

# СТРАТЕГИЧЕСКОЕ ПАРТНЕРСТВО В ЭНЕРГЕТИКЕ: ГАРАНТИЙНЫЙ ФОНД ОБЕСПЕЧЕНИЯ ВЫПОЛНЕНИЯ АРБИТРАЖНЫХ РЕШЕНИЙ



ЗАМЕСТИТЕЛЬ МИНИСТРА  
ЭНЕРГЕТИКИ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ  
Александр Юрьевич Воронин

Растущий спрос на энергоносители в мире обуславливает реализацию финансово-емких стратегических проектов, которые включают разработку новых месторождений энергоносителей и их транспортировку. Несмотря на то, что в рыночных условиях реализация таких проектов является в основном прерогативой участвующих в них частных компаний, в целях повышения эффективности реализации крупных проектов высшее руководство стран оказывает содействие в их финансировании и реализации.

На встрече на высшем уровне в Париже в октябре 2000 года Российская Федерация и Европейский Союз приняли решение о создании энергетического партнерства, основывающегося на новом содержании отношений России и ЕС в вопросах энергетической безопасности, реализации стратегических проектов, представляющих взаимный интерес.

Одним из направлений в решении этой глобальной задачи является формирование новых финансовых механизмов по смягчению некоммерческих рисков в процессе реализации проектов.

Механизм, отвечающий потребностям частного сектора, эффективной мобилизации его финансовых ресурсов, соответствующий подлинному энергетическому партнерству, включая высшее руководство России и ЕС, на наш взгляд, должен отвечать ряду критериев:

- он должен учитывать реальные потребности инвесторов и минимизировать оставшиеся риски, которые инвесторы не могут покрыть другими способами;
- он должен обладать емким потенциалом для мобилизации крупных (порядка нескольких млрд. евро) объемов инвестиций;
- он должен быть приемлемым с точки зрения объема финансовых ресурсов, которые власти России и ЕС могут выделить для реализации такого проекта;
- наконец, он должен быть простым в реализации и не требовать создания обременительного бюрократического аппарата.

Традиционные подходы к покрытию некоммерческих рисков не удовлетворяют всем вышеуказанным критериям, поскольку для них требуются огромные объемы капитала и они способны обеспечить покрытие только небольшой части планируемых проектов. По нашему мнению, одним из путей решения сформулированной задачи могло бы стать создание Гарантийного фонда обеспечения выполнения арбитражных решений.

Основной задачей Гарантийного фонда должно стать содействие защите инвесторов и других сторон контрактов, заключенных в ходе осуществления проектов, представляющих взаимный интерес, от риска необеспечения их прав по контракту. Эта задача могла бы решаться за счет гарантии выплаты сумм, причитающихся в результате конфликта, стороне согласно решению международного арбитража, который был избран для рассмотрения данного конфликта. Гарантия такой выплаты даст всем сторонам уверенность в том, что в случае спорной ситуации они получат адекватную компенсацию понесенного ущерба. В предлагаемом нами механизме учитываются не только основные опасения иностранных инвесторов на российском экономическом поле, но также и озабоченность российских компаний, которые столкнулись с трудностями при защите их контрактных прав как в России, так и в других странах.

Необходимым условием реальной работоспособности предлагаемой схемы является прежде всего твердая политическая приверженность властей России и ЕС стратегическому партнерству, их желанию и дальше укреплять многосторонние связи в энергетическом поле.

Мощным катализатором инвестиционных потоков при реализации стратегического проекта мог бы стать сформированный на долевых началах России и ЕС стабилизационный капитал Фонда. По оценке экспертов ЕС, имея, например, капитал в 500 млн. евро, Фонд сможет обеспечить покрытие рисков на сумму в 3–5 млрд. евро, что в свою очередь будет соответствовать объему инвестиций, превышающему указанную сумму в 5–10 раз.

С содержательной точки зрения Фонд мог бы иметь следующие характерные ключевые черты:

- концепция Фонда должна быть в полной мере основана на принципах, изложенных в Соглашении о партнерстве и сотрудничестве между Россией и ЕС и других договорах, сторонами которых являются Россия и страны ЕС, и соответствовать одной из главных задач, поставленных властями России и ЕС, – содействовать обеспечению верховенства закона и уважения контрактных прав субъектов стратегического партнерства;
- концепция Фонда должна быть в полной мере согласована с положениями о защите инвестиций Договора к Энергетической хартии и соответствовать режиму Соглашения о разделе продукции (СРП), хотя ратификация хартии и оказание поддержки проектам, которые не пользуются режимом СРП, не являются необходимыми условиями;
- в рамках соглашения о сотрудничестве все его члены – учреждения и частные компании, в том числе и правительства России и государств–членов ЕС, имеют равные права и обязанности, несут равную финансовую ответственность;
- компании и инвесторы как России, так и ЕС будут пользоваться услугами Фонда на равноправной основе;
- выделение страховых покрытий, выделение страховых премий должно осуществляться по рыночным ставкам с учетом того, чтобы Фонд оставался рентабельным и получал разумную прибыль на собственный капитал.

Твердая политическая приверженность на самом высоком уровне стратегическому партнерству могла бы найти выражение в том, что при учреждении Фонда заинтересованные власти приняли бы следующие обязательства:

- сформировали соответствующий стабилизационный Фонд для реализации данного стратегического проекта объемом 400–500 млн. евро (с учетом взносов России и ЕС), который будет способствовать привлечению в сектор энергетики крупных инвестиций;
- подтвердить обязательство России и государств–членов ЕС обеспечить выполнение международных арбитражных решений на своей территории – данный принцип уже закреплен и признан в Соглашении о партнерстве и сотрудничестве между Россией и ЕС;
- согласиться компенсировать Фонду выплаты, произведенные им в порядке возмещения убытков, понесенных потерпевшей стороной в результате неспособности то-



го или иного государства обеспечить на своей территории выполнение международного арбитражного решения, подобно тому, как Правительство России согласилось делать это в рамках недавнего проекта Всемирного банка «Гарантийный фонд для угольной и лесной промышленности России».

Анализ показывает, что большинство стратегических проектов, которым может быть оказана поддержка, затрагивают, как правило, несколько стран (например, транспортные проекты, включающие транзит сырьевых ресурсов через другие страны); представляется целесообразным распространить предоставляемое Фондом покрытие в отношении выполнения международных арбитражных решений и на транзитные страны. Считали бы возможным от правительств этих стран принятие лишь обязательств, изложенных выше, без внесения обязательного взноса в капитал Фонда.

Учреждение предлагаемого Фонда обеспечения выполнения арбитражных решений, несомненно, является качественно новым предприятием, для которого потребуется сильная политическая воля руководства России и ЕС. Тем не менее эксперты убеждены в том, что при наличии такой воли с технической и финансовой точек зрения создание Фонда реально возможно в течение 6–9 месяцев с момента принятия соответствующего политического решения.

Таким образом, создание предлагаемого Фонда окажет значительное стимулирующее воздействие на предприятия в сфере энергетики, наглядно демонстрируя стремление государств ЕС и России развивать подлинное эффективное энергетическое партнерство и решать более широкие задачи укрепления и наращивания инвестиционных потоков между Россией и ЕС.

Рассмотрим сущностные аспекты и основные особенности Фонда обеспечения выполнения арбитражных решений более подробно.

## Цель

Страхование от случаев, когда юридическое лицо (в том числе и государство) не способно обеспечить исполнение решения международного арбитражного суда, вынесенного по иску, возникающему в связи с неисполнением стороной (частным лицом или государством) своих обязательств по контракту, удовлетворяющему критериям отбора.

## Контракты, удовлетворяющие критериям отбора

Контракты, связанные с энергетическими проектами, которые представляют единый стратегический интерес как для России, так и для ЕС. После принятия совместного официального решения, вырабатываемого применительно к каждому конкретному случаю руководством России и ЕС, проектам присуждается статус – «Проект, представляющий единый стратегический интерес». Процесс рассмотрения контрактов структурирован. Он осуществляется на конкурсной основе, предусматривает их утверждение соответствующими правительствами и соответствует следующим критериям:

- они должны (прямо или косвенно) способствовать экспорту энергоресурсов из России и поставкам их в ЕС;
- они должны иметь стратегическую направленность, и по масштабам, и объему требующую участия руководящих органов России и ЕС (например, по объему финансирования, превышающему 100 миллионов евро);
- основными партнерами в таких проектах должны быть европейские и российские компании;
- проекты должны быть обоснованы с экономической и финансовой точек зрения, с обеспеченным гарантиями финансовым планом;
- проекты не должны нарушать действующее в России и в странах ЕС законодательство, в том числе касающееся охраны окружающей среды, о конкуренции и доступе на рынки. Особо хотелось бы выделить один критерий, имеющий важное значение в методоло-



гическом плане решения стратегических проблем: чтобы контракт был признан соответствующим критериям отбора, он должен подпадать под действие международного арбитражного суда. Однако здесь возникает определенное противоречие. Речь идет о том, что договоры займа и другие кредитные соглашения, которые, как правило, не являются предметом регулирования международного арбитражного суда, не будут подпадать и под схему непосредственного страхового покрытия рисков. Действительно, по экономической сути Фонд не предназначен для использования в качестве схемы гарантирования кредитов, которые обычно предоставляются экспортно-кредитными агентствами и иными многосторонними организациями. Однако кредиторы смогут воспользоваться страховым покрытием, предоставляемым Фондом, поскольку предполагается, что в типовых соглашениях о финансировании проектов именно кредиторам будут полностью или частично переуступлены права на получение гарантий и любых выплат Фондом в связи с любым спором.

### Покрытие рисков и сроки

Международный арбитражный суд принимает решение о выплате денежной компенсации в соответствии с утвержденными процедурами арбитража, которые подлежат признанию и исполнению согласно положениям Нью-Йоркской конвенции 1958 года. В случае, если это решение не исполняется в течение 180–360 дней с момента подачи заявления в государственный компетентный орган, на территории которого данное решение подлежит исполнению, Фонд начинает выплату потерпевшей стороне компенсации в установленном решением арбитражного суда размере.

В процессе реализации контракта могут возникнуть обстоятельства, влияющие на стратегию реализации проектов:

- возникновение «фактической» неплатежеспособности стороны и, как следствие, невыполнение ею финансовых обязательств. Основная цель стабилизационного Фонда, как мы отмечали, заключается не в страховании кредитоспособности сторон, участвующих в контракте, а в защите инвесторов от рисков, связанных с неисполнением решений международного арбитражного суда, возникающих в результате несовершенства местной судебной системы или иных факторов политического характера;
- возникновение форс-мажорных обстоятельств, влияющих на реализацию финансовых обязательств. Например, разрыв отношений между Россией и ЕС; признание недействительным или аннулирование Соглашения о партнерстве и сотрудничестве Россия–ЕС (СПС), ведущее к массовому отказу/признанию недействительными контрактов, заключенных ранее между российскими и европейскими партнерами. Такое «непроектное специфическое» обстоятельство должно рассматриваться на государственном уровне с возмещением компенсации и иного ущерба частным сторонам, производимым непосредственно соответствующими государствами, что является обычной практикой в случаях международных кризисов.

Считали бы важным подчеркнуть, что выплаты из Фонда могут и будут осуществляться только после того, как исчерпаны все возможности по апелляции, оспариванию, опротестованию решения международного арбитражного суда в отношении принудительного исполнения решения. Более правильно, на наш взгляд, было бы, если бы в соглашениях об учреждении Фонда соответствующие правительства не только обязывались обеспечивать исполнение решений международных арбитражных судов, но и согласились с тем, что все случаи апелляции или опротестования рассматривались только соответствующими международными арбитражными судами, а не местными судами с тем, чтобы свести роль местных судов исключительно к исполнению решений арбитражных судов без попыток по пересмотру судебного дела. Это уже практикуется, например, в соответствии с правилами Международного центра по урегулированию инвестиционных споров. Правительства могли бы дать свое согласие не прибегать к использованию иммунитета суверена как средства уклонения от исполнения решения международного арбитража, вынесенного не в их пользу.



Сроки действия страхового покрытия, предоставляемого Фондом, будут зависеть от сроков действия контрактов, подпадающих под страхование. Учитывая характер проектов и контрактов, которые подлежат страхованию, а также возможные сроки их финансирования, Фонд мог бы предоставлять долгосрочное страховое покрытие сроком до 10–15 лет.

Учитывая то, что размер и структура рисков по каждому контракту могут со временем изменяться и, следовательно, в будущем, возможно, потребуются необходимость корректировки предоставляемого страхового покрытия, предполагается, что во избежание проблем «неблагоприятного отбора» нельзя допускать никакого пересмотра условий страхового покрытия в течение всего срока действия страховых полисов.

## Количество застрахованных проектов и контрактов

Количество застрахованных проектов и контрактов определяется направленностью стратегического партнерства, приоритетностью решаемых задач, их объемом, учетом возможных рисков на основе анализа вероятного спроса. Методологически возможны два основных подхода:

1. Вариант первый: сконцентрироваться на незначительном числе емких проектов (например, четыре-пять), отдавая при этом отчет, что это может привести к концентрации рисков.
2. Вариант второй: диверсификация рисков между более крупным числом проектов. С точки зрения управления рисками последний вариант явился бы более предпочтительным.

Для каждого конкретного проекта можно обеспечить страховое покрытие определенного числа отдельных контрактов с участием различных контрагентов. Но политика страхования Фонда должна учитывать «коррелированные риски» и «принцип домино» и устанавливать определенные ограничения по рискам как по индивидуальным контрактам, так и по группам, для которых характерна корреляция рисков.

## Сумма страхования

Предусматривается, что максимальный размер рисков по любому страховому полису и/или совокупное наличие страховых случаев могут достигать 500 млн. евро. Из этих 500 млн. евро собственное удержание Фонда, за вычетом любых поступлений по перестрахованию, не должно превышать 100 млн. евро и, желательно, должно быть снижено примерно до 50 млн. евро или ниже.

Средний валовой размер рисков будет зависеть от избранного подхода, касающегося числа проектов. С точки зрения управления рисками средний валовой размер рисков (включая перестрахование) в размере 100 млн. евро или ниже был бы предпочтителен (при возможном очень маленьком числе более крупных рисков в размере 500 млн. евро).

## Страховые премии

Страховые премии, исходя из международной практики, предполагается выплачивать в зависимости от размера суммы страхования. Размер премий определяется с учетом рентабельности деятельности Фонда, стоимости перестрахования или иных форм соглашений о размещении рисков. Этот размер с точки зрения привлекательности работы самого Фонда должен быть достаточным, чтобы Фонд имел возможность покрывать свои текущие расходы и создавать приемлемый доход на капитал.

Размер страховых премий мог бы колебаться в пределах от 0,5 до 1,5% от суммы страхования.





## Предполагаемые совокупные обязательства и риски

Уже с начала своей деятельности Фонд должен обладать потенциалом по увеличению своего подписного капитала, используя практику чистого удержания, и наращивать его далее путем заключения соглашений по перестрахованию. Основная цель при этом заключается в том, чтобы обеспечить возможность страхования Фондом совокупных рисков в зависимости от степени их диверсификации и от «аппетита» частных и государственных игроков, обеспечивающих страхование политических рисков и интересов крупного рынка перестрахования.

### Структура капитала

Общая сумма подписного акционерного капитала Фонда, по нашим расчетам, могла бы составить не менее 400–500 млн. евро. При этом первоначальный оплаченный капитал предполагается в объеме 25% от возможного востребованного капитала, или 100–125 млн. евро.

Опыт показывает, что Фонд может создать существенные резервы лишь в том случае, если он будет иметь положительные финансово-хозяйственные результаты и не будет распределять дивиденды по крайней мере в первые 10–15 лет своего существования.

Немаловажное значение имеет структура собственного капитала Фонда. Может быть предложен широкий спектр альтернативных способов его формирования:

1. Первая альтернатива: ЕС (через учреждения ЕС) и Правительство Российской Федерации на равных паях.
2. Вторая альтернатива: ЕС (через учреждения ЕС), Правительство Российской Федерации и правительства транзитных государств.
3. Третья альтернатива: только учреждения ЕС.
4. Четвертая альтернатива: любая из вышеупомянутых сторон плюс участники энергетической отрасли или финансового сектора.

### Правовая структура Фонда

Фонд мог бы быть создан в качестве отдельного юридического лица на основе соответствующей юрисдикции и, учитывая обеспечиваемое им уникальное страховое покрытие, должен быть сформирован таким образом, чтобы не подпадать под действие обычных страховых нормативных актов.

### Перестрахование

В целях повышения рискового потенциала, удовлетворяющего интересам партнеров, и обеспечения эффективного использования собственного капитала в Фонде целесообразно сформировать всеобъемлющую программу перестрахования, учитывающую все составляющие процесса: специализированного страхования, перестрахования и финансовых рынков.

Вряд ли в нынешних конкурентных условиях функционирования страхового сектора можно надеяться, что рыночные отношения приемлют «риск в придачу», то есть обеспечение защиты перестрахования по всем полисам, выпущенным в течение определенного промежутка времени и на тот же срок, что и данные полисы, будь то на пропорциональной или на непропорциональной основе (чрезмерность убытков – XL). Однако такие стимулирующие варианты для стратегического партнерства в энергетике могут быть рассмотрены и учтены правительственными учреждениями или учреждениями, пользующимися многосторонней поддержкой. Другими словами, можно было бы организовать программу перестрахования с участием частного рынка в той мере, в какой он будет построен на основе «имеющих место убытков» (обеспечивая защиту перестрахованием любых убытков, заявленных в данный период). При форми-



ровании такой программы необходимо предусмотреть ежегодные переговоры на высшем уровне в целях ее возможного пересмотра в соответствии с практикой, складывающейся в данном секторе.

Программа перестрахования, таким образом, при ее реализации может осуществляться в двух альтернативных вариантах:

1. Сочетание пропорционального и непропорционального перестрахования.

Фонд уступит до 50% своей валовой доли в гарантиях по каждому контракту агентствам, пользующимся правительственной поддержкой (комбинация экспортно-кредитных агентств и многостороннего агентства по гарантированию капиталовложений – МИГА), на пропорциональной основе разделения риска. Оставшаяся доля в гарантиях будет перестрахована в соответствии с непропорциональной программой XL, которая поглотит часть любого убытка сверх определенного уровня. Эта программа XL будет построена на основе имеющего место убытка.

2. Только непропорциональное перестрахование.

Если предлагаемая выше альтернатива для клиентов невозможна или экономически невыгодна, Фонд перестраховует свою долю в гарантиях с помощью программы XL, состоящей как бы из нескольких слоев. Первый слой размещается в организациях, пользующихся государственной поддержкой, на основе «риска в придачу» или имеющих место убытков.

В любом варианте, в зависимости от емкости рынка, Фонд может попытаться защитить и дальше сохраненную им долю в гарантиях с помощью программы защиты портфеля, при которой переговоры ведутся с традиционным рынком перестрахования, или с помощью выпуска на финансовые рынки облигаций CAT.

Согласно оценкам, используя различные методы, Фонд должен быть в состоянии перестраховать с самого начала сумму, в два раза превышающую свою долю в гарантиях, которую он сохранит для себя (или 2 млрд. евро). Сумма перестраховки, которую он будет в состоянии купить, может постепенно вырасти и составить четырехкратную сумму своей доли в гарантиях, которую Фонд сохранил для себя, а возможно, и более, в зависимости от типа портфеля рисков и его истории убытков и их возмещения.

## Возмещение убытков

Любой платеж, произведенный Фондом, сразу же дает право требования к правительству страны, в юрисдикции которой возникла неспособность выполнить арбитражное решение. Поэтому при создании Фонда и подписании правительствами соглашения эти важные аспекты – взятие на себя обязательств компенсировать Фонду любые произведенные им платежи – должны быть оговорены и зафиксированы в нем особо. Предполагая многосторонний характер поддержки Фонда со стороны правительств, принимающих участие в стратегическом партнерстве, было бы справедливо обеспечить Фонду статус кредитора, пользующегося «режимом наибольшего благоприятствования». Подобным правом в настоящее время пользуются организации, имеющие многостороннюю правительственную поддержку. Более того, целесообразно обеспечить, чтобы неспособность правительства-должника выполнить свои финансовые обязательства вводила в действие оговорку о кросс-дефолте с другими важными финансовыми кредиторами, такими, как ЕБРР, ЕИБ, МБРД, и, возможно, с другими.

## Связь с существующим договором между Россией и ЕС, Соглашением о партнерстве и сотрудничестве (СПС)

Необходимо установить формальную связь между Фондом, а точнее, между соглашениями о создании Фонда и существующим СПС. Такая связь будет установлена с помощью оговорки о кросс-дефолте, который должен быть включен в соглашения, определяющие функции Фон-



да, в соответствии с которыми любой произведенный им платеж, в результате неприменения международного арбитражного решения в рамках юрисдикции государства, подписавшего СПС, будет считаться нарушением условий СПС. Основа такого кросс-дефолта заложена в статье 98 СПС, с помощью которого стороны открыто поддерживают использование международного арбитража для решения споров в контексте инвестиционных проектов.

Дополнительная поддержка такой связи может быть найдена в Нью-Йоркской конвенции 1958 года о признании обеспечения выполнения иностранных арбитражных решений, действие которой распространяется на страны ЕС, а также на страны бывшего Советского Союза.

## Распространение практики на другие страны

Поскольку есть вероятность того, что стратегические энергетические проекты могут привлечь интерес стран, расположенных за пределами России и ЕС, предложенная нами схема предполагает возможность их включения в проект с учетом защиты от рисков, связанных с несоблюдением договорных прав в этих странах. Считается необходимым, что эти страны подпишут соглашения с Фондом, в соответствии с которыми они берут на себя обязательство обеспечивать выполнение международных арбитражных решений на своих территориях и компенсировать Фонду любые платежи, которые он осуществит в результате невыполнения ими своих обязательств. Это также потребует включения в такие соглашения оговорок о кросс-дефолте, предусмотренных действующими международными договорами между этими странами и ЕС.

Особо подчеркнем, что участие таких стран в капитале Фонда необязательно.

## Руководство и управление Фондом

Предполагается, что управлять Фондом будет Совет директоров, представляющий его акционеров.

Повседневное руководство Фондом можно будет доверить немногочисленному персоналу (либо Постоянному секретариату) или же, в целях экономии средств на бюрократическом аппарате, можно передать одному из материнских учреждений.

Главная управленческая задача – это руководство долей Фонда в гарантиях и синдицирование рисков в более широкое страхование, перестрахование и финансовые рынки. Эту задачу можно будет возложить на небольшое специализированное учреждение-гарант, созданное для этой цели. Такое учреждение может быть в совместном владении Фонда и ключевых компаний энергетического сектора в качестве средства обеспечения участия бенефициаров Фонда в руководстве процессом синдицирования рисков.

Таким образом, развитие стратегического партнерства Российской Федерации и Европейского Союза предполагает реализацию финансово-емких проектов, представляющих взаимный интерес и связанных прежде всего с разработкой новых месторождений энергоносителей и их транспортировкой. При наличии политической воли высшего руководства стран, участвующих в стратегическом партнерстве, возможно решение проблемы снижения некоммерческих рисков, возникающих в процессе реализации проектов. Одной из качественно новых форм решения этой задачи могло бы стать создание Гарантийного фонда обеспечения выполнения арбитражных решений.