через территории зарубежных государств при его поставках в Европу, а нацелены на предотвращение (недопущение) транзитных поставок среднеазиатского газа через территорию России в Европу. Таким образом, основные возражения против ДЭХ изначально были связаны с транзитом. Как показано далее, два транзитных возражения являются обоснованными и им было найдено процедурное решение – разработка Транзитного протокола с приемлемым для России решением этих вопросов как необходимое (но достаточное ли?) условие для ратификации ДЭХ Россией.

В преддверие Саммита «Группы Восьми» в 2006 г. в Санкт-Петербурге, когда усилилось (по определению - контр-продуктивное) силовое давление на Россию со стороны западных стран, в том числе даже не являющихся сторонами ДЭХ, с призывами к ратификации ДЭХ вне связи с завершением Транзитного протокола, Россия обозначила дополнительные возражения против ратификации, в частности – незавершенность Дополнительного соглашения по инвестициям (см. рисунок 5).

Однако некоторые российские политики, по-видимому, не только не читавшие сам ДЭХ, но и не знакомые с современной практикой подготовки и заключения многосторонних договоров (которые всегда отражают многосторонний баланс интересов, то есть тот *минимальный* набор положений, которые устраивают все стороны-участники, а не тот *максимальный* набор положений, который, как бывало ранее, та или иная страна могла силой навязать более широкому сообществу или который одной

Конопляника (рус. изд). М.: Международные отношения, 2002; А.Конопляник. Борьба с мифами. О мнимых выгодах и угрозах Договора к Энергетической Хартии. – *«Политический журнал»*, 13 июня 2006 г., № 21 (116), с. 32-36; он же. Сила аргумента или аргумент силы. Что дает России Энергетическая Хартия? – *«Мировая энергетика»*, июнь 2004 г., №6, с. 50-53 и др.

стране удастся навязать другой в рамках двусторонних соглашений), недовольные тем, что в ДЭХ не были включены те или иные какие-то важные, на их взгляд, положения²³, требовали отказаться от ратификации ДЭХ и переписать его, внося в него якобы устраивающие Россию изменения и дополнения, прежде, чем Дума вновь вернется к рассмотрению вопроса о его ратификации. При этом этим «политикам» как-то, видимо, не приходило в голову, что 46 государств уже ратифицировали ДЭХ и заставить их отказаться от ратификации Договора в пользу какого-то нового, якобы «устраивающего Россию», но пока отсутствующего документа, практически невозможно, а требовать этого – как минимум непрофессионально и контрпродуктивно.

(7) ДЭХ, транзит и Транзитный протокол

Со времени внесения Правительством РФ в Госдуму РФ в августе 1996 года вопроса о ратификации ДЭХ обоснованные озабоченности России в отношении ДЭХ сводились только к двум вопросам по ст. 7 ДЭХ «Транзит»:

- (1) о возможности интерпретации положений ст. 7(3) о соотношении уровней транзитных тарифов и тарифов на внутреннюю транспортировку в ущерб России; и
- (2) о неясности в ст. 7(7)(с) механизма пересчета временных транзитных тарифов, установленных мировым посредником в ходе согласительного урегулирования спора, в окончательные транзитные тарифы по завершении спора²⁴.

²³ Автору приходилось, в том числе в своих публикациях и презентациях, довольно много и часто полемизировать с оппонентами ДЭХ по выдвигаемым ими возражениям против Договора. См., например: А.Конопляник. Борьба с мифами. О мнимых выгодах и угрозах Договора к Энергетической Хартии. – *«Политический журнал»*, 13 июня 2006 г., № 21 (116), с. 32-36; он же. Сила аргумента или аргумент силы. Что дает России Энергетическая Хартия? – *«Мировая энергетика»*, июнь 2004 г., №6, с. 50-53 и др.

²⁴ Помимо этих обоснованных и требовавших своего прояснения вопросов, противники ратификации ДЭХ Россией, апологетом которых был (и остается - ?) нынешний зампред Госдумы РФ и глава Российского Газового Общества В.Язев, выдвигали множество других недовольств в отношении ДЭХ, большинство которых следует отнести к категории «мифов», вызванных тем, что авторы этих возражений сами текст ДЭХ не читали (чего стоит одна моя многолетняя дискуссия с г-ном Язевым, настойчиво утверждавшим, что ДЭХ требует предоставления обязательного доступа третьих сторон к газотранспортной инфра-

Таким образом, эти обоснованные озабоченности страны указывали не на неприемлемость их как таковых, а лишь на возможность различных интерпретаций указанных положений ДЭХ, в том числе таких, которые не устраивали бы Россию. Были необходимы практические решения²⁵, которые давали бы возможность удовлетворить обоснованные претензии России без внесения изменений в сам Договор.

В ходе парламентских слушаний в январе 2001 года по вопросу о ратификации ДЭХ Госдума приняла прагматичное и юридически выполнимое решение, что обоснованные озабоченности России в отношении транзитных положений ДЭХ должны быть разрешены в специальном юридически обязательном Протоколе к Энергетической хартии по транзиту (переговоры по нему начались в 2000 г. – см. табл. 1). В соответствии со ст. 1(13)(а) ДЭХ «Протокол» означает «договор ... в целях уточнения, дополнения, расширения или развития положений настоящего Договора в отношении любого конкретного сектора или вида деятельности». Таким образом, уточнение интерпретации положений ст.7 ДЭХ о транзите в рамках Протокола к Энергетической Хартии по транзиту вполне правомочно и не требует корректировки самого ДЭХ. В ходе многолетних двусторонних неформальных консультаций экспертов России и ЕС по проекту Транзитного протокола, особенно интенсивных и продуктивных в 2004-2007 гг., в нем были выработаны специальные взаимоприемлемые понимания в отношении положений ДЭХ о транзите, согласованные на многостороннем экспертном уровне (правда, до сих пор так и не получившие политической поддержки заинтересованных сторон).

К 2007 г. все спорные вопросы по Транзитному протоколу, за исключением одного положения, были решены. Разногласие сохранялось в отношении предложения ЕС (ст. 20 проекта Транзитного протокола), чтобы движение энергоресурсов внутри Евросоюза не классифицировалось как

структуре, в то время как в ДЭХ однозначно написано прямо противоположное), но судили о его содержании по интерпретации положений ДЭХ в международной прессе или политиками ЕС, которые излагали не то, что написано в Договоре, а то, что они, в свою очередь, хотели бы в нем увидеть, руководствуясь/исходя из эволюции законодательства ЕС и стремления распространить сферу его действия на окружающие ЕС страны.

²⁵ На выработку и достижение которых и была в значительной степени нацелена работа автора этой статьи в его бытность заместителем Генерального Секретаря Секретариата Энергетической Хартии в 2002-2008 гг.

транзит (аргументация ЕС: не может быть транзита - в юридическом понимании этого термина в соответствии со статьей 7 ДЭХ - внутри единого внутреннего рынка ЕС). Это предложение ЕС может создавать дополнительные транзитные риски для поставок российского газа в Европу (например, риск так называемого «контрактного несоответствия», являющегося следствием десементации компаний и обязательного доступа третьих сторон на территории ЕС), поскольку после расширения ЕС в 2004-2007 годах значительная часть этих поставок - до пунктов сдачи-приемки газа - проходит по территории ЕС²⁶.

Однако, во-первых, в рамках сценария «Энергохартия-плюс», обсуждавшегося в 2009 г. (см. ниже), намечился было очень важный новый момент, открывавший путь радикального решения проблемы - возможность включить в Транзитный протокол положение, что статья 20 автоматически изымается из него в случае его ратификации Россией. А значит, это происходило бы и при ратификации Россией ДЭХ, поскольку ДЭХ и Транзитный протокол Россия может ратифицировать только одновременно (см. таблицу 2). Однако неявка российской делегации на ряд ключевых заседаний (то, что я в одной из своих статей назвал «противодействие бездействием»²⁷) сделало невозможным дальнейшее продвижение этого сценария.

Во-вторых, в ходе обсуждения Третьего Энергетического пакета ЕС выяснилась интересная особенность, которая сводит на нет аргументацию делегации ЕС в отношении ст.20 проекта Транзитного Протокола. А Россия, которая никогда не соглашалась с предлагавшимся ЕС вариантом ст.20 (да и с самой статьей в целом), получила в свою пользу дополнительный аргумент.

Предложенный делегацией ЕС в 2003 г. проект ст.20 Транзитного Протокола (т.н. «интеграционная поправка ЕС» или «положение об Ор-

²⁶ О характере этих рисков см., например: А.Конопляник. Об эволюции контрактной структуры поставок российского газа в Европу. – *«Перспективы энергетики»*, 2006, том 10, № 1, с. 1-29; он же. Российский газ для Европы: об эволюции контрактных структур (от долгосрочных контрактов, продаж на границе и оговорок о пунктах конечного назначения – к иным формам контрактных отношений?). – *«Нефть, газ и право»*, 2005, № 3, с. 33-44; № 4, с. 3-12.

²⁷ А.Конопляник. Противодействие бездействием. – *«Ведомости»*, 23 октября 2002 г., с. А4.

ганизации Региональной Экономической Интеграции (ОРЭИ)» гласил, что определение понятия «транзит», вразрез с предусмотренным в ст. 7 ДЭХ, должно по Транзитному Протоколу означать пересечение всей территории ОРЭИ в целом, т.е. пересечение внешних границ ОРЭИ, и не предусматривать пересечение территории отдельно взятой страны ОРЭИ. Иначе говоря, пересечение границ отдельных государств ЕС не должно классифицироваться как транзит. Напомню, что единственной ОРЭИ по ДЭХ является ЕС, страны которого ратифицировали ДЭХ и как каждая страна ЕС по отдельности, и как сообщество государств ЕС (ОРЭИ) в целом. Однако в ст.7 ДЭХ под транзитом подразумевается пересечение территории (внешних границ) ОРЭИ (т.е. ЕС в целом) **и/или** (выделено мной – А.К.) территории отдельно взятой страны, входящей в ОРЭИ (т.е. страны-члена ЕС).

Таблица 2.

Возможные и невозможные процедурные сценарии ратификации ДЭХ и Транзитного Протокола Россией

Сценарий 1: Сначала Россия ратифицирует ДЭХ, затем сообщество Энергетической Хартии завершает, подписывает и ратифицирует Транзитный Протокол.

=> Историческое предложение ЕС, неприемлемо для России.

Сценарий 2: Сначала завершить, подписать и ратифицировать Транзитный Протокол с полным учетом обоснованных озабоченностей России в отношении транзитных положений ДЭХ и остающихся открытыми вопросов проекта Транзитного Протокола. После этого Россия возвращается к вопросу о ратификации ДЭХ

=> было бы предпочтительно для России, но невозможно по правилам ДЭХ (никакое государство не может стать стороной Протокола к Энергетической Хартии, не ратифицировав ДЭХ).

Сценарий 3: единственный работоспособный и взаимоприемлемый компромисс: Россия ратифицирует «модифицированный» ДЭХ и Транзитный Протокол одновременно. При этом «модифицированный ДЭХ» означает существующий ДЭХ, дополненный и расширенный (при необходимости и согласии сторон ДЭХ) новыми Протоколами и другими

юридически-обязывающими и юридически-необязывающими документами, но не означает «переписанный заново» ДЭХ, т.е. означает невнесение в него дополнений и изменений до тех пор, пока все страны, подписавшие ДЭХ, не ратифицируют его.

=> сообществу Энергетической Хартии следовало бы сконцентрироваться на практических путях решения обоснованных озабоченностей России в отношении ДЭХ и проекта Транзитного Протокола. Однако, теперь задача затруднена ввиду выхода России из временного применения ДЭХ и последовавшими разночтениями правовых последствий ее шага и разочарованиями в хартийном и более широком международном сообществе.

Основным аргументом Еврокомиссии (которая участвовала в консультациях и переговорах по Транзитному Протоколу от имени всех государств-членов ЕС) всегда был вышеприведенный аргумент, что не может быть транзита внутри единого внутреннего (т.е. гомогенного) рынка ЕС. Однако этот единый внутренний рынок только формируется, и формируется он (для газа) не по модели единого гомогенного рыночного пространства в пределах территории ЕС, а по модели системы территориальных рыночных зон с тарифами вход-выход и виртуальными торговыми рыночными площадками (хабами) внутри каждой зоны²⁸.

Но чтобы отстаивать эти позиции необходимо присутствие и активное участие российской делегации в хартийном процессе, нацеленное на устранение препятствий для ратификации ДЭХ Россией с учетом ее обоснованных озабоченностей.

(8) Расхожее заблуждение 1: ДЭХ обязывает предоставлять транзит

Некоторые российские политики регулярно высказывают опасения, что, если среднеазиатские производители и европейские покупатели заключат прямые контракты на поставку газа в Европу, ДЭХ, якобы, *обязует* Россию предоставить этим компаниям доступ дешевого среднеазиатского газа в газотранспортную систему (ГТС) РФ для его транзита в ЕС

²⁸ См. серию презентаций автора по Третьему энергетическому пакету ЕС на сайте www.konoplyanik.ru.

по внутрироссийским низким транспортным тарифам. В итоге среднеазиатский газ, пройдя через территорию России, станет конкурировать с российским газом на европейском рынке и будет иметь там конкурентное (ценовое) преимущество из-за большей его дешевизны в производстве и меньшей удаленности от европейского рынка.

Таково расхожее заблуждение. Однако такого обязательства в ДЭХ просто нет. Во-первых, Понимание IV.1 (b)(i) ДЭХ прямо указывает, что «Положения Договора не обязывают никакую Договаривающуюся Сторону открывать обязательный доступ для третьих сторон»²⁹. Во-вторых, следует понимать, что транзит является лишь одним из трех возможных (наряду со свопами, то есть сделками замещения, и продажей на границе) способов перемещения энергетических материалов и продуктов (ЭМП) через территорию страны, разделяющей производителя и потребителя. Поэтому требование поставщика или потребителя, пусть даже и подкрепленное заключенным между ними договором поставки, о предоставлении транзита через территорию третьей страны, не является для этой третьей страны ни необходимым, ни достаточным условием, ни тем более обязательством для предоставления транзита. Потенциальная транзитная страна вправе выбирать – и это будет ее суверенное решение: предоставить для перемещения через свою территорию возможность транзита или один из двух других указанных способов. Отказ от предоставления транзита через свою территорию, но предоставление взамен возможности ее пересечения на условиях, скажем, «продажи на границе» не будет являться нарушением положений ДЭХ. Однако, если страна приняла решение о предоставлении транзита и вступила в переговоры об условиях его предоставления – в дело вступают положения ст.7 ДЭХ и Транзитного Протокола. Однако, даже вступив в указанные переговоры, стороны, естественно, могут в итоге не договориться об условиях транзита – и это тоже не будет являться нарушением положений ДЭХ, поскольку у потенциальной транзитной страны есть как минимум пять уровней «защиты»

²⁹ Это тот самый пункт, по которому автору пришлось вести долгую полемику со многими оппонентами ДЭХ и по дискуссии в отношении которого можно судить о том: читали ли оппоненты ДЭХ текст Договора или нет.

своих интересов в этом вопросе, если она не хочет предоставлять третьим сторонам новый транзит³⁰.

ДЭХ не говорит об обязанности предоставлять доступ к транзитным мощностям для третьих сторон. Договор говорит лишь о том, что «каждая ДС принимает необходимые меры для облегчения Транзита» (ст. 7(1) ДЭХ) – то есть действующего, а не нового транзита, а также «поощряет сотрудничество соответствующих субъектов» в области транзита (ст. 7(2) ДЭХ). В ст. 7(4) ДЭХ говорится, что «...ДС не должны препятствовать созданию новых мощностей, за исключением тех случаев, когда в применимом законодательстве... может предусматриваться иное» (а для страны, применяющей ДЭХ на временной основе – положение, справедливое для России вплоть до октября 2009 г., внутреннее законодательство имеет приоритет над ДЭХ в случае коллизии их норм). Более того, в ст. 7(5) ДЭХ говорится, что транзитная ДС не обязана разрешать строительство или модификацию транзитных систем или разрешать новый или дополнительный транзит, если представит доказательства заинтересованным ДС, что это «могло бы поставить под угрозу надежность или эффективность ее энергетических систем, включая надежность снабжения».

Таким образом, ДЭХ не обязывает предоставлять доступ к ГТС «Газпрома», а, наоборот, обеспечивает международно-признанные механизмы обоснованного недопущения в национальную ГТС нового (потенциального) транзита.

(9) Расхожее заблуждение 2: ДЭХ требует равенства тарифов

Еще одна претензия к ДЭХ заключалась в том, что он якобы содержит обязательство транзита газа из Средней Азии через территорию России по *субсидированным* внутренним тарифам на транспортировку. В результате обсуждений выяснилось, что действительно существует возможность (хотя и далеко не безусловная) интерпретации положения Статьи 7(3) ДЭХ таким образом, в соответствии с которым тарифы на экс-

³⁰ Это также многожды приходилось разъяснять оппонентам ДЭХ, также, видимо, не читавшими Договор. См., например, А.Конопляник. Договор к Энергетической Хартии: «Ратифицировать надо, но не сегодня...». - «Промышленный мир», 2001, № 2, с. 44-48; Он же. Есть только один путь к ратификации ДЭХ. Чтобы договориться, надо понять возражения противной стороны. - «Нефть и капитал», 2001, № 3, с.8-10.

порт, импорт, транзит и внутреннюю транспортировку должны были бы быть равны.

Такую интерпретацию Ст. 7(3) ДЭХ предлагала, в частности, делегация ЕС – причем не только в ходе переговоров по Транзитному Протоколу, но и в ходе переговоров по вступлению России в ВТО (один из шести пунктов известного «пакета Лами» начала октября 2003 г.). Однако, такое требование о равенстве тарифов в России является как минимум спорным, а на мой взгляд – и просто неверным³¹, тем более в условиях, когда (см. ниже) они не равны в самом ЕС.

В течение длительного времени возможность такой интерпретации Статьи 7(3) ДЭХ об обязательном равенстве тарифов являлась основанием для противников ратификации ДЭХ требовать внесения изменений в ДЭХ или еще более радикальной меры – начала переговоров по новому Договору, который должен был бы заменить собой «несовершенный» на их взгляд ДЭХ, в качестве условия ратификации ДЭХ Россией.

Однако это предложение относится к разряду нереализуемых. С апреля 1998 г. ДЭХ является неотъемлемой частью международного права и действует в полной мере между 46 ратифицировавшими его государствами. Улучшать Договор, внося в него изменения, можно только став его полноправным членом, то есть после ратификации. Поэтому стороны в итоге (восторжествовал здравый смысл!) пошли по иному - практическому - пути учета озабоченностей российской стороны. Во-первых, СЭХ провел исследование³², по результатам которого оказалось, что в пяти из шести стран, где проводился сопоставительный анализ транзитных и внутренних тарифов, транзитные тарифы превышают внутренние, в том числе в четырех странах ЕС (где, в соответствии с аргументацией делегации ЕС на переговорах как по Транзитному Протоколу, так и по вступлению России в ВТО, транзитные тарифы должны были бы быть равны внутренним): в Австрии – в 1.9 раз, в Бельгии – в 2.8 раза, в Польше – в

³¹ А.Конопляник. Саммит Россия - ЕС: энергетические итоги. – *«Нефтегазовая вертикаль»*, 2004, №10, с. 10-12; Он же. Каковы «энергетические» итоги Саммита? – *«Нефтегаз»*, №3, июль 2004 г., с. 37-42.

³² Тарифы за транзит газа в отдельных странах Договора к Энергетической Хартии. – Секретариат Энергетической Хартии, январь 2006 г., www.encharter.org/

2.4 раза, в Словакии – в 1.3 раза (для сравнения: в России, по данным того же исследования – в 1.6 раза), а равны оказались лишь в Германии.

Данное исследование показало широкое разнообразие методик, применяемых для установления тарифов за транзит газа. Однако ДЭХ и проект Протокола по Транзиту не предписывают каких либо конкретных методик установления транзитных тарифов. Следовательно, Договаривающиеся Стороны по своему усмотрению разрабатывают методики, которые наиболее подходят для их транспортных и транзитных систем, пока эти методики удовлетворяют условиям прозрачности, отражения фактических затрат и недискриминации. Поэтому в качестве решения проблемы интерпретации Ст. 7(3) ДЭХ в проекте Транзитного Протокола был предложен вариант соответствующего «Понимания», фиксирующего, что транзитные тарифы и тарифы на внутреннюю транспортировку не обязаны быть равными.

Наконец, среднеазиатский газ уже недешев. С 2009 года ценообразование на весь экспортный газ как в ЕС, так и на постсоветском пространстве производится по единой методологии – по принципу нет-бэк от стоимости замещения газа на рынке ЕС к пунктам сдачи-приемки газа. Среднеазиатским странам экспортировать газ по такой формуле цены на их внешней границе выгоднее, чем производить транзитные поставки в Европу. Что касается западноевропейских компаний, то с 2009 года они утратили экономические стимулы бороться за прямые закупки среднеазиатского газа, поскольку исчезла ценовая рента, так называемая «рента Хотеллинга». Последняя является разницей между «стоимостью замещения» газа в Европе (определяемой на базе цен для конечного потребителя конкурирующих с газом энергоресурсов), приведенной к границе среднеазиатских стран-экспортеров (то есть за вычетом соответствующих транспортных издержек), с одной стороны, и экспортной ценой на внешней границе этих среднеазиатских стран-экспортеров, рассчитываемой до нынешнего года по принципу «издержки-плюс», с другой³³. Поэтому,

³³ См.: А.Конопляник. Российский газ в континентальной Европе и СНГ: эволюция контрактных структур и механизмов ценообразования. - ИИП РАН, Открытый семинар «Экономические проблемы энергетического комплекса», 99-е заседание 25 марта 2009 г. – Москва, Изд-во ИИП РАН, 2010 г., 110 с.; А.Конопляник. Evolution of gas export pricing in Europe & CIS: a 50-year-long development curve. – “*Energy Economist*”, 1 September 2010, p.

на мой взгляд, для среднеазиатских стран-экспортеров газа выгоднее при поставках в европейском направлении продавать свой газ традиционным российским партнерам на своих внешних границах в рамках действующей инфраструктуры, чем транзитировать его самим через Россию и/или продавать новым европейским партнерам для поставок по новым (еще не построенным) трубопроводам в обход России³⁴.

(10) Расхожее заблуждение 3: Ядерная торговля Россия-ЕС

В качестве претензии к ДЭХ оппонентами его ратификации неоднократно высказывалось, что Договор не регулирует двустороннюю торговлю ядерными материалами между Россией и ЕС. При этом российские представители отметили, что ситуация ухудшается с течением времени: если раньше ограничения распространялись на 15 стран ЕС, то затем – на 25/27, а теперь более чем на 30. Понятно, что речь идет о процессе расширения ЕС с 15 до 25/27 членов, а также о подписании ЕС с государствами Юго-Восточной Европы в октябре 2005 г. соглашения (вступившего в силу 1 июля 2006 г.), учреждающего Энергетическое сообщество, в соответствии с которым нормы права ЕС (*acquis communautaire*) в энергетике (а именно: электроэнергетические и газовые Директивы ЕС) распространяются на 7 государств ЮВЕ, расположенных на Балканском полуострове, а с 2010 года – еще и на Молдову и Украину, которые присоединились к Договору об Энергетическом сообществе, соответственно, в мае и сентябре с.г.

Действительно, неотъемлемой частью Заключительного Акта Конференции по Европейской Энергетической Хартии, подписанного в декабре 1994 г. (в который входит ДЭХ и связанные с ним документы), является «Совместный меморандум делегаций Российской Федерации и Европейских Сообществ по ядерной торговле». Расширение ЕС, понятно, автоматически расширяет зону применения этого Меморандума.

³⁴ А.Конопляник. На пороге смены экспортной стратегии. – *«Нефть России»*, 2010, № 3, с. 57-59; А.Коплтыаник. Central Asia: gas export pricing & alternative gas export routes. - *“Petroleum Economist”*, September 2010

В Меморандуме зафиксирован интерес, выраженный Россией в отношении увеличения объемов ядерной торговли с ЕС, а также что «представители [Евро]комиссии и российского правительства встретятся в ближайшем будущем, чтобы изучить трудности, с которыми столкнулись российские экспортеры ядерных материалов». Эти положения отражают сугубо двусторонние взаимоотношения сторон и в случае неполной удовлетворенности одной из сторон развитием отношений, зафиксированных в данном Меморандуме, не могут и не должны рассматриваться как изъятия многостороннего Договора.

Более того, еще за полгода до подписания ДЭХ, подписав в июне 1994 г. Соглашение о партнерстве и сотрудничестве, Россия и ЕС пришли к соглашению урегулировать вопросы ядерной торговли на двусторонней основе. Так при чем здесь претензии к ДЭХ?

(11) Расхожее заблуждение 4: Дополнительный договор по инвестициям

В качестве еще одной претензии к ДЭХ иногда приводится ситуация с Дополнительным договором по инвестициям, переговоры по которому, в соответствии со статьей 10.4 ДЭХ, должны были начаться сразу же после подписания ДЭХ с целью его заключения к 01.01.1998. Претензия была высказана в адрес ЕС, по инициативе которого Дополнительный договор был убран в 1998 г. со стола переговоров «в долгий ящик» в связи с прекращением работы над Многосторонним соглашением по инвестициям, проводимым в то время в рамках ОЭСР. Такой постановкой вопроса предполагается, что Россия заинтересована в возобновлении переговоров по Дополнительному договору, его подготовке и подписании. Однако в этой связи возникает два соображения.

Первое. Существующий ДЭХ (являющийся неотъемлемой частью международного права) и отсутствующий пока Дополнительный договор по инвестициям являются самостоятельными юридическими документами. Увязывание завершения работы над Дополнительным договором с ратификацией ДЭХ можно было бы понять (как, например, в случае в Транзитным Протоколом), если бы он прояснял принципиально важные для России вопросы, недостаточно проясненные в ДЭХ, в нужном для

страны направлении (как проект Транзитного Протокола проясняет и развивает положения Ст. 7 ДЭХ «Транзит»). Однако содержание Дополнительного договора predetermined ст. 10(4) ДЭХ - он должен лишь расширить зону применения национального режима инвестиций с пост-инвестиционной стадии (закрепленного в ДЭХ) на прединвестиционную.

Отсюда - второе. Сегодня ситуация с заинтересованностью принятия Дополнительного договора Россией может быть, скорее, обратной – из законотворческой внутрироссийской практики следует, что страна не готова к применению национального режима инвестиций на прединвестиционной стадии. Новая редакция закона «О недрах», закон «О некоторых ограничениях для иностранных инвесторов в стратегических отраслях» со всей очевидностью показывают это. И это (отказ от национального режима инвестиций на прединвестиционной стадии) является суверенным правом принимающей страны, закрепленным в ДЭХ в ст. 18 о суверенитете над природными энергетическими ресурсами. Поэтому и этот элемент критики в адрес ДЭХ со стороны России является необоснованным.

(12) Расхожее заблуждение 5: ДЭХ против долгосрочных контрактов

Это возражение оппонентов ДЭХ, если отражает их добросовестные заблуждения, то является результатом неверного понимания ими закономерностей развития рынков. Никто не собирается и не может специально уничтожить долгосрочные контракты – они были, есть и сохранятся как важный и неотъемлемый элемент контрактной структуры рынка³⁵. Если у оппонентов ДЭХ было представление, что ЕС намерен специально, административным путем, ликвидировать такие контракты или внести в одностороннем порядке в действующие долгосрочные контракты Газпрома со своими европейскими контрагентами соответствующие изменения, то либо намерения ЕС были неверно истолкованы, либо (если намерения ЕС были истолкованы верно) эти намерения опирались на невер-

³⁵ См., например: А. Конопляник. Развитие рынков газа, долгосрочные контракты и Договор к Энергетической Хартии // Нефтегаз, 2002, № 4, с. 25-33.

ное представление о рыночной динамике со стороны соответствующих структур ЕС. Но уже в 2002 г. Россия и ЕС выступили с совместным заявлением, что «обеспечение надежной нормативно-правовой базы для поставок газа представляет фундаментальный интерес для России и ЕС. ... Россия и ЕС считают, что эти (долгосрочные газовые – А.К.) контракты не только обеспечивали инвестиции в России в прошлом, но и останутся необходимыми в будущем для обеих Сторон. (Евро)Комиссия ясно понимает незаменимость долгосрочных контрактов на условии «бери или плати». (Евро)Комиссия совместно с Россией в контексте энергодиалога будет пристально следить за развитием ситуации и считает необходимым сохранить в дальнейшем существование контрактных и регулирующих условий, что позволит финансировать основные инвестиции, необходимые для обеспечения надежности будущих поставок газа в ЕС»³⁶. Таким образом, конфликт по поводу долгосрочных контрактов между Россией и ЕС можно считать в значительной мере исчерпанным, но в любом случае он опять-таки не относится к ДЭХ, а относится к сфере двусторонних дискуссий России и ЕС.

(13) Пресса как «коллективный дезорганизатор»

Хартия и ее инструменты регулярно упоминаются в прессе, в том числе на первых страницах влиятельных газет. Однако и западная, и российская пресса зачастую грешат весьма расширительным (например, в отношении понимания «свободы транзита») и/или неверным толкованием положений ДЭХ (например, в отношении обязательности предоставления того же транзита, или доступа иностранных инвесторов к недрам) или же продолжают повторять пропавшие нафталином аргументы противников ратификации ДЭХ Россией, высказанные ими много лет назад и давно опровергнутые его сторонниками (например, в отношении якобы содержащихся в ДЭХ требований по приватизации ТЭК и сегментации энергетических компаний, или обязательного доступа для третьих сторон, или его якобы нацеленности на ликвидацию долгосрочных контрак-

³⁶ Энергодиалог Россия – ЕС. Второй обобщающий доклад. Представлен Зам. Председателя Правительства РФ Виктором Христенко и Генеральным директором Европейской Комиссии Франсуа Ламуре. Москва – Брюссель, май 2002 года, Пункт II.3 Юридическое обеспечение долгосрочных поставок энергоносителей.

тов), адресуясь тем самым к «мнимым проблемам» и «фантомным болям». Это приводит к тому, что в стремлении «подтолкнуть» процесс ратификации ДЭХ Россией, пресса, приводя неверные или мнимые аргументы в пользу ДЭХ, зачастую оказывала этому процессу «медвежью услугу».

В западной прессе цитирование европейских политиков, призывающих Россию ратифицировать ДЭХ, обычно сопровождалось комментариями, в том числе самой прессы, о выгодах от ратификации ДЭХ Россией для Запада. Многие из этих комментариев свидетельствуют о неправильном понимании рамок действия Хартии и применения Договора к ней. К глубокому сожалению, эти комментарии зачастую дают (намеренно или неволью) неверную интерпретацию положений Договора - например, по особо актуальным для России и Газпрома вопросам, связанным с транзитом энергоресурсов или доступом к экспортным трубопроводам (как было показано выше). Неверная интерпретация ДЭХ, выдаваемая за фактическое положение дел, и идущая вразрез с заявленными приоритетами российской энергетической политики, вызывала вполне предсказуемую ответную цепную негативную реакцию в России – и в политических, и в деловых кругах.

Российская же пресса, комментируя полемику вокруг ДЭХ, зачастую просто перепечатывала досужие комментарии западной прессы, доводя их иногда до фантасмагорического по своему непрофессионализму уровня.

Некоторые российские политики, наиболее активно выступающие против ратификации ДЭХ, в своем стремлении быть «святее папы» и заработать «политические очки» в «борьбе за защиту национальных интересов», также обычно не утруждали себя прочтением ДЭХ (требуется определенный уровень подготовленности, чтобы прочесть и, главное, понять этот 250-страничный юридический документ) и реагировали, как правило, на расхожие комментарии той же прессы, поставляя ей, в свою очередь, возможность для ссылок на «авторитеты». Образовался заколдованный круг, в котором мифические ожидания или заблуждения одних порождали борьбу с мифами и заблуждениями других. Таким образом, заметная часть дискуссии в отношении ДЭХ переместилась, по сути, в некое «виртуальное пространство», в котором горячо обсуждались якобы

присутствующие в ДЭХ, но на самом деле отсутствующие в нем положения.

Что особенно печально, именно этот «виртуальный фон», на мой взгляд, и создавал информационный фон для принятия Россией принятого ей решения о выходе из временного применения ДЭХ.

(14) Критика ДЭХ Россией: хронология событий 2009

Однако критика ДЭХ высшим руководством России, завершившаяся выходом страны из временного применения ДЭХ, связана не с вышеперечисленными ранее многожды озвучивавшимися претензиями в адрес ДЭХ, а с январским 2009 г. российско-украинским газовым кризисом.

Критика ДЭХ/Хартии высшим российским руководством последовательно нарастала в течение января-июня 2009 года. Первый серьезный звонок в адрес ДЭХ с такого уровня прозвучал в ходе российско-украинского газового кризиса в январе. Поводом для критики стало нарушение Украиной транзитных положений ДЭХ, отсутствие адекватной оценки нарушения со стороны Евросоюза и входящих в его состав государств и бездействие политического руководства Секретариата Энергохартии до и в ходе этого российско-украинского газового конфликта.

20.01.2009, во время встречи с Председателем правления ОАО Газпром А.Миллером, Президент России Д.Медведев высказал критику в адрес Энергетической Хартии за то, что она не смогла предотвратить завершившийся накануне российско-украинский газовый кризис, и заявил, что «нужны новые международные механизмы». Президент предложил «подумать или об изменении действующей редакции Энергетической Хартии (если на это согласятся страны-участники), или о создании нового многостороннего документа...». Президент предложил Правительству и ОАО Газпром «подумать о том, какой механизм в этом смысле было бы правильно подготовить и предложить всем участникам международного сообщества». Президент пообещал предложить ряд идей во время Лондонской встречи «двадцатки» в начале апреля³⁷.

Высказав жесткую критику в адрес Энергетической Хартии (которая фактически имела своим адресатом политическое руководство Секрета-

³⁷ <http://kremlin.ru/text/appears/2001/01/211884.shtml>

риата Энергохартии), Президент России, тем не менее, предложил альтернативный вариант действий: или модернизацию Хартии (в широком смысле), или подготовку нового документа. 01.03.2009 в интервью испанским СМИ Президент предложил «подготовить новую Энергетическую Хартию или новую версию Энергетической Хартии», подтвердив, тем самым, альтернативный характер своего предложения³⁸.

Однако в конце апреля характер президентских намерений изменился. 20.04.2009 в Хельсинки Президент Д.Медведев заявил, что «Россия намерена изменить юридическую основу отношений с потребителями энергии и транзитными странами». Он заявил относительно «Энергетической Хартии и других документов», что «мы эти документы не ратифицировали и не считаем себя связанными этими решениями». Президент сообщил, что им «будет распространен ... базовый документ, который определяет вопросы международного сотрудничества в сфере энергетики»³⁹.

На следующий день, 21 апреля, на официальном сайте Президента России была размещен вышеупомянутый «базовый документ»⁴⁰. Это - пятистраничный «Концептуальный подход к новой правовой базе международного сотрудничества в сфере энергетики (цели и принципы)» («Концептуальный подход»)⁴¹.

Апрельская инициатива Президента России закономерно изменила «альтернативный» характер критики в адрес ДЭХ (либо усовершенствовать хартийный процесс и его документы, либо разработать новый набор документов) на «безальтернативный». После 21.04.2009 российское руко-

³⁸ http://eng.kremlin.ru/text/speeches/2009/03/01/1002_type82914type82916_213434.shtml

³⁹ <http://www.1tv.ru/news/polit/142214>

⁴⁰ <http://news.kremlin.ru/news/3812/print>

⁴¹ Критический анализ «Концептуального подхода» и его соотношение с ДЭХ см, например, в следующих публикациях автора: Энергетическая хартия и российская инициатива. Что делать с правовой базой международного сотрудничества. - «*Время новостей*», 28 апреля 2009 г.; Energy Charter and the Russian initiative - Future prospects of the legal base of international cooperation. – “*Oil, Gas and Energy Law*” (OGEL), *Special Issue on EU-Russia-EU relations*, vol.7, issue 2, May 2009; Energy Charter Plus - Russia to Take the Lead Role in Modernizing ECT? - “*Oil, Gas and Energy Law*” (OGEL), vol.7, 5 August 2009 (reprinted in: OGEL, vol.7 N4, December 2009); Выход России из временного применения ДЭХ: мифические угрозы оказались сильнее реальных выгод? – «*Нефть и газ*», ноябрь 2009, № 9, с. 32-35 (Украина).

водство стало озвучивать только второй вариант – разработать новый набор документов на основе российских инициатив. Однако российские предложения о создании новой системы *взамен* ДЭХ не вызвали у потенциальных партнеров особого энтузиазма. Брюссель и отдельные члены ЕС заявили, что об отказе от Энергохартии речи быть не может. И это понятно – ДЭХ, после вступления в силу в 1998 году, стал частью системы международного права, его подписала 51 страна, 46 из них его ратифицировали.

Тем не менее, 29.04.2009 в Софии российский Премьер В.Путин заявил, что «к сожалению, Энергетическая хартия ... своей роли не сыграла. Российская Федерация считает и раньше всегда говорила о том, что мы не считаем себя связанными этим документом, потому, что мы его не ратифицировали. А сегодня можем точно и однозначно сказать, что не видим никакого смысла даже в сохранении нашей подписи под этим документом».⁴² 05.06.2009 в Санкт-Петербурге Президент РФ Д.Медведев подтвердил российскую позицию, что Энергетическая хартия не может справиться со всеми проблемами в международной газовой сфере. «Эта Энергетическая хартия помогла в ходе известного газового конфликта в начале этого года? Процедуры, которые заложены в этой хартии, не работали, стимулы, которые в ней заложены, не работали, договор к Энергетической хартии не применялся. Это означает, что мы должны получить какие-то другие основы для того, чтобы такого рода конфликты сглаживать», - сказал он.⁴³

29.06.2009 в ходе межведомственного совещания под руководством Вице-Премьера И.Сечина его участников проинформировали, что (несмотря на возражения всех основных ведомств) принято решение о прекращении Российской Федерацией временного применения ДЭХ.

И вот, наконец, нарастающий вал критики привел к своему логическому завершению. 30.07.2009 В.Путин подписал Распоряжение Правительства № 1055-р о прекращении Российской Федерацией временного применения ДЭХ⁴⁴. 24.08.2009, в соответствии со статьей 45 (3-а) ДЭХ,

⁴² <http://premier.gov.ru/events/2670.html>

⁴³ <http://www.rian.ru/economy/20090605/173397918.html>

⁴⁴ Текст ДЭХ и связанных с ним документов - см.:

http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf

Россия письменно уведомила депозитарий хартии (правительство Португалии) о своем намерении не становиться Договаривающейся Стороной ДЭХ. Спустя 60 дней Россия перестала быть стороной, применяющей ДЭХ на временной основе. С 20.10.2009 она стала (наряду с Австралией, Исландией, Норвегией) страной, которая подписала, но не ратифицировала Договор, то есть сделала как бы «шаг назад», оставшись, тем не менее, внутри Договора и хартийного процесса.

Однако альтернативы ДЭХ в сегодняшнем мире нет, поэтому его надо бы не «отменять», а постоянно совершенствовать все элементы хартийного процесса по мере развития мировых энергетических рынков, как это и предусмотрено решением декабрьской 2004 г. Конференции по Энергетической Хартии (высшим органом хартийного процесса) (см. таблицу 1).

Тем не менее, Москва вышла из временного применения ДЭХ. Надеюсь, не отрезав себе пути назад, поскольку в заявлении российской делегации на двадцатой сессии Конференции по Энергетической Хартии в Риме 09.12.2009 сказано, что «несмотря на прекращение временного применения Договора к Энергетической хартии (ДЭХ) Россия рассматривает ДЭХ как важное многостороннее соглашение в области энергетики»⁴⁵.

Итак, каковы возможные последствия выхода России из временного применения ДЭХ? Представляется, они кругом негативны для нашей страны.

(15) Выход из временного применения ДЭХ – одни "минусы"

Во-первых, выходом из временного применения ДЭХ Россия сыграла на руку антироссийским силам в мировой политике, которые в очередной раз стали утверждать, что Россия подтвердила свою репутацию страны, не уважающей верховенство закона. В экономической сфере повысятся риски кредитования на Россию, возрастет стоимость заимствования в рамках открываемых кредитных линий на страну, а объем кредитования сократится. В итоге, вырастут финансовые издержки инвестиционных

⁴⁵ http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/Conferences/2009_Dec/Russia_RUS.pdf

проектов в российской энергетике. Однако утрата репутации дороже возросших рисков кредитования.

Во-вторых, ДЭХ - единственный многосторонний инструмент по защите и поощрению инвестиций в наиболее капиталоемкой и высокорискованной сфере предпринимательской деятельности - энергетике. С течением времени ДЭХ все больше защищает не только иностранные инвестиции в России, но и защищал бы (в случае ратификации ДЭХ российским парламентом) российские инвестиции за рубежом, в первую очередь от «рисков либерализации» на рынке ЕС, которые усилились в связи с принятием Третьего энергетического пакета ЕС (об этом ниже), ряд положений которого многие обозреватели расценивают как антироссийские. ДЭХ, по мнению российской стороны, недостаточно защищает интересы производителей (тезис, как минимум, требующий доказательства, особенно в сопоставлении с другими инструментами защиты и поощрения инвестиций в энергетике). Однако на сегодня ДЭХ – это наивысший многосторонний компромисс юридически обязывающего характера, достигнутый международным сообществом. И, кстати, ДЭХ будет продолжать защищать европейские компании от анти-инвестиционных мер Третьего энергетического пакета ЕС...

В-третьих, неучастие России в ДЭХ не приведет к ликвидации Договора. Просто его позитивными сторонами (как механизма снижения рисков) будут пользоваться другие страны, у которых финансовые издержки энергетических проектов снизятся относительно российских, а конкурентоспособность повысится. Своим неучастием в ДЭХ Россия усугубит разрыв в уровне конкурентоспособности российских инвестиционных проектов в энергетике с конкурирующими проектами в третьих странах и не сможет влиять на выработку правил игры на этой площадке с учетом своих интересов. Может произойти то же, что произошло с ГАТТ/ВТО: в 1947 году СССР пригласили участвовать в создании правил мировой торговли – СССР отказался. Правила ГАТТ были разработаны без нашего участия и без учета наших интересов. Теперь мы 17 лет подряд пытаемся (пока безуспешно) вступить в этот всемирный клуб, сформированный без нас.

В-четвертых, отказ России от ДЭХ не означает, что нашей стране удастся в обозримый срок добиться создания альтернативного и более

эффективного многостороннего инструмента. Окно политических возможностей, что позволило быстро завершить переговоры и подписать ДЭХ в начале 1990-х годов, сегодня резко сузилось. В сегодняшних условиях ДЭХ даже в его нынешнем виде, скорее всего, не был бы подписан. Нужно было бы продолжать работать над постепенным улучшением многогранного процесса Энергетической хартии и его инструментов. Для этого, как отмечалось, в хартийном процессе предусмотрены встроенные в него адаптационные механизмы (см. таблицу 1).

Отсутствие в ДЭХ механизма эффективного предотвращения кризисных ситуаций и быстрого их разрешения, как и бездействие политического руководства Секретариата Энергетической Хартии в преддверии январского российско-украинского газового кризиса 2009 г., было поводом не выходить из временного применения ДЭХ, а запустить и возглавить процесс модернизации Договора, предложив добавить, в частности, к нему новое соответствующее соглашение (см. рисунок 5), тем более, что его проект был подготовлен Газпромом. Однако Россия предпочла подписать соглашение с ЕС о предотвращении чрезвычайных ситуаций в транзите на двусторонней основе.

Вряд ли без участия транзитных стран механизм предотвращения чрезвычайных ситуаций в транзите сможет эффективно заработать. Между тем предложенный Россией механизм мог бы стать отправной точкой для выработки работоспособного механизма в рамках многостороннего форума стран-производителей, потребителей и транзитных государств. Энергетическая Хартия – единственный такой форум, опирающийся на действующую многостороннюю международно-правовую базу.

В-пятых, отказ от ДЭХ сегодня не приведет к появлению хотя бы его слабого аналога завтра, а то и послезавтра. Значит, отказ от ДЭХ, с одной стороны, создаст для России зону правового вакуума (правовой недостаточности) в наиболее высоко-рискованной сфере предпринимательской деятельности. С другой стороны, после вступления ДЭХ в силу в 1998 году и в условиях временного применения его Россией, многие российские министерства и ведомства в своем нормотворчестве уже стали опираться на правовые нормы ДЭХ (например, ФАС). Отказавшись от ДЭХ, Россия, тем не менее, сохранит его наследство частично инкорпорированным в российское законодательство. Придется переписывать заново

местами российское законодательство, создавая дополнительные инвестиционные риски (что всегда является результатом любого переписывания любого законодательства, какими бы благими целями ни руководствовался законодатель, будь то российский, будь то европейский – инвесторам, в первую очередь, нужна стабильность «правил игры»)?

В-шестых, заявление России о намерении не становиться Договаривающейся Стороной ДЭХ либо останавливает завершение Транзитного протокола, либо (как в свое время с ГАТТ/ВТО), приведет к его завершению без учета обоснованных озабоченностей России. Страна в итоге не получит необходимый ей (или в приемлемом для нее виде) многосторонний юридически обязательный инструмент по вопросам транзита, на котором сама же и настаивала и на подготовку которого было затрачено десять лет (см. рис. 5).

В то же время, предлагая обнародованные 21.04.2009 документы «фактически взамен Энергетической хартии» (А.Дворкович)⁴⁶, Россия тем самым де факто предлагает выстраивать две параллельных системы правового регулирования международной энергетики. Однако, как показывает анализ и «Концептуального подхода» (апрель 2009 г.),⁴⁸ и подготовленного на его основе проекта «Конвенции по обеспечению международной энергетической безопасности» (ноябрь 2010 г.),⁴⁹ обе такие системы будут построены на принципах Энергохартии, и полностью отвечают ее целям.

Представляется, что на одном фундаменте нельзя одновременно построить два разных дома, точнее пристраивать к имеющемуся дому на его же фундаменте еще один дом. Сильно сомневаюсь, что России удастся заинтересовать другие страны в открытии нового (нацеленного на практический результат) переговорного процесса на новой площадке на базе новых российских предложений. Тем не менее, убежден, что международное сообщество могло бы взять за основу предложения России в

⁴⁶ http://news.kremlin.ru/ref_notes/186/print

⁴⁸ См. источники в сноске 41

⁴⁹ См.: Секретариат Энергетической Хартии, Сообщение 917/10 от 17 декабря 2010 г.

«Сравнительный анализ проекта Конвенции по обеспечению международной энергетической безопасности»

(http://www.encharter.org/ntc_admin/dev_extranet/files/105711_1294764498.pdf)

качестве стартовых позиций по адаптации многогранной Энергетической Хартии к новым реалиям, «чтобы отражать новые события и вызовы на международных энергетических рынках» (такое требование было записано в Выводах Политического Обзора 2004 года хартийного процесса)⁵⁰.

(16) ДЭХ как механизм снижения «рисков либерализации» ЕС

Система заключения международных договоров ЕС с третьими странами выстроена таким образом, что с ЕС крайне трудно, чтобы не сказать невозможно, договориться на условиях, совместимость которых с европейским правом не вполне очевидна. В соответствии со статьей 300(6) Договора о Европейском сообществе, Европейский Парламент, Евросовет, Еврокомиссия и государства-члены вправе получать от Суда Европейских сообществ заключение о совместимости проекта международного договора с правом ЕС. Негативное заключение Суда влечет за собой необходимость ратификации международного договора всеми государствами-членами ЕС, что значительно ограничивает практическую возможность подписания договора (собрать сегодня 27+1 ратификаций в ЕС практически невозможно). Аналогично решается вопрос с международными договорами отдельных государств-членов ЕС: статья 133(6) Договора о Европейском сообществе запрещает государствам-членам заключать договоры, не соответствующие внутреннему законодательству ЕС⁵¹. Таким образом, через систему своих международных договоров ЕС проводит политику экспорта своего законодательства. Сегодня только ДЭХ дает возможность противостоять этой тенденции. Естественно, это может быть достигнуто не автоматически, а в ходе постоянного, непрекращающегося, зачастую рутинного технического диалога между заинтересованными сторонами, то есть на профессиональном, а не на политическом уровне.

В начале 1990 годов, когда велись переговоры по ДЭХ, одновременно готовились Первые Энергетические Директивы ЕС (принятые в 1996 и 1998 гг.); между ДЭХ и этими Директивами нет принципиальных разно-

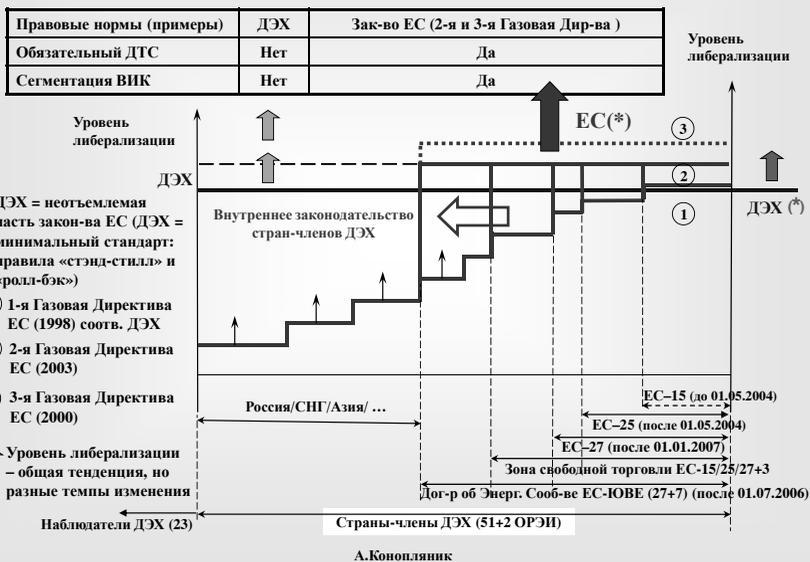
⁵⁰ http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/Final_Review_conclusions_rus.pdf

⁵¹ Энтин М Л, *В поисках партнерских отношений: Россия и Европейский Союз в 2004–2005 годах* — СПб: СКФ «Россия-Нева», 2006, с 330-331.

гласий. С тех пор в ЕС приняты новые, более либеральные Вторые Директивы (2003 г.) и еще более радикальные Третьи (вступили в силу 3 сентября 2009 г.), в результате чего разрыв по уровню либерализации «открытых и конкурентных рынков» между ДЭХ и европейским энергетическим правом резко увеличился. Одновременно, с начала 1990-х гг. (с момента распада СССР и системы СЭВ и зарождения хартийного процесса) происходит процесс расширения ЕС (с ЕС-15 до ЕС-27), то есть процесс расширения географии применения *acquis communautaire*. Опережающими темпами идет расширение зоны применения энергетического *acquis* ЕС: в 2006 г. вступил в силу Договор об Энергетическом Сообществе ЕС с государствами Юго-Восточной Европы (ДЭС), распространивший зону применения Энергетических Директив ЕС на 7 государств бывшей Югославии (см. рисунок 9). В мае 2010 г. членом ДЭС стала Молдова, а в сентябре 2010 г. – Украина.

Таким образом, нарастает объективный «конфликт интересов» (правовая коллизия) внутри ЕС, который подписал и ратифицировал ДЭХ в двух ипостасях: каждая страна ЕС в отдельности и ЕС в целом как отдельная сторона Договора. С одной стороны, страны ЕС подчиняются все более и более либеральному, чем ДЭХ, законодательству ЕС. С другой стороны, они связаны обязательствами по ДЭХ, в том числе в отношениях с третьими странами. Поскольку для ЕС в целом (напомним: страны ЕС ратифицировали ДЭХ не только каждая в отдельности, но и как ЕС в целом) *acquis communautaire* является внутренним законодательством, а ДЭХ – международным, то в случае коллизионных ситуаций его нормы будут доминировать над правом ЕС в рамках единого внутреннего рынка ЕС и над правилами регулирования этого единого рынка.

Рисунок 9. ДЭХ как «минимальный стандарт» на расширяющемся общем энергетическом пространстве Евразии - и более либеральная модель "acquis" ЕС



ДЭХ является частью законодательства ЕС. Принцип применения ДЭХ - принцип «минимального стандарта применения»: каждая страна может идти дальше в своем национальном законодательстве, чем того требует ДЭХ, в отношении уровня конкуренции, либерализации, недискриминации, но не может требовать того же от других стран-членов ДЭХ на основании положений этого Договора (ибо таких положений там просто нет), а тем более наказывать их за неприменение более либеральных, чем в ДЭХ, норм. Отказ от ДЭХ в этих условиях лишает возможности страны-не члены ЕС договариваться с европейцами о «новом мировом энергетическом порядке» на отличных от законодательства ЕС условиях.

Евросоюз постоянно навязывал России такую интерпретацию положений ДЭХ, которая соответствовала все более и более либеральному внутреннему законодательству ЕС, но противоречила заложенному в ДЭХ принципу «минимального стандарта». Особо крупные негативные последствия такой принудительно-ускоренной либерализации по модели ЕС испытали бы страны-производители, перед которыми стоит задача

реализации крупномасштабных капиталоемких проектов по добыче и транспортировке, в первую очередь, газа. Такие нормы либерального рынка, характерные для стран-импортеров, как сегментация вертикально-интегрированных компаний (*unbundling*), обязательный доступ третьих сторон (ОДТС) к энергетической инфраструктуре, повышают риски финансирования инвестиционных проектов и сдерживают инвестиции в них. Ведь не случайно все основные капиталоемкие инфраструктурные проекты в газовой сфере в ЕС (приемные терминалы СПГ, трубопроводы-интерконнекторы) в последние годы осуществляются не на базе законодательства ЕС (Второй Газовой Директивы 2003 г.), а на основе изъятий из него, предусмотренных ст.21-22 этой Директивы. Причина: только так (отказом от ОДТС на период окупаемости инвестиций, например) можно повысить и ускорить окупаемость инвестиций, стимулируя развитие инфраструктуры, чтобы увеличить объемы и расширить географию поставок в ЕС энергоресурсов извне ЕС (см. рисунок 3).

Нарастающий разрыв по уровню либерализации между ДЭХ и *acquis* ЕС является, на мой взгляд, наряду с демонстрацией Россией негативного отношения к ДЭХ, одним из факторов утраты интереса и со стороны ЕС к ДЭХ и к участию в процессе Энергетической Хартии и, напротив, усилением интереса к ДЭС и к расширению Энергетического Сообщества со странами Юго-Восточной Европы. Вхождение в Договор об Энергетическом Сообществе — это первый шаг по внедрению директив ЕС в этих странах (пусть пока только Энергетических Директив) до их присоединения к Европейскому Союзу в дальнейшем. Эта роль ДЭС схожа с ролью, которую Договор к Энергетической Хартии (ДЭХ) играл в странах Центральной и Восточной Европы после распада СЭВ. Договор к Энергетической Хартии послужил своего рода «тренировочной базой» («подготовительным классом») для внедрения Первых Энергетических Директив ЕС в странах Центральной и Восточной Европы до их присоединения к ЕС⁵³. Договор об Энергетическом Сообществе выполняет аналогичную функцию в отношении Вторых Энергетических Директив ЕС для госу-

⁵³ Более подробно об этом см., например: Т.Вальде, А.Конопляник. Договор к Энергетической Хартии и его роль в мировой энергетике. - *«Нефть, газ и право»*, 2008, № 6, с. 56-61; 2009, № 1, с. 46-50; № 2, с. 44-49; № 3, с. 48-55.

дарств – бывших республик бывшей СФРЮ, но к ДЭС постепенно начинают присоединяться и некоторые бывшие республики бывшего СССР (Молдова, Украина).

Различие между двумя договорами (на английском языке сокращенное наименование обоих договоров выглядит одинаково — ЕСТ, что довольно символично) состоит в том, что Договор к Энергетической Хартии (ДЭХ) основан на Первых Директивах ЕС по электроэнергии и газу (1996 г.⁵⁴ и 1998 г.⁵⁵), в то время как Договор об Энергетическом сообществе (ДЭС) основан на более либеральных Вторых Директивах ЕС по электроэнергии и газу (от 2003 г.⁵⁶). Кроме того, в Договоре к Энергетической Хартии установлены минимальные стандарты применения для стран-членов, Договор об Энергетическом сообществе обязывает своих членов в полной мере применять формирующийся *acquis communautaire* ЕС. Таким образом, ДЭС является механизмом дальнейшей экспансии, экспорта *acquis communautaire* ЕС, а ДЭХ – механизмом защиты от «рисков либерализации» ЕС. И не использовать этот механизм страной, которая не собирается вступать в ЕС и/или применять на своей территории законодательство Евросоюза, по крайней мере, контрпродуктивно.

(17) ДЭХ и «дело ЮКОСа»

Приходилось слышать нарекания в адрес ДЭХ из-за «дела ЮКОСа»⁵⁷: дескать, Энергетическая хартия предоставила возможность акцио-

⁵⁴ Директива 96/92/ЕС Европейского Парламента и Совета от 19 декабря 1996 г. о единых правилах внутреннего рынка электроэнергии, ОJ 1996 L 27/30.

⁵⁵ Директива 98/30/ЕС Европейского Парламента и Совета от 22 июня 1998 г. о единых правилах внутреннего рынка природного газа, ОJ 1998 L 204/1.

⁵⁶ Директива 2003/54/ЕС Европейского Парламента и Совета от 26 июня 2003 г. о единых правилах внутреннего рынка электроэнергии и отменяющая Директиву 96/92/ЕС, ОJ 2003 L 176/37; Директива 2003/55/ЕС Европейского Парламента и Совета от 26 июня 2003 г. о единых правилах внутреннего рынка природного газа и отменяющая Директиву 98/30/ЕС, ОJ 2003 L 176/57.

⁵⁷ Автору приходилось довольно много писать на тему ДЭХ и «дело ЮКОСа». См., например: А.Конопляник. The Energy Charter Treaty: Dispute Resolution Mechanisms – and the Yukos Case. – “*Russian/CIS Energy & Mining Law Journal*”, 2005, N1 (Volume III), p. 27-33; он же. Energy Charter Treaty – and “Yukos case”. – “*Petroleum Economist*”, July 2005, N 8, p. 35-36; А.Конопляник. ДЭХ и «дело ЮКОСа». – “*Нефть России*», август 2005, №8, с. 83-86; он же. Выход России из временного применения ДЭХ и «дело ЮКОСа»: комментарий

нерам ЮКОСа подать иск против России на основании ДЭХ, и надо, «выйдя из ДЭХ», исключить этот и аналогичные случаи в будущем.

Отметим, что «дело ЮКОСа» (иск акционеров ЮКОСа к Российской Федерации) возникло на основании ст. 26 ДЭХ, предусматривающей возможность подачи прямого иска иностранным инвестором против принимающей страны в международный арбитраж (один из трех по его выбору – ИКСИД, ЮНСИТРАЛ, Арбитражный Институт Торговой Палаты г.Стокгольма) без согласования со страной-ответчиком и/или без предварительного рассмотрения иска в судах национальной юрисдикции принимающей страны⁵⁸. Истцы выдвигают иск по статье 13 ДЭХ «Защита инвестиций». Предмет иска – дискриминационные меры и экспроприация инвестиций (активов ЮКОСа).. С момента подачи первого иска в международный арбитраж на основании Ст.26 ДЭХ в 2001 г. известно о более чем 20 таких исках, но иск акционеров ЮКОСа к Российской Федерации является самым крупным⁵⁹. Более того, суммы имущественных претензий акционеров ЮКОСа к России постоянно растут: сначала 33 млрд., потом 50 млрд., сейчас уже 100 млрд.долларов. «Магия цифр», видимо, все же оказала свое негативное влияние на принятие решения в отношении судьбы ДЭХ в России...

Однако, выход из временного применения ДЭХ не поможет России в процессе по «делу ЮКОСа», который ведут против нее акционеры ЮКОСа в международном арбитраже ЮНСИТРАЛ (Комиссия ООН по международному торговому праву) Между тем, похоже, именно эта иллюзия могла стать одним из основных мотивов для принятия решения о выходе. Отказ от временного применения не имеет обратной силы и Россия, согласно статье 45 (3-б) ДЭХ, будет связана обязательствами по выполнению инвестиционных положений Договора и процедур разрешения споров в течение последующих 20 лет (до 2029 г.). Поэтому, решение «дела ЮКОСа» лежит не в выходе из временного применения ДЭХ, а в процессуальной сфере в ходе арбитражных разбирательств, тем более что

по итогам процедурного решения арбитражного суда в Гааге. – *«Нефть, газ и право»*, 2010, № 1, с. 42-49.

⁵⁸ См.: А.Конопляник. Договор к Энергетической Хартии: механизмы разрешения споров. – *«Нефть, газ и право»*, 2005, № 1, с. 35-41.

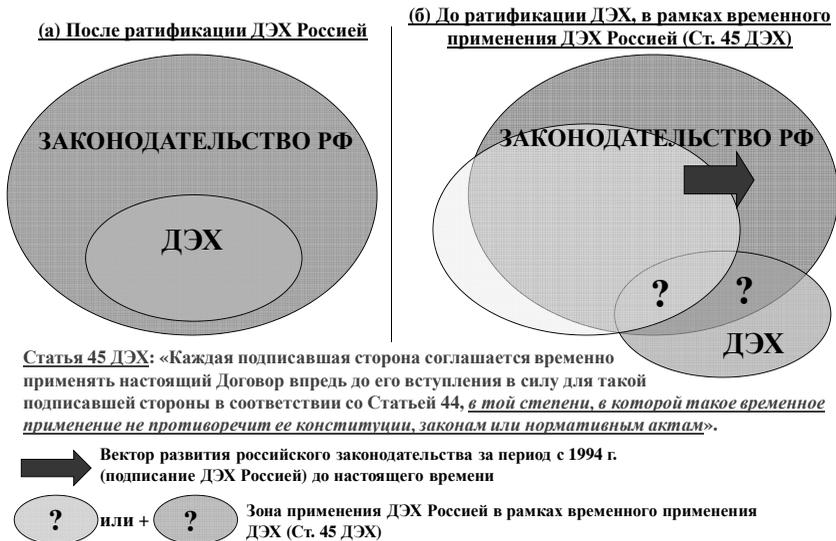
⁵⁹ См. подробнее: <http://www.encharter.org/index.php?id=213&L=1>

30.11.2009 Постоянный третейский суд в Гааге по арбитражному регламенту ЮНСИТРАЛ вынес решение по юрисдикции – подтвердил правомочность рассмотрения «дела ЮКОСа» по существу.

Статья 45 ДЭХ «Временное применение» является ключевой для дальнейшего хода процесса. Именно эта статья будет определять следующий, на мой взгляд – весьма длительный, этап процесса арбитражного разбирательства: анализ соответствия положений ДЭХ действовавшему в то время российскому законодательству, ибо временное применение ДЭХ в России осуществлялось «в той степени, в которой такое временное применение не противоречит ее конституции, законам или нормативным актам». В данном случае это означает, прежде всего, тщательную проработку вопроса о том, находится ли указанный исковый случай (содержание которого широкой публике официально неизвестно) в юридических рамках временного применения ДЭХ Россией или нет.

После ратификации ДЭХ Россией, Договор станет неотъемлемой частью российского законодательства (см. рисунок 10-а). До 20.10.2009 ДЭХ не являлся таковым в полном объеме, если некоторые его положения (какие именно?) противоречили российской «конституции, законам или нормативным актам». Таким образом, у российского законодательства и ДЭХ (в рамках его временного применения) могла (должна была) существовать «зона наложения», где положения Договора являлись неотъемлемой частью российского законодательства, и зона, в которой до ратификации ДЭХ Россией положения Договора на территории страны были неприменимы (см. рисунок 10-б). Необходимо обоснование того, в каком объеме применялся ДЭХ Россией в рамках временного применения Договора – что, по-видимому, будет являться предметом совместной деятельности юристов обеих сторон спора (фирма Shearman & Sterling LLP со стороны истца; фирма Cleary, Gottlieb, Steen & Hamilton LLP со стороны ответчика). При этом следует иметь в виду, что если ДЭХ – это международный договор, содержание которого неизменно во времени с момента его подписания сторонами, то развитие российского законодательства есть непрерывный во времени процесс и за 16 лет с момента подписания ДЭХ оно претерпело существенные изменения. Поэтому границы «зоны наложения» также не являются неизменными с течением времени (рис. 10-б).

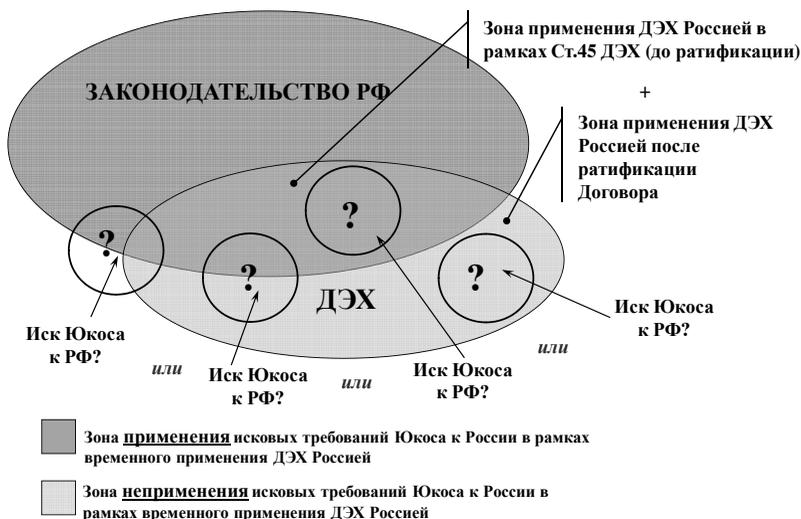
Рисунок 10. О зоне применения иска ЮКОСа к России на основаниях ДЭХ: методологические аспекты (1)



А.Конопляник

В какую зону попадает иск ЮКОСа в этой ситуации (см. рис. 11)? В зону тех положений ДЭХ, которые не применяются Россией, пока она не ратифицировала Договор? Или, наоборот, в зону тех положений, которые применялись Россией в рамках временного применения ДЭХ? Или часть исковых требований акционеров ЮКОСа оказывается в одной, а часть – в другой зоне? Или же часть исковых требований вообще выходит за рамки ДЭХ? Все это есть предмет доказательного разбирательства сторон.

Рисунок 11. О зоне применения иска ЮКОСа к России на основаниях ДЭХ: методологические аспекты (2)



А.Конопляник

Невозможно без результатов детального юридического анализа судить о том, в какую зону попадает иск акционеров ЮКОСа (ограниченный по объему документ, содержание которого официально неизвестно за пределами узкого круга юристов сторон и арбитров) в рамках временного применения ДЭХ (ограниченного по объему документа, который широко известен, доступен, опубликован, распространяется, имеется на веб-сайте Энергетической Хартии в открытом доступе) в развивающемся российском законодательстве (фактически неограниченной по объему и изменяющейся по объему и содержанию совокупности юридических документов).

Ясно одно: выход из временного применения ДЭХ никак не влияет (в содержательном плане) на рассмотрение существа дела, но создает дополнительный негативный информационный фон для его рассмотрения по существу⁶⁰.

⁶⁰ См.: А.Конопляник. Выход России из временного применения ДЭХ и «дело ЮКОСа»: комментарий по итогам процедурного решения арбитражного суда в Гааге. – *«Нефть, газ и право»*, 2010, № 1, с. 42-49; он же. Энергетическая Хартия: почему Россия берет тайм-аут. – *«Международная жизнь»*, 2010, № 1, с. 27-44.

(18) Разрушить нельзя модернизировать

Итак, ряд претензий, выдвигаемых российским руководством к процессу Энергетической хартии и к ее основному юридически-обязательному документу - ДЭХ, вполне обоснован: в Договоре существуют положения, допускающие неоднозначную интерпретацию, ДЭХ не может заставить его участников выполнять положения Договора, в ДЭХ отсутствуют механизмы принуждения стран-членов к выполнению взятых на себя обязательств, быстрого и эффективного многостороннего предупреждения и разрешения чрезвычайных ситуаций в энергетике, быстрых и эффективных санкций за нарушение положений ДЭХ. Все эти утверждения, на мой взгляд, вполне справедливы. Однако требование отказать от ДЭХ и разработать вместо него новый документ - наименее эффективный способ удовлетворить обоснованные претензии российской стороны в адрес Энергетической хартии (если его вообще можно реализовать).

Предложенный Россией в апреле 2009 г. «Концептуальный подход...»⁶¹ и подготовленный на его основе и представленный для международного обсуждения в ноябре 2010 г. проект «Конвенции по обеспечению международной энергетической безопасности»⁶² нельзя рассматривать как альтернативу ДЭХ, но, скорее всего, международное сообщество приняло бы его в качестве стартового предложения по совершенствованию процесса Энергетической хартии как единственного универсального механизма правового регулирования международных отношений в энергетике.

Раз в пять лет, в соответствии со ст. 34(7) ДЭХ, проводится Обзор деятельности Энергетической хартии и обсуждается процесс ее адаптации к новым условиям на энергетических рынках (см. таблицу 1). Решения по итогам очередного Обзора принимались в конце 2009 года. Этот Обзор представлял хорошую возможность внести целый ряд доказательных изменений и дополнений в процесс Энергетической хартии и ее до-

⁶¹ <http://news.kremlin.ru/news/3812/print>

⁶² См.: Секретариат Энергетической Хартии, Сообщение 915/10 от 26 ноября 2010 г. «Проект Конвенции по обеспечению международной энергетической безопасности» (http://www.encharter.org/ntc_admin/dev_extranet/files/1057101_1290793313.pdf).

кументы, что позволило бы снять обоснованные озабоченности России⁶³. Для этого надо было активно участвовать в адаптационном процессе. Однако, похоже, сработала мгновенная реакция нижестоящего российского бюрократического аппарата на еще незавершенный процесс принятия решения «наверху». Так, еще не было подписано распоряжение правительства России о выходе страны из временного применения ДЭХ, как уже были практически сведены на нет аппаратные действия, необходимые для продолжения и тем более для активизации участия российской делегации в рамках процесса Энергетической хартии, в том числе для продвижения в рамках хартийного процесса апрельских президентских инициатив, нацеленных на то, чтобы Россия заняла в адаптации Хартийного процесса лидерские позиции.

(19) Сценарий "Энергохартия-плюс": упущенная возможность? Еще нет...

России могла предложить хартийному сообществу сценарий действий, при котором президентские инициативы от 21.04.2009 были бы реализованы в рамках процесса Энергетической хартии. Вплоть до выхода правительственного распоряжения от 30.07.2009 сценарий реформирования процесса Энергетической хартии (условное название «Энергохартия-плюс»⁶⁴) обсуждался на неформальном уровне с некоторыми ключевыми фигурами этого процесса, а через них - с представителями ряда европейских государств и получил их принципиальную поддержку.

Дальнейшее движение вперед имело бы целью выработать детальную «дорожную карту» на основе российской инициативы от 21 апреля. «Дорожная карта» могла бы стать частью сбалансированного пакетного решения очередной конференции по Энергетической хартии (высшего органа хартийного процесса) в декабре 2009 года. Такое пакетное решение удовлетворяло бы обоснованные озабоченности России в отношении

⁶³ См.: <http://www.encharter.org/index.php?id=22&L=1>

⁶⁴ Сценарий "Энергохартия-плюс" описан автором в: А.Конопляник. Выход России из временного применения ДЭХ: мифические угрозы оказались сильнее реальных выгод? – *«Нефть и газ»*, ноябрь 2009, № 9, с. 32-35 (*Украина*); он же. Энергетическая Хартия: почему Россия берет тайм-аут. – *«Международная жизнь»*, 2010, № 1, с. 27-44; А.Конопляник. Why Is Russia Opting Out of the Energy Charter? – *«International Affairs»*, 2010, vol. 56, № 2, p. 84 -96.

Энергетической хартии. Конечно, над этим надо было бы интенсивно работать с другими странами, чтобы успеть в срок до декабря. Однако движение вперед было фактически остановлено распоряжением правительства России от 30.07.2009.

Выход из временного применения ДЭХ в принципе не мешает России участвовать вместе с другими странами в реализации сценария «Энергохартия-плюс». Например, Норвегия, которая также, подписав ДЭХ, не применяет Договор на временной основе, весьма активно участвует в хартийном процессе. Однако, маловероятно, что Россия (а именно: высшее руководство страны) в ближайшее время поменяет вектор своего отношения к Энергетической Хартии на противоположный.

Впрочем, Россия остается страной, подписавшей ДЭХ, поэтому все обоснованные российские претензии остаются в силе, как и найденные по ним развязки. Поэтому, в принципе, ничто не мешает России в будущем вернуться к вопросу о ратификации ДЭХ из своего нового статуса. Главное, продолжить активно участвовать в хартийном процессе, стремясь инкорпорировать в него апрельские (2009 г.) президентские и ноябрьские (2010 г.) инициативы, а не противопоставлять их действующему многостороннему международно-правовому инструменту – единственному многостороннему договору по защите и стимулированию инвестиций, торговли, транзита в энергетике, повышению энергоэффективности и разрешению споров, каковым является не имеющий аналогов ДЭХ. Надо не отрицать его, а коллективными усилиями улучшать, совершенствовать, модернизировать, расширять предметную и географическую базу этого уникального Договора и всего многогранного процесса Энергетической Хартии. Тем более, что последнее высказывание российского президента на хартийную тему (в ходе пресс-конференции по итогам Саммита Россия-ЕС в Стокгольме 18.11.2009), что его апрельская (2009 г.) «энергетическая инициатива ... была предложена Россией *в дополнение* (выделено мной - А.К.) к существующим энергетическим документам включая Энергохартию»⁶⁵, а не в отрицание ДЭХ и связанных с ним инструментов, открывает, похоже, новые перспективы для консолидации этих процессов.

⁶⁵ <http://news.kremlin.ru/transcripts/6034/print>

Только продолжение активного участия в процессе Энергетической хартии является залогом получения желаемых результатов: удовлетворения обоснованных озабоченностей России, дальнейшего совершенствования многогранного хартийного процесса и адаптации его инструментов к новым вызовам и рискам вслед за эволюцией международных энергетических рынков.

ЛИТЕРАТУРА:

Публикации и презентации автора на тему об Энергетической Хартии, различных аспектах деятельности этой международной организации, дискуссионных вопросах взаимоотношений России и Энергетической Хартии, находятся на сайте автора <www.konoplyanik.ru> в соответствующих разделах. Ниже приведен перечень публикаций автора (книги и статьи) с сохранением их нумерации на сайте (для облегчения поиска). Там, где не указана фамилия автора материала, его единоличным автором является А.Конопляник, когда материал написан в соавторстве – указаны только фамилии соавторов.

ПУБЛИКАЦИИ - МОНОГРАФИИ:

- XXIII. Centre for Petroleum & Mineral Law & Policy, University of Dundee. *International Oil & Gas Investments: Moving Eastward?/* Ed. by T.W.Walde & G.K.Ndi (International Energy and Resources Law & Policy Series). - London: Graham & Trotman/Martinus Nijhoff, 1994 (Chapter 12 - "The Russian Oil Industry and Foreign Investments: Legal Aspects and the Problem of Business Risk"), (Соединенное Королевство).
- XXVII. *Комплексный подход к привлечению иностранных инвестиций в российскую энергетику.* - Диссертация в виде научного доклада на соискание ученой степени доктора экономических наук. М.: ГАУ им С.Орджоникидзе, 1995, 103 с.
- XXVIII. *Russlands Energiesektor Zwischen Krise Und Transformation: Der Bedarf An Auslaenddischen Investitionen.* - Stiftung Wissenschaft und Politik (SWP), Forschungsinstitut fur Internationale Politik und Sicherheit, Ebenhausen/Isartal, SWP - AP 2959, Juni 1996, 93 pp. (Германия).
- XLXII. *Договор к Энергетической Хартии – путь к инвестициям и торговле для Востока и Запада* (под ред Т.Вальде – англ.изд. и А.Конопляника – рус.изд). – М.: Международные отношения, 2002, 632 стр. (редактор русского издания, предисловие редактора русского издания, гл. 4 и 22).

XLXIII. *What is the Energy Charter. An Introductory Guide.* – Energy Charter Secretariat, September 2002 (first edition), 17 pp., (with Alan Parfitt).

L. *Нефтегаз, энергетика и законодательство, Выпуск 2, 2002-2003.* Информационно-правовое издание ТЭК России (ежегодник). – Москва, «Нестор Экономик Паблшерз», 2003, 199 с. (доклад «Международные организации в области энергетики как механизм решения правовых проблем производственных компаний (ДЭХ и проблемы транзита энергоресурсов)», с. 137-178).

LI. *The Energy Charter Protocol on Transit. A Selection of Articles.* – Energy Charter Secretariat, March 2003 (with Ria Kemper and Karl-Peter Waern).

LIII. *Энергетическая Хартия и экономика России: роль процесса Энергетической Хартии в повышении конкурентоспособности России на мировых рынках энергии и капитала.* - ИНИ РАН, Постоянно действующий семинар «Экономический рост в России: проблемы и перспективы», Открытый семинар «Экономические проблемы энергетического комплекса», Совместное заседание от 1 октября 2003 г. – М: Изд-во ИНИ РАН, 2003, 63 с.

LIV. *Россия на формирующемся Евроазиатском энергетическом пространстве: проблемы конкурентоспособности.* – М.: «Нестор Академик Паблшерз», 2004, 655 с.

LV. *Energy security: Managing Risk in a Dynamic Legal and Regulatory Environment.* /Ed. by B.Barton, C.Redgwell, A.Ronne, D.N.Zillman. – International Bar Association/Oxford University Press, 2004, 490 pp. (Chapter 3: Energy Security and the Development of International Energy Markets, pp. 47-84).

LVII. *Emerging Threats to Energy Security & Stability*, edited by Hugo McPherson, W.Duncan Wood and Derek M.Robinson. - NATO Security through Science Series – C, Environmental Security – Vol.1, Springer 2005 (Chapter IV-3: The view from Brussels, p. 79-86).

LX. *Sicherheit in der Energiewirtschaft.* In memoriam Peter J.Tettinger. (herausgegeben von Prof.Dr.Johann-Christian Pielow). – Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG, 2007 (Chapter A.2: Energy Charter

Treaty and its Role in International Energy, p.29-50, together with prof.Dr.T.Waelde).

- LXI. *Нефтегаз, энергетика и законодательство (выпуск 7/2008)*. Информационно-правовое издание топливно-энергетического комплекса России и стран СНГ (ежегодник). – Москва, «Нестор Экономик Паблишерз», 2008, 196 с. (доклад «Взаимоотношения России и Европейского союза в газовой сфере и роль Энергетической хартии», с. 166-196).
- LXII. Centre for European Reform. *Pipelines, Politics and Power: The future of EU-Russia energy relations*, ed. by K.Barysch. – CER, October 2008, 117 pp. (chapters “What is the Energy Charter” and “Regulating energy relations: *Acquis* or Energy Charter?”, pp. 103-115).
- LXIV. *Нефтегаз, энергетика и законодательство (выпуск 8 / 2009)*. Информационно-правовое издание топливно-энергетического комплекса России и стран СНГ (ежегодник). – Москва, «Нестор Экономик Паблишерз», 2009, 160 с. (доклад «Правовые аспекты процедуры недискриминационного конкурентного доступа к свободным мощностям транспортировки (ДЭХ, TAG и ЕСГ)», с.142-156).
- LXVI. *EU – Russia Energy Relations, Legal and Political Issues*. - Euroconfidentiel, Brussels, Belgium, January 2010, 404 pp. (Section 2.1: A Common Russia-EU Energy Space (The New EU-Russia Partnership Agreement, *Acquis Communautaire*, the Energy Charter and the New Russian initiative), p. 45-101).
- LXVII. *Нефть России в XXI веке*. - «Международная жизнь», спецвыпуск, май 2010, 160 с. (статья «ДЭХ: почему Россия берет тайм-аут», стр. 19-36).

ПУБЛИКАЦИИ – СТАТЬИ:

47. Mengsel van Marshall en Goelro. - *"de Volkskrant"*, 2 Februari 1991, s. 37 (Нидерланды).
51. Меморандум Любберса - энергетический "План Маршалла" для СССР? - *"Интерфакс - Business Weekly"*, 29 марта 1991 г., с. 9-10.
52. Lubbers Memorandum: An Energy Marshall Plan for the USSR? - *"Interfax - Business Weekly"*, March 29, 1991, p. 9-10.
61. Новый "План ГОЭЛРО - Маршалла". - *"Энергия: экономика, техника, экология"*, 1991, № 9, с. 28-30.
64. "Lubbers plan", Soviet Energy Export Base Expansion and Creation of Efficient Economic and Legal Environment in the USSR. - *"Europäische Energiepolitik und die Sowjetunion"*. Beiträge zu einer Konferenz des Instituts für Europa, Moskau, und der Stiftung Wissenschaft und Politik vom 3. bis 5. Juli 1991. - Stiftung Wissenschaft und Politik. Forschungsinstitut für Internationale politik und Sicherheit. SWP - S 369, September 1991, s. 203-223 (Федеративная Республика Германии).
70. План Любберса. - *"Энергия: экономика, техника, экология"*, 1991, № 11, с. 6-9.
73. Европейская энергетическая хартия подписана. Что дальше? - *"Финансовые Вести (Финвест)"*, 1992, № 2, с. 12-13.
75. Европейская энергетическая хартия. - *"Минеральные ресурсы России. Экономика и управление"*, 1992, № 2, с. 39-43.
79. Die Energiecharta aus der Sicht Russland. - *"Neue Zürcher Zeitung"*, 13 März 1992, № 61, s. 39 (Швейцария).
87. Европейская энергетическая хартия. - *"Энергия: экономика, техника, экология"*, 1992, № 6, с. 7-10.
93. Russia's Position at the Basic Agreement Negotiations. - *"Russian Petroleum Investor"*, July 1992, p. 69-71 (в соавторстве с Ю.Ершовым и М.Панкиным).
98. Lubbers Plan: Soviet Energy as a Standpoint for Improving Economic Reforms in the USSR. - *"The Energy Journal"*, 1992, Vol. 13, № 3, p. 281-294, (Канада).

140. К вопросу о Базисном Соглашении к Европейской Энергетической Хартии.- *"Экономика и управление нефтегазовой промышленностью"*, 1994, № 8, с. 12-15.
190. Российский взгляд на Европейскую энергетическую хартию. - *"Внешняя торговля"*, 1996, № 1-2, с. 14-19.
191. Российский взгляд на Европейскую Энергетическую Хартию. - *"Нефтяное хозяйство"*, 1996, № 3, с. 2-6; № 4, с. 23-31.
249. Договор к Энергетической Хартии поможет в создании Государственной нефтяной компании. – *"Нефть и капитал"*, 1999, № 5, с. 19-22.
250. Energy Charter Treaty may hold fair solution for creating the national oil company. – *"Oil & Capital: Russia & CIS Energy Magazine"*, 1999, № 5, p.14-17.
284. Договор к Энергетической Хартии: «Ратифицировать надо, но не сегодня...». - *"Промышленный мир"*, 2001, № 2, с. 44-48.
286. Есть только один путь к ратификации ДЭХ. Чтобы договориться, надо понять возражения противной стороны. - *"Нефть и капитал"*, 2001, № 3, с.8-10.
290. "We must ratify Energy Charter Treaty – but not yet". – *"Oil & Capital. Russia & CIS Energy Magazine"*, April 2001, p.6-8.
330. Противодействие бездействием. – *"Ведомости"*, 23 октября 2002 г., с. А4.
331. Три вопроса по Протоколу. – *"Нефтегазовая Вертикаль"*, 2002, № 16, с. 46-49.
333. Протокол по транзиту к ДЭХ: проблемы, вызывающие озабоченность России, и возможные пути их решения. – *"Нефть, газ и право"*, 2002, № 5 (47), с. 49-62.
335. Трудный путь к ДЭХ. Развитие энергетических рынков, Договор к Энергетической Хартии и законодательные приоритеты Президента Владимира Путина. - *"Нефть России"*, ноябрь 2002, № 11, с.48-51
336. Развитие рынков газа, долгосрочные контракты и Договор к Энергетической Хартии. – *"Нефтегаз"*, 2002, № 4, с. 25-33.
338. Не потерять лицо. Успешное завершение переговоров о транзите энергоресурсов зависит от готовности России продолжать в них уча-

- ствовать и искать взаимоприемлемые решения с ЕС. – «*Мировая энергетическая политика*», декабрь 2002, № 10, с. 54-57.
343. Energy Charter: Counter-acting through Inaction. - “*Oil, Gas & Energy Law Intelligence*” (OGEL), Vol.1 - issue 2, March 2003, www.gasandoil.com/ogel (Соединенное Королевство).
344. Протокол по транзиту к ДЭХ: на пути к согласию. Какой режим будет предоставлен российскому газу на территории стран ЕС? - «*Мировая энергетическая политика*», март 2003, № 3, с. 56-60.
347. Многосторонние международно-правовые инструменты как путь снижения рисков проектного финансирования и стоимости привлечения заемных средств. – «*Нефтяное хозяйство*», май 2003, № 5, с. 24 – 30 (часть I); июнь 2003, № 6, с. 18 – 22 (часть II).
356. Russian Gas to EU Markets - 1: Thorny issues impede progress toward final Transit Protocol. – “*Oil & Gas Journal*”, October 20, 2003, vol. 101, N 40, p. 60-64 (США).
357. Russian Gas to EU Markets - 2: Compromise is best course for Russia, EU in Protocol negotiations. – “*Oil & Gas Journal*”, October 27, 2003, vol. 101, N 41, p. 68-75 (США).
360. Energy Charter Protocol on Transit: On the way to Agreement – What Kind of Treatment will be Accorded to Russian Gas in EU Countries. - “*Oil, Gas & Energy Law Intelligence*” (OGEL), Vol.2 - issue 1, February 2004, www.gasandoil.com/ogel (Соединенное Королевство).
362. Responding to Emerging Threats to Energy Security and Stability. - “*Oil, Gas & Energy Law Intelligence*” (OGEL), Vol.2 - issue 2, April 2004, www.gasandoil.com/ogel (Соединенное Королевство).
363. ЭнергодIALOG: от саммита к хартии. – «*Ведомости*», 19 мая 2004 г., с. А4.
364. Сила аргумента или аргумент силы. Что дает России Энергетическая Хартия? – «*Мировая энергетика*», июнь 2004 г., №6, с. 50-53.
367. Труба зовет. Транзитные проблемы и пути их решения. – «*Политический журнал*», 26 июля 2004 г., № 26 (29), с.36-38.
369. Transit Protocol progress. - “*Petroleum Economist*”, July 2004, p.34 (Соединенное Королевство).

370. From Russia-EU Summit to multilateral transit agreement: a road ahead. - "Oil, Gas & Energy Law Intelligence" (OGEL), Vol.2 - issue 3, July 2004, www.gasandoil.com/ogel (Соединенное Королевство).
371. Единые пространства: единые правила. - «Ведомости», 20 августа 2004 г., N 149 (1189), с. А4.
379. Договор к Энергетической Хартии: механизмы разрешения споров. - «Нефть, газ и право», 2005, № 1, с. 35-41.
380. Russia-EU Summit: WTO, the Energy Charter Treaty and the Issue of Energy Transit. - "International Energy Law and Taxation Review", 2005, N2, p. 30-35 (Соединенное Королевство).
381. The Energy Charter Treaty: Dispute Resolution Mechanisms - and the Yukos Case. - "Russian/CIS Energy & Mining Law Journal", 2005, N1 (Volume III), p. 27-33.
384. Эффект матрицы. - «Нефтегазовая Вертикаль», 2005, № 7, с. 18-22.
385. Транзитный узел. - «Нефтегазовая Вертикаль», 2005, № 8-9, с. 112-114, 116.
387. Energy Charter Treaty - and "Yukos case". - "Petroleum Economist", July 2005, N 8, p. 35-36 (Соединенное Королевство).
388. ДЭХ и «дело ЮКОСа». - «Нефть России», август 2005, №8, с. 83-86.
391. Producer-consumer cooperation - the best way to improve international energy security. - "Al-Eqtisadiyah" (The International Arab Business Daily, Riyadh, Saudi Arabia), December 4, 2005, p. 15 (in arabic) (Саудовская Аравия).
392. Energy Charter: the key to international energy security. - "Petroleum Economist", February 2006, p. 19-20 (Соединенное Королевство).
393. «Восьмерка» и энергобезопасность: Ратифицировать Хартию. - «Ведомости», 14 февраля 2006, с.
394. Инвестиции в энергетическую безопасность. - «Нефть России», март 2006, № 3, с. 88-91.
395. 2006: Год новых возможностей. - «Нефтегазовая Вертикаль», 2006, № 4, с. 24-26.
398. Инвестиции в энергетическую безопасность. - «Клуб «Аквилон» - Мнения», 10.04.2006, с.1-6, <http://www.aquilonclub.ru/text/200604061417.htm>.

399. «Восьмерка» и энергобезопасность: ратифицировать ДЭХ. – «Политика. Terra Vita», 11.04.2006, с.1-2,
<http://www.terravita.ru/articles/200604110800.htm>.
400. Россия, «восьмерка» и ратификация ДЭХ. – «Мировая энергетика», май 2006, № 5, с. 60-61.
402. Энергетическая хартия: Мифические угрозы. – «Ведомости», 5 июня 2006 г., № 100 (1627), с. А4.
403. Борьба с мифами. О мнимых выгодах и угрозах Договора к Энергетической Хартии. – «Политический журнал», 13 июня 2006 г., № 21 (116), с. 32-36.
408. Russia-EU, G-8, ECT and Transit Protocol. - “*Russian/CIS Energy & Mining Law Journal*”, 2006, N3 (Volume IV), p. 9-12.
409. Многосторонняя Энергетическая хартия не должна становиться заложником двусторонних переговоров. – «Ведомости», 24 октября 2006 г.
410. Energy Charter Treaty and its Role in International Energy. – “*Journal of Energy and Natural Resources Law*”, November 2006, vol. 24, No 4, p. 523-558 (together with T.W.Waelde) (Соединенное Королевство).
411. Энергетическая Хартия обеспечит баланс интересов. – «Политический журнал», 5 февраля 2007 г., № 3 / 4 (146 / 147), с. 42-45.
412. Третейский газовый суд. – «Эксперт. Украинский деловой журнал», № 8 (106), 26 февраля 2007 г., с. 28-34;
<http://expert.ua/articles/16/0/3418/>, (Украина).
413. Энергетическая Хартия: проигравших не будет. – «Нефтегазовая Вертикаль», 2007, № 3, с. 26-29 (совместно с А.Мернье).
414. Когда один договор стоит тысячи. - «Нефть России», апрель 2007, № 4, с. 7-10, № 5, с. 10-13.
415. Energy Security: The Role of Business, Government, International Organisations and the International Legal framework. – “*International Energy Law & Taxation Review*”, 2007, N 6, p. 85-93 (Соединенное Королевство).
416. Энергетическая Хартия: О понимании и доверии. – «Ведомости», 07 декабря 2007, № 232 (2006).

417. Региональное энергетическое сотрудничество в Северо-Восточной Азии: глобальные тенденции, значение российского природного газа и роль Энергетической Хартии. – *«Нефть, газ и право»*, 2007, № 6, с.51-58.
418. Обойти пункты преткновения. – *«Политический журнал»*, № 6-7 (183-184), 21 апреля 2008 г., с. 40-44.
419. К вопросу о равнодоступности (о так называемом равном доступе к трубопроводам). – *«Нефть, Газ и Право»*, 2008, № 5, с. 39-44.
421. Россия, ЕС и Энергетическая хартия: что дальше? – *«Время новостей»*, № 210 (2092), 13 ноября 2008 г. с. 8.
422. Energy Security: The Role of Business, Government, International Organisations and the International Legal framework. - *“Oil, Gas & Energy Law Intelligence” (OGEL)*, Vol.6 - issue 3, November 2008, www.ogel.org (Соединенное Королевство).
429. Договор к Энергетической Хартии и его роль в мировой энергетике. - *«Нефть, газ и право»*, 2008, № 6, с. 56-61; 2009, № 1, с. 46-50; № 2, с. 44-49; № 3, с. 48-55 (совместно с Т.Вальде).
435. Энергетическая хартия и российская инициатива. Что делать с правовой базой международного сотрудничества. - *«Время новостей»*, 28 апреля 2009 г.
437. A Common Russia–EU Energy Space: the New EU–Russia Partnership Agreement, Acquis Communautaire and the Energy Charter. - *“Journal of Energy and Natural Resources Law”*, vol. 27, #2, May 2009, p. 258-291 (Соединенное Королевство).
438. Energy Charter and the Russian initiative - Future prospects of the legal base of international cooperation. – *“Oil, Gas and Energy Law” (OGEL)*, Special Issue on EU-Russia-EU relations, vol.7, issue 2, May 2009 (Соединенное Королевство).
439. A common Russia-EU energy space (The new EU-Russia Partnership Agreement, acquis communautaire, the Energy Charter and the new Russian initiative). - *“Oil, Gas and Energy Law” (OGEL)*, Special Issue on EU-Russia relations, vol.7, issue 2, May 2009 (Соединенное Королевство).

443. «Третий путь» для России. Москве предстоит выбрать один из трёх вариантов построения общего энергетического пространства с ЕС. – *«Нефть России»*, 2009, № 6, с. 16-21; № 7, с. 14-19; № 8, с. 11-16; № 9, с. 13-18.
444. Russia: don't oppose the Energy Charter, help to adapt it. Russia should improve the Energy Charter process, not abandon it, says Andrey A Kopylyanik. – *“Petroleum Economist”*, July 2009, p. 2-3 (Соединенное Королевство).
445. Энергохартия-плюс. Россия должна возглавить процесс модернизации ДЭХ. – *«Время новостей»*, №125, 16 июля 2009.
446. Energy Charter Plus - Russia to Take the Lead Role in Modernizing ECT? - *“Oil, Gas and Energy Law” (OGEL)*, vol.7, 5 August 2009 (reprinted in: OGEL, vol.7 N4, December 2009) (Соединенное Королевство).
447. Gas Transit in Eurasia: transit issues between Russia and the European Union and the role of the Energy Charter. – *“Journal of Energy and Natural Resources Law”*, vol. 27, #3, August 2009, p. 445-486 (Соединенное Королевство).
448. Russia remains a signatory of the Energy Charter Treaty. – *“Financial Times” (Comments/Letters to the Editor)*, 26 August 2008, p. 6, http://www.ft.com/cms/s/0/00b3fd5e-91d8-11de-879d-00144feabdc0.html?nclick_check=1 (Соединенное Королевство).
450. Russlands Irrtum. Der faktische Austritt Moskaus aus dem Vertrag über die Energiecharta bringt keine sichtbaren Vorteile. – *„Handerlsblatt“*, 21 October 2009, N 203, p.6 (Германия).
452. Энергохартия и Россия: мифические угрозы оказались сильнее реальных выгод? – *«Время Новостей»*, № 21, 17 ноября 2009 г., <http://www.vremya.ru/print/241423.html>.
453. Выход России из временного применения ДЭХ: мифические угрозы оказались сильнее реальных выгод? – *«Нефть и газ»*, ноябрь 2009, № 9, с. 32-35 (Украина).
454. Выход России из временного применения ДЭХ и «дело ЮКОСа»: комментарий по итогам процедурного решения арбитражного суда в Гааге. – *«Нефть, газ и право»*, 2010, № 1, с. 42-49.

455. Энергетическая Хартия: почему Россия берет тайм-аут. – *«Международная жизнь»*, 2010, № 1, с. 27-44.
460. Why Is Russia Opting Out of the Energy Charter? – *«International Affairs»*, 2010, vol. 56, № 2, p. 84 -96.
471. Россия и Энергетическая хартия: долгий и извилистый путь навстречу друг другу. – *«ЭКО: Всероссийский экономический журнал»*, декабрь 2010, № 12 (438), с. 114-132 (часть 1).
476. Энергетическая хартия: отменить нельзя модернизировать. - *«ЭКО: Всероссийский экономический журнал»*, февраль 2011, № 2 (440), с. 118-136 (часть 2).

Подписано в печать 10.05.2011 г. Формат 60х90/16
Печать офсетная. Бумага офсетная. Усл. п.л. 5
Тираж 200 экз. Заказ № 117

* * *

Издательство «НЕФТЬ и ГАЗ»
119991, г. Москва, Ленинский просп., 65
Тел./факс: (495) 930-97-11



КОНОПЛЯНИК АНДРЕЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ

Доктор экономических наук

Д.э.н. Конопляник Андрей Александрович является экономистом-энергетиком по образованию (основные сферы профессиональной деятельности – экономика энергетики, законодательство в области энергетики и инвестиций, финансирование энергетических проектов). Получил образование и защитил диссертации на соискание ученой степени кандидата экономических наук (1978 г.) и доктора экономических наук (1995 г.) в области экономических проблем мировой энергетики в Государственной Академии Управления, г.Москва. В конце 70-х и в 80-е годы занимался исследованием вопросов мировой энергетики, являясь научным сотрудником ИМЭМО АН СССР, а также в период 1990-1991 гг., являясь главным специалистом Госплана СССР.

В период с 1991 по 1993 г. А.А.Конопляник работал в должности Заместителя Министра топлива и энергетики РФ по внешнеэкономическим связям и иностранным инвестициям.

В 1996-1999 гг. А.А.Конопляник являлся Исполнительным директором Российского Банка Реконструкции и Развития. В 1999 г. он создал и по начало 2002 г. являлся Президентом Фонда развития энергетической и инвестиционной политики и проектного финансирования в Москве. В этой должности, а также являясь внештатным советником Министерства топлива и энергетики РФ, принимал участие в разработке Энергетической Стратегии России до 2020 г. С 1993 г. по 2002 г. занимал также должности внештатного советника в Правительстве РФ (Вице-Премьера) и в ряде федеральных министерств (топлива и энергетики, экономики, финансов), а также консультанта ряда Комитетов Государственной Думы (по экономической политике, по природным ресурсам и природопользованию), где он возглавлял группу разработчиков законодательства о соглашениях о разделе продукции. С 1997 по 2002 гг., по совместительству, профессор Государственного Университета Управления, где читал подготовленный им спецкурс по мировым энергетическим рынкам и транспортным системам энергоресурсов

С марта 2002 по май 2008 г. А.А.Конопляник работал в должности Заместителя Генерального Секретаря Секретариата Энергетической Хартии в г. Брюсселе, Бельгия. С июля 2008 г. консультант Правления Газпромбанка, Москва, и Советник Правления, ГПБ Нефтегаз Сервисиз Б.В., Московский филиал. С октября 2008 г. профессор кафедры «Международный нефтегазовый бизнес» Российского Государственного Университета нефти и газа им. И.М.Губкина (по совместительству).

А.А. Конопляник является (по совместительству) почетным сотрудником Центра энергетического, нефтяного и горного права и политики Университета г.Данди, Шотландия, членом Международной юридической ассоциации, Международной ассоциации экономистов-энергетиков и Ассоциации международных нефтяных переговорщиков.

Имеет более 400 публикаций по вопросам энергетики в российских и зарубежных изданиях, многочисленные выступления на международных энергетических конференциях, принимал участие в написании более 50 монографий.