

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ:

Председатель - Член-корреспондент РАН - А.В. Торкунов (Москва)

Члены Редсовета:

Н.И. Акуев (Астана), **К.З. Алимов** (Ташкент),
Э.Д. Бейшембиев (Бишкек), **О.И. Болян** (Кишинев),
Г.В. Игнатенко (Екатеринбург), **А.Л. Колодкин** (Москва),
Ю.М. Колосов (Москва), **В.В. Кочарян** (Ереван), **Г.И. Курдюков** (Казань),
С.А. Малинин (Санкт-Петербург), **Л.В. Павлова** (Минск),
С.А. Раджабов (Душанбе), **А.Х. Саидов** (Ташкент), **М.А. Сарсембаев** (Астана),
Н.А. Сафаров (Баку), **Л.Д. Тимченко** (Киев), **А.А. Требков** (Москва),
В.В. Устинов (Москва), **М.О. Хаитов** (Ашхабад), **Ю.Ю. Шатас** (Вильнюс)

Спецвыпуск подготовлен:

Ответственный редактор д.ю.н, директор Института европейского права
МГИМО (У) МИД России **М.Л. Энтин**;
научно-исследовательская группа «Энергетика и право»:
М.Л. Энтин (руководитель), С.А. Баргенов, И.В. Гудков, Е.В. Кабатова,
И.В. Кельберер, М.А. Романов, П.В. Саваськов, С.С. Селивёрстов,
Д.Л. Смирнов, М.Е. Юрьев.

Этот спецвыпуск подготовлен при финансовой поддержке **БиПи Трейдинг лимитед**

СОУЧРЕДИТЕЛИ:

**Московский государственный институт международных отношений
(Университет) Министерства иностранных дел России**

**Международный союз общественных объединений юристов
"Международный союз юристов"**

НП "Содействие редакционной деятельности МЖМП"
Адрес редакции: 119454, г. Москва, пр-т Вернадского, д. 76
Телефон/факс: (495) 434 93 13
E-mail: mjil@mgimo.ru
www.mjil.ru

Свидетельство о регистрации ПИ №77-5895 от 8 декабря 2000 г.

**Московский
журнал
международного
права**

**Moscow
Journal
of International
Law**

Научно-теоретический
и информационно-практический
журнал

Издается с 1991 года
на русском языке

специальный выпуск
май 2006 года

«Энергетика и право:
трубопроводный транспорт»

Содержание

<i>Энтин М.Л.</i> Вместо предисловия	3
Российское законодательство в области трубопроводного транспорта	
<i>Язев В.А.</i> Актуальные вопросы законодательного регулирования трубопроводного транспорта в России	5
<i>Перчик А.И.</i> Современные тенденции развития трубопроводного права в России	13
<i>Энтин М.Л.</i> Актуальные проблемы развития энерготранспортной инфраструктуры и совершенствование российского трубопроводного законодательства	28
<i>Сосна С.А.</i> О перспективах развития концессионных отношений в нефте- и газопроводном транспорте России	42
<i>Селиверстов С.С.</i> Концессионные соглашения в России: перспективы применения в сфере трубопроводного транспорта	70
<i>Корогод С.О.</i> Pro & Contra принятия отдельного закона о трубопроводах в РФ Проект ФЗ «О магистральном трубопроводном транспорте»	77
<i>Туркин С.А.</i> Ситуация вокруг строительства частных трубопроводов в России: правовой и политический аспекты	87
<i>Ситников С.Л.</i> Договор транспортировки нефти посредством системы магистральных нефтепроводов: теория и практика правоприменения	100
Международное и внутригосударственное право, европейское право	
<i>Николаев А.В.</i> Комплексное управление прибрежными зонами и недрополь- зование (международно-правовые вопросы)	112

<i>Николаев А.В.</i> Правовой режим подводных трубопроводов (некоторые аспекты международного и российского права)	123
<i>Стивенс П.</i> К вопросу о международных трубопроводах: установление транзитных пошлин и управление последствиями	136
<i>Виноградов С.</i> Международно-правовой режим трансграничных трубопроводов	143
<i>Энтин М.Л.</i> Трубопроводный транспорт: политика и право	151
<i>Буник И.В.</i> Международно-правовые особенности эксплуатации трубопроводов в Арктике	177
<i>Смирнов Д.Л.</i> Некоторые правовые аспекты доступа к трубопроводам: законодательство России и ЕС	185
<i>Селиверстов С.С.</i> Вопросы обеспечения надежности поставок энергоносителей в сфере трубопроводного транспорта ЕС	203
<i>Гудков И.В.</i> Тарифное регулирование услуг по транспортировке газа: российский и европейский опыт	213

Вместо предисловия

Уважаемые коллеги, мы продолжаем публикацию материалов семинаров и конференций рабочей группы «Энергетика и право» в рамках совместного проекта между Московским государственным институтом международных отношений (Университетом) и БиПи Трейдинг Лимитед.

Настоящий спецвыпуск подготовлен на основе докладов, представленных на семинарах и конференции: «Международно-правовые вопросы прокладки и эксплуатации нефте- и газопроводов» (МГИМО, 15 июня 2005 г.) «Российское законодательство в области трубопроводного транспорта», (МГИМО, 21 сентября 2005 г.) Международная конференция «Международные нефте- и газопроводы: право, геополитика, экономика» (МГИМО, 6 октября 2005 г.)

Проект сотрудничества с БиПи весьма специфичен. Он не ориентирован на обслуживание интересов конкретного потребителя, будь то лоббистские группы или государственные структуры – Федеральное Собрание, Правительство и т.д. Такие задачи не ставятся. Ни в коем случае. Исследовательский проект осуществляется исключительно для того, чтобы дать МГИМО-Университету дополнительные возможности вырастить в своих стенах первоклассных специалистов, накапливать знания, расширять кругозор молодых преподавателей и студентов, лучше, качественнее преподавать.

В этом цель периодически созываемых нами семинаров и конференций. Они служат платформой для свободного обмена мнениями, живой дискуссии и обсуждения актуальных проблем. Думаю, для участвующих в полемике крайне важна сама атмосфера откровенного профессионального разговора. Для нас же, конечно, очень ценен тот вклад, который вносят в него приглашаемые на заседания гости МГИМО-Университета.

Трубопроводный транспорт и ЛЭП по существу является кровеносной системой любого государства. Особенно большое значение такая

кровеносная система имеет в Российской Федерации. И не только потому, что она питает как нашу страну, так и обширные территории за ее пределами. От того, насколько эффективна энерготранспортная система, насколько разумно она используется и продуманно регулируется, во многом зависит развитие всего народно-хозяйственного комплекса, складывающаяся в России социально-экономическая ситуация.

Поэтому первая часть настоящего сборника посвящена рассмотрению внутрироссийских проблем, российскому законодательству, распространяющемуся на трубопроводный транспорт. Вторая часть посвящена обсуждению вопросов международного сотрудничества и международно-правового регулирования трубопроводного транспорта.

Энтин М.Л.

*Руководитель научно-исследовательской
группы «Энергетика и право»
Директор Института европейского
права МГИМО (У) МИД России*

РОССИЙСКОЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОСТВО В ОБЛАСТИ ТРУБОПРОВОДНОГО ТРАНСПОРТА

Актуальные вопросы законодательного регулирования трубопроводного транспорта в России

*Язев В.А.**

Проблема функционирования и государственного регулирования трубопроводного транспорта является ключевой для развития нефтегазового комплекса, а на нынешнем этапе – и для экономики страны в целом. Сегодня Россия располагает развитой инфраструктурой трубопроводного транспорта. Несколько цифр: у нас свыше 220 тыс. км трубопроводов, из них газопроводов около 155 тыс. Я говорю только о магистральных газопроводах диаметром трубы свыше 700 мм. Нефтепроводов – 47-50 тыс. км. И нефтепродуктопроводов – порядка 20 тыс. км. Цифры колеблются – плюс-минус 10%. Грузооборот трубопроводного транспорта на сегодня уже достиг 30% общего грузооборота. По системе магистрального транспорта перемещается 100% добываемого газа в стране, свыше 90% добываемой нефти, более 50% продуктов нефтепереработки. Задачи развития инфраструктуры чрезвычайно важны сегодня. Они определяются изменением географии добычи углеводородов, программами газификации регионов, а также появлением новых экспортных потоков. Будущие районы добычи углеводородов – это Восточная Сибирь, Дальний Восток, полуостров Ямал, Баренцево море, Карское море и их шельфы – удалены от сложившихся центров развития нефтегазовой промышленности. И развитие интеграционных процессов по направлениям Россия – ЕС, Россия – СНГ приведет к необходимости иметь дополнительные резервные экспортные мощности.

* Язев Валерий Афанасьевич – председатель Комитета Государственной Думы РФ по энергетике, транспорту и связи.

Модернизация расширения транспортной системы потребовала привлечения значительных инвестиционных ресурсов. Для развития газотрубопроводных систем в ближайшие, скажем, 15 лет нам нужно построить 28-35 тыс. км магистральных газопроводов. Сюда, конечно, входит и развитие единой газо-трубопроводной системы Восточной Сибири и Дальнего Востока. Программа такая «Газпромом» разработана, несколько лет уже согласовывается в правительстве, и я, кроме того, что являюсь председателем Комитета, являюсь Президентом Российского газового общества. Такие же масштабные проекты, как концепция развития единой системы газоснабжения Восточной Сибири и Дальнего Востока, есть и по нефтянке (нефтепровод на Находку, нефтепровод Свангора на Дудинку, целый технологический трубопроводный коридор Сырту в незамерзающую часть Карского моря на Черскую лугу, куда пойдет и нефтепровод, и газопровод, для того чтобы там поставить терминалы по сжижению газа).

Мощная программа развития трубопроводного транспорта, конечно же, требует более внятных четких законодательных правил по строительству и эксплуатации, порядку допуска, права собственности по всем этим вопросам для того, чтобы создать инвестиционную привлекательность, потому что деньги требуются огромные. Естественно, что законодательная деятельность, касающаяся этих вопросов, опирается на уже существующие законы, регулирующие добычу, транспортировку и сбыт нефти, газа и продуктов их переработки. Прежде всего это Федеральный закон «О естественных монополиях», потому что все объекты трубопроводного транспорта по нашему законодательству являются субъектами естественных монополий, и на них законодательно распространяется устанавливающий базовый принцип деятельности субъектов естественных монополий. Этим же законом в отсутствие специального законодательства устанавливаются основные правила доступа к экспортным нефтепроводам. К слову сказать, Комитет будет докладывать об изменениях в этот закон, которые касаются терминалов. До сих пор к субъектам естественных монополий относятся нефтеналивные терминалы только в портах, а сегодня большое количество нефти перевозится через сухопутные переходы по железной дороге и через речные порты. Будет внесено изменение о том, что они тоже подпадают под антимонопольное регулирование.

Экспорт углеводородов регулируется Таможенным кодексом Российской Федерации, а также рядом межгосударственных соглашений

Существенное влияние на развитие нефтегазового комплекса оказывают вопросы налогообложения. Это прежде всего налог на добычу полезных ископаемых, принятая форма которого на сегодня привела к существенному росту цен на нефтепродукты в России, что вызывает огромное недовольство людей, а также акцизы и экспортные пошлины. Особый режим налогообложения и некоторые иные особенности установлены при разработке месторождений в соответствии с законом «О соглашениях о разделе продукции» Это как бы исключение из нашего национального налогового законодательства. Вопрос ответственности за экологический ущерб, незаконное подключение к трубопроводам и ряд других урегулированы Кодексом Российской Федерации об административных правонарушениях. Поскольку вопросы добычи и транспортировки нефти и газа связаны с использованием природных ресурсов, нормы отраслевого законодательства должны корреспондироваться с требованиями закона «О недрах», лесного и водного кодексов, а в части землеустройства – Земельного кодекса Российской Федерации. Отдельно следует упомянуть Федеральный закон «О газоснабжении Российской Федерации» И не только потому, что я его автор. В качестве отраслевого акта, конкретизирующего общие положения законодательства применительно к вопросам добычи, транспортировки, сбыта и природного газа, этот законопроект стоит немножко особняком в нашем правовом поле. Наше законодательство в России строится так, что вопросы акционерного права – это одно законодательство, административного – другого, гражданского – третье. В законе «О газоснабжении Российской Федерации» была сделана попытка комплексного освещения проблемы, которая касается добычи, транспортировки, сбыта, переработки газа. У нас нет закона о нефти (я хотел бы в качестве аналогии привести), а закон о газе, по сути, это другое название закона о газоснабжении. И с 1999 г. после принятия ни одна поправка не прошла в этот законопроект, и дальше не пройдет, кроме, наверное, одной, я осенью внесу поправку в ст. 15, или, скорее всего, она будет отменена. Эта статья ограничивает долю участия иностранных акционеров в составе «Газпрома» 20%, и в этой же статье приведена норма о том, что государство должно иметь там не менее 38% акций. Это было по факту, когда государство имело 38,47% акций, сегодня оно имеет уже свыше 50%, поэтому эта статья будет трансформирована, и пока нет нужды еще что-то менять.

При отсутствии отраслевого законодательного акта в области магистрального трубопроводного транспорта имеющиеся правовые пробелы устраняются на уровне подзаконных документов, в частности постановлениями Правительства Российской Федерации. Здесь можно отметить постановление Правительства Российской Федерации от 10 июля 1995 г. № 697 «Об использовании системы магистральных нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и терминалов в морских портах при вывозе нефти, нефтепродуктов за пределы таможенной территории Российской Федерации» Ряд положений, касающихся транспортировки углеводородов, содержится в договоре к Энергетической хартии, который устанавливает наиболее общие принципы доступа к энергетическим ресурсам, к рынкам, принципы стимулирования и защиты инвестиций. Протоколами Хартии, дополнительными соглашениями к ней установлены принципы проведения согласованной политики в области транзита нефти, нефтепродуктов. Несмотря на то, что ратификация Хартии в настоящее время не предполагается, отдельные положения ее мы сочли возможным учесть при работе над законопроектом о трубопроводном транспорте в части определения свободных мощностей и порядка доступа. К середине 1999 г. в Государственной Думе был подготовлен проект федерального закона о магистральном трубопроводном транспорте, который был принят в первом чтении в сентябре 1999 г. В Государственной Думе третьего созыва он по ряду причин не продвинулся в своей разработке. Обсуждения были, но никто предметно им не занимался. Интересы таких важных действующих лиц, как госструктура, собственники трубопроводных систем, газовики, нефтяники, требовали, с одной стороны, обязательного учета, с другой – носили противоречивый и чрезвычайно конфликтный характер. В законопроект еще в 1999 г. поступило более сотни поправок и целый ряд предложений и замечаний. С началом работы Государственной Думы четвертого созыва в 2004 г. мы предприняли усилие для активизации этой работы. Я создал рабочую группу, сам ее возглавил, и на сегодня я один автор этого законопроекта, остальные просто не являются депутатами Государственной Думы. В это время прошло изменение и систематизация в целом законодательства в России. Стало понятно, что в принципе закон даже по форме своей устарел, и нужно было вносить существенные изменения и дополнения. К настоящему времени рабочей группой подготовлен вариант законопроекта, проходящий установленные регламентом Го-

сударственной Думы формальные процедуры перед вынесением его на второе чтение, что и было сделано. По сути, был написан новый законопроект. Он, конечно же, остался конфликтен. Не вам объяснять, что любой закон нужен только там, где есть конфликт интересов. Если нет конфликта, закон просто не нужен. И так все хорошо. Поэтому в России основным законом был закон об уголовном процессуальном кодексе, в остальном нечего было конфликтовать, все можно было решить постановлением министра. Закон конфликтен, потому что мы его вынуждены втискивать в определенное прокрустово ложе.

Основные принципы, которыми мы руководствовались при доработке текста законопроекта, заключаются в следующем. Создание законодательства в области трубопроводного транспорта должно учитывать особенности текущего этапа развития трубопроводной системы России в целом. Конъюнктурная позиция – мы не можем написать законопроект без учета существующего законодательства. Может быть, нужно было сделать некую идеальную модель, но ведь закон будет существовать в нашем уже принятом правовом поле. Это переход к формированию основ отраслевого законодательства, прежде всего эта работа направлена на правовое регулирование естественных монополий. Предметом правового регулирования законопроекта являются три вида трубопроводных систем. Это газопроводы, нефтепроводы и нефтепродуктопроводы. Эти три типа трубопроводной системы являются магистральным транспортом, и они все субъекты естественных монополий. В этот закон не входит товаропроводящая сеть низкого давления. У нас более 600 тыс. км сетей газификации низкого давления, они сюда не входят.

В последние годы, вы знаете, были приняты законы в области железнодорожного транспорта, электроэнергетики, связи, несколько ранее был разработан комплекс правовых норм в отношении системы газоснабжения. Тем самым создали законодательство в области магистрального трубопроводного транспорта. Это отражает общую линию конкретизации в правовой системе в ТЭКе. Другая особенность современного этапа – это уточнение, а местами и усиление юридических гарантий работы единого рыночного пространства. На всей территории страны должны действовать нормы, обеспечивающие равные условия для конкуренции и роста экономики, в том числе на основе эффективной работы инфраструктуры. Регулирование трубопроводного транспорта должно учитывать и другие экономические, правовые

факторы, а именно обеспечение деятельности независимых производителей нефти и газа, обеспечение рационального сочетания видов транспорта при перевозке сжиженного газа, нефти и нефтепродуктов, переход к новым стандартам технического регулирования, повышение ответственности и вопросов безопасности, страхование, распределение рисков, соблюдение норм антимонопольного регулирования.

Несколько ключевых положений законопроекта. Законопроектом устанавливается возможность частной собственности на магистраль трубопровода. Несколько пояснений по этому поводу, поскольку это ключевая позиция. До сих пор мы считали, что только государство имеет право владеть трубопроводной системой. Сейчас мы стоим на позиции, что в стране должен существовать национальный контроль над инфраструктурой рядом отраслей народного хозяйства. Ну, к примеру, оборонка. Аэропорты, Вооруженные Силы – ни у кого не вызывает сомнения, что контроль должен быть. К этим же отраслям я отношу и трубопроводный транспорт. Национальное не нужно понимать только как государственное. Это и национальный капитал, и акционерный в том числе. Я буду стоять на этих позициях. И поэтому мы в закон включаем государственную, акционерную и иные формы собственности, где превалирующая роль государства остается. И государство, и национальный капитал всегда будут контролировать ситуацию в трубопроводном транспорте Российской Федерации. Это моя позиция. В целях обеспечения государственного контроля установлено, что доля участия Российской Федерации в уставном капитале организации – собственника магистрального газопровода должна составлять не менее 50%+1 голосующая акция, а для магистральных нефтепроводов, нефтепродуктопроводов – в размере не менее 75%+1 голосующая акция. Это тоже отражает реалии. У нас «Транснефтепродукт» – это стопроцентная государственная компания. «Транснефть» – это 75% у государства и 25% иные собственники, и в «Газпроме», который является собственником газовых трубопроводных систем, мы довели собственность до 50%+1. Ну, мы знали уже, что будет происходить с «Газпромом», это отражение уже зафиксировано в законе. Отчуждение акций, находящихся в собственности Российской Федерации, допускается только федеральным законом. Доля иностранных физических и юридических лиц в уставном капитале организаций – собственников магистральных трубопроводов не может превышать 20%. Законодательно разграничены понятия «собственники» и «эксплуатирующие организации» – это могут быть разные лица.

Принимая во внимание тот факт, что проблемы, связанные с обеспечением недискриминационного доступа к магистральным трубопроводам для транспортировки продукции, технологическим присоединением к магистральным трубопроводам новых промыслов, являются наиболее острыми и спорными, этому было уделено особое внимание. Был определен закрытый перечень приоритетных видов поставок по магистральным трубопроводам, после реализации которых свободная мощность подлежит распределению между потребителями услуг по транспортировке на равноправной основе, если речь идет о транснефтепродуктах. Там идут поставки армии. Естественно, эти поставки являются приоритетными. После этого свободными будут 80 или 90% трубопроводных мощностей, они распределяются между всеми желающими пользователями услуг равномерно. То же самое по нефтепроводу. Сложнее ситуация по газопроводу. Вы знаете, что даже Энергетическая хартия, которую мы не принимаем, декларирует право собственника трубопроводной системы: сначала он прокачает, что ему принадлежит, а после этого свободные мощности на конкурсной, аукционной основе предоставляются всем желающим. У нас «Газпром» является естественной монополией в трубопроводном транспорте, 100% ему принадлежит, и он же – 90% добываемого газа в стране. По сути, он трубопроводную систему занимает полностью, за исключением 60-70, ну, на сегодня, может, 90 млрд. км в год. Мы определили понятие «свободные мощности», где предоставили право «Газпрому» прокачивать по трубопроводной системе магистральных газопроводов весь свой газ, газ своих дочерних компаний, где у него доля более 51%. Приоритетные поставки – поставки населению, жилищно-коммунальному хозяйству и электроэнергетике, потому что это вопрос энергетической безопасности. А на оставшиеся свободные мощности могут претендовать, так сказать, все желающие. Технология очень детально не расписана, потому что этот вопрос утяжелил бы закон. Отдается часть прав собственнику, а часть – Правительству Российской Федерации.

Законопроектом установлены общие принципы и порядок применения государственного регулирования тарифов на услуги по транспортировке продукции по магистральным трубопроводам для организаций, отнесенных к субъектам естественных монополий. Значительное внимание уделено осуществлению инвестиционной деятельности в сфере магистрального трубопроводного транспорта. Законопроект

исходит из возможности использования как средств государственного бюджета, так и частных – собственных и привлеченных. Собственных – имеются в виду собственники трубопроводной системы. И выделены основные виды возврата вложенных инвестиций теми компаниями и организациями, которые нуждаются в оказании услуг. Ведь инвестором может быть и банк, а может и компания «Новотэк» в представительстве газопроводов, у которой собственная потребность для прокачки газа, поэтому определен порядок возврата через тарифы и через системы привилегированного доступа к трубе, построенной с его финансовым участием.

Еще один момент, который в последнее время стал дискутироваться, – он уже был и в законопроекте в 1999 г. – это банк качества применительно к нефтепроводам, банк качества как финансовый институт, который компенсирует пользователям услуг потери при смешении нефти разного качества. Это понятие в законе существует. Также там существуют новеллы по вопросам экологической промышленной безопасности, потому что все объекты трубопроводного транспорта, о которых мы говорим, как правило, это объекты повышенной взрыво- и пожароопасности.

Определяется порядок создания и функционирования охранных зон, предусмотренных земельным законодательством Российской Федерации. Кроме этого, существует «дедушкина оговорка» о том, что построены КТК, в частности, и на них действие закона, ущемляющее права собственников и акционера консорциума, не распространяются. Кроме этого, исключениями является соглашение по разделу продукции. Допустим, северо-европейский газопровод был в составе штокмановского СРП. Я автор закона по соглашению по разделу продукции Штокмана, и газопровод входил изначально в состав СРП, то есть он будет действовать в ином налоговом правовом поле, чем предусматривает закон о трубопроводном транспорте, который мы ходим принимать. И мы полагаем, что принятие федерального закона о магистральном трубопроводном транспорте, некоторая доработка смежного законодательства, принятие подзаконных актов позволят в значительной мере урегулировать правоотношения, возникающие между организациями трубопроводного транспорта, потребителями их услуг, а также установить основные принципы государственного регулирования в этой отрасли.

Современные тенденции развития трубопроводного права в России

*Перчик А.И.**

Рассматривая проблему правового регулирования магистрального трубопроводного транспорта (МТТ), следует выделить два принципиально различных ее аспекта: первый касается теоретической и методологической разработки понятия «трубопроводного права», второй – рассмотрения актуальных современных проблем правового регулирования, функционирования и развития МТТ.

История развития российского законодательства о трубопроводном транспорте углеводородов насчитывает уже более ста лет. Впервые эта проблема была решена в четвертой редакции Устава Горного Российской Империи, принятой в 1893 г. Факсимильное издание этого уникального законодательного акта было осуществлено в 2004 г. кафедрой горного права юридического факультета РГУ нефти и газа им. И.М. Губкина. Устав Горный содержал специальную главу «О нефтепроводах». В ней регламентировался порядок прокладки и эксплуатации нефтепроводов, отвода земель, платежей за перекачку, доступа к трубопроводам, устанавливались требования к экологической и технической безопасности. В ст. 615 указывалось. «Владелец нефтепровода обязан вознаграждать всякий вред и убыток, могущий последовать от нефтепроводных труб и сооружений»¹

Первая современная попытка введения в России законодательного регулирования магистрального трубопроводного транспорта нефти и газа была предпринята в 1995 г. в законопроекте «О нефти и газе», который был принят Государственной Думой и одобрен Советом Федерации. Однако Президент РФ Б.Н. Ельцин наложил на него вето, и с тех пор к законопроекту не возвращались. Но жизнь брала свое. В 1999 г. был принят ФЗ «О газоснабжении», который решал, в частности, проблемы магистрального транспорта газа. Параллельно разрабатывался и законопроект «О магистральном трубопроводном транспорте» (Закон «О МТТ»).

Перчик Александр Ильич – зав. кафедрой горного права Российского государственного университета нефти и газа им. И.М. Губкина.

¹ Устав Горный Российской Империи. СЗРИ, 1893 г. Факсимильное издание. М., ИКИ, 2004.

За рубежом законодательное регулирование МТТ достаточно развито. Специальные законы приняты в США, Германии, Франции, Австрии, Англии и многих других странах. Их анализ показывает, что, хотя между ними и существуют значительные различия, отражающие господствующие отношения социальной рыночной экономики, для всех них характерна активная роль государства в вопросах строительства магистральных трубопроводов и определения условий их эксплуатации (доступ, тарифы, техника безопасности, экология). Следует ожидать, что в связи с проведением политики глобализации эти различия будут постепенно стираться. Это положение следует учитывать отечественным законодателям.

Действующая в России система МТТ создавалась как единый комплекс в период существования СССР. Естественно, основные его элементы сохранились и эксплуатируются в странах бывшего Советского Союза. Развитие законодательства этих стран, имевших единую стартовую базу – законодательство СССР, пошло по различным путям. Первый специализированный закон «О магистральном трубопроводном транспорте» был принят в 1995 г. в Республике Молдова. Затем аналогичные законы были приняты Украиной (1996 г.), Белоруссией (2002 г.) и Казахстаном (2004 г.). В 2001 г. Межгосударственная Ассамблея стран – участниц СНГ приняла текст Модельного (примерного) закона «О трубопроводном транспорте»

Более 25 лет тому назад Е. Владимиров и И. Ларин писали, что «правовая литература обходит молчанием назревшие вопросы правового регулирования такого перспективного вида транспорта, как трубопроводный»². К сожалению, эта картина практически не изменилась. Можно назвать всего две-три серьезные работы, опубликованных за этот период, да и те в основном в области газоснабжения³.

В то же время за этот период были приняты буквально сотни нормативных правовых актов, которые обеспечивали функционирование системы магистральных нефте-, газо- и нефтепродуктопроводов. Ряд федеральных законов содержит отдельные нормы, регулирующие работу трубопроводного транспорта⁴. Все они решают те или иные важ-

² Ларин И.Г. Правовой режим имущества органов трубопроводного транспорта. Сб. статей «Правовые аспекты совершенствования хозяйственного механизма». Изд. ИГ и ПАН СССР М., 1979

Плиев Э.Г. Правовое регулирование снабжения газом. 1974; Садиков О.Н. Правовые вопросы газоснабжения. М., Госюриздат, 1960.

⁴ «О естественных монополиях». ФЗ от 17.08.05 № 147 ФЗ // СЗ РФ 1995. № 34.

ные, но частные проблемы. Необходимость в создании фундаментальных основ правового регулирования трубопроводного транспорта признавалась не столько как теоретическая, сколько практическая задача. Однако ее решение движется очень медленно. Законопроект «О магистральном трубопроводном транспорте» рассматривается в Государственной Думе уже несколько лет. В октябре этого года в Комитете по промышленности, энергетике и транспорту предполагается рассмотрение последнего варианта законопроекта «О МТТ»

В 2002 г. автором была издана монография – учебное пособие «Трубопроводное право»⁵. В ней впервые в систематизированном виде были рассмотрены основные вопросы правового регулирования функционирования нефте-, газо- и нефтепродуктопроводов. Основной целью автора было создание специального курса для студентов РГУ нефти и газа им. И.М. Губкина, обучающихся на факультете проектирования, сооружения и эксплуатации систем трубопроводного транспорта, а также для студентов юридического факультета, специализирующихся в области правового регулирования ТЭК.

Дискуссию и споры вызвало наименование читаемой дисциплины. Она, безусловно, представляет собой некий раздел транспортного права, в составе которого общепринято выделение водного, морского, железнодорожного, речного, автотранспортного права⁶. Отсюда логически вытекает название «Трубопроводное право», поскольку трубопроводный транспорт объективно является крупным и важным составным элементом транспортного комплекса страны.

По мнению автора, введение такого непривычного, «режущего слух» термина в первую очередь было оправдано стремлением привлечь внимание научной общественности, менеджеров нефтегазового комплекса и, наконец, законодателей к самой проблеме – необходимости разработки фундаментальных основ правового регулирования трубопроводного транспорта, и магистрального трубопроводного транспорта нефти, газа и нефтепродуктов в частности.

(т. 3426; «О промышленной безопасности опасных промышленных объектов». ФЗ от 21.07.97 № 116. ФЗ // СЗ РФ 1997 № 30. Ст. 3588; «О несостоятельности (банкротстве)». ФЗ от 08.06.98 № 6 ФЗ // СЗ РФ 1998. № 2. Ст. 222; «О гарантиях прав коренных малочисленных народов РФ». ФЗ от 30.04.99 № 82 ФЗ // СЗ РФ 1999 № 18. (т. 2208; Земельный кодекс РФ ФЗ от 25.10.01 № 136 ФЗ // СЗ РФ 2001. № 44. Ст. 4147 Перчик А.И. Трубопроводное право. М.. Нефть и газ, 2002. 368 с.

⁵ Егизаров В.А. Трубопроводное право: Учеб. пособие. М.. Юрид. лит., 1999; Кейлин А.Д. Виноградов П.П. Морское право. М.. 1939; Крылов С.Б. Воздушное право СССР Л.. 1933; Тарасов М.А. Транспортное право. Ростов, 1968.

В учебной литературе по транспортному праву трубопроводный транспорт даже не упоминается как элемент транспортного комплекса страны⁷

Когда речь идет о народном хозяйстве в целом, законодатель подходит иначе, включая в понятие транспорт все известные виды транспорта. В 1993 г. в указе Президента РФ «Об общетраслевом классификаторе отраслей законодательства»⁸ выделялось 45 отраслей законодательства, в том числе гражданское, о труде, о строительстве, о промышленности, о земле, о недрах и др. Отдельно выделялось «законодательство о транспорте и связи». В его составе выделялись блоки актов по видам транспорта: железнодорожный, водный (в том числе морской и речной), воздушный, автомобильный, городской (метрополитен, наземный городской транспорт), **трубопроводный** транспорт и иные специализированные виды транспорта.

В 2000 г. «Общетраслевой классификатор отраслей законодательства» был отменен и введен Классификатор правовых актов⁹. Но и здесь в отношении атрибуции транспорта законодатель не изменил своей позиции. В составе блока «Хозяйственная деятельность» выделен блок «Транспорт», который, в свою очередь, подразделен по видам транспорта на железнодорожный, водный (морской и речной), воздушный (авиационный), автомобильный, городской (метро, троллейбус и др.), **трубопроводный** и иные специальные виды транспорта.

Во всех цитированных работах в структуре транспортного права выделяются в качестве самостоятельных объектов регулирования отношения, возникающие при использовании отдельных видов транспорта.

Резюмируя изложенное, можно констатировать, что транспортное право является комплексной отраслью, в составе которой, выделяются подотрасли, соответствующие различным видам транспорта: железнодорожное право, водное право, морское право и др. Поскольку

⁷ Егизаров В.А. Транспортное право: Учеб. пособие. М.: Юрид. лит., 1999; Транспортное право. Водное, железнодорожное: Учеб. пособие. М.: Былина, 1999; Новиков В.М., Иваницкий Н.М. Основы транспортного права. Железнодорожный транспорт: Учеб. для вузов. М.: Транспорт, 1997; Романович А.Н. Транспортные правоотношения. М., 1984.

⁸ Об общетраслевом классификаторе отраслей законодательства. Утв. Указом Президента РФ от 16.12.1993 № 2171.

⁹ Классификатор правовых актов: Указ Президента РФ от 13.03.00 № 511 // СЗ РФ 2000. № 12. Ст. 1260.

одним из видов транспорта, входящих в состав транспортного комплекса, является трубопроводный, логично выделять и трубопроводное право. Отсутствие на данный момент специального федерального закона о трубопроводном транспорте не может рассматриваться в качестве отрицательного мотива. Во-первых, такой законопроект уже рассматривался в Государственной Думе. Во-вторых, теоретически условиями формирования новой отрасли (подотрасли) права является наличие комплекса значимых для народного хозяйства правоотношений, требующих самостоятельного регулирования, а также наличие или, что важно подчеркнуть, потребность в источниках права. Наличие этих двух условий очевидно.

Предмет трубопроводного права можно определить как имущественные и некоторые неимущественные отношения, возникающие при проектировании, создании, функционировании, реконструкции, развитии и ликвидации магистральных трубопроводов, направленные на обеспечение эффективного, надежного и безопасного их использования. К ним, в частности, следует отнести отношения:

- собственности на трубопроводы и перекачиваемую продукцию;
- государственного регулирования производственной и коммерческой деятельности;
- обеспечения экологической безопасности и технической надежности функционирования трубопроводов и др.

Объектами правоотношений являются: система магистрального трубопроводного транспорта, магистральные трубопроводы, их технологические объекты, права пользования ими, а также права пользования природными ресурсами (земля, недра) при строительстве, эксплуатации, ликвидации магистральных трубопроводов и др.

Субъектами правоотношений в области магистрального трубопроводного транспорта являются:

- Российская Федерация в лице федеральных органов государственной власти;
- субъекты Российской Федерации в лице органов государственной власти субъектов Российской Федерации;
- органы местного самоуправления;
- собственники магистральных трубопроводов или лица, осуществляющие право управления на других законных основаниях;
- операторы систем магистрального трубопроводного транспорта;
- юридические лица, осуществляющие эксплуатацию магистраль-

ного трубопровода, оказывающие услуги по транспортировке продукции и обеспечивающие технологически исправное состояние трубопроводов и их ремонт на основе договора с собственником магистрального трубопровода;

- иные организации, осуществляющие деятельность по созданию, безопасному функционированию и ликвидации магистральных трубопроводов;

- отправители и получатели продукции.

Особенностью трубопроводного права является следующее обстоятельство. Часть правоотношений, возникающих при проектировании, сооружении, эксплуатации и ликвидации объектов трубопроводного транспорта, урегулирована нормами гражданского, административного и других отраслей права. Это, в первую очередь, регулирование доступа к трубопроводам и их использования, договоры строительного подряда, подряда на выполнение проектных и изыскательских работ, поставки товаров, энергоснабжения и др. Вместе с тем существенная часть правоотношений в сфере магистрального трубопроводного транспорта до сих пор не урегулирована законом. В первую очередь это договорные отношения транспортировки нефти, газа и нефтепродуктов.

Трубопроводное право как **отрасль законодательства** представляет собой систему источников трубопроводного права. Принципы ее формирования являются общими для всех отраслей права. Отличие состоит в основном в качественном наполнении отдельных видов и групп законодательных и нормативных правовых актов.

В основе этой системы, естественно, должен лежать Федеральный закон «О магистральном трубопроводном транспорте»

Российский законопроект «О МТТ» по объему и широте рассматриваемых вопросов существенно полнее, чем упомянутые выше аналогичные законы стран СНГ и зарубежных государств.

Отечественный законопроект состоит из 10 разделов:

- Общие положения (8 статей);
- Государственное регулирование МТТ (5 статей);
- Техническая и экологическая безопасность (4 статьи);
- Развитие МТТ и строительство МТ (3 статьи);
- Функционирование и ликвидация МТ (9 статей);
- Особенности экономических отношений (3 статьи);
- Регулирование земельных отношений (3 статьи);
- Разрешение споров и ответственность (3 статьи);

Международное сотрудничество (2 статьи);

- Заключительные положения (1 статья).

(Следует отметить, что законопроект создается не на пустом месте.

Отдельные вопросы регулирования МТТ в России решены в Гражданском и Земельном кодексах, законе «О газоснабжении», законе «О естественных монополиях», Кодексе об административных правонарушениях, Уголовном кодексе. Правительством и профильными министерствами принято несколько сотен специальных нормативных правовых актов.

Принципиальным недостатком законопроекта «О МТТ» являются, во-первых, наличие большого количества декларативных норм и положений и, во-вторых, отсылочный характер целого ряда статей, для реализации которых должны быть приняты специальные правовые акты, содержащие механизм их реализации.

В качестве оправдания следует напомнить, что все эти недостатки присущи вообще современному законодательству, и в частности то же в полной мере относится к новому законопроекту «О недрах»

В законе невозможно выделить главные и второстепенные вопросы, поскольку только комплексное их решение позволяет создать эффективно действующую систему. При этом, однако, можно выделить ряд положений (норм и институтов), имеющих принципиальное значение, к решению которых можно подходить с различных позиций. К ним в первую очередь следует отнести:

- государственное регулирование МТТ,
- право собственности на магистральные трубопроводы и их системы;
- порядок доступа пользователей к магистральным трубопроводам;
- условия пользования услугами МТТ (договоры, тарифы, инвестиции и др.).

В условиях рыночных отношений магистральный трубопроводный транспорт носит четко выраженный публичный характер. Это требование присуще внутреннему законодательству всех развитых стран Европы и Америки. Оно же является одним из условий политики глобализации экономики.

Вместе с тем трубопроводный транспорт вообще, и особенно транспорт таких видов продукции, как нефть и газ, имеет стратегическое значение не только для экономики, но и для обеспечения национальной безопасности страны. Это обуславливает необходимость государственного вмешательства, контроля за функционированием системы

магистральных трубопроводов. Не случайно именно это положение является одним из наиболее типичных препятствий и разногласий, которые приходится решать странам при заключении как двусторонних, так и глобальных (ВТО, ДЭХ, ГАТТ) соглашений.

Правомерность жесткого государственного регулирования определяется также спецификой и дискуссионностью трактовки принципа «публичности» в отношении магистрального трубопроводного транспорта. Этот принцип распространяем на распределительный транспорт в полной мере. Об этом свидетельствуют нормы Гражданского кодекса РФ, устанавливающие публичный характер договорных отношений в сфере розничной (не оптовой. – А.П.) торговли, общественного городского транспорта, гостиничного сервиса и др. На магистральном транспорте при огромных объемах продукции дело обстоит иначе. Можно утверждать, что установление государственной регламентации деятельности компаний по МТТ независимо от форм собственности и правомерно, и необходимо.

Законопроект декларирует государственную и частную форму собственности на магистральные трубопроводы. МТТ является элементом федеральной энергетической системы. В связи с этим возникает необходимость регулирования взаимоотношений государственных компаний – собственников систем МТТ и частных собственников отдельных трубопроводов как на этапе сооружения трубопровода и подсоединения его к общей системе МТТ, так и в процессе функционирования всей системы.

Требованию обеспечения недискриминационного доступа и его различным аспектам посвящено достаточно много публикаций. В законопроекте оно представлено достаточно четко и сопровождается правовыми механизмами его решения. Упущен однако, по нашему мнению, один аспект – санкции за уклонение от выполнения этого требования.

В Кодексе об административных правонарушениях есть статья, устанавливающая санкции за «уклонение от исполнения требований доступности для инвалидов объектов инженерной, транспортной и социальной инфраструктуры» (ст. 9.13). Если учесть прямую зависимость и особенно практическую беспомощность мелких нефтедобывающих компаний по отношению к мощным собственникам систем МТТ, в отношении их напрашивается прямая аналогия с инвалидами. Для них введение ответственности собственников магистральных трубопроводов за уклонение от предоставления доступа к трубе, зафиксированное и в законе «О МТТ», в КоАП РФ и УК РФ, было бы благом.

Правоотношения между собственником магистральных трубопроводов и собственниками перекачиваемой продукции регулируются договорами, разрабатываемыми и заключаемыми в соответствии с нормами Гражданского кодекса. Наиболее сложным с правовой точки зрения является договор на транспортировку нефти. Главная проблема связана с тем, что грузоотправитель закачивает в трубопровод нефть одного качества, а получает на выходе нефть другого качества. Это, пожалуй, единственный случай так называемой обезличенной транспортировки. ГК РФ предусматривает и регулирует правоотношения, связанные с хранением вещей с обезличиванием (ст. 890). Применительно к транспортировке эта особенность не предусмотрена.

В прямом виде ГК РФ не содержит норм, регулирующих договор транспортировки. Различные авторы предлагают использовать нормы договора перевозки (гл. 40), энергоснабжения (гл. 30, § 6), возмездного оказания услуг, транспортной экспедиции (гл. 41) и даже переработки (ст. 220). При отсутствии четкого указания на тип договора ГК РФ предоставляет право участникам гражданского оборота самим формулировать условия договора (ст. 421 «Свобода договора»). Однако эта «свобода» в условиях монопольного характера МТТ создает предпосылки для нарушения принципа недискриминационного доступа к «трубе». Учитывая это, в законопроекте необходимо урегулировать эту проблему, установив, например, требование использования типовых договоров транспортировки, разрабатываемых и утверждаемых уполномоченным органом федеральной исполнительной власти.

По нашему мнению, уже назрела необходимость решить эту проблему кардинально, не загонять договор транспортировки нефти в «прокрустово ложе» типов договоров, содержащихся в ГК РФ, а разработать и ввести в ГК специальный раздел «договор транспортировки нефти и газа».

Вкратце проблема дополнения ГК РФ новыми типами договоров весьма актуальна. Применительно только к деятельности ТЭК она касается еще двух типов договоров – договоров на пользование недрами, концессионных договоров. Есть, очевидно, подобная потребность и в ряде других отраслей народного хозяйства, где рыночные отношения уже не укладываются в традиционные нормы гражданского права, например профессиональный спорт с покупкой и продажей спортсменов и команд.

Перспективы развития отечественного нефтегазодобывающего комплекса связаны с освоением нефтяных и газовых месторождений,

расположенных в зоне континентального шельфа России. Эта зона находится вне пределов государственной территории, и все отношения, в частности связанные со строительством и эксплуатацией магистральных трубопроводов в этой зоне, регулируются нормами ФЗ «О континентальном шельфе» и нормами международного права, которые в зоне отечественного шельфа предусматривают право иностранных государств и лиц осуществлять определенные действия, например прокладывать подводные кабели и подводные трубопроводы. Таким образом, Россия осуществляет на континентальном шельфе суверенные права в целях разведки и разработки месторождений, но только исключительное право разрешать создание и эксплуатацию сооружений, в т.ч. подводных кабелей и трубопроводов. Все эти юридические тонкости, связанные с применением норм международного морского права, а также «морские» особенности сооружения и эксплуатации подводных сооружений и трубопроводов, более жесткие экологические требования, особенно при разливах нефти, должны найти отражение в законопроекте «О МТТ».

В разделе, регулирующем промышленную безопасность, целесообразно предусматривать, по аналогии с ФЗ «О газоснабжении», требование осуществлять прогнозирование вероятности возникновения аварий и катастроф на объектах МТТ. Соответствующие нормы, правила и методики должны утверждаться федеральным органом исполнительной власти в области промышленной безопасности. То же касается мероприятий, направленных на предотвращение актов и последствий террористической деятельности.

Поскольку целый ряд норм, регулирующих правоотношения в сфере МТТ, содержится в действующих законах, и в первую очередь в ФЗ «О газоснабжении», в законопроекте «О МТТ» необходимо предусмотреть требование приведения их в соответствие с этим законом. Причем это касается не только содержания самих норм, не менее важна их редакция и терминах закона «О МТТ». Практика судебных разбирательств убедительно показывает, что любые на первый взгляд несущественные терминологические различия приводят к серьезным коллизиям.

В законопроекте достаточно детально описан механизм регулирования экономических взаимоотношений в области МТТ (инвестиции, тарифы и др.). При этом, по нашему мнению, необходимо акцентировать внимание на трех положениях.

Первое касается обеспечения надежности загрузки трубопровода в течение срока его службы, а это примерно тридцать лет. Энергети

ческая стратегия России на период до 2020 г. предусматривает ввод в эксплуатацию ряда крупных магистральных трубопроводов, ориентированных на экспорт нефти и газа. Их общая проектная мощность составляет порядка 400 млн. тонн. Принимающее государство и инвесторы, естественно, при заключении договоров на их строительство потребуют от России гарантий загрузки. Современный горизонт прогнозирования развития сырьевой базы – всего 15 лет, а трубопровод должен работать не менее 30 лет. В то же время ситуация с сырьевой базой, особенно нефтью, достаточно неопределенна. Общее декларативное положение в законопроекте о необходимости учета сырьевой базы недостаточно и может привести к очень серьезным последствиям для государства.

Второе положение касается учета в тарифах на перекачку так называемой инвестиционной составляющей. Вопрос в целом дискуссионный, но если его и принять, необходимо ввести норму, гарантирующую целевое использование такой инвестиционной составляющей. У нас есть уже печальный опыт введения в ФЗ «О недрах» специального фонда на воспроизводство минерально-сырьевой базы. Его целевому использованию не помогло даже принятие специального федерального закона.

Нерешенной остается третья проблема: формирование механизма увязки экономических интересов добывающих компаний, вынужденных продавать нефть различного качества по единой экспортной цене. Простая в первом приближении, она становится очень сложной в контексте исторически сложившихся взаимоотношений различных субъектов этого процесса:

- компаний, многие десятилетия добывающих тяжелую сернистую нефть плохого качества, под которую вначале была создана система магистральных экспортных трубопроводов (Татарстан, Башкортостан и др.).
- более молодых, но более крупных поставщиков высококачественной легкой малосернистой нефти, составляющих подавляющий (более 80-85%) объем экспортной продукции (Зап. Сибирь и др.);
- трубопроводной государственной компании (АК «Транснефть»);
- федерального агентства по энергетике.

Решать проблему их взаимоотношений предполагается путем создания так называемого «Банка качества нефти» (БКН).

Качество нефти определяется целым комплексом параметров: удельным весом, вязкостью, процентным содержанием серы, смол, асфальтенов, парафинов, ванадия, никеля, коксуемостью, выходом различ-

ных фракций углеводородов. В результате в природе нет абсолютно одинаковых месторождений. Нефть каждого из них имеет свой состав. Встречаются уникальные сорта. Например, только из масляной нефти Эмбинского месторождения, находящегося в устье реки Урал, вырабатывались масла для высотных самолетов, которые не закипали при полетах на большой высоте в разреженном пространстве. Нигде в мире подобной нефти нет. В период самого резкого обострения «холодной войны» американцы вынуждены были покупать у нас такую нефть. Торговля не знает границ и политики.

Нефть разных месторождений, в силу объективных условий сбора и транспортировки к потребителям, смешивается и качается по системам магистральных трубопроводов в районы потребления в виде смеси. Основными мировыми экспортными потоками являются потоки в США и Европу из стран Ближнего Востока, Венесуэлы, стран Африки, Индонезии и из России. На мировых нефтяных биржах и котируются соответствующие сорта нефти: арабская (легкая, средняя, тяжелая), иранская (легкая и тяжелая), венесуэльская (легкая, средняя, тяжелая), индонезийская и некоторые другие. Основным конкурентом российской нефти, которая идет главным образом в Европу, является нефть сорта Brent, добываемая на месторождениях Северного моря.

Качество нефти, естественно, определяет и ее цену, на которую влияет множество параметров. Основными из них являются удельный вес (выделяют легкую, среднюю и тяжелую нефть) и содержание серы. Чем легче нефть, тем в ней больше так называемых «легких» фракций, т.е. керосина и бензина, тем она дороже. Чем больше в нефти примеси серы, тем она дешевле. К сожалению, современные технологии добычи нефти не позволяют очистить нефть от серы прямо на промысле. Наличие серы удорожает переработку, создает определенные экологические проблемы. Однако прямых зависимостей между этими параметрами на мировом рынке нефти нет. На цену нефти влияет, помимо ее качественных характеристик, множество приводящих факторов, из которых наиболее значимыми являются политические и чисто спекулятивные. Именно они предопределили двукратный скачок цен на нефть в последний год, который не могли спрогнозировать самые авторитетные мировые консалтинговые организации и государственные агентства.

Отечественная система экспортных магистральных трубопроводов зародилась в период освоения нефтяных месторождений Урало-Поволжья. Именно этим и было продиктовано появление на мировом

рынке нового тогда типа продукции – нефти марки Urals, т.е. «Уральской». В последующий период по мере освоения Западно-Сибирских месторождений качество нефти Urals несколько улучшилось. Однако общее направление экспортного потока в Европу и наименование марки нефти, которая продолжала котироваться на европейском нефтяном рынке под прежним названием, не изменились. По мере падения добычи в старых регионах Урало-Поволжья и роста добычи в Западной Сибири изменялось и соотношение добытой там нефти в экспортной трубе.

В настоящее время более качественная легкая нефть Западной Сибири, с очень низким содержанием серы, составляет 80-85%. Остальное – сернистые нефти Урало-Поволжья. Но они-то и стали «ложкой дегтя в бочке меда». В результате возник конфликт между компаниями, добывающими легкую малосернистую нефть и тяжелую сернистую. Возник конфликт не вчера. В советский период, когда вся нефть и доходы были государственными, все решалось административно. С переходом на рыночные отношения ситуация резко обострилась. Мощные нефтяные компании, работающие в Западной Сибири, не хотели терять свои доходы и требовали компенсации. В качестве такого механизма и было предложено создание так называемого банка качества нефти (БКН).

Понятие БКН, достаточно широко применяемое в мировой практике, обозначает, по сути своей, никакой не банк, а систему компенсации тем пользователям трубопровода, которые сдают в него более дорогие сорта нефти, чем смесь, получаемая на выходе из трубы. Компенсация берется из пени, которые вынуждены платить поставщики дешевых сортов. В качестве аргумента в пользу внедрения БКН часто ссылаются на практику, в частности США и Казахстана. В этих странах так называемая система магистральных трубопроводов представляет собой по существу, один магистральный трубопровод, к которому подключено всего несколько месторождений. Это позволяет даже идентифицировать партии нефти различного качества на отдельных этапах ее транспортировки, перевалки и хранения. Российская система магистральных трубопроводов значительно сложнее и представляет собой замкнутую разветвленную сеть, включающую целую систему магистральных трубопроводов различной протяженности и пропускной способности, к которой подключены буквально сотни различных месторождений. Поэтому подобное сравнение просто не корректно. Отдельные блоки отечественной системы магистральных нефтепроводов

локально позволяют решать проблему в случаях направления отдельных потоков от однотипных групп месторождений непосредственно на нефтеперерабатывающие заводы, специализирующиеся на переработке высокосернистой нефти, например Кременчугский и Нижнекамский НПЗ.

Это, в частности, касается наиболее проблематичной (тяжелой, сернистой) нефти Татарстана и Башкортостана, когда она направляется прямо на нефтеперерабатывающие заводы. Проблема возникает только при транспортировке нефти на экспорт, поскольку при этом не удастся избежать микширования более качественной (по плотности и содержанию серы) нефти с сибирских месторождений с плотной высокосернистой башкирской и татарской нефтью.

АК «Транснефть» на протяжении целого ряда лет предпринимает активные меры по внедрению БКН. Ею была разработана специальная методология и программа по двум вариантам расчетов. Первый вариант предусматривал смещение всей нефти и доплату компаниям, добывающим нефть более высокого качества. Другой вариант предполагал переход от единицы массы при загрузке нефти в систему к единице объема, учитывая, что нефть с более высокой плотностью занимает меньший объем при той же массе. Программы расчетов апробировались в имитационном режиме. В основе концепции разработки БКН был заложен принцип нулевого баланса. Конечная цена не меняется. Идет некоторое перераспределение дохода между участникам процесса.

Поскольку система БКН может заработать только в случае согласия всех сторон, такой подход обречен на неудачу. Добровольно платить некий штраф или пени никто не захочет. Да и государство в этом случае ничего не выигрывает, кроме головной боли, связанной с необходимостью решения целого ряда экономических и социальных проблем, которые неизбежно возникнут в проблемных регионах.

В процессе обсуждения встречались предложения, рекомендуемые Татарстану и Башкортостану организовать углубленную нефтепереработку и нефтехимию и перейти от экспорта сырой нефти на экспорт продуктов нефтепереработки. Это, мол, позволит получить значительно большие доходы. Это достаточно широко распространенное чисто пиаровское заблуждение. Никто в мире нефтепродуктами не торгует. Переработка нефти всегда осуществляется в районе потребления. Об этом же свидетельствует и принятая в 2003 г. Правительством РФ

« Энергетическая стратегия России до 2020 г.», которая не предусматривает экспортную ориентацию нефтепереработки.

Вместе с тем в самой идее направить всю сернистую нефть на переработку внутри страны есть рационально зерно. Исключение такой нефти из экспортной трубы позволит принципиально изменить качество нефти сорта Urals и довести ее цену до цены сорта Brent. В этом случае появится реальный источник компенсации потерь, которые понесут компании, добывающие сернистую нефть и отрешенные от «сладкой» экспортной трубы. Такая компенсация должна быть осуществлена в форме установления определенных фискальных мер, например освобождения от налога на добычу полезных ископаемых компаний, добывающих тяжелую сернистую нефть, реализации инвестиционных программы модернизации нефтеперерабатывающих мощностей и т.п. Только в таком варианте выиграют все: и государство, и компании.

Анализ динамики цен двух сортов нефти Brent и Urals за многие годы показывает, что цена отечественной нефти из-за относительно высокого удельного веса и процентного содержания серы всегда была ниже. Разница в цене колебалась от 10-15 до 40-55 долларов за тонну (в тонне 7,3 барреля) и доходила до 15% от цены. Природа столь значительной разницы заключается в относительном снижении интереса к российской нефти марки Urals вследствие все большего ужесточения во всем мире экологических требований к качеству моторного топлива. Потери России именно по этой причине оцениваются ежегодно во многие сотни миллионов долларов. В последние годы при экспорте нефти в объеме порядка 150-170 млн. т в год потери оцениваются уже от 2 до 5 млрд. долл. ежегодно.

Очевидно, этих сумм, которые могут превратиться в реальные дополнительные поступления, с избытком хватит и на компенсацию компаниям, добывающим тяжелую нефть, и на налоговые послабления, и на модернизацию нефтеперерабатывающих заводов.

В заключение можно утверждать, что принятие Федерального закона «О МТТ» поставит последнюю точку в признании трубопроводного права как самостоятельного научного направления, самостоятельной учебной дисциплины и, наконец, придаст ему статус самостоятельной подотрасли транспортного права.

Актуальные проблемы развития энерготранспортной инфраструктуры и совершенствование российского трубопроводного законодательства

Энтин М.Л.*

За последние годы топливно-энергетический комплекс превратился в становой хребет российской экономики. Состояние дел в ТЭКе напрямую сказывается на протекающих в России социальных процессах. Перспективы и направленность развития отечественного ТЭКа вызывают острейшие дебаты и в нашей стране, и за рубежом¹ Энергетика и ее транспортное обеспечение доминируют в политической повестке дня. Поэтому качество регулирования правоотношений, возникающих при добыче/производстве, транспортировке и потреблении энергоресурсов, имеют очень большое значение.

Однако в России трубопроводное право² до сих пор носит фрагментарный, разрозненный, противоречивый характер³ Его совершенство-

Энтин Марк Львович – д.ю.н., профессор МГИМО (У) МИД России, директор Института европейского права МГИМО (У) МИД России.

¹ В этом плане достаточно напомнить о лавине публикаций, порожденных газовым спором между Россией и Украиной в конце 2005 – начале 2006 года, а до этого совместным российско-германским решением о прокладке трансъвропейского газопровода по дну Балтийского моря.

² Термин «трубопроводное право» все шире используется в российской специальной литературе. Он был введен в научный оборот одним из авторов настоящего выпуска МЖМП проф. А.И. Перчиком. Ему принадлежит заслуга в его всестороннем анализе и обосновании. См.. Перчик А.И. Трубопроводное право. М.. Изд-во «Нефть и газ», 2002

Так, А.И. Перчик, вслед за некоторыми другими авторами, среди его недостатки выделяет отсутствие единого основополагающего законодательного акта о транспорте, что, по его мнению, «отрицательно сказывается на регулировании отношений, общих для всех видов транспорта, в частности по вопросам установления единого порядка доступа к использованию транспортных средств, расследования транспортных происшествий, обеспечения эффективного механизма землепользования транспортными организациями и др.». Он указывает также на «наличие в транспортном законодательстве множества ведомственных нормативных актов (многие из которых устарели), излишней мелочной регламентации деятельности транспортных организаций, что затрудняет их работу, а порой противоречит интересам не только самих перевозчиков но и клиентуры». См.. Перчик А.И. Указ. соч. С. 16.

вание идет медленно. Оно отстает от потребностей развития страны, углубления международного сотрудничества в данной сфере, интеграции нашей страны в мировую экономику. Это добавляет еще одну серьезную проблему к перечню тех, с которыми сталкивается в настоящее время отечественный ТЭК. Их суммарному изложению и анализу и посвящена предлагаемая статья.

1. Общее положение дел в энерготранспортной инфраструктуре

К настоящему моменту в России открыто и разведано более трех тысяч месторождений углеводородного сырья. Примерно половина из них разрабатывается. Как правило, эти ресурсы расположены на суше. Более половины российской нефтедобычи и более 90% добычи газа сосредоточено в районе Урала и Западной Сибири⁴

Старые пласты стремительно вырабатываются. Соответственно в стратегическом плане необходимо параллельно решать две взаимосвязанные задачи. Нужно повышать отдачу тех месторождений, которые сейчас эксплуатируются. Хотя по ряду причин такие возможности ограничены. Одновременно следует осваивать новые регионы добычи, двигаться в новых направлениях.

Необходимость в параллельном решении указанных задач означает, что России потребуются средства на поддержание старой и одновременно на создание новой энерготранспортной инфраструктуры. Как следствие этого, ставка на развитие трубопроводного транспорта будет повышаться.

Если так, для страны особенно важны продуманные подходы, четко выверенная стратегия инфраструктурного обеспечения развития ТЭКа. И в финансово-экономическом, и в социальном, и в политическом плане.

Такая стратегия должна базироваться на грамотном и максимально системном правовом регулировании. Такое регулирование должно стимулировать капиталовложения в энерготранспортную инфраструктуру, ее рациональную эксплуатацию и бесперебойное функционирование, а равно гарантировать недискриминационный доступ к ней.

Кроме того, обязательным требованием, предъявляемым к национальному трубопроводному праву, является его ориентированность на обслуживание международного сотрудничества и обеспечение безо-

⁴ См. Доклад «Энерготранспортная инфраструктура», представленный российской стороной осенью 2005 г. в рамках энергдиалога Россия – ЕС, ведущегося в целях координации и сотрудничества между сторонами в области энергетики. С. 1.

пасности обоих партнеров – как производителей, так и потребителей энергоресурсов и наоборот.

В обозримой перспективе приоритетными регионами добычи нефти и газа будут, скорее всего:

- Тимано-Печора,
- полуостров Ямал,
- западная часть Арктического шельфа,
- Прикаспий,
- Восточная Сибирь и
- Дальний Восток⁷

Энерготранспортная инфраструктура нужна для освоения этих регионов и вывоза энергетических ресурсов к местам их переработки и потребления. Эти же цели призвано обслуживать трубопроводное право.

2. Диверсификация экспортных потоков

Следующей задачей, требующей решения под углом зрения обеспечения энергетической безопасности и ускоренного экономического развития России, является диверсификация потоков энергоресурсов направляемых на экспорт.

В настоящее время львиная доля экспорта идет в Западную и Центральную Европу. Это направление даже в небольшой степени не уравнивается другими экспортными потоками⁸

В результате столь однобокой географии поставок Россия оказывается уязвимой в случае изменения или колебаний политической, экономической и ценовой конъюнктуры. Чрезвычайно болезненными для Москвы оказываются вопросы транзита российского газа, нефти и электроэнергии. Кроме того, для России Европа – рынок менее перспективный, менее экономически выгодный и ограниченный по сравнению с другими регионами, являющимися потенциальными покупателями продукции российского ТЭКа.

Но и в данном случае решение должно быть двуединым. Конечно Россия объективно заинтересована в том, чтобы как можно быстрее уравновесить свой экспорт в Европу развитием сотрудничества с Китаем, Индией, Японией, Южной Кореей и другими быстро растущими рынками. Однако для этого потребуются время и огромные капиталовложения. Поэтому вторая часть задачи заключается в том, чтобы

⁷ Там же.

⁸ На Европу приходится 93% всего экспорта нефти из России. Доля ЕС в импорте российского газа, идущего в дальнее зарубежье, составляет 85%.

повышать финансовую выгодность торговли с европейскими странами и экономическую отдачу от энергодиалога, заботясь о стабильности закупок российских энергоресурсов этим регионом.

С охотвенно и трубопроводное право должно делать более выгодным капиталовложения в те сегменты энерготранспортной инфраструктуры, в развитии которых Россия заинтересована в первую очередь. Вместе с тем важно, чтобы создаваемый им правовой режим сотрудничества с европейскими партнерами был максимально благоприятным для перехода от простой торговли к различным моделям кооперации⁷ Еще одно обязательное требование – совершенствование национального регулирования в соответствии с императивами гармонизации. Нормы российского трубопроводного права должны быть сопоставимы с положениями международных, и прежде всего европейских, регулятивных инструментов и учитывать международный опыт в данной области⁸

С точки зрения географии строительства и ввода в эксплуатацию новых трубопроводов, приоритет на настоящий момент отдается инфраструктурным проектам, позволяющим экспортировать нефть и газ в Европу, минуя транзитные страны, создать предпосылки для выхода на американский рынок и расширить поставки в АТР

Что касается нефти, это вывод на полную мощность Балтийской трубопроводной системы (БТС), создание северной трубопроводной системы и терминалов на берегу Баренцева моря, прокладка нефтепроводов в восточном направлении. К реализации проекта БТС «Транснефть» приступила в 2000 г. Первая очередь мощностью в 12 млн. тонн нефти была введена в строй в декабре 2001 г. На проектную мощность в 60 млн. тонн БТС должна выйти уже в текущем году.

В докладе «Энерготранспортная инфраструктура» эта мысль сформулирована предельно жестко. В нем говорится: «Говоря о расширении форм взаимодействия России ЕС в энергетической сфере, следует отметить, что в течение нескольких лет со стороны ЕС звучат призывы к строительству энергетического моста и полномасштабному сотрудничеству в области энергетики. Однако пока это сотрудничество сводится к экспорту энергоресурсов из России и участию европейских компаний в добывающих проектах в России. Представляется, что энергетический мост должен быть более широким и сложнопостроенным. Необходимо менять тип нашего сотрудничества: перейти из чисто сырьевого на следующие ступени переработки энергоресурсов и на широкое сбалансированное взаимодействие в инвестиционной сфере». Доклад «Энерготранспортная инфраструктура». С. 10.

⁷ Всестороннему анализу этой группы вопросов, также чрезвычайно важных и актуальных, предполагается посвятить один из последующих специальных выпусков МЖМП.

Различные варианты прохождения трассы нефтепроводной системы в северо-западном направлении проработаны. По целому ряду технических и экономических параметров предпочтение отдано размещению терминалов на берегу Баренцева моря в районе Индиги. Сюда, в частности, могла бы пойти нефть из тимано-печорского месторождения.

Приняты правительственные решения по нефтепроводу в восточном направлении. Проектная документация подготовлена. Строительство сдерживается, однако, слабой проработанностью вопроса о наполнении трубы.

Диверсификацию нефтепроводной системы должно дополнить развитие инфраструктуры транспортировки нефтепродуктов. Согласно Энергетической стратегии страны до 2020 г., доля нефтепродуктов в поставляемых на экспорт энергоресурсах будет постепенно увеличиваться. Движение в этом направлении началось. Значительные капиталовложения пошли в перерабатывающие мощности, в НПЗ. Пока большая часть транспортировки осуществляется альтернативным транспортом – железнодорожным и автомобильным. Однако по мере того как будет расти производство и заключаться все новые и новые контракты, будет расти и сеть нефтепродуктопроводов, в том числе идущих параллельно БТС.

Что касается природного газа, идеология развития транспортной инфраструктуры очень похожа на описанную ранее. Принципиальных отличий несколько. Во-первых, магистральные газопроводы объединены в Единую систему газоснабжения (ЕСГ), принадлежащую ОАО «Газпром»⁹ Во-вторых, особенно прибыльным сегментом рынка в условиях его либерализации являются поставки газа конечным потребителям. В-третьих, стратегия развития газотранспортной инфраструктуры должна учитывать высокий уровень износа нынешних мощностей, необходимость в огромных объемах капиталовложений, неопределенность финансовых рынков, а также то, что привлекательность работы на отечественном рынке по мере роста цен, запланированного на ближайшие годы, будет возрастать. В-четвертых, в перспективе все более выгодным будет становиться торговля СПГ. Его удельный вес в мировом энергобалансе будет возрастать. Поставки СПГ не привязаны к трубопроводам. По многим параметрам они являются особенно конкурентоспособными.

⁹ Протяженность ЕСГ составляет более 153 тыс. км. В ЕСГ входят 263 компрессорные станции общей мощностью газоперекачивающих агрегатов 44 млн. кВт.

Появляющиеся в последнее время новые возможности выхода на конечных потребителей в странах ЕС ставят «Газпром» перед непростой дилеммой. С одной стороны, работать с конечными потребителями в этих странах гораздо выгоднее. Цены, по которым они покупают природный газ, на порядок выше тех, которые «Газпром» в состоянии выставить оптовым покупателям при продаже его на границе. Достижение договоренностей и заключение контрактов с иностранными контрагентами на участие в создании газораспределительных сетей могло бы резко повысить конкурентоспособность и финансовую эффективность деятельности «Газпрома»

Но есть и другая сторона медали. «Газпром» может втянуться в осуществление чрезвычайно капиталоемких проектов по созданию альтернативных или конкурирующих газораспределительных сетей на иностранной территории, фактически способствуя энергетическому обустройству других стран, в ущерб развитию и обслуживанию внутреннего рынка и выполнению взятых на себя международных обязательств. Наличие подобного риска требует очень точного просчета имеющихся вариантов, выверенных действий, гибкой долгосрочной стратегии.

В этих условиях задача государства – заботиться о развитии и либерализации внутреннего рынка природного газа и гарантированном обеспечении энергетической безопасности в этой сфере. Государство обязано стоять на страже интересов отечественных потребителей и отечественной промышленности, создавать надлежащие условия для упрочения позиций независимых производителей природного газа, вести дело к минимизации отрицательных последствий злоупотреблений доминирующим положением при его добыче и транспортировке.

Все эти задачи должны быть сформулированы в национальном трубопроводном праве. Оно должно также предлагать необходимый инструментарий их достижения.

В остальном общие контуры диверсификации газотранспортной инфраструктуры обозначены достаточно ясно. К важнейшим направлениям относятся:

- проект Северо-Европейского газопровода (СЕГ) по дну Балтики¹⁰,
- система транзитных газопроводов Ямал – Европа¹¹,

¹⁰ По нему пойдет газ из Южно-Русского месторождения. Проект, по самым скромным подсчетам, обойдется в 16 млрд. евро. Пропускная способность составит 15 млрд. куб. м/год.

¹¹ Протяженность трассы составит 2675 км. Проектный объем транспортировки природного газа по первой нитке – порядка 33 млрд. куб. м/год.

- Восточная Сибирь и Дальний Восток¹²

Несколько иначе расставлены акценты в стратегии развития РАО «ЕЭС России» Но и оно не может не учитывать проблемы и задачи, общие для энергетического комплекса страны.

Наряду с реформированием РАО «ЕЭС России», к их числу относятся:

- надежность транспортной системы,
- надежность энергетических поставок,
- их диверсификация,
- формирование и развитие рыночных отношений,
- активизация работы на рынках стран СНГ, Балтии, Скандинавии,
- выход на новые рынки Европы и Азии,
- проработка технических, экономических и политических возможностей объединения энергосистем России, стран СНГ и Балтии с энергосистемами Западной, Центральной и Южной Европы.

Но какой бы спецификой те или иные сегменты отечественного ТЭКа ни отличались, и для них, и для российской энергетики в целом особую важность представляет решение задач повышения качества и надежности правового регулирования, гармонизации законодательства и правоприменительной практики Российской Федерации и сотрудничающих стран.

3. Обзор проблем

Для полноты картины ниже приводится перечень проблем, с которыми сталкивается российская энергетика, как они видятся Ассоциации европейского бизнеса в Российской Федерации¹²

В отношении инфраструктуры энергетического комплекса это:

- ограниченность пропускной способности трубопроводов,
- отсутствие выхода на Восточную Сибирь,
- отсутствие трубопроводов в АТР;
- отсутствие трубопроводов в обход Босфора,
- неопределенность с решением вопроса о Балтийских проливах,
- ограниченность транзитных возможностей,
- нехватка новых разрабатываемых месторождений,

¹² В отличие от вышеназванных проектов формирование нефтегазового комплекса здесь пока еще только обсуждается. Возможные проекты носят скорее перспективный характер.

¹³ См. Рабочий документ Ассоциации (Association of European Businesses in the Russian Federation), подготовленный ко 2-му заседанию Тематической группы по энергетической инфраструктуре в рамках диалога Россия – ЕС по вопросам энергетики, состоявшемуся в Москве 12 сентября 2005 г.

- сложность или отсутствие доступа к транспортной инфраструктуре.
В том, что касается инвестиций:

- падение прироста добычи нефти и газа,
- истощение запасов легкой нефти,
- существующая система налогообложения,
- нехватка средств на поддержание трубопроводного комплекса,
- тем более на его опережающее и долгосрочное развитие,
- задержки с выдачей новых лицензий,
- трудности доступа к нефтепроводам на новых месторождениях,
- отсталые системы корпоративного управления,
- низкая компетентность.

В отношении эффективности использования энергии:

- высокое удельное энергопотребление российской экономики,
- колоссальные потери,
- растущий дефицит энергии в самой Российской Федерации,
- рост тарифов на электроэнергию и их перекрестное субсидирование,
- старение оборудования,
- низкие стимулы к энергосбережению,
- затягивание структурных реформ и либерализации рынка.

Характерно, что рецепты, предлагаемые Ассоциацией, в обязательном порядке включают совершенствование законодательной базы энергетического сектора и наведение порядка с правоприменением, принятие новых законов о недрах и трубопроводном транспорте.

Предлагая внести изменения в законодательную и нормативную базу по магистральным трубопроводам, Ассоциация особенно настаивает на том, чтобы сделать возможным государственно-частное партнерство, создать условия для владения и эксплуатации трубопроводов частными компаниями, обеспечить права инвесторов, установить справедливые правила доступа к трубопроводам и их эксплуатации. Она призывает также обеспечить прозрачность и единообразный подход к процессу формирования тарифов.

4. Перспективы совершенствования российского трубопроводного права

Законодательство о трубопроводном транспорте и в нашей стране, и за рубежом насчитывает уже более сотни лет. В России первые попытки регламентировать вопросы, связанные с трубопроводным транспортом, принимаются в 90-е годы XIX века¹⁴. В Соединенных Штатах

¹⁴ Впервые общие правила строительства и эксплуатации нефтепроводов сформули-

Америки урегулирование этой проблемы потребовало очень жесткий мер. Власти повели решительную борьбу с ограничением конкуренции. Они пошли даже на разукрупнение монополиста и формирование на базе ликвидируемой нефтяной компании некоторого количества новых. В законодательном плане была провозглашена свобода доступа к трубопроводной инфраструктуре, подкрепленная государственными механизмами защиты конкуренции.

Темы, которые затрагивались тогда в праве Российской Империи и в праве США, в принципе остаются важными и для текущего законодательства и правоприменения. Похоже, что они не до конца решены даже теперь. На это указывает, в частности, анализ отчетности регулирующих и контролирующих органов Канады и США. Казалось бы, и с доступом к трубопроводной инфраструктуре, и с процедурами формирования тарифов все отработано. Система отшлифована. Работает многие десятилетия. Тем не менее раз за разом подаются иски в судебные инстанции, возбуждаются дела перед соответствующими регуляторами о недостоверных или неправильно подсчитанных тарифах или об их завышении. На практике очень часто возникают ситуации, когда собственники трубопроводов лишь формально юридически и организационно разделены на самостоятельные субъекты по производству, транспортировке и потреблению, но фактически используют свой контроль над трубой для получения односторонних выгод и конкурентных преимуществ.

Что касается Российской Федерации, нынешнее состояние дел с правовым регулированием очень неплохо описывается во введении к упоминавшейся выше монографии А.И. Перчика. Введение принадлежит перу президента «Транснефти» С.М. Вайнштока, человека, который знает о нем не понаслышке. Похоже, годы проходят, но к лучшему все меняется очень и очень медленно. Во введении говорится:

«К сожалению, до сих пор трубопроводному транспорту нефти и газа ни законодатели, ни правоведы не уделяли должного внимания. Законы о магистральном транспорте нефти и газа есть в Украине, Белоруссии, даже в Молдавии. В России обсуждение проекта закона «О магистральном трубопроводном транспорте» в Госдуме длится уж

рваны в Уставе горном Российской Империи в редакции 1893 г. (ПСЗ, т. VII, С-Пб 1893). Однако первый нормативный акт в России в сфере трубопроводного транспорта был принят еще раньше. Им можно считать Указание от 18 декабря 1887 г. о образовании общества Каспийско-Черноморского нефтепровода. Подробный разбор этих актов см.: Перчик А.И. Указ. соч. С. 33 и далее.

Америки урегулирование этой проблемы потребовало очень жестких мер. Власти повели решительную борьбу с ограничением конкуренции. Они пошли даже на разукрупнение монополиста и формирование на базе ликвидируемой нефтяной компании некоторого количества новых. В законодательном плане была провозглашена свобода доступа к трубопроводной инфраструктуре, подкрепленная государственными механизмами защиты конкуренции.

Темы, которые затрагивались тогда в праве Российской Империи и в праве США, в принципе остаются важными и для текущего законодательства и правоприменения. Похоже, что они не до конца решены даже теперь. На это указывает, в частности, анализ отчетности регулирующих и контролирующих органов Канады и США. Казалось бы, и с доступом к трубопроводной инфраструктуре, и с процедурами формирования тарифов все отработано. Система отшлифована. Работает многие десятилетия. Тем не менее раз за разом подаются иски в судебные инстанции, возбуждаются дела перед соответствующими регуляторами о недостоверных или неправильно подсчитанных тарифах или об их завышении. На практике очень часто возникают ситуации, когда собственники трубопроводов лишь формально юридически и организационно разделены на самостоятельные субъекты по производству транспортировке и потреблению, но фактически используют свой контроль над трубой для получения односторонних выгод и конкурентных преимуществ.

Что касается Российской Федерации, нынешнее состояние дел с правовым регулированием очень неплохо описывается во введении к упоминавшейся выше монографии А.И. Перчика. Введение принадлежит перу президента «Транснефти» С.М. Вайнштока, человека, который знает о нем не понаслышке. Похоже, годы проходят, но к лучшему все меняется очень и очень медленно. Во введении говорится:

«К сожалению, до сих пор трубопроводному транспорту нефти и газа ни законодатели, ни правоведы не уделяли должного внимания. Законы о магистральном транспорте нефти и газа есть в Украине, Белоруссии, даже в Молдавии. В России обсуждение проекта закона «С магистральном трубопроводном транспорте» в Госдуме длится уже

рваны в Уставе горном Российской Империи в редакции 1893 г. (ПСЗ, т. VII, С-Пб. 1893). Однако первый нормативный акт в России в сфере трубопроводного транспорта был принят еще раньше. Им можно считать Указание от 18 декабря 1887 г. об образовании общества Каспийско-Черноморского нефтепровода. Подробный разбор этих актов см.. Перчик А.И. Указ. соч. С. 33 и далее.

го характера. Соответствующая работа требует длительных, кропотливых усилий. Она далека от завершения. Но эти недостатки как бы технического или технологического плана в принципе можно было бы устранить, и не принимая базового закона. Ведь работа продолжается. Буквально несколько примеров. 23 августа 2005 г. Федеральная служба по тарифам (ФСТ) России утвердила методику расчетов тарифов на услуги по транспортировке газа по магистральным трубопроводам. Его согласование с участниками рынка у регулятора ушло пять лет!¹⁶ Правительством России утвержден Механизм гарантирования инвестиций в формирование технологического резерва мощностей электрической энергетики. На очереди его внедрение. Отличительная особенность Механизма состоит в том, что принципы его функционирования аналогичны изложенным в ст. 7 Директивы Европейского Союза № 2003/54/ЕС по созданию внутреннего рынка электрической энергии!¹⁷ Таких примеров огромное множество.

Значит, перед базовым законом, наряду с систематизацией и кодификацией, должны ставиться также и задачи иного порядка. Он должен задать идеологию правового регулирования энерготранспортной инфраструктуры. Важно, чтобы он закрепил подходы и решения, которые все игроки рынка ждут от законодателя, но которые в текущих нормативных актах отсутствуют или прописаны недостаточно четко и последовательно или же (в силу отсутствия базового закона) не реализуются на практике.

К сожалению, в его нынешнем виде законопроект о трубопроводном транспорте – и в этом отношении я согласен с критическими замечаниями в его адрес, неоднократно высказывавшимися в отечественной литературе, – вряд ли сможет справиться с указанными задачами. Как это ни парадоксально, одним из крупнейших недостатков законопроекта является его схожесть с Модельным законом «О трубопроводном транспорте», принятом на семнадцатом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи государств – участников СНГ¹⁸, и построенными на его основе архаичными законодательными актами, действующими, в частности, в Украине, Молдавии и Белоруссии. Все э

¹⁶ В ее рамках предусматриваются различные методы регулирования применительно к различным системам газоснабжения, существующим на территории нашей страны.

¹⁷ Срок действия Механизма – 10 лет. Период проведения конкурсов – 5 лет. Объем покрываемого дефицита – 5000 МВт. Механизм гарантирует инвестору возврат инвестиций и определенную норму доходности на вложенный капитал.

¹⁸ Постановление № 17-5 от 19 апреля 2001 г.

документы перегружены общими местами. Они страдают декларативностью. Содержат само собой разумеющиеся положения¹⁹ Вместе с тем принципиальные моменты, необходимые для функционирования рыночной экономики, в них отсутствуют. Ни механизмов практической реализации провозглашаемых целей, ни гарантий решения поставленных проблем они, по существу, не содержат.

В целом эти документы очень сильно «разжижены» Они содержат очень мало норм прямого действия и прямого применения. Но, пожалуй, главный их недостаток – механизмы реализации подменены общими декларациями.

Нужно ли насыщать российское законодательство о трубопроводном транспорте, и в том числе базовый закон, подобными декларациями, помогут ли они прагматичному регулированию отношений, возникающих при строительстве, развитии и эксплуатации энерготранспортной инфраструктуры, большой вопрос. Скорее всего, ответ на него должен быть отрицательным.

Анализ законопроекта показывает также, что его разработчики не до конца определились с тем, насколько комплексным его следует сделать. Ведь для правового обеспечения строительства и эксплуатации энерготранспортных систем необходимо решить массу технических и технологических проблем, а также проблем, относящихся к самым различным отраслям права: земельному, гражданскому, административному и т.д. Следовательно, нужен выверенный баланс между положениями, имеющими разный предмет регулирования. Те из них, которые носят принципиальный характер для регламентации вопросов трубопроводного транспорта, обязательно нужно закрепить в базисном законе. Остальные уместнее будет включить в другие отраслевые акты²⁰

¹⁹ Так, ст. 5 Модельного закона устанавливает: «Нормативные акты государства, определяющие ... являются обязательными». Вслед за ним Закон Украины «О трубопроводном транспорте» с изменениями и дополнениями, внесенными Законом Украины от 11 декабря 2003 г. № 1377-IV, закрепляет: «Нормативные акты, которые определяют правила проектирования, строительства, эксплуатации, капитального ремонта и реконструкции объектов трубопроводного транспорта, организацию безопасности и охраны труда во время их строительства и эксплуатации, пожарной, экологической безопасности и санитарные нормы, являющиеся обязательными для предприятий, учреждений, организаций и граждан» (ст. 3).

²⁰ В этом плане в какой-то степени любопытен опыт Украины. Цитировавшийся выше Закон Украины «О трубопроводном транспорте» принят по нынешним меркам достаточно давно. В него внесены отдельные исправления и дополнения. Вместе с тем ряд вопросов трубопроводного транспорта урегулирован смежными законами, содержа

В числе первых, по всей видимости, окажутся касающиеся установления политических ориентиров, создания конкурентной среды, притока инвестиций, обеспечения энергетической безопасности, определения уровней компетенции и распределения ответственности.

Тогда базисный закон в большей степени будет нацелен на утверждение идеологии правового регулирования и механизмов реализации ценностных установок, предопределяемых ею. Проиллюстрируем эту мысль ситуацией с «Транснефтью». Россия, как подчеркивалось выше, кровно заинтересована в развитии системы трубопроводного транспорта, прокладке новых веток, диверсификации поставок. Но проблеме насыщения трубы нефтью решает не «Транснефть». Да и собственных ресурсов для монопольного строительства нужных стране трубопроводов у нее нет. Она призвана обслуживать интересы добывающих компаний и потребителей. Она является посредником между ними. Следовательно, «Транснефть» должна работать совместно с ними, для них и таким образом, чтобы добиваться согласования интересов государства, добывающих компаний и потребителей, стыковать их. Далее, грандиозные проекты строительства новых трубопроводов должны быть не политизированными, а финансово и экономически обоснованными. Они должны быть рентабельными и в социальном, и в экономическом, и в политическом плане. Закапывать государственные деньги в землю недопустимо. Они должны работать. Они должны давать отдачу. И не кому-то, а стране, ее населению. Они должны работать на будущее. Вот этой идеологии и должно быть подчинено правовое регулирование. Ее практическое воплощение состоит в императивах транспарентности, государственно-частном партнерстве, допустимости и защищенности различных типов собственности, недискриминационном доступе, определенности и прогнозируемости тарифной политики, подчиненности интересов ТЭКа интересам диверсификации и модернизации страны в целом и т.д.

Наконец, хотелось бы, чтобы законопроект в большей степени учитывал потребности гармонизации российского трубопроводного транспорта с международными инструментами, действующими в этой области, и законодательством ведущих и перспективных партнеров Рос-

щими соответствующие специализированные разделы. К их числу в первую очередь относится Закон Украины «О нефти и газе» с изменениями и дополнениями, внесенными Законами Украины от 27 ноября 2003 г. № 1344-IV, от 4 марта 2004 г. № 1578-IV, от 23 декабря 2004 г. № 2285-IV, от 25 марта 2005 г. № 2505-IV.

сии по обеспечению международной энергетической безопасности, включая страны G8, ЕС, СНГ, Китай и др. Как представляется, его следовало бы привести в полное соответствие с основополагающими требованиями Энергетической Хартии и Договора к ней. Причем вне зависимости от того, насколько критически Россия относится к этим международно-правовым актам. Хотелось бы также, чтобы он в большей степени коррелировал с действующим и подготавливаемым законодательством ЕС как ведущим покупателем российских энергоресурсов.

На то, что эта проблема решаема, вполне определенно указывает созвучность основополагающих документов по реформе российской электроэнергетики тому, что делается в ЕС, и эволюция «Газпрома». Проводимые в компании структурные преобразования ведут к усилению прозрачности ее деятельности, разделению счетов монопольных и потенциально конкурентных видов ее бизнеса, выделению в ее составе дочерних структур по самостоятельной добыче, транспортировке, переработке и хранению природного газа.

О перспективах развития концессионных отношений в нефте- и газопроводном транспорте России

*Сосна С.А.**

Принятый 21 июля 2005 г. Федеральный закон «О концессионных соглашениях» № 115-ФЗ (далее – закон о концессиях), перечисляя объекты, которые могут быть предоставлены в концессионное пользование или могут создаваться (строиться) по концессионному соглашению, назвал среди прочих и объекты трубопроводного транспорта. Исходя из смысла ст. 3 закона, возможно предоставление двух видов трубопроводных концессий: 1) на создание (строительство) нового объекта трубопроводного транспорта и осуществление деятельности по его дальнейшему использованию (эксплуатации); 2) на реконструкцию уже существующего объекта трубопроводного транспорта и осуществление деятельности по его дальнейшему использованию (эксплуатации). В обоих случаях эксплуатация осуществляется в течение срока, предусмотренного в концессионном соглашении.

Объект трубопроводного транспорта – понятие достаточно широкое. Под ним можно подразумевать и водопровод, и различные промышленно-технологические продуктопроводы, и пульпопроводы для перекачки тонкоизмельченных полезных ископаемых (в том числе измельченного твердого углеводородного сырья – каменного угля) и даже пневматическую трубопроводную почту. Предметом настоящей статьи, согласно теме, заявленной в ее названии, является трубопроводный транспорт углеводородного сырья, точнее, нефте- и газопроводный транспорт как объект концессионного соглашения.

Некоторые особенности объекта

Суммарная общая протяженность систем магистральных нефте- и газопроводов в России превышает 200 тыс. км., и через них прокачивается 95% нефти и 100% газа, транспортируемых в стране. Таких масштабов не знает ни одно из нефте- и газодобывающих государств мира. При этом речь идет только о системах магистральных трубопро-

Сосна Сергей Андреевич – к.ю.н., старший научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук.

ходов. Есть еще внутренний трубопроводный транспорт, который, по определению проф. А.И. Перчика, представляет собой комплекс трубопроводов и обеспечивающего их работу оборудования, предназначенных для транспорта продукции внутри какого-либо объекта. Это т.н. промышленный транспорт (внутрипромысловые трубопроводы, предназначенные для перекачки продукции от места ее добычи, т.е. от скважины до магистрального трубопровода, а также трубопроводные сети жилищно-коммунального хозяйства).¹

Говоря о трубопроводном транспорте вообще как о концессионном объекте, закон, разумеется, не поясняет, может ли быть объектом концессии любой нефте- или газопровод либо в концессию могут передаваться только объекты магистрального трубопроводного транспорта. От ответа на этот вопрос зависит, насколько велики возможности концессионного строительства и эксплуатации нефте- и газопроводного транспорта в России.

(Ответить на него непросто. Для этого необходимо более детально рассмотреть особенности функционирования трубопроводного транспорта в нефтегазовой отрасли. Начнем с внутренних нефте- и газопроводов.

Внутренний трубопроводный транспорт – неотделимая составная часть технологического процесса эксплуатации месторождения. Как правило, сам недропользователь строит и эксплуатирует внутренний трубопровод. И если недропользователь является обладателем концессионных прав на участке недр, то трубопровод наряду с другим используемым концессионером имуществом входит составной частью в концессионный объект. В данном случае нельзя говорить о трубопроводе как объекте отдельного, самостоятельного концессионного соглашения. То есть это не трубопроводная концессия. Это концессионное соглашение на право пользования участком недр, включающее в себя право на строительство внутреннего трубопровода.

Но что будет, если концессионер участка недр по каким-то гипотетическим причинам не захочет или не сможет самостоятельно построить для себя внутренний трубопровод? В этом случае он может заключить обычный подрядный договор со специализированной сервисной компанией – подрядчиком, который и построит для него трубопровод. Это договор двух частных лиц. Закон о концессиях не имеет никакого отношения ни к его строительству, ни к эксплуатации.

Перчик А.И. Трубопроводное право. М., 2002. С. 23-24.

Следует напомнить, что конституирующий признак всякого концессионного договора – это участие в нем в качестве стороны государств (или иного публично-правового образования), предоставляющего другой, частной стороне соглашения (концессионеру) права на пользование государственным имуществом или на осуществление определенного вида деятельности, обычно составляющей прерогативу государства. Вот почему договор двух частных лиц по определению не может считаться концессионным соглашением, хотя предметом такого договора может быть строительство трубопровода для недропользования.

Объектом концессионного соглашения могут быть и газопроводные сети жилищно-коммунального хозяйства. Это участок газопровода начиная от газораспределительной станции магистрального трубопровода и кончая конкретным потребителем – газовой плитой, котельно и т.п. Надо отметить, что к числу концессионных объектов закон о концессиях относит и системы коммунальной инфраструктуры, в т.ч. объекты водо-, тепло-, газо- и энергоснабжения. Но чтобы такая коммунальная концессионно-договорная система стала реальной, необходимо, чтобы муниципальные образования имели четко зафиксированное право собственности на муниципальный трубопроводный транспорт. Ведь закон о концессиях говорит (и это догма концессионных отношений), что предоставить право пользования по концессионному соглашению можно только на государственное или муниципальное имущество. Иными словами, концедент должен быть собственником концессионного имущества.

Сейчас отношения в муниципальном газопроводном хозяйстве не прозрачны. Оно входит в состав «городского хозяйства», в котором действует множество АО разных форм собственности, МУПов и других организаций. Кто конкретно является субъектом права собственности на городские газопроводы – городской комитет по имущественным отношениям, ДЭЗы, на территории которых проложены трубы или кто-то еще? Стоит повториться: концессионное соглашение на право пользования (эксплуатации) газопроводного хозяйства муниципального образования может заключить только его собственник, т.е. само муниципальное образование. А вот представлено в соглашении оно может быть разными органами: самим местным органом самоуправления, комитетом по имущественным отношениям или другими органами исполнительной власти.

Местные газовые концессии достаточно широко практикуются на рубежом, когда муниципальный орган самоуправления заключа-

с газовой компанией договор, предоставляющий компании право снабжать бытовым газом потребителей на определенной в соглашении территории. На основе этого соглашения компания-концессионер заключает индивидуальные договоры с потребителями газа. Благодаря такой системе все три стороны отношений (муниципальное образование, газовая компания, потребитель) оказываются тесно соединенными согласованными правами и обязательствами, хотя общего, трехстороннего договора между ними не существует.

Российская практика до настоящего времени шла по другому пути. Региональные «дочки» «Газпрома» заключали индивидуальные договоры с потребителями на снабжение газом, диктуя им свои условия, а органы местного самоуправления оставались в стороне, индифферентно наблюдая, как газовые монополисты по своему усмотрению ограничивают или прекращают поставку газа. Возможно, с принятием закона о концессиях ситуация изменится.

Подводящие к магистрали и отводящие от нее трубопроводы существуют и в нефтяном трубопроводном транспорте (например, от внутрипромыслового до магистрального или от магистрального до морского терминала либо до нефтеперерабатывающего предприятия). По горной концессии (договору недропользования) обычно предусматривается и право концессионера на сооружение подводящего или отводящего нефтепровода либо того и другого.

Уместно заметить, что сооружение и (или) эксплуатация подводящего или отводящего нефте- или газопровода может оказаться очень крупным инвестиционным проектом, учитывая, что средняя протяженность трубопроводно-транспортного «плеча» в России достигает 1,5-3 тыс. км (на порядок больше, чем в других нефтегазодобывающих государствах).

Теперь обратимся к магистральному трубопроводному транспорту. Здесь возможности заключения концессионных соглашений заметно различаются. Что касается, в частности, возможностей концессионного использования (эксплуатации) уже действующих магистральных трубопроводных систем (или их отдельных участков), то такие возможности следует признать минимальными. Посмотрим сначала, кому принадлежит право собственности на них, потому что концессионным объектом, как говорилось, может в данном случае быть только государственное имущество.

С момента своего создания и вплоть до акционирования магистрального трубопроводного транспорта он действительно был государствен-

ной (федеральной) собственностью. И поныне распространено мнение, что магистральный трубопроводный транспорт – это собственность российского государства. Так, проф. А.И. Перчик, написавший содержательный труд по трубопроводному праву России, говорит, что система магистральных трубопроводов представляет собой по существу монополию транспортных услуг, потому что она находится в государственной (федеральной) собственности.² Раз собственность государственная, то, казалось бы, в принципе нет препятствий для ее концессионного использования.

Но препятствия все же есть. Государство, передав магистральные трубопроводы и трубопроводное хозяйство акционерным обществам «Газпром», «Транснефть» и «Транснефтепродукт», акционировало это свое имущество, т.е. в соответствии с акционерным правом внесло его в качестве своего имущественного вклада в акционерный капитал указанных обществ. Тем самым государство утратило вещные права на свое имущество в этих обществах, включая право собственности, и получило взамен обязательственные права в обществах – право на обладание пропорциональным своей доле участия числом акций, право на участие в управлении обществом, право на получение дивидендов и право на получение своей доли имущества общества в случае его ликвидации. Собственниками же магистрального трубопроводного транспорта стали указанные акционерные общества.

Другое дело, что их право собственности ограничено в силу того что в России существует государственная монополия на трубопроводный транспорт, вследствие чего указанные общества, даже пожелав они этого, не смогли бы, скажем, продать трубопровод негосударственному юридическому лицу. Несмотря на то, что государство преобладает в акционерном капитале всех трех обществ (в «Газпроме» ему принадлежит примерно 53% акций, в «Транснефти» – 75%, в «Транснефтепродукте» – все 100%), юридически правильнее именовать их не государственными, а обычными акционерными обществами с государственным участием в акционерном капитале.

Именно этим они отличаются от частных акционерных компаний а также тем, что в их органах управления представлены государственные служащие, призванные отстаивать интересы государства и проводить политику государства в области нефте- и газопроводного транспорта. Тем не менее, и это следует еще раз подчеркнуть, юридическ

² Перчик А.И. Указ. соч. С. 85.

трубопроводы принадлежат не государству, а названным акционерным компаниям. Это подтверждает и проф. А.И. Перчик, который говорит, что ныне система магистральных газопроводов со всем обслуживающим их хозяйством принадлежит на праве собственности ОАО «Газпром», магистральных нефтепроводов – ОАО «Транснефть», нефтепродуктопроводов – ОАО «Транснефтепродукт»³

Конечно, определяющая роль государства в магистральном трубопроводном транспорте обуславливается не только его господствующими позициями в акционерном капитале и преобладанием его представителей в органах управления всех трех обществ, но и тем, что деятельность обществ тотально и системно регламентируется государством. В таких условиях практически невозможно «втиснуть» концессионные отношения в давно сложившуюся монопольно-режимную деятельность упомянутых собственников магистральных трубопроводных систем.

Но, предположим все же, что некий частный инвестор, ознакомившись с новым законом о концессиях, решил бы заключить с российским государством концессионное соглашение на право пользования существующим магистральным трубопроводом, обязуясь модернизировать его, увеличить пропускную способность, установить новое оборудование и т.п., получив взамен право на эксплуатацию трубопровода, скажем, на 10 лет. Предположим, государство, ознакомившись с предложенными условиями, согласилось на них и решило заключить концессионное соглашение. Что произошло бы дальше? В своем прогнозе мы не затрагиваем вопросы государственной монополии, энергетической безопасности страны, интересы естественных монополий «Газпрома» и «Транснефти», а также целый ряд других сложных проблем, которые, безусловно, придется решать, стань такая концессия реальностью.

Ограничимся только вопросами собственности. Согласно закону о концессиях, объектом концессионного соглашения может быть только такое государственное имущество, которое свободно от прав третьих лиц, т.е. это должно быть федеральное казенное имущество. Что касается магистральных трубопроводов, то они как раз не свободны от прав третьих лиц, потому что находятся в собственности «Газпрома»,

Внепрки ранее приведенному утверждению о государственной собственности «на трубу» проф. А.И. Перчик на страницах своей книги еще несколько раз называет именно эти компании собственниками магистрального трубопроводного транспорта. См.. Перчик А.И. Указ. соч. С. 85, 137 и др.

«Транснефти» и «Транснефтепродукта» Следовательно, сначала надо вернуть их в федеральную собственность, т.е. изъять у нынешних собственников. Сделать это в принципе несложно, если компания на 100% принадлежит государству, хотя и в этом случае потребуются определенные юридические процедуры. А если в компании есть частные акционеры, которые против изъятия акционерной собственности, чреватой подрывом их естественной монополии и снижением капитализации компании? Что делать в таком случае? Выкупать акции частных миноритариев или судиться с ними? А если потенциальных концессионеров окажется не один, а несколько? Словом, даже на уровне отношений собственности возникают вопросы с неясными юридическими последствиями.

Они осложняются и тем, что «Газпром», «Транснефть» и «Транснефтепродукт» – это общедоверальные естественные монополии, причем монополии системные. Системность в данном случае означает, что ни одно из их звеньев не может быть изъято без нарушения общего для системы режима функционирования, регулирования и безопасности. В особенности это касается «Газпрома», который выступает не только как монопоольный «перевозчик», но и как монопоольный собственник перекачиваемого газа. «Газпром» – собственник единой системы газоснабжения России и обеспечения выполнения международных договоров РФ⁴ В отличие от «Газпрома», «Транснефть» и «Транснефтепродукт» – организации чисто транспортные. Они перекачивают нефть и нефтепродукты, которые им не принадлежат. Но и их системные естественно-монопоольные свойства затрудняют попытку совмещения их с концессионными отношениями.

По-иному следует подходить к оценке возможностей строительства на концессионной основе новых магистральных нефте- и газопроводов. Концессии на строительство новых магистралей, пожалуй, единственная реальная возможность «обойти» существующие монопоольные трубопроводно-транспортные системы. Напомним, что в России запрещено строительство частных магистральных трубопроводов. Российские нефтяники уже безуспешно пытались реализовать несколько проектов, разрушающих монополию на экспортные трубопроводы. Так, «ЮКОС» совместно с китайской госкомпанией CNPC планировал построить магистраль Ангарск – Дацин (Китай) стоимостью 1,7 млрд. долл., но правительство предпочло этому варианту проект «Транснефти» по

⁴ Перчик А.И. Указ. соч. С. 85.

строительству «трубы» Ангарск – Находка с ответвлением на Дацин. Другой нефтепровод стоимостью 3,4-4,5 млрд. долл. собирались вместе строить «ЛУКОЙЛ», «ЮКОС», «ТНК», «Сибнефть» и «Сургутнефтегаз». Но в силу сохраняющегося запрета на частные трубопроводы эти планы остались нереализованными.

Единственное исключение из монопольного магистрального трубопроводного транспорта России представляет Каспийский трубопроводный консорциум, действующий на деньги иностранных и российских частных компаний для доставки казахстанского сырья в порт Новороссийск.

Надо отдавать себе отчет в том, что государственная монополия на систему магистральных трубопроводов, в т.ч. экспортных, в предвидимом будущем сохранится, так как только она одна позволяет обеспечить целостность и нормальное функционирование всей системы. (читается, что государственная монополия на транспортную инфраструктуру – залог энергетической безопасности России.

В условиях государственной монополии концессия становится единственной реальной возможностью участия частных инвесторов в строительстве новых магистральных нефте- и газопроводов. По нашему мнению, эти возможности достаточно широки, учитывая, что пропускные способности существующих магистральных трубопроводных систем давно исчерпаны. К тому же срок их службы истекает. Так, срок службы почти половины магистральных нефтепроводов «Транснефти» близок к амортизационному. На модернизацию и реконструкцию существующих магистральных трубопроводов, не говоря уже о строительстве новых, потребуются столь крупные инвестиционные ресурсы, что невозможно будет обойтись без частных источников инвестиций.

Необходимо также иметь в виду, что в ближайшие годы в России будут вводиться в эксплуатацию новые крупные месторождения нефти и газа, включая удаленные и труднодоступные шельфовые месторождения северных морей, а также намечены к сооружению протяженные трубопроводы азиатского и тихоокеанского направлений, ряд международных подводных трубопроводов и др.

Трубопроводный транспорт жидкого и газообразного углеводородного сырья на большие расстояния, как правило, дешевле его перевозки другими видами транспорта (железнодорожным, автомобильным или водным). Поэтому у недропользователя всегда есть стимул к стро-

ительству собственного трубопровода от промысла до места переработки, продажи или перевалки на водный транспорт (включая строительство морских терминалов). Собственный трубопровод дает и другие преимущества: во-первых, освобождает от уплаты немалых тарифов за перекачку сырья; во-вторых, позволяет прокачивать его без всякой очереди и без квот и иных ограничений; в-третьих, дает возможность доставлять потребителям собственное сырье недропользователя, которое может быть более высокого качества, чем «усредненное» сырье из единого, общего для всех пользователей трубопровода; наконец, недропользователь (производитель) сам может заработать на транспортных тарифах, если он располагает свободными пропускными мощностями для чужого сырья.

На территории России уже есть примеры подобных трубопроводов. Так, на Сахалине по проектам «Сахалин-1» и «Сахалин-2» строятся газопроводы от шельфовых месторождений до островных заводов по сжижению газа с последующей перевозкой его морским путем. Газопроводами в данном случае будут владеть и эксплуатировать их консорциумы компаний-недропользователей. Надо, однако, оговориться, что эти газопроводы – не чисто концессионные. Во-первых, они строятся по соглашениям о разделе продукции (СРП), а это не совсем концессия. Во-вторых, строительство газопроводов – это не предмет отдельного, особого соглашения, а часть комплекса работ по СРП. Но ведь закон о концессиях рассматривает в качестве концессионного только объект трубопроводного транспорта либо строительство такого объекта. В любом случае это должен быть объект отдельного концессионного оглашения.

Понятно, что в роли концессионера – строителя трубопровода может выступать не только недропользователь, а любое юридическое лицо (теоретически даже индивидуальный предприниматель), отвечающее требованиям, предъявляемым к участникам конкурса на право заключения концессионного соглашения. Учитывая, однако, масштабы работ по сооружению магистрального трубопровода и, главное, величину финансовых затрат на его строительство, в роли концессионера, скорее всего, будет выступать консорциум компаний, в числе которых как недропользователь, так и компания – строитель трубопровода, а также т.н. институциональные инвесторы (банки, инвестиционные фонды и т.п.). Какая-то из первых двух названных фигур принимает на себя функции оператора консорциума.

Практически все наиболее крупные современные нефте- и газопроводы сооружаются подобными международными консорциумами компаний.

В отличие от интереса недропользователя, сооружающего трубопровод в комплексе с другими работами для собственных нужд, интерес концессионера, не являющегося недропользователем, состоит в получении доходов исключительно от построенного им трубопровода. Он возмещает свои капитальные затраты на строительство и текущие эксплуатационные расходы, а также получает оговоренную в соглашении прибыль в процессе эксплуатации трубопровода, постепенно. Источником получения средств являются для него тарифы на транспорт сырья, которые он взимает с пользователей трубопровода.

Существенно, что право владения и пользования трубопроводом, которое концессионер согласно закону о концессиях получит после ввода трубопровода в эксплуатацию и передачи его в собственность государства, не дает концессионеру права дискриминировать одних недропользователей (или иных поставщиков сырья), нуждающихся в транспортных услугах концессионера, и отдавать предприятие другим либо произвольно менять очередность прокачки сырья. Согласно российскому законодательству, все недропользователи имеют равное право доступа к «трубе», без квот и ограничений, а очередность и порядок прокачки определяются установленными правилами и гражданско-договорными условиями.

Из сказанного можно сделать вывод, что правовой статус трубопровода и его будущее определяются по-разному в зависимости от совместной воли и намерений сторон концессионного соглашения. Если трубопровод сам по себе, как таковой, является объектом концессионного соглашения, то он после ввода в эксплуатацию становится собственностью государства – концедента, а концессионер, построивший и эксплуатирующий его, подпадает под общие правила, регулирующие магистральный трубопроводный транспорт в РФ. Если же трубопровод не является отдельным, самостоятельным объектом концессионного соглашения, а сооружается недропользователем за свой счет и составе иного имущества, необходимого ему для целей недропользования, то он принадлежит на праве собственности недропользователю-концессионеру. Дальнейшая участь такого трубопровода определяется условиями соглашения (но не нормами закона о концессиях, как в первом случае).

Правда, по закону о концессиях ни одного подобного магистрального (как и иного) газо- или нефтепровода еще не построено.

Завершая этот раздел статьи, необходимо отметить еще одно существенное обстоятельство. Выше уже подчеркивалось, что концессионным может считаться только договор, заключаемый государством или иным органом публичной власти. Но мировая практика нефтегазового бизнеса знает немало примеров, когда в роли концедента выступает не само государство, а крупные национальные нефтяные компании нефтедобывающих стран. Государство обеспечивает им такую возможность, наделяя их статусом уполномоченной государственной компании, представителя (или агента) государства в отношениях с частными нефтегазовыми компаниями. В этом своем качестве они уполномочены вести переговоры с другими частными компаниями и предмет заключения концессионного договора, заключать такие договоры, подписывать их, контролировать их исполнение. В России подобных уполномоченных организаций пока нет, хотя вопрос о возможности их создания обсуждается давно, в т.ч. на уровне ответственных правительственных ведомств.⁵ Выступление уполномоченной организации в роли концедента имеет как свои преимущества, так и определенные недостатки.

Могут ли стать уполномоченными организациями, например «Газпром» или «Транснефть»? В принципе могут. Но для этого каждая из них должна иметь официальный статус государственной уполномоченной организации. Это во-первых. Во-вторых, вновь возникает проблема собственности на концессионный объект. Закон о концессиях требует, чтобы концессионный объект сразу после его введения в эксплуатацию передавался в государственную собственность. В отношении магистрального трубопровода это должна быть федеральная собственность. Но какой интерес «Газпрому» или «Транснефти» строить объект, который затем уйдет в федеральную собственность? Могут ответить, что государство так или иначе вернет его уполномоченной организации. Но, во-первых, это не такие уж простые манипуляции с имуществом, учитывая, что речь идет об акционировании федерального казенного имущества. Во-вторых, и это главное, будущему концессионеру вовсе не все равно, для кого он строит трубопровод

⁵ См.. Колдаев С.В. Уполномоченная организация как юридическое лицо в сфере использования // Юридические лица. Ответственность за нарушение обязательств Сборник статей аспирантов и молодых ученых. ИГП РАН. М., 2004. С. 73-84.

учитывая, что соглашением может предусматриваться право на дальнейшую эксплуатацию трубопровода концессионером. Одно дело, когда трубопровод станет федеральной собственностью и концессионер, эксплуатирующий его, вправе, согласно закону о концессиях, рассчитывать на государственные гарантии и некоторые льготы. Другое дело – эксплуатация трубопроводов, отошедших к «Газпрому» или «Транснефти». Закон о концессиях не знает ни подобных концессий, ни, разумеется, гарантий или льгот для них.

Таким образом, в отношении возможности выступления уполномоченных организаций в роли концессионера по соглашению о строительстве магистрального трубопровода существует ряд трудных вопросов, еще не решенных ни правовой теорией, ни концессионной практикой. Таковой в России, по сути, еще нет.

Готов ли новый закон к эффективному регулированию концессионных отношений

Даже поверхностное знакомство с законом о концессиях обнаруживает, что он плохо вписывается в существующее законодательное поле. Так, он невольно разрывает технологическую связь собственно недропользования с транспортировкой извлеченного сырья. По действующему законодательству обладатель прав недропользования получает и право на транспортировку произведенной им продукции (что в целом соответствует мировой практике недропользования). При этом законодательство обычно не уточняет ни вида транспортных средств, ни способов транспортировки. Очевидно, что это могут быть и трубопроводы любой разновидности, в т.ч. магистральные. Исключив недропользование из числа объектов концессионного соглашения, закон о концессиях тем самым поставил недропользователя перед выбором: в каком качестве ему строить магистральный трубопровод – в качестве пользователя недр или в качестве концессионера. Вопрос не лишний, потому что в первом случае трубопровод строится на основании пользовательской лицензии в рамках комплексного недропользовательского проекта, во втором – по концессионному соглашению.

Понятно, что условия строительства и последующей эксплуатации трубопровода по этим правооснованиям заметно разнятся, причем отличия вполне могут быть как в пользу недропользовательского варианта строительства трубопровода, так и в пользу концессионного. Например, готовый к принятию проект нового закона «О недрах» различает залог прав недропользования, как и иную передачу таких прав

третьим лицам (разумеется, с согласия государства). Очевидно, что наряду с другими правами недропользования станет возможной передача в залог и прав на строительство и эксплуатацию транспортного трубопровода. Но закон о концессионных соглашениях запрещает передачу в залог концессионных объектов, следовательно, и объектов трубопроводного транспорта. Трудно понять логику законодателя, который, с одной стороны, разрешает залог прав недропользования, включая залог прав на добычу уникальных, невозобновляемых ископаемых ресурсов, и, с другой – запрещает залог участка магистрального трубопровода, который при всем своем значении и огромной стоимости все же является объектом рукотворным и, значит, в принципе воспроизводимым. Между тем известно, что практически ни один современный крупный строительный проект, тем более магистральный трубопровод, не может быть построен без привлечения инвестиционных ресурсов со стороны. Что может предложить концессионер в залог кредитору, кроме строящегося трубопровода? Это напрашивающийся, естественный способ обеспечения исполнения обязательств со стороны концессионера. Сам по себе строящийся трубопровод – это лучшее гарантийное обеспечение инвестиций, осуществляемых по схеме т.н. проектного финансирования.

Такой запрет тем более не понятен, что по закону строящийся концессионный объект до ввода его в эксплуатацию не является государственной (муниципальной) собственностью. Следовательно, строящийся объект может быть только собственностью концессионера (хотя закон об этом не говорит). Но как можно лишить концессионера-собственника возможности отдать объект в ипотеку в качестве обеспечительного средства? Как показывает практика, наиболее крупные и дорогостоящие концессионные проекты не могут быть реализованы без привлечения инвестиционных кредитов под залог строящегося объекта. В этом, как говорилось, смысл проектного финансирования. Нужен не запрет ипотеки, а условие согласия на нее концедента.

Запретив залогов, закон о концессиях, на наш взгляд, сделал шаг назад даже по сравнению с другим российским инвестиционным законодательством.

Вместе с тем в законе о концессиях, безусловно, лучше решен вопрос о способах выбора государством лица для заключения с ним договора о предоставлении прав. По законодательству о недрах таким способом является аукционный отбор, по закону о концессиях – конкурс.

Нет нужды доказывать, что в проектах, предусматривающих сооружение очень крупных, дорогостоящих, иногда уникальных объектов (таким является магистральный трубопровод, например, в экстремальных условиях российского Севера), критерии выбора инвестора-победителя должны основываться на качестве проекта и только во вторую очередь – на его денежной оценке. Конкурсный метод, предусмотренный законом о концессиях, отвечает этой цели, тем более что при необходимости конкурсный отбор можно дополнить аукционным, когда победитель определяется во втором туре уже на аукционной основе. Аукционный же отбор, предусматриваемый законодательством о недрах, исключает конкурсную оценку проекта.

Таким образом, в настоящее время сложилась ситуация, когда пользователь, строящий трубопровод на основании комплексных прав недропользования, и концессионер, строящий трубопровод по трубопроводной концессии, определяются не по единым, а по разным критериям и, соответственно, могут по-разному формулировать условия осуществления своих трубопроводных проектов.

Есть еще несколько очевидных «несостыковок» закона о концессиях с законодательством о недропользовании, которые усугубляют различия условий сооружения и эксплуатации магистральных трубопроводов недропользователем, с одной стороны, и концессионером – с другой. Не стоит разбираться, какое законодательство лучше, какое хуже. Качество закона нередко проявляется в зависимости от обстоятельств, при которых он применяется. Просто отметим несколько несоответствий в законодательстве, призванном регулировать отношения, связанные со строительством и эксплуатацией магистрального трубопроводного транспорта.

Так, законодательство о недрах не допускает иностранных юридических лиц в сферу недропользования, требуя от них зарегистрироваться в качестве российского юридического лица. Закон о концессиях допускает иностранных юридических лиц к концессионной деятельности в России, в т.ч., очевидно, и в сфере трубопроводного транспорта. Законодательство о недрах устанавливает только один уровень собственности на углеводородные ресурсы, в т.ч. предоставления прав на них пользователю – уровень государства в лице Российской Федерации. Закон о концессиях устанавливает три уровня предоставления прав пользования государственным и муниципальным имуществом и (или) создания такого имущества – Российскую Федерацию, субъект РФ

и муниципальное образование. Это значит, что концессионное право на строительство трубопроводов (за исключением магистральных) в принципе может предоставляться также концедентами других уровней.

Наконец, существенное значение имеет положение о государственных гарантиях прав и законных интересов концессионеров (включая государственные гарантии привлекаемых ими кредитов). Закон о концессиях содержит целую главу, посвященную таким гарантиям. Законодательство о недропользовании никаких гарантий пользователю не предоставляет, и в этом отношении оно расходится не только с законом о концессиях, но и с Федеральными законами «Об инвестиционной деятельности, осуществляемой в форме прямых капиталовложений» и «Об иностранных инвестициях в РФ». Возникает, например, коллизия между законом о концессиях и законом об иностранных инвестициях, который не признает в качестве инвестора простое товарищество (консорциум). Спрашивается, может ли иностранный концессионер, выступающий в форме консорциума фирм и осуществляющий трубопроводный концессионный проект, который по закону об иностранных инвестициях отвечает критериям т.н. приоритетного инвестиционного проекта, претендовать на льготы, устанавливаемые этим последним законом для подобных проектов? Кто ответит на этот вопрос?

Рассмотрим подробнее основные положения самого Федерального закона «О концессионных соглашениях», которые касаются или могут касаться концессий трубопроводного транспорта. Закон регулирует отношения, возникающие в связи с подготовкой, заключением, исполнением и прекращением таких соглашений. Срок действия соглашения, в соответствии с законом, устанавливается в самом соглашении с учетом срока создания и (или) реконструкции объекта соглашения (в данном случае объекта трубопроводного транспорта), объема и срока окупаемости инвестиций в создание и (или) реконструкцию объекта, других обязательств концессионера по соглашению.

Концессионером, согласно закону, может быть индивидуальный предприниматель, российское или иностранное юридическое лицо либо действующие без образования юридического лица по договору простого товарищества (договору о совместной деятельности) два или более указанных юридических лица. Практически концессионерами по соглашению о строительстве и (или) эксплуатации магистрального трубопровода могут быть только юридические лица (организации) или консорциумы таких организаций (простые товарищества). Что касает-

ся концедента, то в его роли в отношении магистральных трубопроводных систем выступает Российская Федерация в лице Правительства РФ. В отношении немагистральных трубопроводов (подводящих, отводящих и иных) в роли концедента, по нашему мнению, могут выступать субъекты РФ в лице их органов исполнительной власти и муниципальные образования (или группы муниципальных образований) в лице их органов местного самоуправления.

Само определение концессионного соглашения, сформулированное в законе, представляется неудачным. Классические определения концессии, принятые в зарубежном законодательстве, исходят прежде всего из того, что концессия – это особое право, принадлежащее одному лишь концеденту (государству или иному публично-правовому образованию), которое он временно дарует, предоставляет избранному им концессионеру. Взамен концессионер уплачивает концеденту особую, концессионную плату и выполняет другие обязательства, оговоренные в соглашении. Следует подчеркнуть, что концессионная плата вносится в течение всего срока действия соглашения, независимо от того, использует концессионер уже существующий концессионный объект или ему еще только предстоит его построить. На этом правиле зиждется немалый материальный интерес государства.

Из определения же концессии по закону, и особенно из его ст. 7, прямо вытекает, что концессионная плата уплачивается в течение срока использования объекта. Ранее мы не случайно выделяли два вида концессий: на использование представленного государством объекта и на строительство концессионером нового объекта с правом его дальнейшего использования (эксплуатации) концессионером. Следуя закону, концессионер, пока он строит трубопровод, не обязан уплачивать государству никакой концессионной платы. Почему же тогда ст. 7 говорит о концессионной, а не, скажем, об арендной плате, которая принимается с реально существующего объекта? Тем более что определение соглашения сформулировано в законе, скорее, как договор аренды имущества, а не как концессионное соглашение о даровании прав. Это более крупный недостаток закона, чем упомянутое упущение в отношении концессионной платы. Потому что концессионное соглашение – это не арендный договор. Иначе не было бы смысла принимать федеральный закон о концессионных соглашениях.

Автор настоящей статьи потратил немало сил и времени на обоснование отличий концессии от аренды. Наиболее очевидные из них обус-

ловливаются тем обстоятельством, что концессия – это инвестиционный проект. Поэтому, в отличие от аренды, все т.н. неотделимые улучшения (в случае с трубопроводом это результаты его переустройства, модернизации морально устаревшего и физически изношенного оборудования и т.п., как и само строительство нового трубопровода), оплачиваются не государством (арендодателем по договору аренды), а концессионером. Опять-таки не государство-собственник, а концессионер уплачивает налоги на недвижимость, переданную ему государством. В отличие от аренды, амортизационные отчисления тоже начисляются на концессионера, а не на собственника объекта. Концессия исключает перемену лица на стороне концедента (т.е. замену государства в концессионном соглашении на какую-то иную фигуру), тогда как арендодатель вполне может передать свое право собственности на арендованное имущество, даже не ставя в известность арендатора. Арендатор, добросовестно выполнявший свои обязанности по арендному договору, вправе по истечении срока действия договора требовать от арендодателя возобновления договора или возмещения ущерба в случае, если арендодатель, отказавшись возобновить договор, заключил арендный договор с новым арендатором. В концессионном соглашении это правило не применяется.

Есть и другие достаточно убедительные отличия концессионного соглашения от арендного договора.⁶ Если же сравнить соглашение о строительстве магистрального трубопровода с договором подряда, то и здесь выявляются существенные отличия концессии от подрядного договора. При подряде заказчик оплачивает подрядчику произведенную работу. По концессии, напротив, концессионер уплачивает государству концессионную плату за предоставленное право. К тому же средства, за счет которых подрядчик возмещает свои капитальные и текущие затраты, а также получаемая им прибыль имеют совсем другую природу, чем при подряде. Это тарифные платежи пользователей построенного концессионером объекта, например транспортные тарифы пользователей нефте- или газопровода, прокачивающих по нему свою продукцию. Эксплуатация концессионером построенного им объекта – это тоже признак, не свойственный подрядным отношениям. По этим же причинам некорректно сравнивать концессионное соглашение на строительство магистрального

⁶ Подробнее см.: Сосна С.А. Концессионные соглашения. Теория и практика. М., 2003. С. 153-176; Он же. Концессионное соглашение – новый вид договора в российском праве // Журнал российского права. 2003. № 2. С. 16-18.

как и немагистрального) трубопровода с государственным контрактом на выполнение подрядных работ для государственных нужд. Сказанное относится к подрядным договорам, заключаемым акционерными обществами «Газпром», «Транснефть» и «Транснефтепродукт», потому что это не государственные контракты и они, согласно букве закона, не могут отражать государственных нужд.

Тем не менее концессионное соглашение на строительство и (или) эксплуатацию магистрального трубопровода в наибольшей степени приближается к обычному, гражданско-правовому типу договора, регулируемому гражданским законодательством РФ. Проблема, однако, в том, что закон толкует как однозначно гражданско-правовые все типы концессионных соглашений, в то время как концессии на объекты социальной инфраструктуры и коммунального обслуживания трудно отнести к гражданско-правовым. В зарубежных государствах, относящихся к континентальной правовой системе, концессии в этой области прямо характеризуются как публично-правовые договоры, а права, предоставляемые концессионеру по такому договору, именуются «делегированием управления». Иными словами, концедент (орган государственной власти) передает часть своих управленческих функций частному лицу, оговаривая в договоре условия, порядок и пределы исполнения таким лицом делегированных (уступленных) ему функций.

Публично-правовой (в некоторых странах – административный) договор дает концеденту некоторые односторонние права (например, требовать от концессионера выполнения своих концессионных обязанностей, даже если тот работает себе в убыток, налагать на концессионера некоторые санкции, если тот не выполняет своих обязанностей, односторонне и без суда прекратить договор). В то же время концессионер получает и некоторые права, несвойственные другим участникам оборота. Например, монопольное право на осуществление концессионной деятельности, право требовать в необходимых случаях обременения частной недвижимости публичными сервитутами, право требовать, опять-таки в необходимых случаях, принудительного выкупа частной недвижимой собственности в государственных интересах. Другое дело, что в концессионной практике эти особые, публичные права сторон далеко не всегда реализуются, но законодатель считает необходимым на них указать.

Немагистральные газопроводы, в частности муниципальные государственные сети, наряду с электро-, тепло- и водоснабжением, как

и с другими объектами социальной и коммунальной инфраструктуры принадлежат к объектам концессионных соглашений публично-правового типа. И хотя российскому праву такого рода договоры пока неизвестны, авторам закона о концессиях не следовало полностью игнорировать особенности использования и (или) создания таких концессионных объектов. По этой причине практическое применение закон может столкнуться с немалыми трудностями.

В законе недостаточно четко решен вопрос о праве собственности на концессионный объект. Не вызывает сомнений только принадлежность имущества, предоставляемого концедентом во владение и пользование концессионера. Это государственная или муниципальная собственность, причем, как уже говорилось, это казенное имущество освобожденное от прав третьих лиц. Что касается строящегося концессионного объекта (создаваемого имущества), то в законе не указывается, кому принадлежит право собственности на него, хотя и говорится, что на концессионера возлагается обязанность нести риск его случайной гибели или случайного повреждения (если в соглашении не установлено иное). Также по соглашению концессионер может быть обязан застраховать концессионный объект за свой счет. Диспозитивный характер норм о рисках и о страховании говорит о том, что они могут возлагаться и на концедента либо вообще не возлагаться ни на одну из сторон. Напомним, что концессионеру запрещается также ипотека концессионного объекта. Все эти положения свидетельствуют, что в законе следует указать, что до момента передачи права собственности на строящийся объект в состав государственного или муниципального имущества право собственности на него принадлежит концессионеру. Правда, это т.н. ограниченное право собственности. Оно известно российскому гражданскому праву.

Построенный объект после ввода в эксплуатацию передается в государственную (муниципальную) собственность, что соответствующим образом регистрируется по закону о государственной регистрации права на недвижимое имущество, а право владения и пользования объектом (т.е. право его эксплуатации) предоставляется концессионеру. По такой схеме в мировой концессионной практике сооружается ряд крупных инфраструктурных объектов, включая водопроводные системы. Правда, о концессионном строительстве нефте- и газопроводов пока неизвестно, но в принципе такое строительство возможно. Схему проекта обозначается английской аббревиатурой BOT (build – operate

transfer, или по-русски «построй – управляй – передай государству»)). Она означает, что концессионер, построивший концессионный объект, получает на срок, установленный в соглашении, право эксплуатировать его, возмещая свои капиталовложения, текущие затраты и получая согласованную прибыль, а по истечении этого срока возвращает государству право владения и пользования (эксплуатации) объекта.

Закон трактует концессионное соглашение о строительстве объекта исключительно узко, только по схеме BOT. Но кроме нее существуют и другие схемы договорных проектов. Так, схема BT предусматривает, что государство само и сразу уплачивает концессионеру стоимость объекта и оговоренную прибыль и приступает к его эксплуатации собственными силами или передает его в эксплуатацию третьему лицу. Есть схема BOOT, предусматривающая более сложное распределение имущественных прав на объект между сторонами в процессе его эксплуатации. Есть схема с использованием элементов лизинга и др.

Имущество, созданное или приобретенное концессионером при исполнении концессионного соглашения, но не являющееся объектом соглашения, принадлежит на праве собственности концессионеру, если в соглашении не установлено иное. Но что касается исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, полученные концессионером за свой счет (например, изобретения, открытия ноу-хау и т.п.), то они принадлежат концеденту, если опять-таки в соглашении не предусмотрено иное.

Для концессионера, сооружающего дорогостоящий концессионный объект (например, магистральный трубопровод) важное значение имеет положение закона, согласно которому концедент может принять на себя часть расходов на строительство и (или) реконструкцию объекта соглашения и предоставлять гарантии концессионеру в соответствии с законодательством РФ. Важно и то, что размер принимаемых на себя концедентом расходов должен быть указан в условиях конкурса на заключение концессионного соглашения.

Выше уже говорилось о гарантиях прав и законных интересов концессионера. На наш взгляд, в законе о концессиях лучше, чем в других инвестиционных законах, изложена одна из основных таких гарантий – гарантия стабильности условий концессионного соглашения в случае неблагоприятных для концессионера изменений законодательства. В отличие от закона об иностранных инвестициях, который обещает стабильность законодательства в течение 7 лет и при этом только для

т.н. приоритетных, «штучных» проектов, закон о концессиях гарантирует все концессионные соглашения на весь срок их действия от неблагоприятного изменения законодательства (ст. 20.3). Под неблагоприятными изменениями понимаются также изменения регулируемых цен и тарифов на продукцию и услуги концессионера (если например, концедент потребует от концессионера понизить цены или тарифы для определенных категорий потребителей, то он обязан возместить концессионеру разницу от уменьшения тарифов). И, действительно, среди обязанностей концессионера есть обязанность предоставлять потребителям установленные законодательством всех уровней льготы по оплате товаров, работ, услуг в случаях и в порядке, которые будут установлены концессионным соглашением. К вопросу о тарифах мы еще вернемся, т.к. они непосредственно касаются услуг трубопроводного транспорта.

Права и обязанности сторон соглашения в основном не выходят за рамки обычных договорных отношений. Есть, правда, и некоторые особенности. Так, в законе о концессиях (ст. 8.1.1) говорится о праве концессионера распоряжаться концессионным объектом в порядке предусмотренном настоящим законом. Но в ст. 3.1 закон говорил только о праве владения и пользования объектом. Очевидно, что какое-то из прав концессионера указано неверно. Если речь действительно идет о праве распоряжения объектом, то это существенно меняет саму концепцию закона, потому что право распоряжения, по сути, делает концессионера собственником объекта (вплоть до права его окончательного отчуждения). Очевидно, что в ст. 8.1.1 допущена ошибка и пользователю предоставлено только титульное право владения (и пользования) объектом. Среди обязанностей концессионера обращает на себе внимание обязанность не прекращать (не приостанавливать) концессионную деятельность без согласия концедента. Эта обязанность восходит к одному из принципов публично-правового договора, о котором говорилось выше, но она не получила в законе логического завершения. По условиям публичного договора концедент обязан возместить концессионеру дополнительные расходы в случае если по настоянию концедента концессионер продолжил концессионную деятельность, несмотря на имеющиеся у него основания прекратить такую деятельность.

Что касается условий концессионного соглашения, то закон делит их на две группы: существенные (то есть такие, которые должны вклю

часть сторонами в соглашение в обязательном порядке) и иные, которые стороны могут включать в соглашение по своему усмотрению, но в рамках законодательства РФ и условий конкурса на право заключения соглашения.

Представляется, что в концессионном соглашении на право строительства и (или) эксплуатации магистрального трубопровода неизбежно должны быть определены такие вопросы, как, например: место назначения трубопровода; его маршрут, размеры и пропускная способность, права собственности сторон; тарифы на использование трубопровода; описание углеводородного сырья или продукции (вид и качество), которая будет транспортироваться по трубопроводу; условия привязки к другим трубопроводам, чтобы его пропускная способность могла быть увеличена, а данный трубопровод модифицирован таким образом, чтобы он мог перекачивать, в частности, нефть других типов, помимо тех, на которые был первоначально рассчитан; план транспортировки углеводородов и порядок передачи трубопроводов в собственность концедента; требования к проектированию, защите, прокладке, испытанию и эксплуатации подводных трубопроводных систем; процедуры согласования с другими владельцами при пересечении их трубопроводов, кабелей или иных линий; требование о создании систем чрезвычайной остановки и мониторинга для регистрации утечек и многое другое.

Понятно, что все эти и другие требования и вопросы могут относиться как к существенным условиям соглашения (включенным в него в обязательном порядке в силу закона), так и к таким условиям, которые стороны вправе включить в соглашение в порядке собственного усмотрения.

Среди существенных условий – обычные условия, устанавливающие параметры концессионной деятельности. Отдельно среди существенных условий называется порядок предоставления концессионеру земельных участков. Это условие имеет особое значение для концессионного строительства магистрального трубопровода. Действующий Земельный кодекс РФ разделил земли РФ по их целевому назначению на 7 групп, в одну из которых входят и земли транспорта. Согласно ст. 20 Кодекса, таковыми признаются земли, которые используются или предназначены для обеспечения деятельности организаций и (или) эксплуатации объектов автомобильного, морского, внутреннего водного, железнодорожного, воздушного и иных видов

транспорта и права на которые возникли у участников земельных отношений по основаниям, предусмотренным Земельным кодексом, другими федеральными законами и законами субъектов РФ Трубопроводный транспорт – один из этих иных видов транспорта, а закон о концессиях – безусловно, основание для возникновения у концессионера прав на земли транспорта.

В целях обеспечения деятельности организаций и эксплуатации объектов трубопроводного транспорта могут предоставляться земельные участки для:

- размещения нефте- и газопроводов, иных трубопроводов;
- размещения объектов, необходимых для эксплуатации, содержания, строительства, реконструкции, ремонта, развития наземных и подземных зданий, строений, сооружений, устройств и других объектов трубопроводного транспорта;
- установления охранных зон с особыми условиями использования земельных участков.

В области трубопроводного транспорта отношения землепользования регулируются Положением «О землях транспорта», принятым Постановлением Правительства РФ от 08.01 1981, № 24 в ред. от 08.10.1990, № 999

Земельные отношения в трубопроводном транспорте – отдельный большой вопрос. Для нас он – часть концессионной проблематики трубопроводного транспорта, которую невозможно рассмотреть в одной статье. Желających ознакомиться с этим вопросом более глубоко и подробно отсылаем к книге проф. А.И. Перчика.⁷

Помимо существенных условий концессионного соглашения имеются, как говорилось, и необязательные условия, которые стороны вправе включать в соглашение в случае необходимости. Два из них имеют особое значение для концессионера объектов трубопроводного транспорта. Это его обязательства по оказанию услуг по регулируемым ценам (тарифам) и в соответствии с установленными надбавками к ценам (тарифам), а также обязательства концессионера по предоставлению потребителям установленных законодательством РФ льгот, в т.ч. льгот по оплате товаров, работ, услуг.

Тарифные платежи, получаемые от пользователей магистрального трубопровода – главный источник поступлений от его эксплуатации, призванных возместить капитальные затраты на его строительство,

⁷ Перчик А.И. Указ. соч. С. 296-310.

искущие расходы и принести прибыль собственнику трубопровода. Организации – собственники магистральных трубопроводов в России являются субъектами естественной монополии, и поэтому тарифы на транспортировку сырья или продукции относятся к категории регулируемых государством цен (тарифов) на товары, работы или услуги. Анализ сложной системы государственного регулирования тарифов трубопроводного транспорта в РФ – тоже отдельная и непростая тема. Она не входит в предмет настоящей статьи. Ограничимся только некоторыми концессионными аспектами этой темы.

Магистральный трубопровод, построенный в качестве объекта концессионного соглашения, вряд ли войдет в единую систему магистрального трубопроводного транспорта России до истечения срока действия соглашения, хотя закон о концессиях требует, чтобы после введения его в эксплуатацию трубопровод был передан в собственность государства. Но по концессионному соглашению типа BOT право на его эксплуатацию (право владения и пользования) в течение срока действия соглашения остается за концессионером. Как юридическое лицо концессионер несет ответственность за выполнение соглашения (и, следовательно, за должную эксплуатацию концессионного объекта) только перед Российской Федерацией. В этом своем качестве он юридически и имущественно независим и никак не может быть встроен в структуры «Газпрома», «Транснефти» или «Транснефтепродукта», не может стать «дочкой» или иной «родственницей» кого-либо из них.

Таким образом, в России появится новая концессионная трубопроводно-транспортная организация, что, безусловно, ослабит естественно-монопольное положение упомянутых субъектов монополии. Тем не менее сам концессионер как организация магистрального трубопроводного транспорта неизбежно становится субъектом монополии в соответствии с законом о естественных монополиях. В этом своем качестве он не может избежать государственного регулирования своих тарифных отношений с пользователями трубопровода, что подтверждается упомянутым обязательством концессионера предоставлять услуги по регулируемым тарифам. Речь, разумеется, не идет о тарифах для конечных потребителей газа. Пользователи магистрального трубопровода – это производители и иные поставщики продукции, нуждающиеся в услугах «трубы».

Представляется, что регулирование тарифов для таких пользователей в зависимости от условий инвестиционного проекта может осуществляться по одной из нескольких моделей:

1) концессионеру предоставляется право самостоятельно устанавливать тарифы за единицу прокачиваемой продукции при условии, что их величина может превысить величину тарифов для сопоставимых по условиям эксплуатации трубопроводов «Газпрома», «Транснефти» или «Транснефтепродукта», установленную государством на фиксированную дату, но не более чем на определенный процент (например, не более чем 10, 20 или 30%) с учетом инфляции;

2) стороны концессионного соглашения совместно (т.е. по договору) устанавливают величину тарифов на перспективу, внося в них коррективы по мере необходимости;

3) государство обязывает концессионера придерживаться той же величины тарифов, которая устанавливается для «Газпрома», «Транснефти» или «Транснефтепродукта» на сопоставимых по условиям эксплуатации трубопроводах.

Наверняка окажутся возможными (и более целесообразными) другие модели государственного регулирования тарифов концессионера.

Надо, однако, подчеркнуть, что всякий инвестиционный договор, каким является, в частности, концессионное соглашение на строительство магистрального трубопровода, – это предпринимательский договор, по которому хотя бы одна из сторон (в данном случае концессионер) профессионально занимается извлечением прибыли от своей деятельности. Поэтому государство, регулирующее тарифы на транспорт сырья или продукции по магистральным трубопроводам, не может предлагать концессионеру модели тарифного регулирования, не обеспечивающие последнему получения разумной прибыли (не говоря уже о возмещении инвестиций). Разумеется, всегда существуют предпринимательские риски, но, что касается рисков инвестиционных и экономических, то закон о концессиях, как отмечалось, предусматривает гарантии стабильности условий соглашения и ряд других гарантий. Более того, в случаях, когда государство считает необходимым, оно прямо участвует в проекте собственными средствами. Каким образом законные предпринимательские, выгодоприобретательские интересы концессионера будут совмещаться с государственным регулированием тарифов, должна показать будущая концессионная практика.

В законе о концессиях сформулирован перечень существенных нарушений концессионного соглашения со стороны концессионера, которые являются основаниями для расторжения соглашения по решению суда. Среди них такие нарушения, как прекращение или приостано-

повление без согласия концедента концессионной деятельности, предусмотренной соглашением, а также неисполнение или ненадлежащее исполнение концессионером установленных соглашением обязательств по предоставлению гражданам и другим потребителям услуг, среди которых названы и услуги по газоснабжению. Таким образом, концессионное соглашение, как это от него и требуется, завязывает в единый узел права, обязанности и интересы всех трех субъектов, не состоящих друг с другом в трехстороннем договоре, – концедента, концессионера и потребителя.

Отметим, что обращение концедента в суд с требованием расторгнуть концессионное соглашение уместно в случае нарушения концессионером его обязательств по концессии магистрального трубопроводного транспорта. По концессиям муниципальной разновидности, которая требует от концессионера бесперебойно поставлять газ бытовому потребителю и которую концессионная теория относит к категории т.н. публичных служб, уместнее предоставить концеденту право в одностороннем порядке расторгнуть соглашение без обращения в суд.

Предпоследнее, на чем хотелось бы остановить внимание – это предусматриваемый законом о концессиях порядок разрешения споров сторон концессионного соглашения. Закон предписывает сторонам разрешать споры в соответствии с законодательством РФ. Эта норма вполне обоснованна для споров сторон, обе из которых являются субъектами российского права. А если концессионер является иностранцем, что допускается законом о концессиях? Иностранец вполне может предпочесть российскому иностранный арбитражный или третейский суд, разумеется, при согласии на это российской стороны. Оба упомянутых федеральных инвестиционных закона (плюс закон о СПИ) учитывают это обстоятельство и разрешают сторонам, одна из которых является иностранцем, обращаться за разрешением спора в иностранные арбитражные и третейские суды.

Но новейшее российское законодательство, и прежде всего Арбитражно-процессуальный кодекс РФ, устанавливают исключительную юрисдикцию российских арбитражных судов по спорам, объектом которых является федеральное недвижимое имущество. Магистральный трубопровод – это, безусловно, федеральное недвижимое имущество. Таким образом, закон, отсылая спорящие стороны к российскому законодательству, которое по-разному толкует подсудность их спора, не выполняет свою регулирующую функцию. Но есть и еще одна колли-

зия, не учитываемая законом о концессиях: в какой арбитражный суд вправе обращаться стороны, если спор возник в течение того немалого срока, пока трубопровод строится и еще не стал федеральной собственностью?

Наконец, последнее. В законе о концессиях никак не прояснен вопрос о налогообложении концессионеров. В нем не предусматривается для них ни каких-либо особенностей, ни льгот. Законодатель не потрудился прямо увязать концессионные соглашения со «специальным налоговым режимом», который предусмотрел для них Налоговый кодекс РФ

Все вышеизложенное приводит к выводу, что принятие закона о концессиях – лишь первый шаг на пути развития концессионных отношений в России, в т.ч. в сфере трубопроводного транспорта. Необходима еще большая и непростая работа по совершенствованию концессионного законодательства. Недоработками закона, отмеченными в настоящей статье, они далеко не исчерпываются. Но даже будь закон совершенен, он все равно не сможет работать, пока не приняты предусмотренные им т.н. « типовые концессионные соглашения » Каждое из таких соглашений призвано уточнять и детализировать договорные условия для каждого из основных видов (или групп) перечисленных в законе концессионных объектов. Трудно сказать, сколько понадобится таких типовых проектов, учитывая, что даже для одного конкретного объекта возможны разные варианты его строительства, управления, эксплуатации, характера оплаты, сроков исполнения, разделения рисков, инвестиционных обязательств и многих других условий. В частности, для трубопроводного транспорта нам представляются необходимыми по меньшей мере два типовых концессионных соглашения: 1) на право сооружения магистрального трубопровода с его последующей эксплуатацией концессионером и 2) на право строительства и/или использования газопровода для целей коммунального газоснабжения по муниципальной концессии.

Для нормального функционирования закона, безусловно, необходимо также устранить «несостыковки» между ним и недропользовательским, инвестиционным и иным законодательством. «Несостыковки» свидетельствуют о том, что пока не найдено точное место закона о концессиях среди других федеральных законов, не определен характер и степень их взаимоотношений, соподчинения, взаимных отсылок. В этом отношении, очевидно, было бы полезно принять федеральный закон «О трубопроводном транспорте» который прояснил бы

место концессий в системе отношений, связанных со строительством и эксплуатацией нефте- и газопроводов. Наряду с этим законом необходимо устранить дублирование и несоответствие между Федеральными законами «О газоснабжении» 1995 г., «О естественных монополиях» 1995 г. и «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» 1991 г. Закону о концессиях еще только предстоит найти свое место среди них.

Концессионные соглашения в России: перспективы применения в сфере трубопроводного транспорта

*Селиверстов С.С.**

В июле 2005 г. был принят Федеральный закон «О концессионных соглашениях» (далее – Закон), регулирующий отношения, возникающие в связи с подготовкой, заключением, исполнением и прекращением концессионных соглашений, и устанавливающий гарантии прав и законных интересов сторон концессионного соглашения.

На предыдущей конференции концессионные соглашения уже были предметом обсуждения в отношении использования недр и добычи полезных ископаемых в России. Тогда дискуссия носила преимущественно теоретический характер, поскольку и закон «О концессионных соглашениях», и проект закона «О недрах» еще находились в стадии разработки. Сейчас представляется небезынтересным рассмотреть перспективы применения в сфере трубопроводного транспорта положений уже вступившего в силу нормативного акта.

Настоящая статья посвящена рассмотрению трех основных аспектов: общая характеристика Закона, предоставляемые режимом концессионных соглашений преференции в сфере трубопроводного транспорта, а также потенциально «узкие места» правового регулирования.

Общие положения ФЗ «О концессионных соглашениях»

Объектами концессионных соглашений в соответствии с ФЗ «О концессионных соглашениях» являются объекты главным образом транспортной и коммунальной инфраструктуры в широком понимании этого термина: дороги, порты, аэродромы, трубопроводы, электро- и теплотсети, а также связанные с их эксплуатацией инженерные сооружения. Указанные объекты охватывают все без исключения сферы деятельности субъектов естественных монополий, как они определены в ФЗ «О естественных монополиях»

К числу объектов концессионного соглашения Законом отнесено недвижимое имущество, входящее, в частности, в состав объектов

* Селиверстов Сергей Сергеевич – аспирант кафедры международных проблем ТЭК МИЭП МГИМО (У) МИД России.

трубопроводного транспорта, а также систем коммунальной инфраструктуры и иных объектов коммунального хозяйства, в том числе объектов тепло-, газо- и энергоснабжения, то есть распределительных систем. Сам список объектов концессионного соглашения является закрытым, и в нем не указаны объекты, связанные с добычей полезных ископаемых и другими видами недропользования. Исходя из этого, можно сделать предположение, что гражданско-правовой режим пользования недрами будет устанавливаться новым законом «О недрах». При этом такой режим, являясь по сути концессионным, вряд ли будет носить общее родовое наименование.

Как указано в Законе, концессионным соглашением является такое соглашение, по которому одна сторона (концессионер) обязуется за свой счет создать и (или) реконструировать определенное этим соглашением недвижимое имущество, право собственности на которое принадлежит или будет принадлежать другой стороне (концеденту), и осуществлять деятельность с использованием (эксплуатацией) объекта концессионного соглашения, а концедент обязуется предоставить концессионеру на срок, установленный этим соглашением, права владения и пользования объектом соглашения для осуществления указанной деятельности.

Законом особо отмечается, что концессионное соглашение является договором, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных федеральными законами. К отношениям сторон концессии применяются в соответствующих частях правила гражданского законодательства о договорах, если иное не вытекает из настоящего Закона или существа такого соглашения. Указанными положениями закрепляется двойственная природа концессионного соглашения, которое помимо регулируемых Гражданским кодексом РФ частноправовых положений содержит ряд публично-правовых элементов, выходящих за рамки российского гражданского законодательства.

Концессионером может выступать индивидуальный предприниматель, российское или иностранное юридическое лицо либо несколько юридических лиц, действующих по договору простого товарищества. Концедентом, в зависимости от принадлежности права собственности на объект недвижимости, является Российская Федерация, субъект Российской Федерации либо муниципальное образование, то есть органы власти всех уровней. Субъектный состав концессионного соглашения четко отражает государственно-частный характер сотрудничества.

При этом следует отметить, что в отличие от первоначальных проектов закона концессионером могут выступать не только иностранные, но и российские юридические лица и предприниматели, а также национальные и международные консорциумы.

Полагаем, что положения Закона в сфере трубопроводного транспорта могут быть применимы не только действующими собственниками систем магистральных трубопроводов, такими как «Газпром» или «Транснефть», но и рядом других субъектов. Поскольку в России, в отличие от Европейского Союза, нет принудительного организационного разделения таких видов деятельности, как добыча и транспортировка, возможно строительство нефте- и газопроводов отдельными добывающими компаниями. При этом положения Закона не посягают на принцип единства систем магистральных трубопроводов. Скорее наоборот, Законом предоставляется возможность развития региональных систем энергоснабжения.

Большой потенциал представляет коммунальная сфера, в том числе газо- и теплоснабжение. Если проекты в сфере магистральных трубопроводов требуют больших инвестиций и привлечения, таким образом, крупных игроков, то коммунальная сфера может быть полем деятельности среднего бизнеса. Иностранный опыт и, в частности, пример Великобритании свидетельствует в пользу подобных возможностей.

Концессионное соглашение заключается в соответствии с типовым концессионным соглашением в результате проведения конкурса. Исключение могут составлять лишь специально предусмотренные в законе случаи.

Права владения и пользования концессионером объектом концессионного соглашения, а также недвижимым имуществом, предоставленным концессионеру, подлежат государственной регистрации в качестве обременения права собственности концедента. Концессионер несет риск случайной гибели или случайного повреждения объекта концессионного соглашения, если иное не установлено самим соглашением. В случае, если в концессию сдается объект, подлежащий реконструкции, на момент заключения концессионного соглашения он должен быть свободным от прав третьих лиц. Указанные обстоятельства позволяют сделать вывод о том, что права предпринимателя на объект концессии являются вещными как непосредственно связанные с самим объектом, а не с личностью концедента. Это является очень важным фактором заинтересованности инвесторов.

Потенциальные выгоды концессионных соглашений в сфере трубопроводного транспорта

Выгодной особенностью концессионного режима управления собственностью является, прежде всего, сочетание государственно-властных и частнопредпринимательских начал, обусловленное самим объектом концессии. Государственно-властные начала выражаются в принадлежности права собственности органам федеральной, региональной или местной власти, контроле и финансировании со стороны этих органов, а также выполнении ряда публичных функций концессионером. В данном случае имеется в виду понятие, эквивалентное английскому «public service obligations». Частнопредпринимательские начала находят свое выражение в применении наиболее адекватных и современных методов ведения бизнеса, направленных на максимизацию прибыли от эксплуатации объекта концессии.

Важно отметить, что Закон устанавливает общую презумпцию того, что продукция и доходы, полученные концессионером в результате осуществления предусмотренной соглашением деятельности, являются собственностью концессионера. Вместе с тем, концессионным соглашением может быть установлен и иной порядок их распределения.

Закон также предусматривает возможность применения различных форм взимания концессионной платы. Это могут быть определенные в твердой сумме платежи в бюджет соответствующего уровня; установленная доля продукции или доходов, полученных в результате осуществления предусмотренной соглашением деятельности; или передача концеденту в собственность имущества, находящегося в собственности концессионера. Представляется, что каждая из указанных форм или даже их сочетание могут быть применимы при сдаче в концессию объектов трубопроводного транспорта и распределительных сетей.

Установлен специальный порядок предоставления концессионеру в аренду (субаренду) земельного участка. Законом определено, что земельный участок, на котором располагается объект концессионного соглашения и (или) который необходим для осуществления концессионером деятельности, предусмотренной концессионным соглашением, предоставляется концедентом концессионеру в аренду (субаренду) на срок действия соглашения. Кроме того, к существенным условиям концессионного соглашения прямо отнесен порядок предоставления концессионеру таких земельных участков и срок заключения с концессионером договоров аренды (субаренды). Максималь-

ный срок заключения договора аренды (субаренды) земельного участка составляет шестьдесят рабочих дней со дня подписания концессионного соглашения.

В этой связи уместно отметить ряд новелл, внесенных в Земельный и Лесной кодексы, а также в Федеральный Закон «О переводе земель или земельных участков из одной категории в другую» Федеральным законом от 21.07.2005 № 111-ФЗ, вступившим в силу одновременно с Законом «О концессионных соглашениях» Указанные новеллы предусматривают возможность перевода земель сельскохозяйственного назначения, кадастровая стоимость которых на пятьдесят и более процентов превышает средний уровень кадастровой стоимости по муниципальному району (городскому округу), в другую категорию. Ранее такой перевод не допускался; теперь же он допускается в исключительных случаях, связанных, в частности, со строительством нефтепроводов, газопроводов и иных трубопроводов (далее – «линейные объекты»), при наличии утвержденного проекта рекультивации части сельскохозяйственных угодий, предоставляемых на период осуществления строительства линейных объектов.

Также разрешено использование земель сельскохозяйственного назначения и земель лесного фонда, предоставляемых на период осуществления строительства нефтепроводов, газопроводов и иных трубопроводов. Такое использование может осуществляться при наличии утвержденного проекта рекультивации земель без их перевода в земли иных категорий.

Вопросы правовых титулов на земельные участки имеют существенное значение в сфере трубопроводного транспорта. Как отмечает А.И. Перчик, «при сооружении и эксплуатации магистральных трубопроводов приходится иметь дело, как правило, с несколькими субъектами федерации и с многочисленными муниципальными образованиями. Учитывая несовершенство современного земельного законодательства, становится очевидной особая сложность решения проблем отвода и использования земель, характерная именно для трубопроводного строительства»¹ Именно поэтому достаточно четкий, законодательно закрепленный порядок предоставления земельных участков в аренду, а также отсутствие в ряде случаев необходимости перевода земель из одной категории в другую являются существенной преференцией для собственников и операторов трубопроводов на концессионной основе.

¹ Перчик А.И. Трубопроводное право. М.. Нефть и газ, 2002. С. 298-299

Законом «О концессионных соглашениях» также установлены гарантии прав и законных интересов концессионеров. Концессионер, в частности, имеет право на возмещение убытков, причиненных ему в результате незаконных действий (бездействия) государственных органов, органов местного самоуправления или должностных лиц этих органов, в соответствии с Гражданским кодексом Российской Федерации.

Недостатки в правовом регулировании

В качестве гарантии в Законе предусматривается наличие стабилизационной оговорки. Так, если в течение срока действия концессионного соглашения законодательством РФ, законодательством субъектов РФ, нормативными правовыми актами органов местного самоуправления устанавливаются нормы, ухудшающие положение концессионера таким образом, что он в значительной степени лишается того, на что был вправе рассчитывать при заключении концессионного соглашения, стороны соглашения изменяют его условия в целях обеспечения имущественных интересов концессионера, существовавших на день подписания соглашения. Порядок внесения таких изменений определяется самим соглашением.

Представляется, что приведенная формулировка не может в полной мере защитить интересы концессионера. Более того, она является, скорее, декларативным заявлением, нежели четким правовым предписанием. Данное положение может действовать в качестве общей формулы, подлежащей дополнительному раскрытию в положениях все того же Закона «О концессионных соглашениях». Настоящее содержание этой нормы, то есть отсутствие уточнения понятия «в значительной степени лишается того, на что был вправе рассчитывать», может, как минимум, служить поводом к попыткам изменить условия практически всех концессионных соглашений в случае внесения изменений в налоговое законодательство, а также при росте инфляции. Как отмечал еще в 2002 г. А.А. Конопляник, «необходимо включение в договор концессии условий (граничных параметров), при достижении которых начало переговоров о возможном пересмотре условий концессионного договора является обязательным для обеих сторон»²

Также следует оговориться, что положение об изменении условий концессионного соглашения не применяется в случае, если вносится изменение в технический регламент, иной нормативный правовой акт

Конопляник А.А. Реформа нефтяной отрасли России (налоги. СРП. концессии) и их последствия для инвесторов. М.: Олита, 2002. С. 124.

РФ, регулирующий отношения по охране недр, окружающей среды, здоровья граждан.

Таким образом, в Законе налицо отсутствие четкой стабилизационной оговорки, которая, в принципе, является одним из основных положений концессионного соглашения. Она служит ключевым элементом системы гарантий концессионера при инвестировании в столь длительные по срокам окупаемости проекты. Подобная нечеткость может значительно уменьшить привлекательность для инвесторов концессионных проектов, в том числе и в сфере трубопроводного транспорта.

Приведенные выше замечания касаются, прежде всего, существующего на настоящий момент законодательного оформления концессионной модели эксплуатации трубопроводов в России. Вместе с тем, Закон содержит положение, согласно которому Правительство РФ утверждает типовые концессионные соглашения для каждого типа объектов. Несомненно, подзаконное регулирование вопросов концессий в трубопроводной сфере внесет дополнительные акценты в общую правовую картину.

Некоторые аспекты и перспективы регулирования трубопроводного транспорта в России. Законопроект «О магистральном трубопроводном транспорте»

*Корогод С.О **

Необходимость реформирования нефтегазового сектора и невозможность его длительного существования в нынешнем виде не вызывает сомнений. Значительная часть проблем при этом вытекает и из несовершенной системы правового регулирования. Одной из основных проблем является то, что значительная часть документов создавалась в соответствии со старыми, еще советскими подходами к регулированию экономики, а потом в них вносились изменения и принимались новые нормативные акты с целью приспособить систему правового регулирования к существующим реалиям свободной рыночной экономики. Свою роль играет и значительная политическая активность, существующая в секторе, что также снижает эффективность правового регулирования.

Возможная реформа также призвана содействовать решению основных проблем этого сектора экономики, а именно:

- 1) изношенность оборудования;
- 2) недостаточность стратегических инвестиций, направленных не только на поддержание, но и на обновление оборудования и пр.,
- 3) чрезмерная административная зарегулированность сектора;
- 4) неэффективность системы государственного регулирования и контроля.

Основной идеей реформирования отрасли должен стать перевод функционирования отрасли на принципы, характерные для работы остальной экономики, при соблюдении стратегических целей государства, таких как национальная и энергетическая безопасность, развитие определенных регионов и секторов экономики, социальные и иные приоритеты. Подобные реформы уже были проведены в США, в настоящее время проводится реформа в Европейском Союзе.

Центральной в схеме реформирования становится стратегия разделения внутри отрасли потенциально конкурентных секторов и отделе-

Корогод Сергей Олегович – внештатный преподаватель кафедры европейского права МГИМО (У) МИД России.

ние их от секторов, где желательно сохранение активной роли государства и естественно-монопольной структуры. В дальнейшем для первых будет создаваться такое правовое и административное оформление, которое позволит создать конкурентный рынок и вписать его в общую схему функционирования экономики. Естественно-монопольные сегменты в силу своей специфики останутся регулируемыми, тут государству необходимо сохранить активную роль. В то же время задача государства состоит в том, чтобы найти приемлемый экономический баланс для функционирования этих сфер и одновременно максимально исключить их влияние на конкурентные сферы деятельности в этих отраслях. Здесь на первое место выходят вопросы тарифов, недискриминационного доступа и независимого функционирования.

Следует отметить, что наряду с позитивным эффектом такое реформирование рынка энергоносителей приносит и ощутимые сложности. Так, цены на нефть и газ на открытых рынках подвержены большим скачкам, т.е. теряется стабильность рынка. Это приводит к сложностям при прогнозировании и бизнес-планировании, которое очень важно в финансово емких сферах экономики, к которым относится нефтегазовая отрасль, предприятиям становится сложнее работать в тех проектах, которые требуют больших капитальных вложений и отличаются длительными сроками окупаемости.

Очевидно, что трубопроводный транспорт относится к тем подотраслям ТЭК, где желательно сохранить государственную монополию или жесткий государственный контроль. Трубопроводный транспорт отличается тем, что необходимы очень большие объемы инвестирования для создания, расширения и поддержания в рабочем состоянии сети, причем эти инвестиции возвращаются в течение достаточно длительного времени. Кроме того, в сфере трубопроводного транспорта более эффективна единая система диспетчеризации и управления. Следует оговориться, что сохранение активной роли государства не обязательно предполагает наличие государственной монополии, наоборот, успешное реформирование отрасли и восстановление ее способности нормально работать и развиваться будет зависеть от сотрудничества государства и бизнеса, в частности в том, что касается прокладки новых трубопроводных линий, определения перспективных направлений и пр.

Проблема реформирования системы трубопроводного транспорта является одной из актуальнейших в сфере ТЭК. В настоящее время в силу политических и частично экономических причин транспортировка нефти и газа находится в руках монополистов, тесно аффилирован-

ных с государственными структурами. Недостатки транспортных систем, в том числе неэффективный менеджмент, являются существенным сдерживающим фактором развития отрасли в целом, при этом в существующем виде у участников нет ни стимулов, ни возможности кардинально менять структуру ее функционирования. Реформы правовой системы функционирования отрасли способны не только значительно улучшить климат в сфере трубопроводного транспорта, но и способствовать значительному развитию сферы ТЭК в целом.

Функционирование газо- и нефтепроводной системы.

Разница в подходах

В целом можно говорить о сходстве в этих областях – и там, и там существует транспортный монополист, имеющий доминирующее положение на рынке, работать в обход которого невозможно. Для нефтяного рынка это «Транснефть», для газового – «Газпром» Формально обе компании являются независимыми и должны работать как частные предприятия. Реально же они аффилированы с государством и работают в связке с регулирующими органами и центрами принятия решений, поэтому пользуются большой долей самостоятельности и могут работать без оглядки на контрагентов. Разница заключается в наличии гораздо более широких полномочий у «Газпрома» Во-первых, «Газпром» сам является добывающей компанией. Во-вторых, «Газпром» активно работает и на рынке продажи газа. Таким образом, в газовом секторе ситуация гораздо более сложная, чем в нефтяном. Сюда же необходимо добавить то, что газовый сектор имеет большое количество дополнительных обременений (т.к. газ является стратегическим ресурсом, напрямую поставляется потребителям и пр.), что также значительно усложняет ситуацию.

Современное правовое регулирование трубопроводного транспорта

В настоящее время законом «О естественных монополиях» трубопроводный транспорт отнесен к сфере естественных монополий.

Определение естественной монополии дается в ст. 3

«Естественная монополия – состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, про-

изводимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров»

Статьей 4 того же закона к сфере естественных монополий отнесены «транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам; транспортировка газа по трубопроводам»

Деятельность предприятий в сфере естественных монополий осуществляется под контролем государства, для этого создается специальный регулирующий орган (ранее – ФЭК, сейчас – ФСТ). В законе прописаны основные параметры регулирования (цены, потребители обязательного обслуживания, доступ), а также отдельно прописана схема доступа к экспортным нефтепроводам. Схемы доступа при иных поставках в законе не содержится.

«Право доступа к системе российских магистральных трубопроводов и терминалов в морских портах при вывозе нефти за пределы таможенной территории Российской Федерации предоставляется организациям, осуществляющим добычу нефти и зарегистрированным в установленном порядке, а также организациям, являющимся основными обществами по отношению к организациям, осуществляющим добычу нефти, пропорционально объемам добытой нефти, сданной в систему магистральных трубопроводов с учетом стопроцентной пропускной способности магистральных трубопроводов (исходя из их технических возможностей)» (ст. 6 закона).

Кроме того, регулирующий орган контролирует деятельность субъектов естественных монополий с целью недопущения действий, наносящих вред функционированию рынка. В случае если трубопроводы целиком останутся в государственной собственности, любые особенности их функционирования вполне могут урегулироваться актами на уровне правительства, а необходимо урегулировать будет только вопросы доступа к системе, что вполне может быть сделано в рамках существующих законодательных актов (того же закона о естественных монополиях, например), при этом следует отметить, что эти вопросы следует прописать как можно более подробно в законах, а не оставлять на усмотрение исполнительных органов власти. Это способно значительно повысить стабильность функционирования отрасли.

Нужен ли отдельный закон о трубопроводном транспорте?

Один из сложных вопросов заключается в том, необходимо ли отдельное регулирование трубопроводного транспорта.

Представляется, что создание отдельного нормативного акта необходимо в том случае, если стратегией реформ предполагается создание частных магистральных трубопроводов. В этом случае наличие отдельного профильного закона, который будет описывать особенности правового регулирования создания и функционирования магистральных трубопроводов, способно значительно поднять доверие инвесторов и создать четкую и определенную правовую ситуацию в отрасли. Тем не менее следует отметить, что создаваемый в таком случае закон должен четко урегулировать вопросы собственности на объекты магистрального трубопроводного транспорта, доступа к системе, финансовой отдачи (в том числе тарифного регулирования) и взаимодействия со смежными отраслями, а также быть хорошо увязан с существующим и принимаемым законодательством. В случае если эти задачи не будут решены, закон не сможет эффективно выполнять свою роль.

В случае сохранения государственной собственности на трубопроводную систему введение отдельного закона, регулирующего именно функционирование магистральных трубопроводов, представляется нецелесообразным.

Концессии или частные трубопроводы

В настоящее время принят закон «О концессионных соглашениях», активно готовится ко второму чтению законопроект «О трубопроводном транспорте». В обоих законах прописываются нормы, касающиеся создания и функционирования трубопроводного транспорта.

Законопроект «О концессионных соглашениях» предусматривает возможность создания концессионных соглашений в сфере трубопроводного транспорта, в частности направленных на реализацию проектов по постройке и обслуживанию трубопроводов. В целом концессионная схема представляет собой достаточно выигрышный симбиоз государственных и частных интересов, так как предоставляет частным инвесторам достаточно широкие полномочия по строительству и управлению трубопроводами при обеспечении значительного объема государственных гарантий, что очень важно при осуществлении проектов с большим объемом инвестиций и длительным сроком окупаемости. С другой стороны, при такой схеме государственные органы сохраняют большой объем полномочий по надзору и контролю за про-

ектом, с тем чтобы обеспечить учет интересов государства и общества, а также общие требования, в частности требования доктрины энергетической безопасности, требования охраны природы и др., а также обеспечить необходимую роль государства в управлении трубопроводами не в качестве участника, а в качестве контролирующей инстанции.

В то же время в текущей реализации концессионная схема неправильно распределяет права и обязанности, что заставляет усомниться в эффективности реализации проектов. Во-первых, в законе смещен баланс прав и обязанностей в сторону концессионера (частного участника) и слишком ограничены административные права государства. Во-вторых, предусмотрен только судебный порядок разрешения споров без возможности общепринятого «перехвата управления». Это способно привести к негативным последствиям, особенно в сфере магистральных трубопроводов, которые должны функционировать как единая и взаимосвязанная система. Наконец, закон повторяет распространенный недостаток принимаемых законов последних лет, а именно содержит лишь очень общие аспекты регулирования, а регулирование спорных вопросов и конкретные аспекты функционирования оставляются на усмотрение исполнительных органов власти и должны решаться либо через издание подзаконных нормативных актов либо при заключении конкретного концессионного соглашения.

Второй вариант регулирования содержится в законопроекте «О магистральном трубопроводном транспорте». В нем указывается, что возможны любые формы собственности на объекты магистрального трубопроводного транспорта, в том числе и частная собственность (через механизмы приватизации, создания объектов магистрального трубопроводного транспорта либо иные пути). Подробнее этот вопрос рассмотрен в анализе законопроекта «О магистральном трубопроводном транспорте».

Соответственно в настоящее время допускаются сразу две схемы функционирования магистральных трубопроводов: в соответствии с концессионной схемой и через создание трубопроводов различных форм собственности. Эти схемы не являются взаимоисключающими, тем не менее их одновременное существование способно внести значительную путаницу в отрасль. Как правило, одни эти схемы являются продолжением государственной стратегической политики: концессия оставляет возможность участия частного капитала в развитии и

функционировании трубопроводного транспорта при сохранении исключительной государственной собственности на него, тогда как приватизационная схема предполагает существование любых форм собственности в отрасли. Соответственно при осуществлении этих схем разная роль отводится частным инвесторам и, что самое важное, государству при осуществлении его важнейших регулятивных функций в сфере трубопроводного транспорта. Совместное функционирование обеих схем способно только запутать ситуацию, так как приведет к существованию совершенно разных правил игры для различных проектов в сфере магистрального трубопроводного транспорта, который по определению является высоко интегрированной системной отраслью.

Для большей эффективности регулирования деятельности в сфере трубопроводного транспорта было бы лучше привести отношения в этой системе к единому знаменателю, с тем чтобы правила функционирования отрасли были одинаковыми.

Законопроект «О магистральном трубопроводном транспорте»

Законопроект в настоящее время находится на рассмотрении в Государственной Думе. В 1999 г. он прошел первое чтение и готовится ко второму. За это время в законопроект внесено большое количество существенных поправок.

В целом законопроект оставляет смешанное впечатление. Говоря об общей структуре, следует отметить, например, плохую структурированность закона. Так, различные нормы о полномочиях федеральных органов государственной власти разбросаны по разным статьям законопроекта и даже по разным частям. Выглядит непроработанной схема взаимоотношений федеральных органов исполнительной власти, органов субъектов федерации и муниципальных образований.

Одной из целей законопроекта продекларировано упорядочение режима собственности, и в частности привлечение инвестиций путем создания четкой и ясной системы собственности, включающей возможность создания частных трубопроводов либо трубопроводов с использованием частных инвестиций. Тем не менее частная собственность на трубопроводы и ранее не была прямо запрещена российским законодательством (все упиралось в административную практику). Запутанность же определений ст. 2 способна создать немало проблем при оформлении прав собственности. Практически все нормы носят отсылочный характер и описывают лишь самые общие аспекты регу-

лирования. Это создает большие трудности в понимании и толковании закона, не говоря уже о том, что не урегулированы некоторые важнейшие понятия. Например, из закона выпущена такая важная составляющая, как особый порядок регистрации прав собственности на недвижимое имущество. В определении трубопроводов и комплексов как вариант имеется передача в хозяйственное ведение (для государственных госпредприятий), в то время как для собственников этот вариант прямо не прописан (это также косвенно свидетельствует о смешении административного и гражданско-правового подходов). Наконец, в законопроекте везде употребляется термин «организация-собственник», вследствие чего повисает в воздухе уже вопрос о возможности государственной собственности на объекты магистрального трубопроводного транспорта.

В ст. 5, озаглавленной «Принципы государственной политики», говорится не о принципах (где уместно было бы описать экономическую целесообразность тарифов, создание структуры, учитывающей текущую ситуацию и перспективы развития трубопроводной системы и смежных отраслей, которые она обслуживает, реализацию иных задач и иные приоритеты, которыми должно руководствоваться государство), а о конкретных действиях, причем действиях, которые должен предпринимать собственник или эксплуатационщик системы магистральных трубопроводов. Роль государства предлагается свести к следующему:

- участие в создании и развитии систем МТТ,
- определение ценовой политики;
- осуществление государственной поддержки с целью повышения эффективности и безопасности МТТ,
- установление правил доступа;
- государственное регулирование норм и правил экологической безопасности;
- установление порядка возмещения ущерба.

Из этого списка хорошо видно, что нет четкого понимания роли государства: либо это независимый регулятор, либо собственник и активный участник функционирования МТТ. Отсутствие в законе прописанных стратегических приоритетов государства приводит к тому, что правительство либо будет действовать полностью по своему усмотрению (что формально вообще может рассматриваться как превышение предоставленных законом полномочий), либо вообще

откажется от реализации стратегических приоритетов (а фактически – от вписывания системы МТТ в контекст функционирования других смежных отраслей ТЭК), сосредоточившись на текущем техническом регулировании.

Следствием такого подхода является и установленная система регулирования доступа и тарифов. Законопроект оставляет регулирование тарифов в руках государства, причем прописанная в законе схема (ст. 16 законопроекта) является слишком общей и нуждается в практической проработке. Так же органами исполнительной власти решаются и вопросы доступа к трубопроводной системе. В законе прописано, что доступ должен осуществляться без дискриминации, а в случае недостатка мощностей – в пропорции по отношению к объемам добычи транспортирующих организаций. В законе даже прописывается обязанность по соблюдению эксплуатирующей магистральный трубопровод организации норм антимонопольного законодательства, что, несомненно, является позитивной чертой законопроекта. В то же время сам принцип установления тарифов на транспортировку в такой жесткой форме и равного доступа при возможности существования частных трубопроводов (например, в этом случае одна из нефтяных компаний может построить трубопровод для своих собственных нужд) представляется несколько непродуманным.

Отдельно стоит отметить, что, несмотря на упоминание в законопроекте антимонопольного законодательства, нигде не сказано, что трубопроводный транспорт отнесен к сфере естественных монополий (и регулируется законом «О естественных монополиях»). Данный подход представляется неправильным, законопроект «О магистральном трубопроводном транспорте» должен быть более плотно увязан с законом «О естественных монополиях».

Обязательно стоит отметить, что из сферы действия законопроекта практически полностью изъяты все важные аспекты функционирования газопроводов. И вопросы доступа, и тарифное регулирование транспортировки в этой сфере прямо отнесены к сфере действия закона «О газоснабжении в Российской Федерации», который закрепляет существующую ситуацию с монополией «Газпрома» и не позволяет создать реальную правовую базу для реформирования этой сферы деятельности. Кроме того, например, вопросы доступа к газопроводам в этом законе вообще не урегулированы, а регулируются Постановлением правительства, где также прописаны только общие нормы. Соот-

ветственно в сфере газопроводного транспорта, скорее всего, продолжит действовать нынешняя неэффективная система регулирования. В связи с этим не очень понятна схема отсылочной нормы из одного закона к другому, а из него — к подзаконным актам.

Законопроект отличается тяжеловесными и малопонятными формулировками, усложненной терминологией. Все вместе это способствует путанице, затрудняет понимание и толкование закона. Особую важность этот аспект приобретает из-за того, что большое количество положений закона находится в рамках гражданского законодательства (например, урегулирование вопросов собственности на земельные участки, доступа через чужие участки, охранные зоны и др.). В этих случаях вопросы толкования норм закона будут иметь большое значение, и вопросы ясности и четкости юридических формулировок выходят на первое место.

Стоит отметить, что по четкости и структурированности закон значительно проигрывает существующим законам, например закону «О естественных монополиях».

Регулирование деятельности в сфере магистрального трубопроводного транспорта является очень нелегкой задачей в силу сложных условий функционирования самой отрасли. Острая необходимость ее реформирования, обеспечения более четких и прозрачных условий деятельности, а также привлечения инвестиций для обновления и развития основных фондов при сохранении контроля государства за развитием этой стратегически важной отрасли вынуждает искать новые формы и схемы правового регулирования.

К сожалению, представляемые документы содержат в себе большое количество вопросов и недоработок, а при практическом функционировании предлагаемого законодательства их количество наверняка увеличится. При этом, как и во многих других случаях, оно страдает от отсутствия системности и излишней политизированности функционирования отрасли, что вынуждает придавать предлагаемым документам предельно обтекаемую форму.

Представляется, что урегулирование деятельности в сфере магистрального трубопроводного транспорта должно идти в русле системных реформ и в соответствии с одной утвержденной стратегической концепцией реформирования и развития отрасли. Только такой путь позволит создать эффективную и непротиворечивую систему правового регулирования сферы трубопроводного транспорта.

Ситуация вокруг строительства частных трубопроводов: правовой и политический аспекты

*Туркин С.А.**

Ситуация вокруг строительства частных трубопроводов представляется нам весьма интересной прежде всего потому, что она конструируется из множества политических, правовых и экономических противоречий, которые представляют собой широкое поле для анализа. Более того, весьма существенная интенсивность названных противоречий позволяет нам предположить, что современная ситуация вокруг строительства частных трубопроводов не сохранится в течение долгого времени, и подумать о возможных путях ее эволюции. Наконец, эта ситуация представляет интерес еще и потому, что несмотря на то, что строительство частных трубопроводов в настоящее время фактически невозможно, все же существует ряд проектов частных трубопроводов, реализация которых представляется вполне вероятной даже в нынешних условиях. Анализ данных проектов и причин, по которым их реализация представляется возможной, также кажется нам небезынтересным.

Прежде всего необходимо рассмотреть законодательные противоречия, которые существуют вокруг строительства частных трубопроводов.

Основным законом, лишаящим частные компании возможности строить собственные трубопроводы, является Федеральный закон «О естественных монополиях», в котором транспортировка нефти и газа отнесена к сфере естественных монополий (ст. 4). Как следствие, тарифы на транспортировку должны определяться государством (ст. 6). Доступ к нефтепроводам определяется объемами добытой той или иной нефтяной компанией нефти, сданными в систему магистральных трубопроводов (ст. 6, ч. 2), что означает, что нефтяная компания не имеет возможности использовать построенный ею нефтепровод по своему усмотрению и обязана «пускать» в него и других поставщиков сырья. Доступ к газопроводам для частных компаний возможен в случае, если на данном участке газотранспортной системы «Газпрома» есть свободные мощности, при условии, что эти компании имеют лицензию

* Туркин Сергей Анатольевич – начальник отдела политических проектов Центра политических и экономических исследований и разработок.

на добычу газа и договор с покупателем их газа, а также если добываемый ими газ соответствует техническим стандартам (согласно утвержденному правительством РФ в 1997 г. Положению об обеспечении доступа независимых организаций к газотранспортной системе ОАО «Газпром»). Формально – если названные выше условия соблюдены – доступ независимых компаний к ГТС «Газпрома» также является равным.

В целом на тех же положениях основывается и действующий Федеральный закон «О недрах», запрещающий действия, направленные на дискриминацию пользователей недр в предоставлении доступа к объектам транспорта и инфраструктуры (ст. 17), а также Федеральный закон «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» (ст. 5).

Разрешение строить частные трубопроводы (и заполнять их собственным сырьем) содержится в Федеральном законе «О соглашениях о разделе продукции», в ст.ст. 11 и 12. Этот закон признает за инвестором право собственности на трубопроводы, которые он может строить в рамках выполнения работ на условиях СРП. Государству право собственности на создаваемые инвестором трубопроводы переходит либо со дня, когда стоимость указанного имущества полностью возмещена, либо со дня прекращения соглашения, либо с иного согласованного сторонами дня на условиях и в порядке, предусмотренных соглашением. Учитывая, что инвесторы в рамках СРП имеют право экспортировать все минеральное сырье, переданное в их собственность, можно говорить о том, что эти инвесторы получают возможность осуществлять поставки нефти и газа по трубопроводам на экспорт без каких-либо ограничений со стороны федеральной власти.

Также следует обратить внимание на то, что СРП представляет собой форму государственно-частного партнерства (ГЧП). В настоящее время можно говорить о том, что государство в выборе приемлемых для него форм ГЧП, по всей видимости, сделало ставку на концессии. Принятый недавно Федеральный закон «О концессионных соглашениях» предполагает передачу объекта концессии в публичную собственность либо сразу после завершения его строительства, либо впоследствии. По нашей информации, в отношении трубопроводов в федеральной власти рассматривается лишь вариант, согласно которому они будут передаваться в государственную собственность после их постройки. В случае СРП мы, напротив, сталкиваемся с передачей объекта в публичную собственность лишь после окончания срока действия

соглашения и возврата инвестиций. Таким образом, закон «О соглашениях о разделе продукции» в известной степени противоречит последним тенденциям в российском законодательстве¹

Кроме того, даже после принятия закона «О концессионных соглашениях» вероятность того, что трубопроводы скоро станут объектами концессии, достаточно низка. Во-первых, против этого возражали и продолжают возражать представители ГПУ Администрации президента РФ. Во-вторых, о том, что передача трубопроводов (в особенности действующих) в управление частным компаниям – что предполагается концессией – в ближайшее время маловероятна, неоднократно говорили в течение последних лет члены правительства. В-третьих, не вполне понятно, каким образом будет работать механизм концессии в отношении трубопроводов, если не будут отменены положения закона «О естественных монополиях» и прочих созвучных ему законов.

Также заметим, что, учитывая, что в последнее время появляется все больше проектов разработки тех или иных месторождений именно на условиях СРП, представляется весьма вероятным, что условия СРП – в частности, в части строительства инвесторами частных трубопроводов – не будут ужесточены². Такое развитие событий представляется нам тем более вероятным, что в работе на условиях СРП заинтересованы госкомпании («Роснефть» и «Газпром» на Сахалине, а также «Газпром» на Приразломном и Штокмановском месторождениях). Как следствие, расширение списка месторождений, разработка которых возможна на условиях СРП, лоббирует ряд близких к госкомпаниям чиновников.

Учитывая комплексный характер описанной выше ситуации, мы считаем возможным сформулировать следующий вопрос: по какому пути пойдет эволюция законодательства об СРП и о ГЧП в нефтегазовой отрасли в целом? В данном случае можно наметить три вероятных позитивных сценария развития событий.

Согласно первому сценарию, концессии, несмотря на положения закона «О концессионных соглашениях», не распространятся на нефтегазовую отрасль. Вместе с тем будут ликвидированы противоречия, существующие в настоящее время вокруг закона «О СРП». В Феде-

¹ О концессиях и СРП см.: Субботин М., Аверкин А., Сосна С., Алешин Д. Становление концессионного законодательства в России. С сайта www.expert.ru.

² См. также: Проскурина О., Левинский Р., Дербилова Е. СРП возвращается // Ведомости. 2005. 12 мая.

ральные законы «О естественных монополиях», «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках» и «О газоснабжении в РФ», вероятнее всего, будут внесены поправки, согласно которым данные законы будут действовать в части, не противоречащей закону «О СРП». СРП в таком случае будет единственно работающей формой ГЧП в нефтегазовой отрасли, в рамках которой будет реальным строительство частных трубопроводов.

Согласно второму сценарию, тем или иным образом (либо через поправки к закону «О естественных монополиях» и прочим законам, либо, возможно, с помощью отдельного закона о концессиях в трубопроводном транспорте) будут сняты те противоречия, которые в настоящее время делают фактически невозможной передачу трубопроводов в концессию (в частности, решена проблема управления частными компаниями трубопроводами, включенными в систему единой ГТС или систему «Транснефти»)³

Наконец, третий сценарий предполагает, что законодательство о концессиях больше меняться не будет, однако какой-либо крупной нефтяной или газовой компании удастся создать прецедент, «пробив» концессию на строительство участка магистрального нефте- или газопровода, что покажет всем, что нормы закона могут реально работать. Впрочем, данный сценарий кажется нам маловероятным.

Четвертый – нейтральный – сценарий предполагает, что законодательство об СРП и о концессиях в ближайшее время не изменится. Это вызовет либо разочарование инвесторов в механизме СРП (и ликвидирует необходимость изменения названных законов), либо приведет к тому, что законы рано или поздно будут модифицированы под влиянием тех или иных сиюминутных факторов, предсказать которые не представляется возможным.

Наконец, пятый – негативный – сценарий предполагает исключение из закона «О СРП» положений, разрешающих инвесторам строить трубопроводы, но, как мы полагаем, данный сценарий является крайне маловероятным.

Теоретически нельзя исключать и того, что нефтяные и газовые компании получают возможность частной собственности на магистральные трубопроводы. Данное положение может быть утверждено обсуждаемым в настоящее время федеральным законом о магистральном тру-

³ См., напр.. Филимонов Л. Закон ограниченного применения. С сайта www.RusEnergy.ru.

непроводном транспорте. Относительно реальным представляется лишь возможное предоставление нефтяным и газовым компаниям миноритарных (в крайнем случае, блокирующих) долей в магистральных трубопроводах. Вместе с тем очевидно, что нефтяные и газовые компании заинтересованы прежде всего во влиянии на тарифы на прокачку нефти (в их уменьшении или хотя бы фиксировании на определенном уровне на более или менее продолжительное время) или на объемы нефти или газа, которые данные компании могли бы транспортировать по данному трубопроводу⁴. Владение долями в трубопроводах не даст им ничего из вышеперечисленного. Можно предположить, что участие в капитале трубопроводов могло бы помочь нефтяным и газовым компаниям препятствовать злоупотреблениям со стороны естественных монополий в плане допуска частных компаний к трубе. Однако сложно сказать, хватит ли этого для того, чтобы побудить частные компании инвестировать в строительство магистральных трубопроводов, тем более что те или иные меры по ограничению произвола естественных монополий в плане допуска компаний к «трубе» с достаточно высокой вероятностью будут приняты в ближайшее время.

Заметим, что возможность реализации какого-либо из названных выше сценариев изменения российского законодательства во многом определяется политическими факторами, прежде всего политическим ресурсом государственных компаний – естественных монополистов, которые выступают против законодательного разрешения строительства частных магистральных трубопроводов.

Представители финансово-экономического блока правительства в последнее время пытаются поставить естественные монополии под свой – хотя бы частичный – контроль или же и вовсе передать их полномочия министерствам⁵. Кроме того, министры (в частности, главы МЭРТ Герман Греф и МПР Юрий Трутнев) в течение последнего года говорили о возможности частных инвестиций в строительство нефтяных газопроводов в обмен на получение нефтяными и газовыми компаниями налоговых привилегий или льгот (при сохранении государственного контроля над «трубой»). Данные утверждения, по нашему мнению, не только имеют собственно политические основания (вызваны

⁴ См., напр., Виноградов А. Греф пошлет российский бизнес в трубу. С сайта www.RbcDaily.ru.

⁵ См., напр., Забелло Е. У «Транснефти» появились конкуренты. С сайта www.RbcDaily.ru.

желанием ослабить естественные монополии), но и связаны с убеждением, что госкомпании не могут обеспечить необходимый объем инвестиций в отрасль. Вместе с тем названные утверждения носят достаточно общий характер, что показывает, что их практическая реализация представляется министрам достаточно туманной.

И «Газпром», и «Транснефть» достаточно жестко останавливают, во-первых, все попытки поставить их под контроль правительства и, во-вторых, все проекты строительства частных трубопроводов. Помимо своего в целом весьма существенного политического влияния госкомпании используют для этого ряд «козырей»

Во-первых, это утверждение, что именно в данных компаниях работают наиболее компетентные специалисты в трубопроводной отрасли⁶. Несмотря на имевшие место случаи, когда трубопроводы строились представителями частных компаний, руководители «Газпрома» и «Транснефти» утверждают, что гарантированно надежные трубопроводы могут быть построены лишь руководством государственных компаний. Любые же попытки изменения нынешней системы строительства трубопроводов, по заявлениям руководства госкомпаний, могут повлечь за собой разрушение данной системы.

Во-вторых, это то обстоятельство, что именно госкомпании находят источники финансирования строительства трубопроводов. В ряде случаев, когда некоторые федеральные министры выдвигают предложения о том, что строительство трубопроводов должно контролировать государство, госкомпании называют данные предложения нелогичными, так как государство не может обеспечить финансирование строительства данных трубопроводов. Определенные попытки со стороны органов федеральной власти исправить ситуацию на данном направлении делаются (планы финансирования строительства трубопроводов из инвестфонда или же из специального фонда на базе Внешэкономбанка), однако опасности для «Транснефти» и «Газпрома» данные планы пока не представляют.

В-третьих, стоит упомянуть проблему безопасности трубопроводов. Существует мнение – которое представители госкомпаний всячески поддерживают – что они лучше, чем частные компании, смогут обеспечить безопасность трубопроводов в свете актуальной в настоящее время угрозы терроризма.

⁶ См., напр., Нефтяники не умеют строить трубопроводы // Коммерсант. 2004. 19 марта.

Наконец, в-четвертых, это причины информационного рода. Государство хочет знать истинные объемы транспортировки нефти, в особенности на экспорт, тогда как госкомпании убеждают федеральные власти, что лишь сохранение магистральных трубопроводов в государственности позволит иметь четкое представление об объемах транспортируемых по ним углеводородов.

Представляется сравнительно очевидным, что основная цель госкомпаний – это контроль над экспортными трубопроводами. Нежелание монополий разрешать строительство частных трубопроводов объясняется прежде всего нежеланием потерять полный контроль над экспортом нефти и газа, а также – возможно – подозрениями, что в случае уменьшения объемов экспорта углеводородов из РФ пустыми останутся в первую очередь трубопроводы, принадлежащие госкомпаниям. Особое стремление госкомпаний сохранить полный контроль над экспортом углеводородов можно, в частности, показать на примере того, как «Газпром» в настоящее время пытается поставить под свой контроль проекты, представляющие масштабный экспорт СПГ

Политический ресурс также дает госкомпаниям возможность в ряде случаев злоупотреблять своим монопольным положением, не допуская в магистральные трубопроводы сырье от тех или иных поставщиков. Более того, в частности, руководство «Газпрома» сознательно создает условия для подобных злоупотреблений, заключая с независимыми компаниями краткосрочные договоры (обычно на год) на транспортировку их газа, продление которых обставляется теми или иными условиями или же и вовсе не происходит. Это ставит под сомнение все инвестиции частных компаний в трубопроводы от контролируемых ими месторождений до системы магистральных трубопроводов «Газпрома» (с «Транснефтью» подобные проблемы имели место, но в весьма редких случаях, так как политический ресурс данной компании меньше, чем у «Газпрома», и она почти не имеет собственной нефти).

Впрочем, некоторые проекты частных трубопроводов могут быть реализованы и в рамках существующего политико-правового поля.

Все существующие на настоящий момент (или существовавшие недавно) проекты частных трубопроводов можно разделить на три группы. В первую группу входят проекты магистральных экспортных трубопроводов (такие как Западная Сибирь – Мурманск и Тайшет – Находка). Во вторую группу входят трубопроводы, связанные с реали-

зацией проектов на условиях СРП. Наконец, в третью группу входят трубопроводы, предполагающие поставки больших объемов нефти или газа в систему магистральных трубопроводов «Транснефти» или «Газпрома»

Проекты, отнесенные нами к первой группе, в рамках существующего политико-правового контекста в качестве частных реализованы быть не могут. Особенно показательной представляется история проекта трубопровода Западная Сибирь – Мурманск. Инициировавшие данный проект нефтяные компании предлагали «Транснефти» целый ряд вариантов формата своего участия в строительстве данного трубопровода (полная собственность «Транснефти», долевая собственность «Транснефти» и нефтяных компаний и частная собственность нефтяников)⁷, однако та предпочла отложить проект, а потом начать реализовывать его как свой собственный.

Заметим, что госкомпании ведут себя по-разному в отношении проектов частных трубопроводов. «Транснефть» под давлением федеральной власти и нефтяных компаний вынуждена развивать те же самые экспортные направления, на которых частные компании пытаются построить свои трубопроводы. Заметим, впрочем, что и в случае Восточного трубопровода, и в случае трубы Западная Сибирь – Мурманск «Транснефть» добилась изменения начальных либо конечных точек трубопроводов. Восточный трубопровод «ЮКОС» планировал проложить от Ангарска до Дацина, тогда как «Транснефть» планирует строить трубу Тайшет – Находка. Трубопровод Западная Сибирь – Мурманск в планах «Транснефти» преобразовался в проект Харьяга – Индига⁸ Причины переформулирования проектов трубопроводов можно назвать различные. Существует, безусловно, определенный психологический подтекст – изменяя начальные и конечные точки трубопроводов, «Транснефть» как бы запускает проекты заново, отделяя их в общественном мнении от инициировавших их нефтяных компаний. Отчасти перемены определяются финансовыми соображениями: так, проект Харьяга – Индига существенно дешевле, чем труба Западная Сибирь – Мурманская область. Также причиной изменения маршрута трубопровода может стать изменение отношений госкомпании с руководством того или иного региона. Например, руководство Мурманс-

См.. Трубопровод Западная Сибирь – Мурманск. С сайта www.ceprd.ru.

⁸ См., напр., Григорьев В. Экспортные ворота под названием Индига // Нефть России. 2004. № 9 С. 102-104.

кой области так активно лоббировало трубопровод Западная Сибирь – Мурманск в качестве частного, что «Транснефть» отказалась завершать свой трубопровод в этом регионе и некоторое время выбирала между Ненецким автономным округом и Архангельской областью.

Как бы то ни было, «Транснефть» достаточно зависима от нефтяных компаний в плане определения направлений экспорта нефти и по этой причине зачастую вынуждена реализовывать предлагаемые нефтяниками проекты. Напротив, «Газпром», который и добывает газ, и транспортирует, и экспортирует его, гораздо более самостоятелен в реализации предлагаемых частными компаниями проектов. Это можно проиллюстрировать на примере проекта трубопровода от Ковыктинского месторождения в Китай, который ТНК-ВР предлагает уже в течение нескольких лет. Сейчас перспективы реализации данного проекта представляются весьма туманными, так как газ Ковыкты будет, вероятнее всего, использоваться для газификации Иркутской области и, возможно, в перспективе – для поставок в Европу, а разработка Чайядинского месторождения, газ которого мог бы поставляться в Китай, отложена «Газпромом» на более поздние сроки.

Частные трубопроводы, строительство которых намечено в рамках на условиях СРП, с достаточно высокой вероятностью рано или поздно все же будут построены. Причинами этого, являются, во-первых, проявившееся в последнее время позитивное отношение федеральной власти к идее СРП, а во-вторых, то, что фактически в каждом из проектов на условиях СРП участвует либо стремится участвовать та или иная госкомпания. Впрочем, проблемой может стать то, что часть месторождений, разрабатываемых на условиях СРП, находится в зонах, которым может быть присвоен статус приграничных (что делает невозможной передачу земли в собственность иностранным компаниям). Несмотря на то, что данный запрет не отменяет возможности строительства трубопроводов (землю можно передавать в аренду), он создает некоторую неопределенность вокруг строительства трубопроводов в зонах, которые потенциально могут стать приграничными, в ходе реализации проектов на условиях СРП с иностранным участием⁹

Весьма существенный интерес, по нашему мнению, представляют проекты, отнесенные нами к третьей группе. Рассматриваемые здесь нефте- и газопроводы предполагают поставки нефти или газа с того

⁹ См. также: Сыроев О. Правовые вопросы создания инфраструктуры в рамках СРП // Нефтегазовая вертикаль. 2002. № 2. С. 67-69

или иного крупного месторождения до магистрального газопровода либо же – что теоретически признается возможным – до порта. Так, построенный «ЛУКОЙЛом» газопровод Находка – Ямбург предназначен для поставок в систему «Газпрома» газа Находкинского месторождения, планируемый «Роснефтью» нефтепровод планируется построить для транспортировки нефти Ванкорского месторождения, а нефтепровод, предлагаемый «Сургутнефтегазом», необходим для подключения к Восточному нефтепроводу Талаканского месторождения.

Как показывает история с нефтепроводом для поставок нефти Ванкорского месторождения, не контролируемый «Транснефтью» нефтепровод вполне может доходить до порта, а нефть по нему может поставаться и на экспорт. Также достаточно любопытно, что Ванкорское месторождение вряд ли будет разрабатываться без участия миноритарного иностранного инвестора. Российские власти и «Транснефть» были согласны на то, чтобы нефтепровод от Ванкора шел по т.н. «северному маршруту» до Диксона, из которого нефть планировалось оправлять на танкерах за рубеж. Заметим, что руководство Красноярского края поддерживало именно «северный маршрут», полагая, что строительство нефтепровода по нему может дать толчок разработке месторождений на севере региона, так что данный нефтепровод переставал бы быть замкнутым только на одно месторождение. В конечном счете, то, что «Роснефть», по всей видимости, выбрала для нефтепровода «южный маршрут» с подключением к системе «Транснефти», было обусловлено финансовыми соображениями («южный маршрут» дешевле «северного»), а не противодействием «Транснефти», так что потенциальная возможность реализации подобных проектов в будущем сохраняется.

Подобная «благосклонность» «Транснефти» к «Роснефти» определяется прежде всего тем, что последняя является госкомпанией и в качестве таковой обладает весьма существенным политическим ресурсом¹⁰ Также можно говорить о том, что Ванкорское месторождение в настоящее время относится к числу приоритетных, однако средств на то, чтобы строить трубопровод до района данного месторождения у «Транснефти» нет. Отчасти проект стал возможным еще и потому, что за него достаточно активно вступилось руководство Красноярского края, для которого разработка Ванкорского месторождения является одним из наиболее приоритетных проектов на ближайшие годы.

¹⁰ Тутушкин А. «Транснефть» поможет «Роснефти» // Ведомости. 2004. 20 октября.

Схожие сюжеты мы видим в ситуации вокруг реализации проекта «Сургутнефтегаза». Несмотря на то, что компания еще не получила согласия «Транснефти», вероятность этого относительно велика. Причин тому можно выделить несколько. Во-первых, без данного трубопровода представляются сомнительными перспективы заполнения Восточного нефтепровода «Транснефти». Во-вторых, в поддержку данного проекта фактически выступают власти Якутии и Иркутской области. В-третьих, проект уже поддержала ТНК-ВР, которая планирует поставлять через нефтепровод нефть Верхнечонского месторождения. (Впрочем, факт возможного участия в проекте ТНК-ВР (компании с иностранным участием) делает его менее «патриотическим» и, как следствие, может, напротив, ухудшить перспективы его реализации.) Вместе с тем позиции «Сургутнефтегаза» в российской власти (и в особенности его наметившееся в последнее время партнерство с «Роснефтью») предполагает, что ему все же могут разрешить строительство данного нефтепровода.

В данной истории для «Сургутнефтегаза» есть и два негативных для компании момента. Во-первых, по ряду источников, проект «Транснефти» предполагал сооружение врезки в трубопровод не в месте, где ее планирует «Сургутнефтегаз» (станция Лена в г. Усть-Кут Иркутской области), а несколько южнее (в районе г. Казачинское). Известно, что «Транснефть» весьма неохотно меняет свои планы в отношении трубопроводов, так что нельзя исключать, что предлагаемый проект придется изменить «Сургутнефтегазу», а сроки его согласования будут увеличены. Во-вторых, это то обстоятельство, что консорциум по разработке месторождений Восточной Сибири до настоящего момента так и не заработал. Это отчасти лишает проект нефтепровода «государственного» имиджа, а также до известной степени противопоставляет «Сургутнефтегаз» как частную компанию государственным «Роснефти» и «Газпрому». Тем не менее мы полагаем, что предложенный «Сургутнефтегазом» проект нефтепровода все же будет реализован: либо «Транснефтью» (если она найдет на это средства), либо – что более вероятно, так как «Транснефть» и без того несет в настоящее время существенные расходы, – самим «Сургутнефтегазом».

Ситуация вокруг газопровода Находка – Ямбург показывает некоторые отличия ситуации в российской газовой отрасли от положения дел в «нефтянке». «ЛУКОЙЛ» без каких-либо проблем построил трубопровод до системы «Газпрома», но смог обеспечить функционирова-

ние «трубы» лишь передав ее в оперативное управление газовой монополии (хотя при этом газопровод остается в собственности «ЛУКОЙЛа»). Несмотря на то, что «ЛУКОЙЛ» и «Газпром» подписали соглашение о сотрудничестве, договоренности о поставках газа через газопровод Находка – Ямбург в систему «Газпрома» оформлялись особо. Однако в середине 2005 г. поставки газа в систему «Газпрома» были приостановлены и возобновлены лишь с начала октября 2005 г. Это показывает, что основные риски для строителей частных газопроводов – даже весьма близких к «Газпрому» – связаны с моментом допуска их газа в систему магистральных газопроводов. Если в нефтяной отрасли политически более «узкое» место – это получение санкции на строительство нефтепровода, то в газовой главная проблема – это что делать с уже построенным газопроводом.

Тем не менее, если резюмировать вышесказанное, частные компании все же могут строить трубопроводы, однако для этого они должны быть подконтрольны федеральной власти или же находиться в близких отношениях с теми или иными ее представителями, а также реализовывать проекты государственной важности либо же просто выгодные нефте- или газотранспортным монополиям, на которые у последних нет средств. Реализовывать данные проекты как частные помогает неопределенность их статуса: трубопроводы не признаются магистральными, так как формально подключают лишь одно, пусть и крупное, месторождение к системе магистральных трубопроводов или к порту.

Наконец, в качестве частных стоит упомянуть и проекты расширения узких мест в системах «Газпрома» и «Транснефти», в частности проект «ЛУКОЙЛа» по увеличению поставок нефти с Волгоградского НПЗ в КТК¹¹ или же проект «ИТЕРЫ», связанный с расширением магистрального газопровода «Заполярье – Уренгой» с тем, чтобы сделать возможной транспортировку газа Берегового месторождения. Данные проекты в настоящее время могут быть лишь оплачены частными компаниями: право собственности на магистральные трубопроводы принадлежит государству, а оперативное управление ими осуществляют «Газпром» и «Транснефть»

Пока частные компании, даже заинтересованные в расширении системы магистральных газопроводов и готовые его профинансировать,

¹¹ См., напр., Тутушкин А., Левинский Р. «ЛУКОЙЛ» построит трубу // Ведомости. 2004. 29 июня.

полностью зависимы в данном вопросе от естественных монополий, с которыми они вначале должны согласовать параметры проекта, а потом получить согласие на его запуск. Заметим, что расширение «узких» мест скорее выгодно газовым компаниям, которые могут договориться с «Газпромом», что именно им достанутся свободные мощности. Впрочем, подобные договоренности в каждом случае имеют достаточно высокие риски. «Газпром», как отмечалось выше, предпочитает заключать соглашения с частными компаниями о транспортировке их сырья на незначительные сроки, что ставит под сомнение отдачу от инвестиций в среднесрочной перспективе. Что касается «Транснефти», то она настаивает на том, что не может гарантировать никакой из частных компаний дополнительные объемы прокачки по магистральным трубопроводам даже в случае, если та или иная компания профинансирует их расширение. Несмотря на названные сложности, нефтяные и газовые компании в ряде случаев готовы финансировать расширение магистральных трубопроводов в надежде на негласные договоренности с транспортными монополистами. Заметим, что аналогичные ситуации имеют место и в сфере транспортировки углеводородов по железной дороге (так, «ЛУКОЙЛ» построил подъездные пути к порту Высоцк, которые в дальнейшем перешли на баланс ОАО «РЖД» в обмен на гарантии транспортировки по данному маршруту условленных объемов нефти и нефтепродуктов компании). Мы считаем, что если развитие событий пойдет по благоприятному для частных компаний сценарию, то они смогут осуществлять расширение магистральных трубопроводов на условиях концессии, получая на время действия соглашения приоритетные права на доступ к профинансированным ими дополнительным мощностям.

Договор транспортировки нефти посредством системы магистральных нефтепроводов: теория и практика правоприменения¹

*Ситников С.Л.**

Ни для кого не секрет, что одной из наиболее прибыльных сфер российского бизнеса являлась и является энергетическая отрасль. К таковой относится и сфера отношений (в том числе по поставке, транспортировке, хранению и пр.), объектом которых выступает сырая нефть. Тем не менее данная отрасль может стать для участника хозяйственного оборота не только не прибыльной, но и убыточной, в случае если им не будут учтены особенности правового регулирования соответствующих отношений, а также при отсутствии должного внимания и необходимой квалификации при формировании договорных связей в данной отрасли.

Необходимо отметить, что существующая на настоящий момент система государственного регулирования, а равно и практика отношений в сфере поставки (в особенности экспорта), транспортировки и хранения нефти сформировала особый подход и регулирование именно этих основных в данной сфере договоров:

1) договора транспортировки нефти посредством системы магистральных нефтепроводов;

2) договора уступки права на транспортировку нефти;

3) договора хранения нефти в системе магистральных нефтепроводов.

На настоящий момент можно выделить, пожалуй, три основных способа транспортировки нефти:

1) железнодорожным транспортом;

2) морским транспортом;

3) посредством использования системы магистральных нефтепроводов.

¹ Автор выражает глубокую признательность начальнику отдела договоров транспорта нефти ОАО «АК «Транснефть» Д.В. Баранову за методологическую помощь в написании настоящей статьи. При этом положения настоящей статьи являются собственным мнением самого автора.

* Ситников Сергей Леонидович – управляющий партнер юридической фирмы «Объединенные Консультанты».

При этом в силу того, что система магистральных нефтепроводов охватывает собой практически всю территорию Российской Федерации, постоянно к тому же расширяясь, данный способ транспортировки нефти активно используется компаниями, занимающимися операциями с нефтью.

Целью настоящей работы являются рассмотрение договора транспортировки нефти посредством системы магистральных нефтепроводов (далее – Договор транспортировки), а также отношений, возникающих в связи и по поводу заключения и действия данного вида договора, особенностей его государственного регулирования, и анализ высказанных ранее суждений ряда исследователей-цивилистов по рассматриваемым в настоящей статье вопросам.

Сущность Договора транспортировки

Прежде всего необходимо оговориться, что специального регулирования Договора транспортировки и связанных с ним отношений в Гражданском кодексе Российской Федерации (далее – ГК РФ) не содержится. Таким образом, применению подлежит ст. 421 ГК РФ, предоставляющая участникам гражданского оборота право заключить договор как предусмотренный, так и не предусмотренный ГК РФ

Тем не менее в связи с отсутствием соответствующих положений в ГК РФ может возникнуть ряд вопросов, от разрешения которых зависят права и обязанности сторон Договора. Так, в настоящее время существует дискуссия в отношении определения вида Договора. Необходимо отметить, что вопрос этот является чрезвычайно важным в силу того, что от определения вида Договора транспортировки непосредственно зависит соответствующее регулирование прав и обязанностей сторон по нему, а также распределение рисков, связанных с исполнением сторонами своих обязательств по договору²

По сути, существующие на настоящий день концепции в отношении вида Договора можно свести к следующим:

1. Договор возмездного оказания услуг

Авторы этой концепции³ указывают на то, как в самом Договоре определен его предмет – «услуги по выполнению заказа и диспетчеризации, обеспечению приема, перекачки, перевалки, слива, налива и сдачи нефти грузоотправителем».

Например, риск случайной гибели нефти, переданной в систему нефтепроводов.

См. напр., В. Богоненко. О правовой природе договора поставки грузов трубопроводным транспортом // Нефть, газ и право. 1998. № 4. С. 27

Тем не менее представляется справедливой точка зрения исследователей, которые указывают на то, что интерес «грузоотправителя» заключается не в процессе оказания услуг, а в получении в определенном месте определенного количества сданной им нефти. Таким образом, в Договоре отсутствует существенный признак договора об оказании услуг – непосредственная и ближайшая цель, которую стремятся достичь стороны договора, кауза⁴ такого договора. При этом целью отношений, в которые стремятся вступить стороны Договора транспортировки (а следовательно, кауза такого договора, поскольку он оформляет соответствующие отношения), выступает стремление отправителя нефти получить определенное количество нефти с определенными качественными характеристиками в пункте назначения (предварительно сдав фактически иную нефть (с иными качественными характеристиками) в пункте отправления, удобном для отправителя), то есть *сам факт получения товара с определенными характеристиками в определенном месте*. Каузой же договора об оказании услуг выступает сам факт (процесс) оказания услуг.

Кроме того, рассмотрение Договора транспортировки исключительно как договора возмездного оказания услуг открывает вопрос о фактическом исчезновении объекта, в отношении которого такие услуги оказываются (таким объектом является нефть с отличающимися только ее качественными и количественными показателями, принадлежащая отправителю на момент ее передачи «исполнителю»)». Этот вопрос в рамках данной концепции остается неразрешенным, что делает практически невозможными все дальнейшие дискуссии, поскольку объект отношений исчезает и судьба его не ясна. Более того, с исчезновением объекта права собственности исчезает и само это право⁶

Впрочем, ряд исследователей предлагают рассматривать такое исчезновение права собственности на нефть каждого конкретного лица, передавшего ее в систему, в качестве трансформации этого права собственности в право общей долевой собственности всех лиц, осуществивших передачу своей нефти в систему нефтепроводов. Однако в этом случае возникает ряд неразрешимых вопросов и связанных с этим рисков:

⁴ Подробнее о понятии сауса договора, см., напр., Шершеневич Г.Ф., Учебник русского гражданского права. Т. 2. С. 82; Иоффе О.С. Советское гражданское право. Т. 1. М. С. 207

Подробнее об этом смотри п. 1 выше.

⁶ См.. Гражданское право. Т. 1, 2-е изд. / Отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2003. С. 475-476.

а) распоряжение, а равно владение и пользование имуществом, находящимся в общей долевой собственности, происходит по соглашению всех ее участников (ст. 426 ГК РФ). В случае же с транспортировкой нефти имеется лишь договор каждого конкретного отправителя с собственником нефтепровода;

б) по общему правилу, при продаже доли в праве общей собственности постороннему лицу остальные участники долевой собственности имеют преимущественное право покупки продаваемой доли по цене, за которую она продается (ст. 250 ГК РФ)⁷ Данное обстоятельство представляется, мягко говоря, несколько спорным применительно к отношениям по «транспортировке нефти», где, по общему правилу, каждый из первоначальных собственников переданной в систему нефти не ограничен никаким преимущественным правом, принадлежащим третьим лицам;

в) в случае, если доля одного из участников несоразмерно мала по сравнению с долями иных участников долевой собственности, такая доля в общей собственности может быть по решению суда заменена на денежную компенсацию иными участниками долевой собственности (ст. 252 ГК РФ). Таким образом, при применении конструкции долевой собственности может возникнуть риск того, что один из участников (компания, подобная «Лукойлу» или, скажем, «Юкосу») этой долевой собственности на нефть, переданной в совокупности в систему нефтепроводов, будет требовать по суду передачи ему права собственности на нефть, переданную в систему нефтепроводов какой-либо не очень крупной компанией-собственником;

г) при разделе имущества, находящегося в общей собственности, и выделе из него доли, если иное не предусмотрено законом или соглашением участников, их доли признаются равными (ст. 245, 254 ГК РФ). С учетом того, что специальных соответствующих законодательных положений в сфере «транспортировки» нефти не имеется, равно как формально не имеется и каких-либо соглашений сторон этой так называемой долевой собственности, возникает риск оспаривания небольшой компанией-отправителем размера своей «доли», подлежащей передаче получателю «на выходе», по сравнению с тем, в каком количестве нефть была передана в систему нефтепроводов этой компанией.

⁷ Со всеми связанными с этим обязанностями участника долевой собственности, продающего свою долю в ней, например по заблаговременному уведомлению остальных участников долевой собственности о предстоящей продаже своей доли.

В связи с этим рассматривать Договор транспортировки исключительно как договор об оказании услуг представляется неверным и, более того, опасным для хозяйственной деятельности любого отправителя нефти.

2. Договор перевозки

Представляется, тем не менее, что эта договорная конструкция не применима к отношениям, регулируемым посредством Договора транспортировки, по следующему основанию: к «транспортируемой» нефти не применимо понятие «груз» в том смысле, в котором оно используется в ГК РФ в отношении договора перевозки (ст. 785 ГК РФ).

Дело в том, что в данном случае необходимо определить, какая вещь передается получателю по завершении процесса перевозки. Несмотря на то, что получателю, казалось бы, передается нефть с теми же характеристиками, что и та, которая была передана в систему магистральных нефтепроводов, тем не менее, ясно, что полученная «на выходе» нефть не является той самой нефтью, переданной отправителем⁸. Такое положение возникает в силу самой технологии функционирования системы магистральных нефтепроводов – процесса, по сути, непрерывного, включающего прием и передачу нефти от одного клиента другому. Нефть, передаваемая в систему нефтепроводов различными отправителями, смешивается в нефтепроводе, превращаясь из индивидуально-определенной вещи (вещи с присущими только ей качественными и количественными показателями), особой вещи, переданной отправителем, в совершенно иную вещь, определяемую родовыми признаками (своеобразную *res sui generis*). Конструкция же договора перевозки (гл. 40 ГК РФ) предполагает, что грузополучатель по завершении процесса перевозки получает тот самый груз, который был передан грузоотправителем.

Таким образом, представляется, что конструкция договора перевозки, разработанная под принципиально иной объект отношений, не может быть применена к рассматриваемым нами отношениям. Кроме того, использование конструкции договора перевозки к отношениям по транспортировке нефти посредством системы нефтепроводов оставляет открытым вопрос о праве собственности на нефть, переданную для «транспортировки»

⁸ Для целей настоящей статьи, чтобы избежать ряда вопросов, лишь косвенно связанных с рассматриваемой нами проблемой, будем исходить из того, что отправитель нефти не предпринимает каких-либо действий, направленных на распоряжение ею на протяжении всего «процесса транспортировки».

3. Договор энергоснабжения

Ряд авторов⁹ рассматривают Договор транспортировки в качестве договора энергоснабжения. Однако данная конструкция также представляется мало применимой к Договору транспортировки в связи с нижеследующим. Существенными элементами договора энергоснабжения являются:

- осуществление энергоснабжения через присоединенную сеть, включающую в себя помимо прочего приборы и оборудование учета (ст. 539, 543 ГК РФ). При этом в обязанности абонента входит также содержание сетей в надлежащем техническом состоянии.

Однако применительно к Договору транспортировки ни о какой присоединенной сети в том понимании, в котором данная конструкция используется в ГК РФ применительно к договору энергоснабжения, речь идти не может. Более того, по общему правилу, все обязанности по поддержанию такой сети, а равно ее элементов лежат исключительно на АК «Транснефть», а также на предприятиях, входящих в систему АК «Транснефть»,

- самостоятельная эксплуатация абонентом соответствующих сетей и приборов учета.

В равной степени не происходит и самостоятельной эксплуатации сети и приборов учета (как обязательного элемента данных отношений) третьими лицами помимо АК «Транснефть», что вполне рационально и объяснимо с точки зрения сущности и практики соответствующих отношений, возникающих в связи и по поводу эксплуатации системы магистральных нефтепроводов.

Необходимо заметить, что отправители нефти могут иметь в собственности нефтепровод, по которому производится транспортировка нефти от системы измерений количества и показателей качества нефти предприятия до точки подключения к системе магистральных нефтепроводов («подводящий нефтепровод»). В данном случае такое предприятие имеет в своем ведении приборы учета и контроля и осуществляет их эксплуатацию. Тем не менее, в отличие от договора энергоснабжения, в котором факт самостоятельной эксплуатации абонентом сетей и приборов учета является одной из обязательных составляющих сущности договора, сущность Договора транспортировки ни в коей степени не будет нарушена в случае отсутствия у отпра-

⁹ Гражданское право: Учебник. Т. 2. Изд. 4-е / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. М., 2003. С. 90-91.

вителя нефти таких приборов учета¹⁰ а следовательно, и невозможности их эксплуатации:

– потребление передаваемой энергии («груза») происходит непосредственно в процессе ее передачи.

Применительно к Договору транспортировки подобное утверждение было бы несправедливым, поскольку воля сторон договора направлена на получение конкретной вещи по наступлении определенного юридического состава (по итогам «процесса транспортировки»): прошествие срока, предназначенного для транспортировки нефти, предъявление получателем товаросопроводительных документов и пр.

Таким образом, в результате анализа представленных выше соображений можно сделать вывод, что конструкция договора энергоснабжения в том виде, как она урегулирована в пар. 6 гл. 30 ГК РФ, очевидно не совпадает с конструкцией Договора транспортировки.

4. Договор переработки

Ряд исследователей высказывают также мнение о том, что Договор транспортировки фактически оформляет отношения по переработке. При этом объектом переработки выступает именно та вещь (нефть, отправителя с отличающимися ее качественными и количественными характеристиками), которая передается в систему магистральных нефтепроводов.

В данном случае необходимо отметить следующие моменты, как позволяющие снять ряд вопросов, возникающих в рамках отношений между отправителем нефти и АК «Транснефть», так и противоречащие сути данных отношений.

К первым относится объяснение факта выбытия из собственности отправителя нефти соответствующей нефти и, таким образом, исчезновение самого права собственности на данный объект. Это объяснение базируется на том постулате, что в ходе переработки отправитель нефти, передавая прежнюю вещь, приобретает право собственности на новую вещь, являющуюся результатом процесса переработки (ст. 220 ГК РФ).

Тем не менее и в данном случае существенный элемент договорных отношений (в том числе рассматриваемых в настоящей статье) – кауза данного договора – не позволяет нам согласиться с рассматриваемой концепцией. Дело в том, что непосредственной целью, которую стре-

¹⁰ Более того, большинство отправителей нефти как раз не имеют таких подводящих нефтепроводов.

мится достичь стороны отношений по переработке вещи, является сам процесс переработки, опосредующий стремление заказчика получить переработанную вещь именно в этом ее новом качестве. В случае же с Договором транспортировки данный постулат представляется неверным, поскольку стороны вовсе не стремятся к переработке передаваемой в систему нефтепроводов нефти с одной лишь целью получить «на выходе» нефть с иными качественными характеристиками¹¹. Отнюдь, стороны интересуется лишь факт получения вещи (пусть и переработанной) в месте, отличном от места сдачи нефти отправителем:

5. Смешанный договор¹²

В связи с вышеизложенным наиболее верной представляется точка зрения тех исследователей, которые определяют сущность отношений между отправителем нефти и АК «Транснефть», оформляемых Договором транспортировки, и, таким образом, самого Договора транспортировки как «смешанного договора» (п. 3 ст. 421 ГК РФ). Так, например, Д.Д. Логофет придерживается того мнения, что Договор транспортировки включает в себя элементы договора перевозки, иррегулярного хранения и мены¹³.

Тем не менее детальный анализ положений Договора транспортировки позволяет предположить, что элементы договора иррегулярного хранения в Договоре транспортировки отсутствуют. Это обусловлено тем, что в рамках договора хранения, в том числе иррегулярного, поклажедатель передает на хранение товар с определенными характеристиками (количественной и качественной) с тем, чтобы по истечении какого-то срока получить от хранителя либо тот же самый товар (при обычном хранении), либо товар с теми же характеристиками: количественными и качественными (при иррегулярном хранении). В рамках же Договора транспортировки характеристики нефти (во всяком случае, количественная составляющая), передаваемой получателю «на

¹¹ Более того, получение подчас «на выходе» нефти с иными качественными характеристиками, худшими по сравнению с теми, которые были присущи нефти, переданной в систему магистральных нефтепроводов, совсем не приветствуется отправителями нефти. См. по этому поводу дискуссии о т.н. «банке качества».

¹² В данном случае перед автором не стоит цель рассматривать очевидные элементы Договора агентирования в Договор транспортировки, поскольку текст и суть самого Договора транспортировки и так на это указывают, что, впрочем, иногда все равно остается не замеченным рядом исследователей, а равно и практиков в соответствующей сфере.

¹³ См.: Д.Д. Логофет. Указ. соч.

выходе», с необходимостью отличаются от характеристик нефти, переданной ее отправителем в систему АК «Транснефть»

Что же касается договора перевозки, то, как было указано выше, его положения не применимы к Договору транспортировки в силу самой сущности договора перевозки, определяемой подходом ГК РФ к определению предмета перевозки – грузу (подробнее об этом смотри выше).

Представляется, таким образом, что Договор транспортировки состоит из элементов договора мены и договора об оказании услуг.

Так, конструкция договора мены предоставляет исследователям данного вопроса возможность.

а) выявить обладателя права собственности на нефть, переданную отправителем в систему магистральных нефтепроводов, а соответственно определить и лицо, на котором лежат риски, связанные с количеством нефти, переданным в систему отправителем¹⁴ Данный вопрос возникает в связи с «обезличиванием» нефти в нефтепроводе, исчезновением, по сути, той нефти отправителя, которая имелась у последнего до передачи ее в систему АК «Транснефть» (см. выше);

б) объяснить уменьшение количества нефти, полученной «на выходе», по сравнению с количеством нефти, переданной в систему отправителем.

При рассмотрении данного вопроса представляется необходимым осветить также вопрос о том, как соотносятся:

1) переход права собственности на нефть, переданную отправителем нефти в систему АК «Транснефть», от отправителя нефти к АК «Транснефть», и

2) право отправителя нефти по распоряжению соответствующей нефтью, поскольку совершенно ясно, что в отношении этой нефти отправителем могут быть заключены какие-либо договоры, определяющие судьбу этой нефти после ее получения.

Представляется, что решение этого вопроса заключается в следующем.

Право распоряжения вещью с характеристиками, подобными (в рамках соответствующего ГОСТ) характеристикам нефти, переданной в систему АК «Транснефть», у отправителя нефти действительно остается. Однако в данном случае речь идет не о той вещи, которая пере-

¹⁴ Так, например, риск случайной гибели переданной нефти согласно данной конструкции Договора транспортировки должен быть возложен на АК «Транснефть» в силу ст. 211 ГК РФ и, более того, учитывая факт наличия соответствующего условия в самом Договоре транспортировки.

лана для «транспортировки», а о той, право на получение которой возникает у отправителя в силу положений Договора на транспортировку и ее меновой сущности. Это тем более верно, что отправитель не может распорядиться именно той вещью, которая была передана им для транспортировки в систему АК «Транснефть» с определенными качественными и количественными характеристиками, поскольку сам «на выходе» получит иную нефть. с иными (в большинстве случаев) качественными характеристиками и в количестве, меньшем на величину технологических потерь. Таким образом, может иметь место распоряжение лишь в отношении той вещи, право на получение которой возникло у отправителя в соответствии с условиями Договора транспортировки¹⁵ Данный случай, например при использовании отправителем нефти такой формы распоряжения соответствующей нефтью, как ее продажа, подпадает под положения п. 2 ст. 455 ГК РФ в части распоряжения вещью, право собственности на которую возникнет у продавца в будущем.

Кроме того, представляется, что лицо, являющееся стороной в таких меновых отношениях с АК «Транснефть» (чаще всего это сам отправитель нефти), имеет возможность в рамках, установленных гражданским законодательством, распоряжаться своими правами (требованиями), которыми оно обладает по отношению к АК «Транснефть» в силу обозначенных меновых отношений¹⁶

В качестве иной формы распоряжения отправителем нефти соответствующей нефтью (а точнее, своими правами на нее) также можно назвать возможность уступки отправителем своих прав по Договору транспортировки, в результате чего цессионарий получает соответствующие права требования к АК «Транснефть» В данном случае, тем не менее, необходимо учитывать тот факт, что типовым Договором транспортировки право отправителя нефти уступить свои права по договору ограничены перечнем оснований, указанных в самом договоре. В связи с этим также затруднительно говорить о свободном распоряжении отправителем своими правами в отношении нефти.

Выбор одной из указанных выше форм распоряжения (нефтью или правами на нее), а также условия такого договора должны определять-

¹⁵ Понятно, таким образом, что далеко не все формы распоряжения могут быть использованы отправителем нефти до момента ее фактического получения «на выходе».

¹⁶ Подробнее некоторые формы такого распоряжения правами (требованиями) будут рассмотрены в наших следующих статьях.

ся с особой тщательностью в каждом конкретном случае, поскольку от этого могут зависеть не только права и обязанности сторон, но даже юридическая действительность соответствующего договора.

Как было указано выше, помимо элементов договора мены Договор транспортировки содержит элементы договора об оказании услуг. К ним относятся, например: осуществление диспетчеризации потоков нефти, контроль режима перекачки, перевалки, налива (кроме налива в автоцистерны), слива нефти.

Однако в данном случае эти услуги, оказываемые АК «Транснефть» в рамках Договора транспортировки, выполняют скорее вспомогательную функцию по обеспечению выполнения сторонами обмена одного товара на другой, то есть конструкция договора об оказании услуг обеспечивает выполнимость договора мены или, выражаясь языком М.И. Брагинского, «обслуживает основную функцию контрагентов»¹⁷

Необходимо заметить, что меновая сущность Договора транспортировки порождает также и ряд связанных с этим правовых последствий, имеющих чрезвычайно важное значение для субъектов таких отношений – отправителя нефти и АК «Транснефть». Одним из основных таких последствий является временное (по общему правилу – до момента передачи нефти получателю «на выходе») изменение балансовой стоимости активов у названных субъектов, связанное с фактом исчезновения индивидуально-определенной вещи (нефти отправителя) и права собственности на нее у отправителя нефти и принятие права собственности на соответствующую нефть АК «Транснефть». Как следствие этого возникает и необходимость учета таких изменений на балансах обеих компаний. Кроме того, права (требования), возникшие у отправителя нефти к АК «Транснефть» в рамках меновых отношений, также должны быть соответствующим образом учтены.

На основании вышеизложенного представляется необходимым сделать следующие выводы.

На настоящий момент существует дискуссия о виде и сущности Договора транспортировки. При этом от принятого (или доказанного¹⁸) решения данного вопроса напрямую зависят права и обязанности сторон по договору (например, в части распределения рисков случай-

¹⁷ См.. Брагинский М.И. Договор хранения. М., 1999 С. 7

¹⁸ Например, в случае судебного рассмотрения соответствующего спора.

ной гибели транспортируемой нефти, а следовательно, и соответствующих убытков).

Несмотря на то, что многие предписания Положения о приеме и движении нефти устарели и фактически не применяются, сам нормативный акт продолжает действовать и на настоящий момент. В связи с этим существует возможность оспаривания действительности как соответствующих положений Договора транспортировки, так и самого Договора в целом в случае, если это целесообразно для участника договорных отношений в каждой конкретной ситуации.

В силу особого регулирования отдельных вопросов, связанных с соответствующими договорными отношениями (например, в части применения норм технологических потерь при транспортировке нефти по системе магистрального нефтепровода), при разработке и формировании договорной схемы, одним из элементов которой является Договор транспортировки, представляется необходимым учитывать особенности такого регулирования, с тем чтобы избежать убытков, неизбежно возникающих при неквалифицированном подходе к рассматриваемой проблеме.

МЕЖДУНАРОДНОЕ И ВНУТРИГОСУДАРСТВЕННОЕ ПРАВО, ЕВРОПЕЙСКОЕ ПРАВО

Комплексное управление прибрежными зонами и недропользование (международно-правовые вопросы)

Николаев А.В.*

Освоение морских недр – недр дна внутренних морских вод, дна архипелажных вод, дна территориального моря, недр континентального шельфа – неизбежно влечет загрязнение морской среды. Вопрос лишь в объемах такого загрязнения, в исполнении государствами юридических обязательств по контролю таких загрязнений, в выполнении государствами установленных правил, направленных на предотвращение загрязнения морской среды в целом. На *Глобальной конференции по океанам и побережьям* (Париж, 2001) совместно констатировано, что морские побережья, как и в целом Мировой океан, «находятся в критической ситуации с негативными тенденциями (a critical situation of declining trends)» Эта констатация подтверждена на аналогичной конференции ЮНЕСКО в 2003 г.¹

В настоящей работе в этой связи и с учетом растущих масштабов недропользования в *прибрежных морских районах* рассматривается складывающаяся практика разработки государствами и организациями КУПЗ – *комплексного управления прибрежными зонами (integrated coastal management)* Вообще проблематика КУПЗ (английская аббревиатура – ICZM) – относительно новая для отечественной науки международного права²

* Николаев А.В. – д.ю.н., МГИМО (У) МИД России.

¹ Global Conference on Oceans, Coasts and Islands. UNESCO, Paris, November 12-14 2003. Р 49

² О правовых основах КУПЗ см.: Вылегжанин А.Н., Гуреев С.А., Иванов Г.Г. *Международное морское право*. М., 2003. С. 380-388; *Комплексное управление прибрежными зонами*. Правовой глоссарий / Колл. авторов. Под ред. А.Н. Вылегжанина. Рига, 2005

Колоссальные экономические, военные, экологические, рекреационные и иные интересы прибрежного государства связаны с использованием им своего морского побережья и примыкающих к нему морских вод, в которых такое государство осуществляет суверенитет (внутренние морские воды, включая исторические; территориальное море) или юрисдикцию (континентальный шельф; исключительная экономическая зона). Побережье и примыкающие к нему морские воды — это объекты многих правоотношений, в т.ч. международных: возникших в связи с морскими разработками углеводородов; использованием морских живых ресурсов; судоходством; приморским туризмом, рекреацией; прокладкой кабелей и трубопроводов и т.д. Главный мотив создания таких правоотношений — заинтересованность субъектов международного права в использовании природных ресурсов этой уникальной биогеографической провинции.

В Декларации *«Повестка дня на XXI век»* (принята на Конференции по окружающей среде и развитию 1992 г.) сказано, что морская среда включает «океаны, все моря и прилегающие к ним береговые полосы» (гл. 17 — «Защита океанов», п. 17 1). Здесь — отличие от понятия «морская среда» по Конвенции по морскому праву ООН 1982 г. (согласно Конвенции, берег не охватывается понятием «морская среда»). В геоморфологическом и географическом плане подводный береговой склон и относительно неглубокое морское пространство над таким склоном образуют зону перехода от Мирового океана к суше, область интенсивного взаимодействия гидросферы, литосферы, атмосферы и биосферы, седиментации терригенных и иных осадков, наибольшего видового биоразнообразия, максимальной биопродуктивности. Эта «контактная» зона, кроме того, составляет важнейший естественный рекреационный и оборонный ресурс прибрежного государства. Она же являет собой и область множественного хозяйственного использования: портового и иного гидротехнического развития, интенсивной морехозяйственной деятельности, в т.ч. судоходной и природоресурсной (прежде всего лова рыбы и морского зверя, морской добычи полезных ископаемых). Протяженность береговой зоны планеты составляет, по некоторым данным, 777 тысяч километров, в ней проживает около 60% населения планеты, причем обозначена тенденция к росту этой процентной величины³

Andreeva E.E., Mikhailichenko Y.G., Vylegjanin A.N. Towards a Coastal Area Management Act for the Russian Federation // Journal of Coastal Conservation. № 9 1993. P 19-24;

Термины «прибрежная зона» и «прибрежное управление» не только используются в национальном законодательстве, но вошли и в некоторые международно-правовые документы: *Декларацию о глобальном потеплении и поднятии уровня моря 1989 г., Хартию бизнеса во имя устойчивого развития, Европейский кодекс поведения для прибрежных зон, Общеввропейскую стратегию по биологическому и ландшафтному разнообразию, Кодекс ведения ответственного рыболовства* и др.

В правовом плане вопрос об определении понятия «прибрежная зона» связан, в первую очередь, с выявлением ее *морской и земной протяженности*. Всемирным банком прибрежная зона (coastal zone) определена как «район встречи суши с океаном, охватывающий как окружающую среду у береговой линии, так и примыкающие прибрежные воды (shoreline environment as well as adjacent coastal waters)» Согласно выводу Всемирной конференции по берегам, прибрежная зона – это «географически очерченный район (a geographically delineated area)», который характеризуется концентрированным взаимодействием прибрежной окружающей среды и соответствующими естественными и созданными человеком структурными системами (corresponding natural and man-made structural systems)» По заключению Комиссии США по морским наукам, инжинирингу и ресурсам, прибрежная зона – это «та часть суши, на которую море оказывает воздействие в силу своей близости, и та часть моря, на которую суша оказывает воздействие в силу своей близости» В соответствии с определением, данным Комиссией европейских сообществ, прибрежная зона – это «полоса территории, состоящая из суши и моря, имеющая различную ширину в зависимости от природных условий и потребностей управления (a strip of land and sea territory of varying width depending on the nature of the environment and management needs)... Естественные прибрежные системы и районы, в которых человек в своей деятельности использует прибрежные ресурсы (coastal resources), могут распространяться за пределы территориальных вод (beyond the limits of territorial

Бровко П.В. Береговая зона океана: географические и правовые аспекты управления / В кн.. Географические исследования морских побережий. Владивосток, 1998. С. 24-25; Анна П. Мак Гинн, сотрудница Института мониторинга мира, отмечает, что в береговой полосе на расстоянии до 100 километров от моря проживает более 2 миллиардов человек; два из трех основных городов мира (two out of three major cities in the world) расположены у побережья. A.P Me Ginn. Safeguarding the Health of Oceans. Worldwatch Paper 145, March 1999 P 6.

waters) и в глубь суши на несколько километров (and several kilometers inland)»⁴ По мнению российских экономистов и географов, морская граница прибрежной зоны «совпадает с расположением бровки шельфа. Сухопутная граница менее определена и проводится разными странами по-своему. Как правило, она совпадает с административными границами прилегающего к морю района»⁵ Здесь авторы, судя по контексту, имеют в виду административные районы, т.е. наименьшие по площади административно-территориальные образования, предусмотренные законодательством прибрежного государства (в России это районы, на которые делится территория субъектов Российской Федерации и в которых, согласно главе 8 Конституции, осуществляется местное самоуправление). Существуют и иные определения термина «прибрежная зона»⁶

С точки зрения международного права важно отметить, что понятие «прибрежная зона» не является эквивалентом понятия «прилежащая зона» (англ. contiguous zone, фр. zone contigue), определяющего зону, которая прилегает к территориальному морю и в которой прибрежное государство вправе осуществлять контроль, необходимый для предотвращения нарушений таможенных, фискальных, иммиграционных или санитарных законов и правил в пределах его государственной территории, а также для наказания за такие нарушения. Прилежащая зона не может распространяться за пределы двадцати четырех миль от исходных линий, от которых отмеряется ширина территориального моря. Прилежащая зона может быть частью прибрежной зоны (если на практике возобладает приведенное выше широкое определение последней, которое дано российскими экономистами и географами), а может и не быть такой частью.

В Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. слово «прилежащий» не используется в тех статьях, в которых сказано о находящихся рядом иных морских пространствах, кроме прилежащей зоны. Так, в ст. 2 Конвенции 1982 г. (о статусе территориального моря) говорится о «прилегающем (англ. adjacent, фр. adjacente)» морском поясе, но не о «при-

⁴ Pan-European Code of Conduct for Coastal Zones. Executive Summary. Doc.-PE-S-CO (97), 14 Add. P. 31-32.

⁵ Айбулатов Н.А., Вартанов Р.В., Михайличенко Ю.Г. Проблема комплексного управления прибрежными зонами морей России // Известия РАН. Серия географическая. № 6. 1996. С. 94-95.

⁶ См.. Европейский кодекс поведения для прибрежных зон. Страсбург. 16 декабря 1998 г. – s:\strategy\co-dbp\docs\cdp 11.99

лежащем» В ст. 15 Конвенции 1982 г. говорится о том, что берега «прилегают» друг к другу, а в ст. 55 – что исключительная экономическая зона есть район, «прилежающий (англ. adjacent, фр. adjacente)» к территориальному морю, но не прилежащий (англ. contiguous, фр. contigue). Иными словами, составители Конвенции 1982 г. проявили волю в том, чтобы не было терминологической путаницы в конвенционной конфигурации института прилежащей зоны.

В подготовленном в 1996 г. ФАО документе «Распространение на рыболовные ресурсы комплексного управления прибрежным районом» пространственные пределы прибрежного района (coastal area) или прибрежной зоны (coastal zone) не определены, хотя из контекста документа можно сделать вывод, что таковыми составители считают пределы морского района, в котором прибрежное государство осуществляет юрисдикцию⁷

Согласно определению ст. 1 проекта общеевропейского Типового закона об устойчивом управлении прибрежными зонами, прибрежная зона (coastal zone) означает «географический район, охватывающий как его морскую часть (maritime part), так и наземную (terrestrial) и включающий также часть побережья, непосредственно выходящую к морю» Эта зона «должна включать по меньшей мере (shall include at least) все территориальное море или его часть, а также территории местных административных районов, выходящих к морю»⁸ Здесь определенно решен вопрос об одном из трех измерений – о протяженности прибрежной зоны в глубь суши от береговой линии (до границ местного административного района, выходящего к морю). Вопрос о втором измерении определенно не решен: в сторону моря прибрежная зона может «по меньшей мере» распространяться, по замыслу разработчиков проекта Модельного закона, а) до внешней границы всего территориального моря прибрежного государства; или б) до внешней границы территориального моря, но только не по всему побережью прибрежного государства; или в) на иное расстояние. Неопределенность данной дефиниции усугубляют слова «по меньшей мере» (at least), относящиеся к пространственным параметрам понятия «прибрежная зона». Эти слова могут означать, что, по смыслу Типового закона, морская часть прибрежной зоны может охватывать также

Integration of Fisheries into Coastal Area Management. Food and Agriculture Organization of the United Nations. Rome. 1996. 17 pp.

⁸ Council of Europe. Model Law on Sustainable Management of Coastal Zone. P 3-7

и районы 200-мильной исключительной экономической зоны, и районы континентального шельфа.

Допустимые правила использования прибрежного морского пояса достаточно четко обозначены международным и национальным правом, дифференцированно для районов, составляющих государственную территорию (в том числе районов территориального моря) и районов за пределами государственной морской границы. Обозначенные международно-правовые и национально-законодательные правила, однако, иногда не исполняются достаточно скрупулезно крупными разработчиками морских природных ресурсов. С другой стороны, прибрежное государство, пытаясь посредством своего законодательства эффективно регулировать отношения по разработке морских ресурсов, принимает иногда меры, не предусмотренные международным правом. В соответствующем случае Международный Суд ООН, Международный трибунал по морскому праву или международный арбитражный орган могут юридически установить несоответствие международному праву подобного акта законодательства прибрежного государства. Это имело место, как отмечает судья Международного трибунала по морскому праву, например, в решении этого трибунала, в котором юридически оценено как противоречащее международному праву распространение гвинейского таможенного законодательства на «таможенный радиус (*customs radius*)» в 250 километров от побережья страны⁹

Зовлеченность в морскую экономику разных ресурсопользователей с явно конфликтными задачами, обремененных риском столкновений между собой, прежде всего по поводу пользования конкретным участком морского побережья или морским районом (водной толщи или дна), требует согласования их интересов. Такое согласование и достигается на основе механизма КУПЗ. Однако, как отмечено во введении к проекту Типового закона об устойчивом управлении прибрежными зонами: “Unanimity between the actors may never be found, however much you try”¹⁰ Действительно, без разработанной правовой основы нельзя быстро и сбалансированно учесть интересы, например, компании,

⁹ I. Treves. *Beyond the Law of the Sea Convention? Status and Prospects of the Law of the Sea Convention at the 20th anniversary.* – Oceans, Coasts and Islands... P 45.

¹⁰ «Как ни пытаться, единогласия действующих лиц никогда невозможно достигнуть». Council of Europe. *Model-Law on Sustainable Management of Coastal Zones.* Strasbourg, 6 March 1998. P 3.

занимающейся нефтегазодобычей в недрах дна внутренних морских вод, и собственника предприятия, занимающегося марикультурой в поверхлежащих водах. А без такого согласования интересов трудно обеспечить юридически стабильный «инвестиционный климат»

Согласно одному из объемных исследований по обозначенному вопросу, *комплексное прибрежное управление* определяется как «постоянно осуществляемый процесс принятия решений в целях устойчивого использования, развития и защиты *приморских сухопутных и прибрежных морских районов и их ресурсов*»¹¹ Судя по содержанию национальных законов, предусматривающих нормы о прибрежном управлении, оно нацелено на учет современной демографической динамики: все большая часть населения планеты, как уже отмечалось, перемещается в прибрежный пояс (несмотря на ураганы, цунами и иные стихийные бедствия)¹² Но, прежде всего, правовые положения о прибрежном управлении нацелены на создание юридического баланса интересов пользователей различными морскими ресурсами, в том числе конкурентных пользователей (например, рыбаков и разработчиков нефти в одном и том же районе дна территориального моря, недра которого содержат богатое месторождение «черного золота», а поверхность дна является ареалом обитания значительных запасов крабов, иных «сидячих» видов), а также профессиональной системы быстрого урегулирования конфликтов между ресурсопользователями.

Нормативные механизмы прибрежного управления, кроме того, снижают риск примата интересов влиятельной компании, в т.ч. транснациональной, или одного ведомства над общегосударственными интересами или интересами международного сообщества в целом; такое снижение достигается посредством правовых предписаний об управленческих альтернативах, об обязательных публичных заявлениях и открытых обсуждениях; организации обзоров исполнения таких правовых предписаний; международного контроля и т.д. При этом достигается экономия средств за счет предупреждения дублирования в работе различных морских и иных ведомств прибрежных государств. Наконец, правовые механизмы прибрежного управления ориентиро-

¹¹ Integrated Coastal and Ocean Management: Concepts and Practices. By Biliiana Cicin-Sain and Robert W. Knecht. Island Press. 1997 P 39

¹² Андреева Е., Айбулатов Н., Бринчук М. и др. К разработке проекта Закона РФ «О прибрежном управлении». Доклад на Международной конференции по прибрежному управлению. С.-Петербург. 26-29 сентября 2000 г.; A.P. Mc Ginn. Op. cit. P 6-7

наны на координированные общегосударственные меры в связи с масштабными природными изменениями. Противостихийное предназначение правовых механизмов КУПЗ особенно способствовало их распространению из сферы национально-законодательной в международное право.

Кроме гармонизации интересов природопользователей в прибрежной зоне, фокусирования международных и национальных усилий по предупреждению негативных последствий морской стихии, КУПЗ нацелено на ограничение (на публично-правовом уровне) предпринимательства в целях предупреждения истощения природных ресурсов в прибрежной зоне, защиты окружающей среды. Так, в принятой 27 ноября 1990 г. исполнительным органом Международной торговой палаты Хартии бизнеса во имя устойчивого развития (The Business Charter for Sustainable Development) предусмотрен, в частности, принцип 2 «Эко-управление» (“Environmental Management”), означающий повседневный учет природных факторов в управлении компанией или хозяйственным проектом при большей открытости, информированности и диалоге между промышленностью, правительствами и природоохранными органами. В тексте Хартии пояснено, что данный принцип относится к комплексному (integrated) управлению¹³

Законодательный опыт государств в области прибрежного управления был обобщен и существенно развит на международно-правовом региональном уровне, а именно европейском. В рамках реализации общеевропейской стратегии биоразнообразия и ландшафтов «Прибрежные и морские экосистемы» была сформирована в 1995 г. Группа специалистов по защите прибрежных районов. Эта группа и предложила, чтобы был разработан проект *Типового закона о защите прибрежных районов*.

Как сказано в разработанном проекте Типового закона, он учитывает многие международно-правовые источники (в т.ч. Конвенцию ООН по морскому праву 1982 г., Международную Конвенцию по предотвращению загрязнения с судов 1973 г. и протокол к ней 1978 г., ряд региональных договоров о защите морской среды, а также Главу 17 Повестки дня на XXI век, принятой на Конференции ООН по окружающей среде и развитию, в частности ее раздел 17.11 относительно сотрудничества государств в деле подготовки национальных руководя-

Environmental Management for Business. By Linda S. Spedding. John Willy & Sons. 1996. P. 328.

ших принципов комплексного прибрежного управления¹⁴ Комплексное прибрежное управление определено в этом документе как “sustainable development and use of coastal zones which takes into consideration economic and social development linked to the presence of the sea while protecting landscapes and the coastal zone s fragile biological and ecological balances for present and future generations”¹⁵ Определение, как мы видим, не отличается конкретной содержательностью, но декларирует весьма удачно цель комплексного прибрежного управления.

Структурно проект Типового закона состоит из 17 разделов, разделенных на 81 статью. Разработчики этого документа, как отмечено в предисловии к нему, исходили из следующих основных идей: естественное побережье является «невозобновимым природным ресурсом (a non-renewable resource)», сохранение этого ресурса возможно при реализации «принципа устойчивого использования (the principle of sustainable use)», разнообразие интересов пользователей природных ресурсов и властей разных уровней в прибрежных районах не является главной причиной разрушения природы в этих районах. Прибрежная зона, являясь средоточием масштабных экономических, рекреационных, оборонных и иных интересов прибрежных государств, может устойчиво существовать в этом качестве в случае гармонизированного управления ею; для целей такого управления необходимы «четкие и легко применимые правовые правила (clear and easily applicable rules must be given in law)», устанавливающие, в частности, ряд ограничений в использовании морского побережья. Цель Типового закона – на межгосударственном уровне разработать и реализовать политику комплексного управления (the integrated management) прибрежной зоной (ст. 4). Политика такого управления строится на следующих началах: устойчивое развитие (sustainable development); предотвращение причинения вреда природной среде; осторожный подход; восстановление разрушенной природной среды; принцип «загрязнитель платит» и «пользователь платит», использование наилучших технологий и методов, направленных на сохранение окружающей природной среды; информирование населения и его участие в принятии решений; меж-

¹⁴ Council of Europe. Model Law on Sustainable Management of Coastal Zones. P 5-7

¹⁵ «Устойчивое развитие и использование прибрежных зон, учитывающее экономическое и социальное развитие, связанное с наличием моря и в то же время защищающее ландшафты и хрупкий экологический и биологический баланс во имя настоящего и будущих поколений» Council of Europe. Model Law on Sustainable Management of Coastal Zones. P 10.

дународное сотрудничество (ст. 8). В этой же статье закона подчеркнуто значение защиты экологически хрупких районов, экосистем и видов флоры и фауны, находящихся под угрозой исчезновения; совместимости различных видов использования прибрежной зоны.

В Типовом законе в общем плане обозначены функции прибрежного государства. Такие функции сводятся в основном к защите морской среды, мерам комплексного регулирования сохранения и использования природных ресурсов, включая механизмы согласования интересов различных морепользователей. Конвенция ООН по морскому праву 1982 г. не содержит тому препятствий.

Высокой оценки заслуживает предусмотренное в ст. 79 Типового закона обязательство прибрежных государств создавать, посредством международных соглашений, прибрежные и морские заповедники, общие для двух или более государств "to create coastal and marine reserves common to two or more States by means of international agreements". Это положение представляется весьма продуктивным с учетом отраженного в тексте Конвенции ООН 1982 г. факта глобальной взаимосвязи проблем морского пространства и необходимости «рассматривать их как единое целое» (Преамбула Конвенции 1982 г.). В последующем, в развитие этого подхода нацеленного на сотрудничество государств, Комиссией ЕС была разработана «Демонстрационная программа комплексного управления прибрежными зонами», направлено «Сообщение Комиссии Европейскому Совету и Европейскому парламенту по комплексному управлению прибрежными зонами». Со своей стороны Европейский Совет принял 6 мая 1994 г. резолюцию «О стратегии Сообщества для комплексного управления прибрежными зонами», а 30 мая 2002 г. – «Рекомендацию Европейского парламента и Совета относительно осуществления комплексного управления прибрежными зонами в Европе». В последнем документе подчеркнуто: «При формулировании национальных стратегий и мер, обусловленных такими стратегиями, государствам-членам следует руководствоваться принципами комплексного управления прибрежной зоной (the principles of integrated coastal management) с тем, чтобы обеспечить надлежащее управление прибрежной зоной, принимая во внимание имеющуюся лучшую практику»¹⁶

¹⁶ Recommendation of the European Parliament and of the Council of 30 May 2002 concerning the implementation of Integrated Coastal Zone Management in Europe. Official Journal of European Communities, 06.06.2002.

Методология КУПЗ, несомненно, будет оказывать и уже оказывает влияние на развитие права, регулирующего отношения государств, в т.ч. возникающие в связи с морским недропользованием. В апреле 2004 г. в рамках проекта ТАСИС разработан проект «Руководства по подготовке национальных кодексов поведения для прибрежных зон причерноморских государств» В числе секторов экономики, которые задействованы в прибрежных зонах и для которых в проекте «Руководство. .» предусмотрены «правила и стандарты», специально предусмотрена «Энергетика»¹⁷

В изложенном контексте обнаруживается юридическая перспективность механизмов КУПЗ как основы гармонизации конкурентных видов морской деятельности, прежде всего разведки и разработки нефтегазовых и иных минеральных ресурсов в морских недрах, с одной стороны, и с другой – рекреационного и рыбохозяйственного бизнеса, в целом интересов общества в защите морской среды. С этой точки зрения конструктивным представляется высказанная идея о разработке упомянутого выше проекта закона Российской Федерации «О комплексном управлении морскими побережьями и прибрежными водами»

¹⁷ Guidelines for the Preparation of National Codes of Conduct for Coastal Zones of Black Sea States. – Final Draft Prepared by ICZM Regional Activity Center, April 2004. P. 3, cit.

Правовой режим подводных трубопроводов (некоторые аспекты международного и российского права)

*Николаев А.В.**

Давно установленные опережающие темпы деятельности государств по разведке и разработке нефтегазовых ресурсов на морском дне¹ – по сравнению с показателями на суше – переводят в практическую плоскость не только проблему уточнения международно-правового режима морских недр², но и выявления международно-правовых особенностей морского недропользования³. Так, в отечественной юридической литературе уже исследовался вопрос о правовом режиме искусственных островов, морских буровых и иных установок⁴.

Меньше внимания уделено исследованию норм международного права, применимых к прокладке подводных трубопроводов – от месторождения полезных ископаемых на морском дне до берега или иного морского района, от месторождения на острове до нефтеперерабатывающего завода на берегу и т.п., а также к эксплуатации таких трубопроводов.

Между тем практическая значимость этого вопроса не нуждается в пространных пояснениях. Трубопроводы в Мировом океане – на морском дне, даже во льдах – это реальность современной цивилизации. Международное морское право, в том числе его универсальные договорные источники, предусматривает достаточно развернутую основу

Николаев А.В. – д.ю.н., МГИМО (У) МИД России.

¹ Ocean Yearbook 1. Ed. by E.M. Borgese and N. Ginsburg. Chicago and London, 1978. P. 114-159. Колодкин А.Л. Мировой океан. М., 1973. С. 6-7.

См., например: Вылегжанин А.Н. Подземный предел распространения суверенитета государства // Государство и право. № 8. 2001.

См.: Вылегжанин А.Н. Международно-правовое измерение глубин морских недр // Международное право. 5/2001/14. С. 394-364. Его же: Недропользование: некоторые теоретические вопросы международного права // Московский журнал международного права, спецвыпуск. 2005.

⁴ Лазарев М.И., Сперанская Л.В. Правовой режим морских буровых и иных установок. Новое в международном морском праве. М., 1973 г. С. 9 и сл., Герайбеков С.О. Правовые вопросы создания искусственных островов и установок в Мировом океане. СЕМП. 1975. М., 1977. С. 291-295.

для регулирования отношений государств в связи с прокладкой подводных трубопроводов и поддержанием их в исправности. Для иллюстрации достаточно сослаться на многосторонние универсальные международные договоры по морскому праву.

* * *

Согласно ст. 4 Женевской *Конвенции о континентальном шельфе* 1958 г., прибрежное государство «не может препятствовать прокладке или поддержанию в исправности подводных кабелей или трубопроводов на континентальном шельфе, кроме тех случаев, когда оно осуществляет свое право принимать разумные меры для разведки шельфа и разработки его естественных богатств» То, что конвенция предусматривала *единое правило о подводных кабелях и трубопроводах*, не означает, однако, что идентичен их правовой режим или, тем более, что одинакова их техническая эволюция. Тем не менее полезно ознакомление с первым договорным волеизъявлением государств относительно режима подводных кабелей.

Первый подводный кабель, как считают английские правоведы Хиггинс и Коломбос, был проложен в 1851 г. между Дувром (Великобритания) и Кале (Франция). В 1884 г. была подписана *Международная конвенция по охране подводных телеграфных кабелей*. Ее содержание сводится в основном к следующему. Право на прокладку и поддержание подводных кабелей в надлежащем состоянии охраняется государствами-участниками; они обязуются *обеспечить исполнение* постановлений конвенции, *наказывать* за нарушения таких постановлений. Разрушение или повреждение подводного кабеля, причиненные умышленно или вследствие преступной небрежности, наказуемы. Это положение не препятствует учинению гражданского иска о возмещении убытков, за исключением случаев, когда повреждение кабелей было вызвано необходимостью самосохранения. Предоставляемые конвенцией средства защиты относятся также к судну, в обязанность которого входит прокладка или починка кабелей. Все суда *должны* воздержаться от вмешательства в работу по прокладке и ремонту кабелей, *должны* держаться на расстоянии *не менее одной мили от судна, ведущего работу*, связанную с прокладкой подводного кабеля и поддержанием его в исправности. «Преступная небрежность» определена как несоблюдение элементарной предосторожности и обычных правил судовождения (ст. 2). Согласно ст. 7, те судовладельцы, которые доказали, что они пожертвовали якорем, сетью или другими приспособле-

ниями в целях предупреждения повреждения подводного кабеля, имеют право на получение вознаграждения от собственника кабеля.

Военные корабли государств – участников конвенции вправе останавливать и проверять национальную принадлежность всех торговых судов, заподозренных в нарушении постановлений конвенции (ст. 10); вместе с тем судебными органами, компетентными устанавливать факт нарушения постановлений конвенции, являются исключительно суды *государства флага виновного судна* (ст. 8)⁵

Что касается *первого трубопровода*, то, по утверждению французского юриста-международника Ж. Субейрола, «транспортировка по трубопроводам – это вовсе не изобретение промышленной революции XIX века». Автор отмечает: «Пять тысяч лет до нашей эры китайцы уже соорудили приспособления из соединенных стволов бамбука для транспортировки воды, а также для канализации»⁶ Но, конечно же, именно техническое развитие трубопроводного транспорта в XIX–XX вв., современные масштабы использования трубопроводов – прежде всего при пересечении государственных границ, при прокладке на морском дне – обусловили необходимость уточнения их *международно-правового режима*.

Несмотря на упомянутое выше единое договорное установление о кабелях и трубопроводах, содержащееся в Конвенции 1958 г., профессор юридического факультета университета Бордо Ж. Субейрол отдельно исследует *режим трубопроводов* в международном праве.

Он обращает внимание на то, что если трубопровод проложен исключительно в пределах наземной территории государства, он становится объектом главным образом национально-законодательного регулирования.

Трубопроводы, проложенные по территории двух и более государств, а также по морскому дну, становятся объектом еще и международного права⁷ С учетом фактических, в т.ч. технических, параметров пересекающие межгосударственную границу трубопроводы иногда подразделяют на: а) юридически *единые* трубопроводы – когда соответствующие государства *согласованно* определяют *единый международно-*

Подробнее см.: Хиггинс и Коломбос. Международное морское право: Перев. с англ. / Под ред. С.Б. Крылова. М. 1953. С. 287

⁵ J. Soubeyrol. La condition juridique des pipelines en droit international. *Annuaire Francais De Droit International*. 1958. P. 11.

⁶ Ibid. P. 161.

правовой режим трубопровода на всем его протяжении; и б) юридически соединенные трубопроводы – когда каждое государство национальным законодательством определяет правовой режим «своего» участка трубопровода (в т.ч. с точки зрения защиты окружающей среды, трудовых отношений, налогообложения и т.д.), и эти участки соединяются на границе между соответствующими государствами. Кроме того, трубопроводы можно подразделить на: а) трубопроводы, являющиеся частью инфраструктуры освоения месторождения («от скважины»); б) трубопроводы, обособленные от эксплуатации месторождения⁸

Столь детальную классификацию трубопроводов, данную в 1958 г., не отражают, как мы видим, приведенные выше положения Женевских морских конвенций этого же, 1958 г. Но поскольку Женевские конвенции 1958 г. – действующая и важная часть международного права, постольку содержание этих конвенций о подводных трубопроводах представляет современный интерес.

Для уяснения такого содержания, с учетом роли Комиссии международного права ООН в подготовке текстов Женевских морских конвенций 1958 г., необходимо обратиться к такому авторитетному источнику, как материалы КМП. В докладе о работе ее 8-й сессии (1956 г.), а именно в «Комментариях к статьям, относящимся к морскому праву», дано разъяснение, в частности, ст. 61 (относящейся к режиму открытого моря), согласно которой: «1 Все государства имеют право прокладывать по дну открытого моря телеграфные, телефонные и высоковольтные кабели, равно как и трубопроводы. 2. Кроме как осуществляя свое право принимать разумные меры для разведки материкового выступа и разработки его естественных богатств, прибрежное государство не может препятствовать прокладке и поддержанию подводных кабелей или трубопроводов»

В комментариях к этой статье Комиссия международного права отметила, что по вопросу об охране подводных телеграфных телефонных кабелей в открытом море «имеется Конвенция 14 марта 1884 г., в которой участвует большое число морских держав. В 1913 г. в Лон-

⁸ Ibid. P. 161-171. Следует учитывать и современный подход законодателя к содержанию термина «трубопровод». Трубопровод – это, с юридической точки зрения, не только сама труба, по которой производится транспортировка нефти, газа и т.д. Как определено, например, *Законом о газе Ирландии* (1976 г.), понятие «трубопровод» также «включает в себя любой механизм, оборудование или иной объект, который является вспомогательным по отношению к такому трубопроводу (which is ancillary to such a pipeline)».

ионе была созвана по инициативе британского правительства конференция, которая приняла несколько резолюций по этому вопросу. Кроме того, этот вопрос неоднократно рассматривался Институтом международного права» Изложенные в ст. 61 некоторые принципы, по мнению КМП, «отражают действующее международное право», и «правила, касающиеся телеграфных и телефонных кабелей» могут быть распространены «на подводные трубопроводы в открытом море» Комиссия напомнила, что п. 1 ст. 61 взят из ст. I упоминавшейся выше Конвенции 1884 г., а п. 2 ст. 61 добавлен, «чтобы разъяснить, что прибрежное государство обязано допускать прокладку кабелей и трубопроводов на дне своего материкового выступа, но может вместе с тем ставить условия относительно расположения этих кабелей и трубопроводов, чтобы устранять недолжное стеснение разработки естественных богатств поверхности и недр материкового выступа. Совершенно ясно, что кабели и трубопроводы не должны прокладываться таким образом, чтобы это препятствовало судоходству»

(Согласно ст. 63 Проекта КМП каждое государство «издает необходимые законодательные акты, предусматривающие, что если подчиненные его юрисдикции лица, которым принадлежит какой-либо кабель и трубопровод в открытом море, причиняют при прокладке или починке этого кабеля или трубопровода разрыв или повреждение другого кабеля или трубопровода, они несут соответствующие расходы».

Разработанная КМП ст. 70 Проекта (относящаяся к режиму континентального шельфа) гласит: *«Кроме как осуществляя свое право принимать разумные меры для разведки подводного материкового выступа и разработки его естественных богатств, прибрежное государство не может препятствовать прокладке или поддержанию подводных кабелей на материковом выступе».*

В Комментариях к этой статье КМП пояснила: «Прибрежное государство должно разрешать прокладку подводных кабелей по морскому дну своего материкового выступа, но для того, чтобы устранять стеснение без оснований разработки естественных богатств поверхности и недр морского дна, может устанавливать условия, касающиеся направления, которому надлежит при этом следовать»

Интересно, как КМП обозначила, по сути, различие между режимом подводных трубопроводов, с одной стороны, и, с другой стороны, правовым режимом подводных кабелей: «Комиссия рассмотрела вопрос о том, не следовало ли распространить это постановление и на

трубопроводы. В принципе на этот вопрос должен быть дан удовлетворительный ответ. Вопрос этот осложняется, однако, тем обстоятельством, что часто возникает необходимость в установке в некоторых пунктах помп, которые могут затруднять разработку земли больше, чем кабели. Поэтому прибрежное государство может здесь быть менее сговорчиво, чем тогда, когда речь идет о кабелях. Ввиду того что этот вопрос пока еще не имеет, очевидно, практического значения, Комиссия прямо не упомянула о трубопроводах в этой статье»

Этот достаточно аргументированный подход КМП в основном и получил отражение в *Конвенции о континентальном шельфе 1958 г.*, ст. 4 которой была цитирована выше.

Далее, в соответствии с ч. 1 ст. 26 *Конвенции об открытом море 1958 г.* «Каждое государство имеет право прокладывать по дну открытого моря подводные кабели и трубопроводы» И в этой конвенции подтверждено: «Прибрежное государство не может препятствовать прокладке или поддержанию подводных кабелей или трубопроводов на континентальном шельфе, кроме тех случаев, когда оно осуществляет свое право принимать разумные меры для разведки континентального шельфа и эксплуатации его естественных богатств» (ч. 2 ст. 26). Но, прокладывая эти кабели или трубопроводы, «указанное государство обязано принимать должным образом во внимание уже проложенные по дну моря кабели и трубопроводы. В частности, оно не должно препятствовать возможности производить ремонт существующих кабелей и трубопроводов» (ч. 3 ст. 26). То есть общий принцип “*rius tempore portior iure*” проявил себя и в этом специальном договорном положении.

Установленный Женевскими морскими конвенциями 1958 г. режим подводных трубопроводов в основе своей сохранен в новом кодификационном акте – *Конвенции ООН по морскому праву*, принятой в 1982 г. по результатам многолетней работы III Конференции ООН по морскому праву.

В соответствии со ст. 79 *Конвенции ООН по морскому праву 1982 г.* «право прокладывать подводные кабели и трубопроводы на континентальном шельфе имеют все государства» (не только прибрежное государство), но такое право реализуется *лишь в соответствии с Конвенцией*, т.е. с учетом предусмотренных ею *ограничений*.

Ниже в этой же ст. 79 как раз и предусмотрены ограничения этого права.

Во-первых, прокладка трубопровода не должна затрагивать *суверенные права* прибрежного государства над континентальным шельфом *в целях разведки и разработки его природных ресурсов*.

Во-вторых, прибрежное государство имеет право принимать *разумные меры предотвращения загрязнения морской среды от трубопроводов*, а также сокращения такого загрязнения и сохранения его под контролем. Как сказано в п. 2 ст. 79, прибрежное государство «не может препятствовать прокладке или поддержанию в исправности» подводных трубопроводов и кабелей, если соблюдается его право «принимать разумные меры», в частности для «предотвращения, сокращения и сохранения под контролем загрязнения от трубопроводов».

В-третьих, *трасса* для прокладки подводных трубопроводов на континентальном шельфе определяется *только с согласия прибрежного государства* (п. 3 ст. 79). С учетом контекста этого конвенционного положения и наличествующей практики, речь идет не о подразумеваемом, а именно явно выраженном (*expressis verbis*) согласии.

В-четвертых, прибрежное государство в любом случае осуществляет «юрисдикцию в отношении кабелей и трубопроводов, проложенных или используемых в связи с разведкой его континентального шельфа, разработкой его ресурсов или эксплуатацией искусственных островов, установок или сооружений», находящихся под его юрисдикцией (п. 4 ст. 79).

Здесь важно понимать оба содержательных правила (объединенных в один пункт данной статьи): а) право прибрежного государства устанавливать *условия прокладки* на континентальном шельфе (как национальными, так и иностранными инвесторами) *трубопроводов* и кабелей; разумеется, при этом бесспорны права прибрежного государства давать или не давать разрешения на прокладку трубопроводов, проходящих по суше прибрежного государства, дну его внутренних морских вод, дну его территориального моря; б) безусловная юрисдикция прибрежного государства в отношении трубопроводов и кабелей, *проложенных или используемых* в связи с его суверенными правами над континентальным шельфом или эксплуатацией искусственных сооружений под его юрисдикцией. Союз «или» здесь важен: трубопровод может быть проложен для одних целей, например не в связи с суверенными правами прибрежного государства над континентальным шельфом, но впоследствии использован именно в этой связи. При таком *наименовании целей* использования трубопровода возможно изменение

юрисдикции одного государства (например, проложившего трубопровод) на юрисдикцию другого государства – прибрежного.

Наконец, п. 5 ст. 79 Конвенции 1982 г. предусмотрено, что при прокладке подводных трубопроводов и кабелей государства «должным образом учитывают уже проложенные кабели и трубопроводы», в частности, «не должны ухудшаться возможности ремонта существующих кабелей и трубопроводов» (здесь, при некотором уточнении редакции, по сути воспроизведено правило, содержащееся в ч. 3 ст. 26 Конвенции об открытом море 1958 г., которое анализировалось выше).

Кроме того, ключевое значение для характеристики международного правового режима трубопроводов имеет часть XIII Конвенции 1982 г., которая посвящена *защите и сохранению морской среды от загрязнения*. Сформулированные в этой части предписания по предотвращению загрязнения моря относятся к загрязнению а) *с судов*, б) *с берега* и, специально отметим, в) *к загрязнению от трубопроводов*. Основная ответственность за соблюдение общепризнанных международных норм и стандартов, содержащихся в специальных конвенциях, в т.ч. принятых под эгидой *Международной морской организации* (International Maritime Organization, далее – ИМО), возложена на *государство флага судна или национальности оператора трубопровода*. В этих целях такое государство должно обеспечивать, чтобы соответствующие лица исполняли применимые международные нормы и стандарты.

На международном уровне имеется ряд дополнительных возможностей контроля портовыми государствами для обеспечения соответствия фактического состояния судов международным требованиям, прежде всего в целях предупреждения загрязнения с судов. Такие возможности, как заявлено, могут быть использованы правоприменителем в порядке «права по аналогии»

Так, *Международная конвенция по предупреждению загрязнения с судов (МАРПОЛ) 1973 г. (с Протоколом 1978 г. к ней)* имеет целью предотвращение загрязнения морской среды всеми возможными видами загрязнителей, перевозимых судами. Конвенция содержит пять Приложений: I. Правила предотвращения загрязнения нефтью; II. Правила контроля над загрязнением при перевозке ядовитых жидких веществ наливом; III. Правила предотвращения загрязнения вредными веществами, перевозимыми морем в упаковке, грузовых контейнерах, съемных танках или в автодорожных и железнодорожных цистернах;

тернах; IV Правила предотвращения загрязнения сточными водами с судов; V Правила предотвращения загрязнения мусором с судов. Первые два Приложения носят обязательный характер, III-V – факультативный. Конвенция тем самым создала жесткий режим запрета сброса с судов при незначительных допущенных изъятиях. В Конвенции содержатся также положения относительно требований по непотопляемости и аварийной остойчивости. В Приложении II все ядовитые жидкие вещества по степени их опасности разделены на 4 категории и дается очень подробный перечень всех таких веществ. Действие Конвенции распространено также на подвижные и *неподвижные платформы в море*. В Приложении I предусмотрено, что *стационарные и плавучие буровые установки для разведки, разработки и обработки в море минеральных ресурсов морского дна, а также другие платформы* должны отвечать требованиям, которые предъявляются к судам валовой вместимостью 400 рег. т и более, не являющихся нефтяными танкерами. К Конвенции также принят *Протокол о вмешательстве в открытом море в случае загрязнения веществами, иными, чем нефть*.

Конвенция предусмотрела создание *особых районов*, в которых был установлен еще более жесткий режим, чем вне их пределов. Жесткость установленного режима, включая обязанность государств – участников Конвенции создать во всех портах приемные устройства, значительно задержала вступление Конвенции 1973 г. в силу. Протокол 1978 г. к Конвенции смягчает некоторые требования.

В ходе эксплуатации подводных трубопроводов, а также обслуживающих их судов необходимо учитывать также специальные международные нормы, касающиеся *сброса с судов (дампинг)*. В международных договорах «сброс» означает захоронение (размещение) в море различного рода отходов, являющихся загрязняющими веществами. При разработке *Конвенции по предотвращению загрязнения моря сбросом отходов и других материалов* на Лондонской межправительственной конференции 1972 г. ее участники согласились под использованным в ней термином «сброс» понимать преднамеренное захоронение в море отходов и других материалов с судов, летательных аппаратов, платформ и иных искусственно сооруженных в море конструкций. По существу, захоронение имеется в виду и в *Базельской конвенции о контроле за трансграничной перевозкой опасных отходов и их удалением 1989 г.* Однако здесь использован в английском тексте конвенции термин “disposal”, а не “dumping” Для определения слива нефти и других

загрязняющих веществ, которые перевозятся наливом, в международных документах на русском языке часто используют термин «сброс», а на английском – “discharge”. По *Международной конвенции по предотвращению загрязнения моря нефтью 1954 г.* любой сброс нефти или нефтеводной смеси запрещается, за исключением сброса с нефтяных танкеров, если они находятся в пути на расстоянии более 50 миль от ближайшего берега и интенсивность сброса нефти не превышает 60 л на милю пути. Незначительное послабление предусмотрено и в отношении сброса с малых судов. Термин “discharge” использован и в *Конвенции ООН по морскому праву* (ст. 211 п. 7).

Как известно, трубопроводный транспорт применяется при разработке шельфовых месторождений углеводородов в сочетании с морской перевозкой нефти и газа, особенно в проектах, предусматривающих перевозку сжиженного газа. Поэтому надо учитывать, что помимо Конвенции ООН по морскому праву 1982 г., наличествуют и другие применимые источники международного права. Так, для морской транспортировки трубопроводом природного газа или нефти важное значение имеет *Международная конвенция ИМО по ответственности и компенсации в связи с перевозкой морем опасных и вредных веществ 1996 г.*, ратифицированная РФ в мае 2000 г. Пока Конвенция не вступила в силу.

Регулирование в рассматриваемой сфере осуществляется и Международной морской организацией, специализированным учреждением ООН, ответственным за повышение уровня морской безопасности и предотвращение загрязнения с судов. В настоящее время членами ИМО являются более 150 государств. Международные документы (в том числе рекомендации, кодексы, стандарты), разработанные ИМО, после их вступления в силу становятся юридически обязательными в силу договора или обычая.

При уточнении содержания норм в ИМО сталкиваются противоположные позиции государств – участников организации, приходится прибегать к компромиссу. Вырабатываются и дополнительные национальные – стандарты, повышающие финансовые затраты, связанные с экспортом газа в конкретные государства. Следовательно, при правовом сопровождении морской транспортировки газа – трубопроводом или судами – необходимо исследовать не только международно-правовые нормы, но и нормы соответствующего национально-го регулирования.

Практическое значение имеет, например, порядок демонтажа (ликвидации) подводных трубопроводов во внутренних морских водах и в территориальном море Российской Федерации. Этот порядок изложен в Приложении V к национальному правовому акту России с длинным названием «*Порядок прокладки подводных кабелей и трубопроводов во внутренних морских водах и в территориальном море Российской Федерации*» (утвержден постановлением *Правительства Российской Федерации от 26 января 2000 г. № 68*). Главное в этом документе:

- работы по прокладке подводного трубопровода, осуществляемые с нарушениями законов, других нормативных правовых актов Российской Федерации, международных договоров Российской Федерации, а также условий выданного разрешения, могут быть *приостановлены или прекращены по решению* федерального органа исполнительной власти *по природным ресурсам* или органов исполнительной власти, осуществляющих охрану внутренних морских вод и территориального моря Российской Федерации и их природных ресурсов. В последнем случае решения о приостановке или прекращении работ по прокладке подводных трубопроводов сообщаются в федеральный орган исполнительной власти по природным ресурсам; возобновление работы допускается после устранения в установленные сроки допущенных нарушений;

- федеральный орган исполнительной власти по природным ресурсам ведет реестр выданных и аннулированных разрешений, а также разрешений, действие которых приостановлено, ограничено или возобновлено;

- заявители, получившие разрешения, могут начинать *работы только в присутствии представителей федерального органа исполнительной власти по природным ресурсам* или федерального органа исполнительной власти по горному и промышленному надзору;

- контроль за соблюдением законов и других нормативных правовых актов Российской Федерации, применимых к внутренним морским водам и территориальному морю Российской Федерации, международных договоров Российской Федерации, а также условий, предусмотренных в разрешении, осуществляется федеральными органами исполнительной власти (по природным ресурсам, по горному и промышленному надзору, по рыболовству, по надзору в сфере связи) и федеральными органами исполнительной власти, осуществляющими охрану внутренних морских вод и территориального моря Российской Федерации и их природных ресурсов в пределах их компетенции;

- владелец разрешения по запросу указанных федеральных органов исполнительной власти обязан предоставлять необходимую документацию, давать объяснения по вопросам, входящим в компетенцию этих органов, обеспечивать условия для проведения проверки, включая размещение и полное обеспечение уполномоченных лиц этих органов на борту судна или иного плавучего средства, осуществляющего работы по прокладке подводного трубопровода;

- федеральный орган исполнительной власти по природным ресурсам в месячный срок со дня выдачи разрешения сообщает в федеральный орган исполнительной власти по обороне необходимую информацию для опубликования в «Извещениях мореплавателям»

Согласно Закону «Об охране окружающей среды», существует система мер, направленная на предотвращение, выявление и пресечение нарушений законодательства в области охраны *окружающей среды*, обеспечение соблюдения субъектами хозяйственной и иной деятельности требований, в том числе нормативов и нормативных документов, в области охраны *окружающей среды*. Эти меры применимы к деятельности по прокладке подводных трубопроводов и их поддержанию в надлежащем состоянии. В Российской Федерации осуществляется государственный, производственный, муниципальный и общественный экологический контроль. Государственный контроль осуществляется федеральными органами исполнительной власти и органами исполнительной власти субъектов Федерации. Совмещение функций экологического контроля и хозяйственного использования *природных ресурсов* запрещено. В законе определены права, обязанности и ответственность государственных инспекторов в области охраны *окружающей среды*. Они, в частности, имеют право посещать в целях проверки организации, объекты хозяйственной и иной деятельности (в том числе оборонные объекты) независимо от форм собственности; проверять выполнение требований, указанных в заключении государственной экологической экспертизы; приостанавливать хозяйственную и иную деятельность при нарушении законодательства в области охраны *окружающей среды*; привлекать к административной ответственности лиц, допустивших такие нарушения. Производственный контроль осуществляется в целях обеспечения выполнения в ходе хозяйственной и иной деятельности мероприятий по охране *окружающей среды*, рациональному использованию и восстановлению *природных ресурсов*, а также в целях соблюдения законодательных требо-

ний в области охраны *окружающей среды*. Муниципальный контроль осуществляется органами местного самоуправления или уполномоченными ими органами. Общественный контроль осуществляется общественными и иными некоммерческими объединениями в соответствии с их уставами, а также гражданами в целях реализации права каждого на благоприятную *окружающую среду* и предотвращения нарушений экологического законодательства. Результаты общественного контроля представляются в федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Федерации, органы местного самоуправления и подлежат обязательному рассмотрению. Элементом экологического контроля является государственный учет объектов, оказывающих негативное воздействие на *окружающую среду*. Он осуществляется в целях регулирования природоохранной деятельности, а также планирования мероприятий по снижению негативного воздействия на *окружающую среду*.

Итак, правовой режим подводных трубопроводов – это, несомненно, часть и российского, и международного права. На международно-правовом уровне этот режим представлен прежде всего универсальными международными конвенциями, вместе с тем решение ряда вопросов международное право относит к национальному праву. Российское законодательство, применимое к прокладке подводных трубопроводов, ориентируется прежде всего на соответствующие международно-правовые установления. Как было показано, в Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. постановления о прокладке подводных трубопроводов, с одной стороны, и с другой – постановления о видах морской деятельности, находящихся объективно в конкуренции с трубопроводным бизнесом, прежде всего постановления об использовании морских биоресурсов, *иерархически не всегда соподчинены*. Можно, вместе с тем, определенно констатировать, что в Конвенции 1982 г. приоритет всегда отдан лишь положениям о *защите морской среды*. Это имеет важное практическое значение для целей прогнозирования исходов международных споров, возникающих между прибрежным и иным государством в связи с прокладкой подводных трубопроводов, их поддержанием в надлежащем состоянии, тем более в экологически уязвимых районах.

К вопросу о международных трубопроводах: установление транзитных пошлин и управление последствиями*

Стивенс Пол**

Установление транзитных пошлин за прохождение нефте- и газопроводов через территорию других стран всегда было трудным вопросом¹. Попробуем разобраться с тем, как такие транзитные сборы могут быть определены. Это позволит нам обосновать вывод о том, что объективного или «справедливого» метода установления транзитных пошлин не существует. Конечный результат зависит от относительной силы переговорных позиций и мастерства, с которой она используется в ходе переговоров. Будучи неизбежным, такой результат является вместе с тем нежелательным, поскольку позволяет, в случае изменения соотношения сил, оказывать давление в целях пересмотра любого подписанного соглашения, превращая его в «устаревающую сделку». В заключение постараюсь предложить некоторые возможные решения данной проблемы.

Чтобы установить, есть ли объективная основа для определения транзитных пошлин (которые могут включать трубоотводы по преференциальным ставкам), нужно начать анализ с выяснения того, а для чего, собственно, транзитная пошлина взимается. Авторы, пишущие на эту тему, используют различную логику рассуждений в обоснование взимания транзитного сбора².

Так, одни авторы утверждают, что она служит компенсацией за негативное воздействие трубопровода. Однако такое объяснение весьма слабовато.

* Перевод с английского.

** Стивенс Пол (Paul Stevens) – профессор Центра изучения вопросов законодательства и политики, касающихся энергетики, нефти и полезных ископаемых, Университет Данди, Великобритания.

¹ ESMAP (2003). Cross border oil and gas pipelines: Problems and prospects. ESMAP Technical paper. UNDP/World Bank, Washington DC., Stevens P (1998). A History of Transit Pipelines in the Middle East: Lessons for the Future. Blake G.H., Pratt M.A., Schofield C.H. (Eds.) Boundaries and Energy: Problems and Prospects. Kluwer Law International. P. 215-232; Stevens P. (2000). Pipelines or Pipe Dreams? Lessons from the History of Arab Transit Pipelines. Middle East Journal, Spring. P. 224-241.

² ESMAP (2003). Cross border oil and gas pipelines: Problems and prospects. ESMAP Technical paper. UNDP/World Bank, Washington DC.

Ведь, по общему правилу, об оплате земли, используемой для прокладки трубопровода, трубопроводная компания и землевладельцы договариваются между собой на переговорах. С решением проблем гранзита, таким образом, данный вопрос совершенно не связан. Конечно, могут возникать проблемы нанесения ущерба окружающей среде вследствие прокладки и эксплуатации трубопровода, но в их отношении хорошо отработаны механизмы «интернализации»³ Наконец, в том, что касается негативного воздействия прокладки трубопровода на местные общины, они обычно напрямую устраняются самой трубопроводной компанией. Таким образом, негативное воздействие не должно рассматриваться как одно из слагаемых транзитного пакета, поскольку имеются в наличии механизмы купирования такого воздействия.

Другие авторы считают, что транзитная пошлина – это вознаграждение правительству за частичную уступку суверенитета, заключающуюся в согласии на эксплуатацию трубопровода на своей территории. Как и в случае с предыдущим доводом, логика более чем сомнительная. Прежде всего, ничто не свидетельствует об умалении государственного суверенитета, ведь правительство транзитной страны идет на переговоры и подписывает договор, разрешающий прокладку и эксплуатацию трубопровода, вполне добровольно, без принуждения. В любом случае, дать объективный денежный эквивалент сдаче суверенитета практически невозможно⁴

На практике есть только один разумный аргумент в оправдание транзитных пошлин. Транзитный трубопровод вносит вклад в создание проекта, приносящего доход, и транзитная страна заслуживает некоторую долю этого дохода. Однако этот вполне разумный подход нужно подкрепить ответом на ключевой вопрос о том, какова величина вклада, который транзит вносит в осуществление проекта, и как его измерить. Если транзитная страна является активным партнером в трубопроводном проекте, вкладывает в него средства и несет сопутству-

³ Pearce D., Markandya A. and Barbier E.B. (1989). *Blueprint for a green economy*. Earthscan publications London.

⁴ Здесь можно сослаться на хорошо известный разговор между ирландским драматургом Джорджем Бернардом Шоу и красивой женщиной на званом ужине. Он спросил ее, разделит ли она его постель за один миллион фунтов стерлингов. Когда она ответила, что, возможно, «да», Шоу поинтересовался: «А за один фунт?» Дама немедленно возмутилась. «Как вы думаете, кто я такая?!» Шоу ответил: «Мадам, мы установили, кто вы, и сейчас мы только торгуемся о цене».

ющие риски, в принципе можно определить размер разумной ставки дохода по инвестициям, хотя само по себе все это и может быть крайне противоречивым⁵. Также всегда существует опасность того, что если есть элементы монополии на маршруте, транзитная страна может стараться – совершенно логично в мире максимизации прибыли – эксплуатировать эту позицию монополии, требуя более высокие ставки дохода по инвестициям, при том, что ее суверенный статус защищает ее от антитрестовских действий⁶.

Предлагалось устанавливать транзитные пошлины, основанные на объеме пользы проекту, делая размер транзитного сбора зависимым от длины трубопровода в различных странах. Так, если трасса приблизительно равным образом проходит через территорию трех стран, то каждая из них, в принципе, должна получить одну треть от выгоды, ассоциируемой с трубопроводом. Логика и здесь не без изъяна. Даже если только один километр трубопровода проходит через территорию страны, его нельзя проложить без этого одного километра. Поэтому получается, что вклад страны равен вкладу стран с намного большей протяженностью магистрали.

Другой очевидный метод оценки вклада транзитной страны заключается в подсчете вероятной стоимости альтернативного маршрута. «Экономия» на разнице в стоимости даст возможность определить вклад транзита четко и непосредственно. Правда, и это сложно, так как трудно предположить, что в отношении обоих маршрутов можно будет договориться об одной и той же величине транзитной пошлины. Разницы в строительных и эксплуатационных расходах будет закладываться в разницу в размере транзитных пошлин. А как быть, если имеется только один возможный транзитный маршрут? С географической точки зрения, практически невозможно представить себе какой-либо транзитный маршрут, которому бы не было альтернативы, в том числе в виде транспортировки морем. Тем не менее политические императивы зачастую ограничивают возможность выбора маршрута. В таких случаях метод подсчета экономии расходов теряет свою убедительность⁷.

⁵ Penrose E., Joffe G. and Stevens P. (1992). Nationalisation of Foreign Owned Property for a Public Purpose: An Economic Perspective on Appropriate compensation. *Modern Law Review*. May (92)55MLR. P 351-367

⁶ Конечно, членство в ВТО или какая-либо иная форма договора может, по крайней мере на бумаге, сдерживать такое поведение.

⁷ Хороший пример дает история с прокладкой нефтепровода из Азербайджана в Турцию через территорию Грузии. Гораздо экономичнее было бы тянуть его через Иран

Таким образом, вывод однозначен: объективных критериев подсчета транзитных пошлин не существует. Следовательно, то, как они определяются, будет зависеть только и исключительно от мощи переговорных позиций на момент переговоров. Тем не менее, когда договор подписан, а трубопровод проложен, соотношение сил резко меняется в пользу транзитной страны, которая, конечно же, добивается пересмотра нередко навязанных ей условий транзита⁸ Подобная ситуация хорошо описывается концепцией, разработанной в 60-х годах прошлого века Рэйем Верноном, получившей известность как концепция «пересмотра условий устаревающей сделки»⁹

Трубопроводы особенно уязвимы с точки зрения применения тактики «пересмотра условий устаревающей сделки» из-за структуры их стоимости и их негибкости. Трубопроводы нужны для массового производства и потребления. Их строительство, как правило, – дело чрезвычайно капиталоемкое¹⁰ Для них характерны очень высокие фиксированные и очень низкие переменные затраты. Правило экономистов «об уже сделанных капиталовложениях» объясняет, что даже если эксплуатация объекта их не покрывает, владельцу советуют продолжать осуществление проекта до той поры, пока доход превышает переменные издержки и хотя бы частично компенсирует понесенные ранее фиксированные затраты. Таким образом, транзитная страна может позволить себе взвинчивать транзитные требования, даже если это значит, что трубопровод будет работать в убыток. Если в расчет принимаются только экономические соображения, его не закроют, что делает транзитный договор весьма привлекательным. Более того, трубопроводы по своей природе негибки. Если их закрыть по той или иной причине, прекращение поставок вызовет большие проблемы на обоих концах магистрали. Особенно в случае с газом, поскольку в краткосрочной перспективе альтернативных транспортных средств фактически нет. В результате транзитная страна получает чрезвычайно сильные переговорные позиции, нужные для выжимания максимума из всего предприятия.

Но позиция США сделала такую альтернативу невозможной.

⁸ Stevens P. (2000). Pipelines or Pipe Dreams? Lessons from the History of Arab Transit Pipelines. Middle East Journal. Spring. P. 224-241.

⁹ Vernon R. (1971). Sovereignty at Bay: The Multinational Spread of US Enterprises. New York: Basic Books.

¹⁰ Maclellan B. (1992). Transporting oil and gas – the background to the economics. Oil and Gas Finance and Accounting. Vol. 7 № 2 Summer.

Накопленный эмпирический опыт подтверждает справедливость разобранных теоретических построений, разясняющих, почему транзитные трубопроводы могут сталкиваться с проблемами. Хотя бывают и исключения¹¹, случаев, когда из-за транзитных трубопроводов устанавливались крайне плохие отношения, очень много.

Теперь посмотрим, что можно сделать для решения указанных проблем транзита.

Одно из возможных решений состоит в проведении страной, понесшей ущерб от односторонних действий транзитной страны, военной операции против нее или угрозе ее проведения. Хотя оно и может показаться несколько радикальным, следует отметить, что хорошие отношения по поводу транзита устанавливаются обычно тогда, когда над транзитной страной доминирует большой и потенциально опасный сосед. Примером этому может служить газопровод из Алжира в Италию через Тунис.

Отличительные черты транзитной страны, делающие ее предрасположенной к «пересмотру условий устаревающей сделки», можно выявить. К их числу относятся: важность для национальной экономики прямых иностранных инвестиций; удельный вес транзитных пошлин в общих доходах государства; зависимость транзитной страны от трубопровода; наличие альтернативных маршрутов транспортировки и, наконец, способность транзитной страны конкурировать в борьбе за экспортные рынки¹². Транзитные страны с подобным набором характеристик как проблемные лучше всего просто избегать¹³. Возможный вариант действий в их отношении заключается в том, чтобы подвигнуть их согласиться на получение транзитных сборов со счета «эскроу» в третьей стране, которая в этом случае брала бы на себя ответственность за их перечисление. У этого решения есть два недостатка. Во-первых, оно подразумевает существенное ограничение суверенитета транзитной страны, на которое мало какие правительства готовы идти¹⁴. Во-вторых, такая договоренность все-таки остае-

¹¹ ESMAP (2003). Cross border oil and gas pipelines: Problems and prospects. ESMAP Technical paper. UNDP/World Bank, Washington DC., Stevens P (2000). Pipelines or Pipe Dreams: Lessons from the History of Arab Transit Pipelines. Middle East Journal. Spring. P. 224-241.

¹² Stevens P (2000). Pipelines or Pipe Dreams: Lessons from the History of Arab Transit Pipelines. Middle East Journal. Spring. P. 224-241.

¹³ С этой точки зрения, и сейчас, и в будущем прокладка трубопроводов через территорию Афганистана выглядит весьма сомнительным предприятием.

¹⁴ Под этим углом зрения часто критикуются сделки с МВФ и МБРР в контексте нефтепровода между Чадом и Камеруном.

ся не более чем листком бумаги, который правительства могут игнорировать точно так же, как они поступают с транзитными договорами.

Простейший способ серьезно ослабить переговорную позицию какой-то конкретной транзитной страны заключается в прокладке альтернативного трубопровода. Однако такое решение более чем удвоит стоимость транспортировки. Кроме того, надо иметь в виду, что две транзитные страны могут войти в сговор с тем, чтобы «прижать» страну-производителя¹⁵

Еще один вариант состоит в том, чтобы превратить транзитную страну в потребителя углеводородов и страну назначения трубопровода, врезав в трассу трубоотводы. В результате гладкая и эффективная работа трубопровода, от которой будет зависеть снабжение внутренних потребителей нефтью и газом, окажется в интересах транзитной страны. Конечно, в этом случае появляется опасность того, что транзитная страна возьмет свою долю, а затем откажется платить. Страна-производитель не сможет перекрыть трубу в транзитную страну без того, чтобы не отрезать потребителей дальше по трассе¹⁶ Тем не менее ставка на взаимозависимость вполне плодотворна. Она является движением в правильном направлении. Хороший пример этому – мысль о том, что газопровод из Ирана в Индию через Пакистан станет более надежным, если Индия начнет экспортировать в Пакистан электричество.

Во всех тех случаях, когда транзитная страна предпринимает односторонние действия, направленные на изменение условий соглашения, что для нее не проходит даром, поскольку наносит очевидный ущерб ее репутации. Соответственно противоборствовать им можно, повышая расплату за подобные односторонние действия. Это также одно из возможных решений. В какой-то степени к нему все чаще обращаются на практике. В глобализирующемся мире правительства все в большей и большей степени делают ставку при осуществлении своих стратегий развития на привлечение прямых иностранных инвестиций (ПИИ). Угроза того, что репутация транзитной страны пострадает, что она заслужит сомнительную славу ненадежной, пренебрегающей своими международными соглашениями, может удержать ее от односторонних действий из-за боязни повредить тем самым потоку ПИИ. Показательна в этом плане история с Турцией. В 70-80-х годах про-

¹⁵ Имеются указания на то, что именно это и произошло с Ираком, когда Сирия и Турция попеременно повышали транзитные сборы.

¹⁶ Украина представляет явный пример.

шлого века Турция заработала репутацию крайне ненадежной транзитной страны. Однако это было в то время, когда имелось очень мало желающих вкладывать в нее ПИИ. В 90-х годах ситуация изменилась. Сейчас для успеха проводимой ею экономической политики Турция очень нуждается в ПИИ. Соответственно от нее с гораздо меньшей вероятностью можно ожидать односторонних действий.

Другой возможный путь к решению дает Договор к Энергетической Хартии¹⁷ Многие в этом Договоре касаются разрешения споров по поводу транзитных сборов методами, не допускающими срыва поставок. В последние годы предпринимались попытки разработать транзитный протокол, но пока они не увенчались успехом. Основная проблема с Договором заключается в том, что он был согласован второпях и многие спорные вопросы в нем обойдены. А раз так, насколько он эффективен, удастся узнать только тогда, когда суды накопят необходимую практику применения и толкования его положений.

Итак, ясно, что проблема есть. По мере того как все большие запасы нефти и газа открывают дальше и дальше от традиционных рынков, увеличивается потребность в еще большем количестве транзитных трубопроводов для удовлетворения возрастающих потребностей в снабжении энергией. Однако проблема определения транзитных пошлин, похоже, остается неразрешимой. Будучи результатом соотношения сил, проявившихся в ходе переговоров, транзитные пошлины неизбежно оказываются под ударом требований о «пересмотре условий устаревающей сделки» со всеми вытекающими отсюда срывами, нарушениями и конфликтами.

¹⁷ Waelde T.W. (ed.) (1996). *The Energy Charter Treaty: An East-West Gateway for Investment and Trade*. Kluwer Law International; Bamberger C. and Waelde T.W. (1998). *The Energy Charter Treaty: Entering a New Phase*. Working Paper, CEPMLP, University of Dundee.

Международно-правовой режим трансграничных трубопроводов

*Виноградов С.**

Существуют различные системы международных нефте- и газопроводов, и тогда, когда они пересекают границы, в дело вступает международное право. Если нефтепровод или газопровод находится в границах одного государства, международное право относится безразлично к такой ситуации. Хотя, конечно, есть нюансы с иностранными инвестициями, трансграничным воздействием в случае, скажем, аварии и т.д. Но что касается самого режима, то только тогда, когда граница пересекается, международное право оказывается важным, о чем часто забывают. И с этой точки зрения можно говорить о географическом положении нефте- и газопроводов или энергетических систем.

Данная статья посвящена главным образом вопросам транзитных энергетических систем, поскольку именно здесь возникает наиболее серьезный комплекс проблем, которые еще до сих пор остались за пределами более или менее систематизированной сферы правового регулирования.

Функционирование других видов транспорта, будь то авиационный, морской, железнодорожный, регулируется более или менее логичной системой международно-правовых норм, основанных на общих конвенциях, региональных и двусторонних соглашениях. К сожалению, этого нет в сфере регулирования трансграничных энергетических систем.

Несколько примеров трансграничных нефте- и газопроводов. Один из них ведет с Норвежского и Британского континентального шельфа в Шотландию. Кстати говоря, Центр права в Данди был создан главным образом в связи с тем, что были обнаружены эти крупные месторождения нефти и газа на континентальном шельфе между Норвегией и Великобританией. Норвежская впадина препятствует прокладке соответствующих нефте- и газопроводов к норвежской территории, но большое количество нефте- и газопроводов идет к Великобритании и, кроме того, Германии, Франции и Бельгии.

* Виноградов Сергей – Центр энергетического, нефтегазового и ресурсного права и политики Университета Данди, Великобритания.

Еще один недавно завершённый, полностью наземный, но не транзитный, а просто трансграничный нефтепровод проложен из Чада в Камерун, к атлантическому побережью Камеруна. С ним было связано много вопросов. Они касались главным образом возможного ущерба окружающей среде. И здесь большую роль сыграл Всемирный банк, гарантировав, что социальные и экологические вопросы будут должным образом учтены при строительстве и реализации этого проекта.

КТК тоже в известной степени транзитный, потому что он, хотя и пересекает только лишь Российскую Федерацию, выходит к морю у Новороссийска. И, наконец, проект западно-африканского газопровода, который скоро будет реализован. По нему пойдут те избытки газа, которые в настоящее время в Нигерии сжигаются. Таким образом, довольно большой рынок открывается для нигерийского газа.

Все эти нефте- и газопроводы, с точки зрения непосредственно го режима их работы, имеют мало общего между собой. И в этом заключается специфика международного регулирования. Мало общего по многим причинам. Прежде всего, отсутствует единый законодательный или международно-правовой акт, наподобие Конвенции по морскому праву, которая регулирует, в частности, строительство и эксплуатацию трубопроводов, прокладываемых по морскому дну. Не существует документов общего характера, которые затрагивали бы или регулировали в целом эту сферу энергетической деятельности.

Взглянем вкратце на то, что мы имеем сейчас. Как я уже сказал, Конвенция по морскому праву является тем основным актом, который регулирует деятельность подводных трубопроводов, но в ней речь идет в основном о праве на прокладку трубопроводов и некоторых обязательствах, и не более того.

По наземным трубопроводам имеется очень большое количество международно-правовых актов, которые, как правило, отличаются общим декларативным характером. Одной из первых была Конвенция латиноамериканских государств 1941 г., устанавливающая, что страны сотрудничают в строительстве энергетических систем для переработки нефти и газа. Эта Конвенция состоит из трех статей. Вы сами можете представить, какова степень юридической проработанности включенных в нее положений. Первые исторические нефтепроводы, которые создавались на Ближнем Востоке между Ираком и Сирией в 30-х годах, также не имели детальной проработки.

Тенденция последних лет – и мы видим это на примере и Каспийского трубопроводного консорциума, и нефтепровода Чад – Камерун, и, конечно, на примере БиТиСи (Баку – Тбилиси – Джейхан) – это подход к трубопроводу как к единой системе не только технологической, но и правовой, со всеми вытекающими отсюда последствиями. Об этом чуть позже, а сейчас я хотел бы остановиться на тех примерах международных соглашений, которые действуют в настоящее время.

Я уже упоминал рамочные соглашения, создающие как бы общий международно-правовой климат или режим сотрудничества между государствами при постройке таких трубопроводов, как между США и Канадой. Одновременно в этом же 1977 г. было заключено специальное соглашение о северном газопроводе.

Помимо рамочных существуют специальные соглашения по конкретному проекту, примером которых являются система договоров и дополнительные протоколы между Турцией и Ираком 1973-го и последующих годов о строительстве нефтепровода из Кирку к средиземноморскому побережью Турции.

Нельзя забывать и о некоторых общих транспортных соглашениях, которые, хотя напрямую и не касаются международных трубопроводов, тем не менее содержат определенные нормы, мы их еще называем общие принципы, в известной степени применимые и к деятельности, связанной с передачей энергии и энергоносителей на большие расстояния, в том числе транзитной. Здесь можно упомянуть Барселонскую конвенцию, которая в общем-то явилась тем первым международно-правовым актом, в который были впервые включены в более или менее юридически завершенной форме принципы недискриминации, положения о разумных транзитных тарифах, обязательства не отклоняться от выполнения конвенционных положений за исключением чрезвычайных ситуаций. Но по вполне понятным причинам к трубопроводам эта Конвенция не применялась, потому что их как таковых в то время не было.

Соглашение ГАТТ в ст. 5 продолжило ту же самую тенденцию правового закрепления принципов недискриминации, разумных тарифов и, кроме того, положений о непрерывании и невмешательстве в транзит. И хотя она вошла практически в неизменном виде в документы ВТО, остается довольно существенное поле деятельности для юристов в отношении толкования того, применяется ли эта статья к транзиту энергоресурсов или нет. На мой взгляд, нет, потому что практика

государств показывает, что напрямую никогда эта статья не применялась и никаким образом какие-либо попытки транзита не основывались на связанных с ней аргументах.

Это-то, в конечном итоге, и вызвало необходимость в принятии Договора к Энергетической Хартии – документа, развивающего тот режим, который был установлен ст. 5. Если бы она была самодостаточна, то вопроса о транзитных положениях Договора к Энергетической Хартии, может быть, и не возникло бы. Положения о транзите и государствах, имеющих выход к морю, имеют отношение к общетранспортным соглашениям, но не касаются напрямую трубопроводов.

То же самое можно сказать о Конвенции 1982 г., которая хотя и содержит нормы о доступе к морю, может быть применена к транзиту, но только на основе отдельных соглашений, если страны – участницы Конвенции об этом договорятся. Иначе говоря, прямого действия в этом отношении она не имеет и никаких обязательств не накладывает.

Договор к Энергетической Хартии явился весьма сложным юридическим и политико-экономическим актом. Сложные акты – это всегда проблема для тех, кто их применяет, но манна небесная для юристов. Чем сложнее акт, тем больше работы юристам, в том числе с точки зрения толкования. И юристы до сих пор не могут договориться о том, как толковать. Поэтому я поддерживаю идею о том, чтобы юристы вместе с законодателями в Думе собрались и еще раз вместе рассмотрели конкретно, что же вытекает из этого Договора, что он может дать и чем он грозит России. Я в данном случае не являюсь ни его адвокатом, ни его критиком. Считаю лишь, что объективная непредвзятая оценка необходима.

Была еще анекдотическая попытка Европейского союза выработать соглашение о трансграничных транспортных системах в обход России. На нее ушла масса денег. Это был специальный проект ТАСИС. Было затрачено много средств и интеллектуальных усилий. Но блин получился комом. Соглашение по ИНОГЕЙТу явилось результатом инициативы Европейской Комиссии о том, чтобы создать рамочные соглашения. Причем для меня было с самого начала не ясно, как будут создавать рамочные соглашения в пределах правового пространства, которое уже каким-то образом охватывается Энергетической Хартией. Зачем создавать еще один акт, но только без основного государства – России, которая является либо транзитным государством, либо государством – поставщиком энергоресурсов. Но и с точки зрения регио-

нальной политики, и с точки зрения правовой проработки положений, которые в конечном итоге вошли в это соглашение, я бы назвал его постыдным. В тексте соглашений много правовых неточностей, неправильные ссылки на имеющиеся международные конвенции. Хотя и планировалось, что после этого появятся многочисленные протоколы, но ничего не последовало. Я упомянул об этом как об имеющем отношение к тому, что происходило сравнительно недавно в области регулирования трансграничной деятельности.

Буквально несколько слов об Энергетической Хартии, которой я уже коснулся. Самая важная ее статья – это ст. 7 по транзиту. Она не безупречна. Прежде всего, в первом же ее параграфе идет ссылка на принцип свободы транзита как устоявшийся принцип международного права. Хотя опять-таки остается открытым вопрос о том, может ли существовать такой принцип без всяких оговорок и в какой степени он может быть применен к трубопроводному транспорту, и особенно транзитному транспорту энергоносителей. Тем не менее такая ссылка есть.

Важно конечно, что положение о недискриминации соответствует и ГАТТ, и Барселонскому статуту. Но мне кажется, именно в этом-то и заключается основная проблема «Газпрома» Параграф 3 ст. 7 Договора к Энергетической Хартии, по сути дела, устанавливает национальный режим для транзитных энергоносителей. То есть, как только предоставляется доступ к трубе для транзита (хотя доступ к трубе не автоматический, т.к. нет обязательного права третьей стороны на получение доступа к избыткам мощностей трубопровода, но, тем не менее, презюмируется, что транзитным странам такой доступ должен предоставляться), то на транзитную нефть и газ, с точки зрения тарифов и преференций, распространяется правовой режим, который действует в отношении нефти и газа, принадлежащих государству, через территорию которого осуществляется транзит. А учитывая, что «Газпром» – это система, где все взаимосвязано и взаимоувязано, и что газпромовский газ, с точки зрения себестоимости, гораздо дороже туркменского газа, естественно, мы таким образом создадим себе мощного конкурента, если доступ к трубе будет получен, что опять-таки не гарантировано.

Тут можно найти определенные нюансы, которые могут обеспечить интересы России без особой головной боли. Страны обязаны сотрудничать в модернизации систем, но модернизация опять-таки оговаривается такими условиями, что это не должно ставить под угрозу энер-

гетическую и экологическую безопасность транзитного государства. И в данном случае это тоже является определенной гарантией интересов транзитного государства. То же можно сказать и о создании новых мощностей.

И последнее – любопытная, специальная, как бы обязательная, согласительная процедура. Если споры не урегулированы, но другие средства правовой защиты исчерпаны, государства – участники Договора могут передать спор, даже если он касается прав юридических лиц одного из государств, на специальную согласительную процедуру, в том числе через Генерального секретаря Секретариата Энергетической Хартии. В итоге мы получаем в общем-то запрет на прерывание транзита сроком до 6-12 месяцев, если посчитать все процедурные моменты. Это сроки подачи, сроки назначения арбитра и проч. В конечном итоге имеется возможность замораживания спора на срок до 12 месяцев.

Здесь есть некоторые моменты, над которыми стоит задуматься. Международные транспортные соглашения, соглашения транзита уже предусматривают обязательную процедуру, и эта обязательная процедура должна быть исчерпана. То есть, по сути дела, арбитраж должен вынести решение. И вдруг получается, что это арбитражное решение не соблюдается, и тогда государство, одна из сторон, участвующих в споре, должно передавать спор на согласительную процедуру. Где здесь гарантия исполнения, если не было исполнено решение международного арбитража? Тут возникает довольно сложный вопрос.

Наконец, последний акт, заслуживающий нашего внимания. Он интересен, не бесспорен и в общем-то был создан по инициативе в первую очередь Азербайджана, Казахстана, Туркменистана, Турции, то есть тех сторон, которые в 1998 г. году были особенно заинтересованы в продвижении своих энергопродуктов на европейский и мировой рынки, в усилении тех положений ст. 7 Договора к Энергетической Хартии, которые, на их взгляд, оставались недостаточно эффективными. Они пошли по пути создания дополнительного протокола – протокола по транзиту. В апреле 1998 г. было принято решение о создании рабочей группы по транзиту. Она работала с 1998 по 2003 г.

То, что было подготовлено, преследовало цель обеспечить главным образом неприкосновенность энергетического транзита, то есть предотвратить ту ситуацию, которая возникала неоднократно в отношениях между Россией и Украиной и, возможно, будет возникать и дальше. Смысл – не воруи, не забирай мое, выполняй все обязательства.

связанные с имеющимися соглашениями. Эти цели в основном изложены в ст. 2.

Их суть – обеспечение надежного, эффективного, бесперебойного и беспрепятственного транзита, прозрачный и недискриминационный доступ к наличным мощностям. Речь идет не о том, чтобы предоставить как бы обязательное автоматическое право доступа, а о том, чтобы создать условия, при которых транзитное государство гарантировало бы прозрачность с точки зрения процедур такого доступа и не налагало дискриминационных ограничений в отношении энергетических продуктов других государств.

Еще одна группа целей – содействие эффективному использованию, строительству, развитию и расширению мощностей, а также защита окружающей среды, быстрое и эффективное разрешение споров.

Что касается быстрого и эффективного разрешения споров, то на самом деле в этом протоколе практически ничего нет по спорам. Просто повторяется та бланкетная формула о переговорах и арбитраже, которая содержится в Договоре. Фактически идет отсылка к Договору. Раньше, в первом проекте, который мы составляли, предполагалось, что будет специальная согласительная процедура, не только усиленная, но и расширенная. Имелось в виду, что право обращения к согласительной процедуре будут иметь не только государства – участники Договора, но и частные компании, которые по каким-либо причинам не имеют возможности отстоять свои интересы, используя другие средства разрешения споров, в том числе и местные средства правовой защиты. Но это положение было в конечном итоге полностью изъято.

Что касается ключевых положений проекта протокола, во-первых, налагается запрет на несанкционированный отбор или вмешательство. Во-вторых, создается более доступный механизм доступа к использованию наличных мощностей благодаря обязательству транзитного государства обеспечить, чтобы переговоры велись добросовестно, чтобы были предусмотрены прозрачные процедуры доступа. И, наконец, по настоянию российской стороны в ст. 8 был включен параграф 4, который касается использования наличных мощностей. Это положение о том, что при временном несовпадении договоров о продаже, скажем, газа и транзитных договоров, если транзитный договор истек раньше, чем соглашение о продаже газа, участники договора имеют преимущественное право на заключение нового транзитного договора, своего рода право первой ночи.

Проблема транзитных тарифов раньше уже разбиралась Полом Стивенсом. Анализируемый мною проект касается только транзитных тарифов, но не платы государству транзита. Этот вопрос будет решаться не в рамках протокола, а на основе отдельных соглашений. В протоколе он обходится. По транзитным тарифам главное то, что они должны быть объективными, разумными, прозрачными и недискриминационными. Хотя в этом положении есть один момент, который тоже вызывает определенные сложности. Это то, что в случае, скажем, конкуренции и при недостатке наличных мощностей тарифы могут определяться на аукционной основе. Такая процедура может, конечно, повысить цену на использование трубы во много раз. Если вам нужен доступ и необходимо доставить свои материалы на энергетический рынок, вы пойдете на любые, в пределах, конечно, экономической целесообразности, тарифы. Последнее, что предполагается: тарифы должны быть основаны на эксплуатационных, инвестиционных издержках – а этот аукционный момент снимает или подрывает положение о разумной норме прибыли.

Еще одна спорная проблема – включение в протокол положения о применении договора к организации региональной экономической интеграции. По сути дела, оно превращает ЕС в просто партнера и, таким образом, те страны, которые недавно вошли в ЕС (Латвия, Польша, Чехия, Словакия), превращаются из транзитных государств как бы в государства-получатели, вне зависимости от того, идет ли этот газ в Германию, Швейцарию или во Францию. Только в случае Швейцарии, кстати говоря, ЕС является транзитным. Но опять-таки здесь, мне кажется, наличествует некоторое преувеличение риска. Правда, об этом можно говорить до бесконечности.

Трубопроводный транспорт: политика и право

Энтин М.Л.*

В предлагаемой статье затрагиваются лишь некоторые узловые аспекты этой проблемы. В ней рассматриваются глобальная ситуация с трубопроводным транспортом, основные риски и ответы государств на эти риски, государственная политика России в области трубопроводного транспорта и энергетики, ее отражение в обсуждаемых Государственной Думой законопроектах.

1. Общие тенденции развития трубопроводного транспорта

Специфика глобальной ситуации с трубопроводным транспортом, сложившейся на настоящий момент, предопределяется рядом базисных факторов.

Спрос на сырую нефть и природный газ год от года уверенно растет. Потребление нефти и газа увеличивается. Мировой энергетический баланс сдвигается в их сторону. В большей или меньшей степени эта тенденция характерна для всех регионов планеты. Понижающее влияние высоких цен на нее пока почти не сказывается.¹

* Энтин Марк Львович – д.ю.н., профессор МГИМО (У) МИД России, директор Института европейского права МГИМО (У) МИД России.

¹ Серьезная реструктуризация мировой экономики, вызванная нефтяным кризисом 1974 г., как полагают многие известные эксперты, такие, например, как Манучер Такин из лондонского Центра исследований глобальной энергетики, привела к ослаблению зависимости от энергоносителей. За 30 лет удельный вес нефти в производстве единицы общемирового ВВП сократился в реальном измерении на 40%. В развитых странах сокращение превысило 50%. В развивающихся – составило 24%. Эпоха экстенсивного роста потребления энергоносителей в Китае и Индии, ответственных за быстрое увеличение спроса на них, подходит к концу. Новые индустриальные страны вслед за развитыми с необходимостью пойдут по пути внедрения энергосберегающих технологий. (См.. Такин М. The Oil Market – 2: Issues in the long-term outlook // Oil & Gas Journal, Feb. 7, 2005. V. 103.5. P 20-26). Однако, как свидетельствуют авторитетные прогнозы, рост потребления энергоносителей в обозримом будущем продолжится. Так, по данным Администрации энергетической информации США, к 2025 г. он составит 54%. Причем значительная его часть придется на развивающиеся страны. См.. US Energy Information Administration. International Energy Outlook 2006; www.eia.doe.gov., US Energy Information Administration. International Energy Outlook 2005; January 2005; www.eia.doe.gov.. US Energy Information Administration, International Energy Outlook 2004; April 2004; www.eia.doe.gov.

Поэтому нагрузки на энерготранспортную инфраструктуру нарастают. Крупные мощности по производству СПГ только создаются. На формирование рынка СПГ потребуется какое-то время.

Нехватка трубопроводов и их недостаточная пропускная способность ощущаются все острее. Они осложняют доступ к новым нефтегазовым регионам и их развитие. Усиливают риски капиталовложений в добывающую отрасль. Ведут к дальнейшему удорожанию энергоносителей. В целом тормозят динамику мировой экономики. Существующая система трубопроводного транспорта не удовлетворяет ни поставщиков, ни потребителей.

Потребность в наращивании энерготранспортной инфраструктуры усиливается также стремлением транснациональных компаний и стран, как импортирующих, так и экспортирующих нефть и газ, диверсифицировать источники и направления поставок. Все пытаются застраховать себя: кто от имманентной нестабильности в добывающих регионах Ближнего Востока, Африки и Латинской Америки, кто от всплесков политической конъюнктуры, кто от энергетического шантажа, кто от транзитной зависимости. Проблема энергетической безопасности как никогда актуальна. Причем для всех стран и всех регионов.²

Указанная потребность дополнительно подогревается своеобразным кризисом спотовых продаж и переходом инициативы от импортеров к экспортерам нефти и газа. Механизмы институционального и правового регулирования, ориентировавшиеся на избыточное предложение и господствующее положение на рынке экспортеров, оказываются недостаточно эффективными. Они дают сбой. Крупные потребители нефти и газа из числа новых индустриальных государств предпочитают гарантировать энергетическую обеспеченность длительного экономического роста возвратом к почти что списанным в прошлое меха-

² О прямой связи проблематики энергетической безопасности, доступа к энергетическим ресурсам и слабости энерготранспортной инфраструктуры особенно часто из российских специалистов напоминает президент Института энергетической политики Владимир Станиславович Милов. По его мнению, «вопрос глобальной нефтяной безопасности во многом связан не с текущей ситуацией на рынке и механизмами воздействия на нее, а с двумя фундаментальными факторами: 1) уверенностью в наличии ресурсов нефти и транспарентностью данных; 2) обеспечением международного доступа к ресурсам». См., Милов В.С. Повестка дня для глобальной энергетики // Россия в глобальной политике. Сентябрь-октябрь 2005 г., том 3. № 5. С. 165.

¹ Как справедливо отмечает в одной из своих недавних публикаций президент российского Института энергетики и финансов (ИЭФ) Леонид Маркович Григорьев, «для снабжения развитых экономик с относительно малыми колебаниями спроса на нефть

низмам прямого доступа к добыче и транспортировке энергоносителей и заключением долгосрочных контрактов.³

Рост потребности в новых мощностях энерготранспортной инфраструктуры и в их диверсификации ведет к буму строительства трубопроводов и связанных с ним капиталовложений. Характерно, что очередной обобщающий доклад о состоянии дел в мире со строительством трубопроводов за 2005 г. американского журнала «Нефть и газ»⁴ начинается с оптимистического заявления о «существенном улучшении перспектив строительства нефтепроводов и газопроводов по всему миру в этом и последующих годах»⁵

За 2004 г. вложения в инфраструктуру в глобальном масштабе превысили 20 млрд. долл. Было построено свыше 23 тыс. км трубопроводов. По предварительным данным, в 2005 г. финансирование подскочило до 30 млрд. долл. Было построено более 27 тыс. км трубопроводов.

Уже утвержденные планы по строительству и капиталовложениям в энерготранспортную инфраструктуру на 2006 г. и последующие годы впечатляют. Только в отношении тех из них, по которым имеются технические задания и проектная документация, т.е. без учета имеющихся предложений, не доведенных до стадии реализации, цифры примерно следующие. Должно быть построено свыше 81 тыс. км трубопроводов. Порядка 62% всех трасс придется на газопроводы. Вложения составят свыше 70 млрд. долларов.⁶

Причем вполне понятно, что это не предел. Прогнозные данные будут корректироваться в сторону увеличения. Об этом свидетельствуют постоянно публикуемые сообщения о новых планах, проектах, соглашениях.

Весьма показательно географическое распределение трубопроводного строительства. С одной стороны, оно отражает сложившийся

спотовый рынок подходит идеально. Однако для стран с высокими темпами роста и спроса на энергоносители не столь важна эффективность и эластичность рынка в краткосрочном аспекте, сколько его способность устойчиво обеспечивать поставки энергоносителей. Связь между устойчивостью поставок и капиталовложениями в добычу и транспортировку осложняется географическими, политическими и правовыми факторами, которые неизбежно воздействуют на характер бизнеса в этой важнейшей отрасли мирового хозяйства». См.: Григорьев Л.М. Мировая экономика // Экономическое обозрение ИЭФ. Сентябрь 2005 г. № 1. С. 11.

³ "Special report: Asia-Pacific, Middle East, Europe lead construction plans" by Robert G. Lawson, Warren R. True, Jeannie Stell // Oil & Gas Journal, Feb. 7 2005. P 57-65.

⁵ Ibid. P 57

⁶ Ibidem.

баланс между спросом и предложением на энергетические ресурсы. С другой – указывает на динамику изменений, связанных с освоением новых нефтегазовых регионов и ростом потребления в новых промышленных государствах и других развивающихся странах.

Безусловным лидером по строительству трубопроводов, заложенных в 2005 г., является Азиатско-Тихоокеанский регион (рассматриваемый как включающий территории к востоку от Уральских гор). Здесь в 2006-м и в последующие годы будет завершено уже начатое строительство около 40 тыс. км трубопроводов.

Вплотную за ним, несмотря на всю критику энергетической политики США и сетования на пассивность и близорукость американских властей и бизнеса, следует Северо-Американский регион. На его долю приходится чуть менее 27 тыс. км трубопроводов.⁷ И тем не менее, как видно из приведенных цифр, отрыв от лидера очень существенный.

Активно идет строительство в Европе. На ее долю придется в районе 22 тыс. км трубопроводов.

В абсолютном выражении цифры по другим регионам несколько скромнее. Но, с учетом особых характеристик этих регионов, они тоже крайне весомы и показательны. В Латинской Америке должны быть введены в действие чуть менее 13 тыс. км трубопроводов. На Ближнем Востоке – около 6 тыс. км. И в Африке – около 4 тыс. км.

Важную информацию о том, что происходит на глобальном и региональных рынках энергоресурсов, дает анализ специфики и основных направлений внутрирегионального строительства. Так, планы строительства трубопроводов в АТР свидетельствуют о том, что Китай делает ставку на обеспечение доступа своего быстро растущего энергоемкого промышленного комплекса к месторождениям нефти и газа своих отдаленных провинций, Средней Азии и Восточной Сибири. Он стремится связать трубопроводами Шанхай, тихоокеанское побережье с глубиной континента. Индия также делает ставку на ресурсы близлежащих стран. Жизненно важное значение для нее будет иметь прокладка трубопроводов из Ирана.

В США осуществляется огромное количество небольших проектов. В их реализации принимают участие самые разнообразные фирмы и консорциумы. В большинстве случаев речь идет о расширении шельфовой и прибрежной инфраструктуры, соединении существующих и строящихся терминалов, в том числе по приемке многотоннажных

⁷ Несколько больше на США. Чуть меньше – на Канаду.

танкеров со сжиженным газом, с центрами переработки и потребления.⁸ Это трубопроводы внутри штатов или между соседними штатами. Чуть ли не единственным исключением является масштабный Трансаяский газопровод.⁹

Строительство трубопроводов, ведущееся в Европе, Европой и для Европы, отражает стремление стран континента, и прежде всего Европейского Союза, к максимальной диверсификации поставок энергоносителей. Оно указывает на их растущую заинтересованность в более широком и бесперебойном доступе к энергетическим ресурсам не только Ближнего Востока, но и Каспийского бассейна, Северной Африки, Нигерии, азиатской части России. Ведущееся строительство является также конкретным проявлением заботы о снижении энергетической, и в том числе транзитной, зависимости за счет максимального вовлечения в оборот норвежских запасов и прокладки обходных и альтернативных трубопроводов.

Что касается Латинской Америки, в тенденциях расширения сложившейся к настоящему времени энерготранспортной инфраструктуры можно различить действие сразу нескольких процессов. Отдельные страны региона, и в первую очередь Венесуэла,¹⁰ укрепляют свои экспортные возможности. Самым активным образом помогают им в этом китайские компании, китайский капитал. Вместе с тем на направлениях строительства новых трубопроводов все в большей степени сказываются потребности в удовлетворении растущего внутреннего спроса региона на энергоносители, в особенности со стороны таких его экономических тяжеловесов, как Бразилия.

В ускоренном темпе вовлекаются в мировой оборот запасы нефти и газа Африки. Нитки трубопроводов тянутся в основном из Нигерии, Судана и Алжира. Наряду с западными консорциумами все более весомым становится присутствие на черном континенте также индийских и китайских компаний.

Дополнительную плотность обретает энерготранспортная сеть Ближнего Востока. Часть трубопроводов тянется для того, чтобы обеспечить сырьевой базой новые нефтегазовые комплексы и предприятия по сжи-

⁸ Целый ряд терминалов по приемке СПГ предполагается построить, в частности, на Багамских островах, откуда газ будет перекачиваться во Флориду.

⁹ Планируется, что с его помощью будет покрываться до 7% от нынешнего уровня потребления газа в США.

¹⁰ А также Тринидад и Тобаго и некоторые другие страны.

жению природного газа на побережье, курс на ускоренное строительство которых берут страны региона. Часть трубопроводов прокладывается в восточном и северном направлениях к новым потребителям.

В целом проанализированные выше общемировые и региональные тенденции развития трубопроводного транспорта очень хорошо иллюстрируют ситуацию, сложившуюся в энергетическом комплексе планеты. Не менее полезную информацию они дают для осмысления рисков, с которыми сталкиваются государства при развитии энерготранспортной инфраструктуры и на которые они пытаются ответить таким образом.

2. Риски

По мере развития ситуации на энергетическом рынке их не становится меньше. И поставщики, и потребители энергоносителей сталкиваются с множественными и разнообразными рисками – конъюнктурными, ценовыми, общеэкономическими, политическими и т.д. От правильного ответа на них зависит очень многое – от состоятельности экономической стратегии, осуществляемой той или иной страной, и ее международной конкурентоспособности до ее суверенитета, целостности и независимости.

Спрос и предложение на энергоносители постоянно колеблется. Равновесное состояние между ними достигается лишь на короткие промежутки времени. Уровни равновесного состояния сильно варьируются.

Под углом зрения перспектив и возможностей добычи нефти и газа ситуация постоянно меняется. Какие-то пласты вырабатываются. В оборот вводятся новые месторождения. Доступ к ним зачастую ограничен. Не добавляют уверенности потребителям и широко культивируемые в мире опасения по поводу неспособности производителей удовлетворить растущий спрос и будущего истощения природных ресурсов.

Не меньшей изменчивости подвержен и спрос. Он отличается значительной эластичностью. На него влияет цикличность мировой экономики, когда за экономическим подъемом следует череда спадов, неравномерность экономического развития различных регионов планеты, взлеты и падения цен. В результате на энергетическом рынке доминируют то потребители, то производители.

Поэтому стратегическое видение энергетической политики, энергетических потребностей и конфигурации международного сотрудничества и их правовое обеспечение должны быть очень гибкими и многовариантными.

Другим фактором риска являются цены на энергоносители. Они нестабильны и непредсказуемы. Нынешний скачок цен явился чуть ли не для всех полной неожиданностью. Слишком уж все свыклись с длительным периодом условно благоприятной конъюнктуры. О шоке, вызванном первым нефтяным кризисом, понемногу стали забывать.

В то, что высокие цены на энергоносители будут сохраняться столь долго, длительное время тоже мало кто верил. И сейчас в мире нет единого мнения относительно того, когда цены пойдут вниз, когда и на каком уровне они стабилизируются. С одной стороны, к высоким ценам постепенно начинают приспосабливаться. К ним привыкают. С другой – политическое, экспертное и бизнес-сообщество с гораздо большей серьезностью, чем раньше, воспринимает прогнозы относительно того, что цена на нефть в обозримом будущем превысит планку в 80 или даже 100 долл. за баррель. При этом все те, кто делает ставку в своей экономической стратегии на сохранение высоких цен на энергоносители, могут очень и очень просчитаться.

Высокие цены привлекают колоссальные капиталовложения в нефтегазовую отрасль, геологоразведку, разработку новых месторождений и обустройство соответствующей энерготранспортной инфраструктуры. Следовательно, по прошествии какого-то времени предложение на рынке энергоносителей существенно вырастет.

Высокие цены заставляют государства и частный сектор гораздо больше внимания уделять энергосбережению. По мере внедрения энергосберегающих технологий расход энергии на производство единицы ВВП будет быстро снижаться не только в Западной Европе, но и в ее восточной части и США, а также в Китае, Индии и других развивающихся странах. К тому же по законам рынка конечные потребители оказываются вынужденными элементарно экономить на своих расходах, снижая потребление энергии и энергоносителей, что влечет за собой существенное снижение спроса.

Высокие цены вынуждают государства стимулировать разработки новых технологий и переход на альтернативные источники энергии. В этом плане имеются действительно большие возможности. Достаточно указать на снятие ограничений с развития атомной энергетики, намечающийся прорыв в использовании водородного топлива, переход к промышленному внедрению нанотехнологий, работы по созданию технологий эксплуатации запасов связанного метана и т.д. Все это реальные резервы снижения потребления энергоносителей.

В результате одновременное повышение предложения, снижение спроса и порожденный ими кумулятивный эффект вполне могут повести к постепенному снижению или даже вызвать обвал цен. Поэтому крайне желательно, чтобы подобное развитие событий не застало врасплох ни государственные структуры, ответственные за подготовку стратегических решений, ни крупный бизнес, ни законодателя. Важно, чтобы международные соглашения и правовое регулирование по вопросам долгосрочного экономического планирования и реализации крупномасштабных энергетических проектов преследовали в числе прочих и цели снижения рисков ценовой неопределенности.

Развитие энерготранспортной инфраструктуры требует колоссальных капиталовложений. На прокладку крупных магистральных трубопроводов, особенно трансконтинентальных и/или строящихся в географически отдаленных районах, уходят годы и годы. Так, Транс-Аляскинский или Северо-Европейский газопроводы выйдут на полную мощность только к середине следующего десятилетия. А проектный срок жизни трубопроводов ограничен. По его завершении трубопроводы нужно выводить из оборота. Тарифы на прокачку не должны носить запретительно-высокий характер. Получается, что собственная прибыльность таких трубопроводов низкая. Во многих случаях они окупаются лишь к концу срока своей эксплуатации. В случае ухудшения конъюнктуры, падения спроса и цен на энергоносители крупные проекты строительства трубопроводов рискуют оказаться убыточными.

В целом существует риск того, что строительство трубопроводов в отдаленных и плохо освоенных районах с высоким уровнем издержек на добычу ископаемых и необходимостью все новых и новых расходов на их эксплуатацию, особенно с учетом фактора истощения скважин, может превратиться в порочный замкнутый круг. Огромные материальные ресурсы будут отвлекаться на освоение отдаленных месторождений и обустройство энерготранспортной инфраструктуры без сколько-нибудь существенной отдачи для экономики и социальной сферы государства, делающего ставку на развитие добывающих отраслей. Сначала они будут «закапываться в землю» в надежде на ожидаемые доходы, а впоследствии вся получаемая прибыль будет уходить на выплату кредиторской задолженности и получение новых кредитов под новые проекты, которые потом тоже надо будет отдавать.

Подобные ситуации чрезвычайно пагубны для населения и экономики соответствующих стран, которые фактически безвозмездно

начинают работать на обслуживание зарубежных центров потребления энергии и энергоресурсов. Они порождаются, в первую очередь, высокой степенью неопределенности, царящей на рынке, непрофессионализмом, ошибками и злоупотреблениями, допускаемыми при расчете финансовой и экономической обоснованности проектов, действием субъективных факторов. В принципе международные соглашения, долгосрочные контракты и национальные правовые установления призваны препятствовать возникновению таких ситуаций. Однако их эффективность зачастую оказывается весьма относительной. Она поддается действию политических факторов, когда решения о строительстве тех или иных объектов, вопреки финансовой и экономической логике, принимаются по политическим мотивам или, что еще хуже, под влиянием сиюминутных политических интересов.

В целом энергетический сектор, то есть все, что связано с добычей, транспортировкой, экспортом и импортом энергоносителей, чрезвычайно подвержен политическим рискам. Пожалуй, как никакая другая область экономической деятельности. Причем политические риски здесь очень разнообразны. Они имеют самую различную природу.

По не совсем понятной исторической логике, в которой еще предстоит разобраться, добыча энергоносителей концентрируется в проблемных, политически нестабильных регионах. Страны, на которые приходится львиная доля экспорта, за исключением небольшой горстки развитых государств, зачастую оказываются средоточием сложнейших социальных, этнических и религиозных противоречий. Они сталкиваются с тяжелейшими трудноразрешимыми внутренними и внешними конфликтами. Ведущаяся в них борьба за власть нередко принимает самые опасные деструктивные формы, несущие угрозу как им самим, так и окружающему их миру.¹¹ Как следствие – возможные перебои в поставках и риск волюнтаристских действий.

Эти страны и регионы нестабильны и непредсказуемы сами по себе. Их нестабильность и непредсказуемость дополнительно усиливаются вмешательством внешних сил. Нефтедобывающие, а сейчас и газодо-

¹¹ Перечисление всех случаев заняло бы слишком много места. Вот толь несколько примеров. Геноцид в Судане. Гражданская война в Нигерии. Война с религиозной оппозицией в Алжире. Поддержка ключевыми добывающими странами Ближнего Востока исламского фундаментализма и субгосударственных образований, сосредоточивших в своих руках реальную власть и превратившихся в рассадник международного терроризма. Повстанческие движения, социальный протест и гражданское неповиновение в Латинской Америке и т.д.

бывающие страны Азии, Африки и Латинской Америки всегда оставались объектом внешней политики развитых стран, аренной конкурентной борьбы между ними. Ситуация мало изменилась и в настоящее время.¹² Борьба внешних сил за доступ к ресурсам или овладение ими¹³ зачастую объясняет внутреннюю напряженность и политическую поляризацию в тех или иных странах, смену политических режимов или отдельных фигур, партий и политических движений, стоящих у власти. Для обеспечения доступа и овладения ресурсами используются подкуп элит,¹⁴ политическое, экономическое и военное давление, введение санкций (односторонних, как в случае с Ираном, или легитимированных решением ООН)¹⁵, прямая военная интервенция.¹⁶ Все это стимулирует быстрые смены настроений на рынке энергоносителей. В периоды поиска равновесия между спросом и предложением рынок становится непропорционально подвижным. Он оказывается подвержен панике.

Не снижает, а, похоже, даже усиливает политические риски стремление отдельных государств или групп государств к обеспечению энергетической безопасности.¹⁷ Они преследуют разнонаправленные интересы. Им присуще глубокое недоверие друг к другу. Они по-раз-

¹² По существу, да. Но вот конфигурация игроков приобрела, похоже, качественно новые очертания. К их числу, наряду с Россией, присоединились Китай, Индия, новые региональные лидеры развивающегося мира.

¹³ Как один из элементов осуществления внешнего контроля и продвижения своих интересов.

¹⁴ Или, иначе, мягкая сила.

¹⁵ В случаях с Ираком, Суданом и пр.

¹⁶ В частности, осуществленная международной коалицией во главе с США в обход ООН.

¹⁷ Имеется в виду энергетическая безопасность в широком смысле как условие нормального стабильного функционирования национального хозяйственного комплекса в целом. Хотя без обеспеченности энергоносителями и разветвленной энерготранспортной сети, конечно же, невозможно и поддержание обороноспособности страны. Данное утверждение может показаться тривиальным. На практике, однако, все не так очевидно. Показателен в этом отношении эпизод из американской истории. США начали подготовку ко второй мировой войне. Они собирались воевать на других континентах и на архипелагах. Поэтому военному руководству нужны были бесперебойные поставки топлива из районов нефтедобычи и нефтепереработки к побережью. Строительству новых нефтепродуктопроводов не было альтернативы. Танкеры могли подвергнуться атакам подлодок. К тому же США передали в лизинг Великобритании значительную часть своего танкерного флота. Возможности железных дорог и автомобильного транспорта были недостаточны. Однако строительство, в рамках действовавшего тогда законодательства штатов, было заблокировано владельцами железных дорог и профсоюзами железнодорожников, опасавшимися конкуренции. Даже прези-

ному понимают, что такое энергетическая безопасность.¹⁸ Узаконенное представление о ней отсутствует. Установленные в мире правила игры, если считать, что они существуют, глубоко несправедливы. Они неочевидны. Система совместного управления мировым рынком энергоносителей, выражающаяся в поддержании динамического равновесия между спросом и предложением, не срабатывает. Правила игры постоянно нарушаются. Право силы превалирует над силой права. Договариваться государствам и группам государств особенно трудно. Торговые войны в данной сфере носят на порядок более деструктивный характер, чем где бы то ни было. По-настоящему сдерживающими факторами остаются лишь соотношение сил на международной арене, хрупкость рынка энергоносителей и ограниченная эффективность и возможность вмешательства во внутренние дела других государств и применения вооруженной силы.

Поставки энергоносителей жизненно необходимы для современной промышленности и экономики. Риски, которым подвергаются добыча, транспортировка, экспорт-импорт и потребление энергоносителей, затрагивают основы процветания, экономической стратегии, состоятельности и существования государств. Поэтому ответы, которые на них даются, и их отражение в праве имеют принципиальное значе-

лент страны ничего не мог сделать. Об этом рассказывается в: Ralph Henry D. Pipeline and submerged oil developments are imminent // Oil & Gas Journal, Feb. 13, 1941 Строительство развернулось только после Перл-Харбора, когда была учреждена Компания трубопроводов в условиях военного времени. Оно было завершено в 1943 г. Американские корабли, танки и самолеты получили топливо, необходимое для ведения военной кампании в Европе. См.. Lawson Robert G. Pipelines and defense // Oil & Gas Journal, Feb. 7 2005, Vol. 103.5. P 17

¹⁸ С убедительной критикой «классических» представлений об энергетической безопасности выступает заместитель генсекретаря секретариата Энергетической Хартии Андрей Конопляник. В частности, он отмечает: «Существуют различные определения энергетической безопасности, наиболее распространенное из которых заключается в понимании энергетической безопасности как способности обеспечивать достаточные, устойчивые поставки энергоносителей по разумной стоимости, с учетом внешних факторов». И далее предлагает рассматривать энергетическую безопасность «как процесс, уменьшающий и/или увеличивающий» потоки энергоносителей в их совокупности. См.. Конопляник А. Обеспечение безопасности поставок и инфраструктуры: какими могут быть формы сотрудничества между правительствами и деловыми кругами в целях наиболее эффективного решения проблем? / Вторая ежегодная Всемирная конференция по вопросам безопасности Института «Восток – Запад» на тему «Защита людей и объектов инфраструктуры: достижения, неудачи и задачи на будущее». 7 февраля 2005 г. С. 1-2.

ние для мировой экономики и места в ней основных игроков энергетического рынка, для поддержания или изменения сложившихся моделей социально-экономического и политического развития.

3. Ответы

Они настолько несхожи, разнонаправлены, преследуют различные, а порой и диаметрально противоположные цели и варьируются в столь широких пределах, что с трудом поддаются какому-либо рациональному обобщению и систематизации. Единственное, что их объединяет, – низкая эффективность и противоречивость. Попробуем проиллюстрировать это на нескольких достаточно характерных примерах.

И на международной арене, и внутри государств сталкиваются интересы тех политических сил и тех предпринимательских кругов, которые заинтересованы в низких ценах на энергоносители, в их монополии и свободной конкуренции, и тех, кому выгодны высокие цены, превышение спроса над предложением и стратегические альянсы.

И на международной арене, и внутри государств действуют многочисленные ограничители, с которыми не могут не считаться игроки энергетического рынка, – политические, социальные, финансово-экономические, экологические.¹⁹ Ведь энергетика – всего лишь одна из составляющих глобальной экономики и хозяйственных комплексов на национальном уровне. Несмотря на всю ее критическую важность, не она определяет вектор национального и общемирового развития.

В результате разнонаправленные меры по снижению рисков и их нейтрализации зачастую гасят друг друга или даже усиливают риски. И эффект бумеранга, вызванный военной оккупацией Ирака, отнюдь не исключение из правил. Ведь, если американцы, планируя интервенцию и послевоенное устройство этой страны, рассчитывали, помимо прочего, взять под контроль иракскую нефть, насытить рынок, сбить цены и окупить свои расходы, они жестоко просчитались. По крайней мере, в краткосрочной и среднесрочной перспективе. Как будет складываться ситуация в дальнейшем, покажет будущее. Но пока что спровоцированная интервенцией партизанская война и всплеск терроризма привели к сокращению поступлений иракской нефти на мировой

¹⁹ Любопытно, что, по подсчетам подведомственных американской администрации научно-исследовательских структур, в США действуют 40 различных ограничений политического и юридического характера только на транспортировку природного газа. См.: US law lists policies capping natural gas supply // Oil & Gas Journal, Feb. 7 2005 Vol. 103.5. P 32-33.

рынок и снижению надежности поставок, а это, в свою очередь, — к удержанию мировых цен на энергоносители на высоком уровне.

О стремлении к диверсификации источников и, напротив, направлений поставок энергоносителей речь уже шла выше. Нет такой национальной энергетической стратегии, где бы о ней не говорилось. Европейский Союз даже возвел требование о диверсификации в ранг нормы права, которой формально обязаны следовать все государства-члены. Транснациональные корпорации, давно расставшись с попытками разделить мир на негласные сферы влияния, стараются обеспечить свое присутствие одновременно во всех регионах планеты. Но диверсификация лишь как средство гарантировать бесперебойность поставок — миф. Частью государств она используется, чтобы насытить рынок, сохранить и усилить конкуренцию, сбить цены и в итоге поставить добывающую отрасль и экспортеров в зависимое положение и обеспечить доминирование интересов потребителей и импортеров.

Реализуемая таким образом диверсификация не может не бить по интересам нетто поставщиков. Ведь разработка месторождений и обустройство энерготранспортной инфраструктуры требует колоссальных капиталовложений. Они окупятся тем быстрее и начнут приносить тем большую прибыль, чем больше спрос превысит предложение. Но этого-то и стремятся не допустить при помощи диверсификации поставок.

Характерен пример противостояния интересов «Газпрома» и европейских импортеров, России и Европейского Союза. «Газпрому» нужны долгосрочные контракты. Он нуждается в гарантированном рынке. Только тогда проводимая им стратегия будет оправданной. Европейский Союз, его государства-члены и тяготеющие к нему государства, напротив, по крайней мере до недавнего времени, стремились к либерализации рынка, снижению доли долгосрочных контрактов в балансе закупок энергоносителей и ослаблению за счет этого своего зависимого положения. Острота противостояния в недавнем прошлом приводила к дипломатическим войнам.²⁰ Если не будет создан гибкий механизм переплетения интересов и их согласования, то тут, то там она будет прорываться наружу в форме торговых войн.

²⁰ Одним из ее эпизодов стало требование переговорщиков ЕС к России повысить внутренние цены на природный газ как условие поддержки ее вступления в ВТО. Другим — включение в Люксембургскую декларацию РФ — ЕС от 27 апреля 2004 г., закрепляющую накануне расширения интеграционной группировки согласие Брюсселя учитывать озабоченности Москвы, положение о фактическом изъятии контрактов с «Газпромом» из-под действия ограничительных положений права ЕС

Но и диверсификация направлений поставок энергоносителей нужна России и российским государственным и транснациональным компаниям отнюдь не только для того, чтобы гарантировать устойчивый спрос. Она рассматривается также как инструмент снижения зависимости от Западной и Центральной Европы, куда идет львиная доля экспорта, и транзитных стран. Она воспринимается ими в равной степени как необходимое условие укрепления своих переговорных позиций в торговых спорах с импортерами и, в целом, усиления своего глобального экономического и политического влияния.

Другой разновидностью диверсификации являются действия Китая по созданию политико-экономических альянсов и обеспечению прямого доступа к энергоресурсам Азии, Африки и Латинской Америки. Китай использует все методы: экономическую помощь, предоставление кредитов, финансирование совместных проектов, создание зон свободной торговли, приобретение лицензий и скупку местных компаний – для того, чтобы обезопасить свою стремительно набирающую обороты экономику от нехватки углеводородов или деструктивного воздействия рыночных сил. По сути дела, избранная им тактика направлена на то, чтобы обезопасить себя от колебаний конъюнктуры, вывести из-под действия рыночных сил и поставить в привилегированное положение. Вряд ли такая тактика по вкусу развитым странам, которые, проигрывая Китаю в издержках и масштабах производства, все чаще обвиняют его в недобросовестной конкуренции. Другой вариант развития событий – универсализация практики формирования геополитических энергетических альянсов, подтачивающей основы нынешней, условно либеральной модели мировой экономики, что может иметь в перспективе непредсказуемые последствия.

Другим столь же противоречивым ответом на проанализированные выше риски является стимулирование капиталовложений в добычу углеводородов, расширение энерготранспортной инфраструктуры, разработку альтернативных источников энергии. Как по экономическим, так и по политическим соображениям государства к нему довольно часто прибегают.

В их арсенале имеется разнообразнейший арсенал поощрения капиталовложений. Среди чаще всего встречающихся мер можно назвать исключение соответствующих расходов из налогооблагаемой базы компаний, сокращение сроков амортизации, отказ от применения

антитрестовского законодательства и общих правил конкуренции, предоставление правительственных гарантий, создание особых правовых режимов, например особых экономических зон, и многие другие.

Кроме того, чтобы стимулировать экономическую активность, научные разработки и внедренческую деятельность, в которых они заинтересованы, государства и интеграционные объединения идут на их прямое субсидирование, расходование в этих целях бюджетных денег, облегчение доступа на финансовые рынки. Прибегают они и к использованию сугубо административного инструментария. Так, ЕС большое значение придает индикативному планированию. В частности, Брюссель регулярно устанавливает ориентиры для государств-членов и европейской промышленности в том, что касается доли альтернативных источников энергии в обеспечении энергетических потребностей интеграционного объединения.

Но попытки управляемого перелива капиталов скептически воспринимаются бизнесом. В условиях дешевизны углеводородов и насыщенности рынка искусственные стимулы не в состоянии обеспечить конкурентоспособность альтернативных источников энергии, эксплуатации месторождений с относительно более высокой стоимостью добычи углеводородов, прокладки трубопроводов в отдаленные, плохо освоенные районы.

К тому же энергетический комплекс обладает большой инерционностью. На осуществление крупных проектов требуется не только много денег, но и порядочно времени. Затраты окупаются с существенным временным лагом. И при условии благоприятной конъюнктуры. Поэтому взлет цен и рост спроса на момент принятия решения о запуске проекта не означают, что по его завершении ситуация на рынке останется прежней. Гарантировать быстрый возврат вложенных средств и получение высоких прибылей не может ни одно государство. Деньги идут туда, где выгодней, где они обещают большую отдачу. Направление денежных потоков диктует рынок. Попытки пренебречь его императивами могут стоить слишком дорого.

Вот и получается, что в Соединенных Штатах местные и транснациональные корпорации почти два десятилетия, с середины 80-х годов прошлого века, после того, как последствия нефтяного шока были преодолены, фактически придерживались моратория на строительство новых НПЗ. Как считают многие аналитики, именно нехватка перерабатывающих мощностей в США, а не дефицит углеводородов на ми-

ровом рынке²¹ послужила одним из спусковых механизмов энергетического кризиса 2004–2005 гг., по поводу объективной предопределенности которого можно спорить.

Амбициозные цели в том, что касается частичного перехода на альтернативные источники энергии, ставит перед собой Европейский Союз. Определенные успехи у него имеются. Но не более того. Намечаемые Брюсселем индикативные ориентиры год за годом остаются политической декларацией. На практике ЕС серьезно отстает от намеченного им графика повышения доли альтернативных источников в своем энергобалансе.

Еще одним примером может служить строительство транзитного нефтепровода через территорию Грузии. Американская администрация поддерживала запуск и осуществление данного проекта всем своим политическим весом. Несмотря на его неочевидную техническую и финансовую целесообразность. Однако реально трубопровод был пущен только тогда, когда ситуация на рынке стала более благоприятной для реализации проекта.

Но парадокс со стимулированием капиталовложений состоит не столько в его относительной полезности, сколько в том, что увеличение капиталовложений не дает однозначно положительного эффекта. Оно может вести как к стабилизации рынка, так и к его разбалансировке.

Увеличение капиталовложений является адекватной реакцией лишь на особое временное состояние рынка. Оно помогает справиться с нехваткой и дороговизной энергоносителей. Однако привести рынок в равновесное состояние оно не способно. Чуть раньше или чуть позже появившиеся избыточные мощности обесмысливают продолжающуюся накачку отрасли деньгами. Более того, возникает ситуация, при которой равновесное состояние уже пройдено, а вложенные средства продолжают работать. В результате их обесценение становится неотвратимым. Рентабельность эксплуатации отдельных месторождений, поддержания и обслуживания созданной энерготранспортной инфраструктуры падает. Созданные мощности частично замораживаются. Капиталовложения омертвляются. Компании, не имеющие запаса прочности, разоряются. Странам-экспортерам, ранее купавшимся в газе и нефтедолларах, приходится расплачиваться за недальновидную

²¹ По этому поводу см. ряд интересных аналитических статей в Политическом журнале и публикациях ИСКРАН.

хозяйственную политику. Они остаются с односторонне ориентированной экономикой и огромным суверенным долгом на руках.

Это тот сценарий, которого ТНК и разумно управляемые государства стараются избежать любой ценой. Стандартный набор элементов стратегии, которой они предпочитают придерживаться, состоит в предотвращении истощения недр, сдерживании предложения, придании производственной базе достаточной гибкости для произвольного вывода добывающих мощностей в разряд резервных, оптимизации капиталовложений. Еще один обязательный элемент государственной стратегии – разрыв порочного круга, когда деньги, получаемые от продажи и транспортировки нефти и газа, вновь вкладываются в те же самые отрасли национальной экономики.

Таким образом, получается, что политика стимулирования капиталовложений не может служить панацеей для снижения рисков. Необходимо, чтобы она применялась весьма дозированно и в сочетании с мерами сдерживания перелива капиталов и их переориентации на решение более приоритетных для общества задач.

Несколько иначе обстоит дело только с энергосбережением.²² Расходы на разработку и внедрение энергосберегающих технологий, осуществление практических мер по энергосбережению, стимулиро-

²² Ограниченный объем журнальной статьи не позволяет подробно остановиться на анализе многих других мер, дающих мозаику ответа на существующие риски. Тем не менее важно по крайней мере указать на наиболее популярные из них. Государства усиливают свою роль на рынке энергоносителей в качестве контролеров и регуляторов. Широкое распространение получает государственно-частное партнерство. Устоявшиеся стереотипы уже не кажутся столь непоколебимыми. Так, в США и Канаде при прокладке трубопроводов всегда главенствовал частный капитал. Но сейчас масштабный Трансальский газопровод строится в основном по инициативе властей. Они дают гарантии финансирования. Очень гибко используется тарифная политика. В одних случаях она обеспечивает ускоренную амортизацию и относительно быстрый возврат средств, чтобы увеличить рентабельность вложений в расширение энерготранспортной инфраструктуры. В других – служит целям повышения прибыли от прокачки нефти и газа. В третьих, используется для форсированного освоения новых перспективных месторождений. Столь же гибко применяется антимонопольное регулирование. С одной стороны, в целях защиты конкуренции государство вынуждает вертикально интегрированные компании давать юридическую, хозяйственную и финансовую самостоятельность своим подразделениям в зависимости от вида деятельности. С другой – поощряет слияния и поглощения в целях формирования лидеров бизнеса. Очень большую роль начинают играть межгосударственные соглашения. Они не просто устанавливают правовой режим или рамки международного сотрудничества, а напрямую опосредуют контракты между хозяйствующими субъектами и т.д.

вание энергосбережения и принуждение к нему выгодны всегда. Они делают бизнес и государства более устойчивыми и конкурентоспособными. В условиях дешевых углеводородов и доминирования покупателя на рынке энергоносителей это не так очевидно. Расходы на энергосбережение могут рассматриваться как слишком обременительные, ненужные или несвоевременные. С изменением конъюнктуры подобное заблуждение рассеивается. Энергосбережению нет альтернативы.

Столь же неоднозначным ответом на проанализированные выше риски являются концепции национальной энергетической безопасности. Они очень распространены. Ими обзавелись все крупные игроки. Они превратились чуть ли не в обязательный атрибут национальной государственности. Необходимость в них ни у кого не вызывает сомнений. Внешняя среда враждебна. Рынок неустойчив и непредсказуем. Сам по себе он ничего гарантировать не может. Удовлетворение потребностей в энергоснабжении является жизненной необходимостью. Поэтому свою экономику защитить от рисков надо во что бы то ни стало. Для этого все меры хороши. Насколько они хороши или приемлемы для других игроков – это уже другой вопрос.

В действительности логика современных национальных концепций энергетической безопасности глубоко порочна. Во главу угла она ставит обслуживание интересов только одного государства или группы государств. Им отдается безусловный приоритет. Они навязываются или противопоставляются интересам других игроков. Тем самым целью таких концепций оказывается завоевание и удержание привилегированного положения на мировом рынке и в мировой политике. Привилегированное положение в данном контексте означает «доминирующее»

Но подобная цель иллюзорна. Она греет самолюбие. Она возвеличивает. Однако в идеологическом плане является рудиментом колониального, имперского мышления.

При всей своей притягательности для политической элиты соответствующих стран она нереализуема. Ее ставили перед собой многие державы, оказавшиеся в тот или иной момент времени на волне исторического процесса. Тем не менее на сколько-нибудь длительное время ее никто не добивался.

Фиаско потерпели в этом отношении и США, единственная оставшаяся на планете супердержава. Американцы контролируют международные проливы и морские пути. В военном плане они намного

определили все остальные страны. Созданная ими сеть военных баз разбросана по всему свету. Те или иные районы и регионы планеты, которые могут иметь определяющее значение с точки зрения добычи и транспортировки углеводородов, Вашингтон произвольно провозглашает зонами своих национальных интересов. Оказывать военное, политическое и экономическое давление на другие страны в интересах поддержания устраивающего его состояния рынка энергоносителей и соблюдения выгодных ему правил игры на нем – дело для него обыденное. Не гнушается он и методами военно-политической экспансии и экспорта революции. При определенных условиях идет на прямую военную интервенцию. Однако результата нет. Вернее, он противоположен желаемому.

Современные концепции энергетической безопасности порочны также в силу присущей им ставки на ее достижение за счет других. Нефтедобывающие страны объединяются с тем, чтобы противостоять богатому Северу. Западные государства сообща добиваются формирования такого рынка, на котором господствовали бы импортеры энергоносителей.

Европейский Союз принуждает компании, действующие на рынке природного газа, государства-члены и третьи страны к его либерализации, серьезно увеличивая тем самым риски, с которыми сталкиваются корпорации и страны, вкладывающие колоссальные средства в газодобычу и транспортировку. Россия («Газпром»), напротив, предлагает остальной части Европы согласиться на зависимое положение и закрепить его в долгосрочных контрактах.

Но и внутри тех или иных групповых объединений государств о правиле «своя рубашка ближе к телу» никто не забывает. Беря под контроль пути транспортировки энергоносителей, устанавливая привилегированные отношения с Саудовской Аравией, утверждая свое присутствие на Каспии и в Средней Азии, пытаясь привести к власти лояльное себе правительство в Венесуэле, США заботятся прежде всего о своих потребностях. Интересы Западной Европы волнуют их в гораздо меньшей степени. Настолько в меньшей, что решение о военной операции в Ираке, круто замешенное на ближневосточной нефти, было принято ими вопреки ожесточенному сопротивлению Франции и Германии.

Европейский Союз и его государства-члены не остаются в долгу. Они жестко выступают против экстратерриториальности действия американского законодательства, попыток США диктовать правила

поведения на рынке энергоносителей европейским компаниям, введение против них экономических санкций по тем или иным основаниям. Вашингтон запретил своим корпорациям работать в Иране. Их европейские конкуренты буквально ринулись туда и делают все возможное, чтобы затруднить американцам возвращение на иранский рынок. Это возможно только с благоволения соответствующих правительств.

Но и лагерь ОПЕК далек от единства. Некоторое превышение входящими в него странами выделенных квот на добычу нефти давно уже превратилось в общепринятую норму поведения. При оценке рынка и его динамики оно рассматривается в качестве устоявшейся константы. Лагерь же нетто экспортеров энергоносителей вообще не существует. На стороне богатого Севера играют такие крупные поставщики нефти и природного газа на мировой рынок, как Канада, Великобритания и Норвегия.

Однако в целом страны-экспортеры и страны-импортеры противостоят друг другу. Проповедуемые ими концепции национальной энергетической безопасности направлены на достижение различных, зачастую противоположных целей. То, что они тесно сотрудничают между собой, объединяют усилия для поддержания равновесия между спросом и предложением, предпринимают скоординированные меры, чтобы не допустить перегрева рынка, легко находят общий язык, когда речь заходит о предотвращении пагубного влияния высоких цен на экономический рост мировой экономики, дела не меняет. Они преследуют разнонаправленные интересы. Это главное.

Значит, альфа и омега современной мировой политики – акцент на концепциях национальной энергетической безопасности – является не столько ответом на реально существующие риски и фактором экономической и политической стабильности, сколько их противоположностью. Время индивидуалистических концепций национальной энергетической безопасности прошло. От них пора отказываться.

Нужен принципиально новый подход к нейтрализации рисков.²³ Он может быть только общим, компромиссным, справедливым, выгодным и приемлемым для всех сторон. В его основу должны быть положены совместно выработанные договоренности. Его идеологией могло бы

²³ На один из его ключевых элементов указывал в цитировавшемся выше выступлении А. Конопляник. По его мнению, «в долгосрочной перспективе международная энергетическая безопасность зависит от международных инвестиций в энергетику, а также от управления рисками, связанными с такими инвестициями, и минимизации таких рисков». Конопляник А. Указ. соч. С. 6.

стать признание того, что все игроки вносят вклад в поддержание динамической стабильности мировой экономики, выходящей за рамки собственно энергетического сектора, и соответственно имеют право пользоваться генерируемыми благодаря этому выгодами.

У России есть историческая возможность выступить с таким подходом. Она возглавляет Г8. Она играет ключевую роль на рынке углеводородов. Проблема обеспеченности энергоресурсами стоит в международной повестке дня как никогда остро. Выдвинутые ею предложения обязательно должны быть услышаны. Но для этого надо, чтобы Москва встала над своими сиюминутными интересами, реально ощутила себя лидером современного мира и взяла на себя ответственность выражать стратегические интересы глобального сообщества государств и народов. Если она будет выступать лишь как ведущий поставщик углеводородов на мировой рынок и говорить лишь от своего собственного имени, такой шанс может быть упущен.

4. Энергетическая политика России и ее отражение в правовом регулировании

Российская Федерация является одним из наиболее мощных игроков на мировом и региональных рынках энергоносителей. Конкретные данные по запасам, добыче, производству, энерготранспортной системе страны приводятся в других публикациях, вошедших в специальные выпуски МЖМП по энергетическому праву.

Для целей настоящей статьи достаточно указать лишь на то, что ситуация в отечественной энергетике крайне противоречива.

В России созданы очень большие мощности по добыче и транспортировке энергоносителей. Она обладает крупнейшими в мире запасами ископаемого топлива. Но действующие месторождения стремительно вырабатываются. Транспортная система дряхлеет. Она слишком ориентирована на Европу. Надо внедрять передовые технологии, осваивать отдаленные районы добычи, создавать новые центры переработки, модернизировать энерготранспортную систему, заниматься ее диверсификацией. Для этого нужны колоссальные капиталовложения.

Внутренние потребности в энергоносителях стремительно увеличиваются. Уже сейчас с их удовлетворением возникают определенные трудности. Судя по всему, они будут нарастать. Но углеводороды являются основной статьей экспорта. Планируемое строительство новых экспортных трубопроводов, потребности заполнения трубы и принятие на себя долгосрочных обязательств по внешним поставкам могут

обескровить национальную экономику. Нужны точные расчеты и достоверные прогнозы. Надо определяться с приоритетами.

ТЭК втягивает в себя все свободные ресурсы. Он становится самодостаточным. Он работает сам на себя. И требует все больше и больше капиталовложений. ТЭК подминает под себя другие отрасли экономики. Он доминирует в национальной экономике. Вызываемый им приток газо- и нефтедолларов утяжеляет национальную валюту. Промышленное производство оказывается все менее притягательным и конкурентоспособным. «Голландская болезнь» поражает Россию все сильнее. Но сколько-нибудь серьезных альтернативных источников получения иностранной валюты и стабилизации общества и экономики нет. Если ТЭК начнет лихорадить, может рухнуть и вся экономика. Всего лишь за два десятилетия – на протяжении 80-х и 90-х годов прошлого века – России дважды пришлось пережить подобное развитие событий. Преодолеть его последствия до сих пор не удалось. Значит, и в этом отношении надо определяться. Необходима такая стратегия структурных реформ и построения в России постиндустриального общества и современной экономики, которые покончили бы с создаваемыми ТЭКом перекосами. Главным условием ее проведения является перераспределение средств и активная индустриальная политика.²⁴

Попытаемся разобраться, в какой степени энергетическая политика России и обслуживающие ее правовые нормы учитывают названные объективные противоречия и очерченные выше риски.

Основные слагаемые идеологии опоры на ТЭК в целях возрождения страны хорошо известны. Они перечисляются, хотя и не в систематизированном виде, в ежегодных докладах Президента Российской Федерации, программных заявлениях и документах различного уровня. Это использование энергетического сектора в качестве локомотива экономического развития; создание запаса прочности, способного смягчить возможное падение мировых цен на энергоносители; привлечение инвестиций в национальную экономику и внедрение новейших

²⁴ На наш взгляд, указанные противоречия между гипертрофированной ролью ТЭК в российской экономике, ограниченностью ресурсов и потребностями построения в стране постиндустриального общества являются главными. Но они не исчерпывают всего набора противоречий. Нельзя забывать также о том, насколько важны для решения задач формирования современной сбалансированной экономики энергосбережение, охрана окружающей среды (включая рекультивацию земель и вывод из оборота мощностей, выработавших свой ресурс), привлечение трудовых кадров в те сферы деятельности, которые формируют будущее, и т.д.

технологий; проведение на заработанные ТЭКом газо- и нефтедоллары структурных реформ; перераспределение прибыли, аккумулируемой ТЭКом, в целях построения постиндустриальной экономики и направления вложений в человеческий капитал. Ее неотъемлемая часть – укрепление национальной государственности, возвращение государству командных высот в экономике, утверждение величия страны на международной арене.²⁵

Опора на ТЭК означает, что укрепление энергетического сектора не является самоцелью. Страна нуждается в нем для решения глобальных задач экономического, политического и социального развития. Нарращивание добычи и экспорта углеводородов – не более чем инструмент финансового обеспечения модернизации, привлечения капиталовложений в национальную экономику и технического перевооружения промышленности. Обращение к использованию ТЭК в качестве локомотива экономического развития предопределяется вынужденно односторонней структурой народнохозяйственного комплекса, частью которого он является, слабостью или низкой конкурентоспособностью других его секторов, в том числе обрабатывающей промышленности. Возможность его использования в таком качестве обусловлена природными конкурентными преимуществами России и благоприятной мировой конъюнктурой.

Таким образом, в идеологию опоры на ТЭК изначально заложено понимание того, что ставка на нефть и газ носит вынужденный и временный характер, а энергетическая политика страны должна строиться с учетом рисков, неотъемлемо присущих рынку углеводородов. В случае если данная идеология будет воплощена в практические дела, по завершении переходного периода страна получит современную диверсифицированную экономику и принципиально новые рычаги дальнейшего развития, а ТЭКу, как и положено, будет возвращена подчиненная роль по ее обслуживанию. Если же благоприятная конъюнктура окажется недолговечной и слишком быстро поменяется, народнохозяйственный комплекс, тем не менее, накопит некоторый запас прочности, который позволит продолжить запущенный процесс структурных реформ и модернизации экономики.

²⁵ По этому поводу на страницах отечественных газет и журналов за последнее время появилось очень много публикаций. Некоторые из них дают хорошую пищу для размышлений и анализа. См., например: Кузнецовский В. Труба как инструмент убеждения // Политический журнал. 12 декабря 2005 г. № 42 (93). С. 30-33; Тихомиров В. Теория трубы. Сценарий «газовой войны» с Украиной Путин написал еще девять лет назад // Огонек. 16-22 января 2006 г. № 3 (4928). С. 23-25.

Идеологии опоры на ТЭК присуще предвидение ловушек, связанных с реализацией основанной на ней политики. Наиболее опасные из них – закрепление доминирующего положения добывающих отраслей в национальной экономике, перетягивание ими на себя львиной доли капиталовложений, втягивание страны в осуществление чересчур обременительных для народнохозяйственного комплекса долгосрочных крупномасштабных проектов, «голландская болезнь», разрыв между наращиванием мощностей нефтегазовой промышленности и отставанием в темпах структурных реформ и формирования постиндустриальной экономики.

Действующее российское законодательство в принципе предоставляет власти широкий набор инструментов, с помощью которых можно было бы избежать некоторых из перечисленных ловушек. Последовательное применение налогового кодекса и высоких ставок таможенных пошлин, привязанных к флуктуациям цен на углеводороды, дает возможность государству изымать сверхприбыли у добывающих компаний и эффективно справляться с функциями перераспределения средств в пользу общества. Независимый статус Центрального банка России, сосредоточенные в его руках полномочия и ресурсы и сформулированные им установки на поддержание заниженного курса рубля по отношению к доллару и евро и стерилизацию денежной массы позволяют демпфировать разрушительные последствия «голландской болезни» защищая интересы национального производителя. Фиксация разумного уровня отсечения обеспечивает утверждение профицитного бюджета – главного финансового закона государства, призванного предотвратить проедание экспортной выручки от продажи энергоносителей за рубеж.

В гораздо меньшей степени действующее российское законодательство создает эффективные стимулы для привлечения финансовых средств в инновационные отрасли экономики и их ускоренного развития, проведения назревших структурных реформ, защиты прав собственности, формирования рыночных механизмов переналадки национальной экономики, поддержки масштабных проектов и программ построения постиндустриального общества. Приоритетные национальные проекты пока еще только анонсированы. До их всеобъемлющего концептуального и материального обеспечения пока еще очень далеко. Промышленная политика не проводится. Недавно принятые законы о концессионных соглашениях, особых экономических зонах

и некоторые другие являются важным шагом в нужном направлении. Они создают хорошие предпосылки для налаживания государственно-частного партнерства и активизации частной инициативы. Но для того, чтобы они заработали на полную мощность и начали приносить реальную отдачу, потребуется много дополнительных усилий. К тому же нежелательный правовой вакуум создает затяжка с принятием давно ожидаемых новых нормативных актов о трубопроводном транспорте, недрах, защите конкуренции. Связанные с этим проблемы подробно обсуждаются на страницах настоящего и предшествующего специальных выпусков МЖМП. Мертвым грузом лежат деньги в стабилизационном фонде. Дальнейший рост валютно-финансовых запасов страны в условиях, когда внешняя задолженность национальных компаний продолжает увеличиваться, традиционные отрасли экономики теряют конкурентоспособность, а деньги в инновационную сферу по-прежнему почти не идут, также является непозволительной роскошью.

В этом плане, согласно идеологии опоры на ТЭК, многое нужно менять. Предпосылки для этого имеются. К настоящему времени, руководствуясь ею, российские власти серьезно продвинулись к решению принципиальной задачи возвращения государству командных высот в экономике. Концентрация и централизация экономических ресурсов в одних руках открывает перед страной качественно новые перспективы национального возрождения, ускоренного развития инновационных отраслей экономики, построения постиндустриального общества.

Вместе с тем они возлагают на власть, правящую партию, главу государства всю полноту ответственности за вдумчивую, последовательную и сбалансированную реализацию избранного курса. Ошибок и злоупотреблений в проведении этого курса не должно быть. Их нужно во что бы то ни стало избежать. Они могут очень дорого стоить стране, всем ее ныне здравствующим жителям и последующим поколениям.

Поэтому крайне важно предусмотреть в разрабатываемом сейчас новейшем законодательстве и тех правовых установлениях, которые должны быть в ближайшее время приняты, механизмы предотвращения возможных ошибок и злоупотреблений, к совершению которых подталкивают как объективно противоречивое состояние отечественного ТЭКа, так и разобранные выше риски, свойственные рынку энергоносителей. Неотъемлемым элементом идеологии модернизации должны стать уважение к праву, всеобщее подчинение закону, приори-

тетная защита прав личности, утверждение доверия к правосудию, скорейшее завершение процесса формирования в России основ правового государства, всемерное обеспечение его эффективности.

Для достижения этих целей в распоряжении властей имеется широкий набор административно-правовых и гражданско-правовых регуляторов. Ориентация только на какие-то из них вряд ли оправданна. Они не только не исключают, но и могли бы успешно дополнять друг друга.

Точно так же несостоятелен расчет на ручное управление экономикой. Он может принести ограниченную пользу только при выводе экономики из кризиса или при иных чрезвычайных обстоятельствах. Во всех иных случаях безусловное предпочтение должно отдаваться универсальности правового регулирования и последовательно рыночным началам.

Указанные императивы в полной мере применимы к правовому регулированию отношений в области недропользования, строительства и эксплуатации энерготранспортной инфраструктуры, демонополизации экономики. Действующее законодательство фрагментарно. Оно устарело. Не отвечает ни нынешним, ни перспективным потребностям. Подготовленные законопроекты также предлагают не самые удачные рецепты. Тем не менее их важно доработать и принять как можно скорее.

С одной стороны, экономика не терпит ни правового вакуума, ни правового беспредела. С другой – подготовленные законопроекты содержат множество правовых новаций, с нетерпением ожидаемых и государственными структурами, и частным бизнесом.

Энергетическая политика как инструмент построения современной экономики и постиндустриального общества и самоутверждения на международной арене слишком важна для страны. Она должна базироваться на прочном основании права, национального и международного, и осуществляться в рамках и во имя закона.

Международно-правовые особенности эксплуатации трубопроводов в Арктике

Буник И.В.*

Перспективы добычи и экспорта углеводородов в Арктике придают актуальность вопросу о правовом регулировании транспортировки добытых полезных ископаемых. Арктические минеральные ресурсы по определению, данному в юридической литературе¹, – это минеральные ресурсы, залегающие в пределах наземных, подземных, водных, подводных пространств Арктики, в т.ч. в недрах суши, морского дна, а также во льдах. По некоторым естественнонаучным данным, арктические минеральные ресурсы являются самым значительным, пока не истощенным резервом для будущих поколений приарктических государств, прежде всего России и Канады – стран с самым протяженным арктическим побережьем. Правовой режим арктических минеральных ресурсов зависит прежде всего от международно-правового статуса того пространства Арктики, где эти ресурсы залегают. Например, режим минеральных ресурсов архипелага Шпицберген определен в основном *Договором о Шпицбергене 1920 г.*, минеральных ресурсов полуострова Аляски – российско-американским *Договором об уступке Аляски 1867 г.* и законодательством США, действующим после этой даты; ресурсов острова Гренландия – национальным законодательством Дании как государства, осуществляющего суверенитет над Гренландией. По действующему законодательству Канады (Закон 1925 г., Королевский указ 1926 г., Закон 1970 г. и др.) ее суверенитет распространяется на все земли и острова в пределах сектора, образованного меридианами 60 и 141° з.д. и северным побережьем Канады. При этом не уточняется, означает ли здесь термин «земли», кроме материковых земель, также ледяные глыбы и дно под Северным Ледовитым океаном в пределах указанного канадского сектора. В этих пределах Канада осуществляет, на основе Закона и международного права, контроль над иностранной деятельностью в целях предотвращения загрязнения

* Буник Иван Владимирович – юрист Правового центра СОПС при Президенте РАН.

¹ Правовой режим минеральных ресурсов / под ред. В.Ж. Аренса, А.Н. Вылегжанина. Кемерово-Томск, 2002. С. 23-25.

арктических вод. В понятие «арктические воды» канадским законом отнесены и «природные богатства подводных зон» Некоторыми правительственными заявлениями Канады весь район в пределах указанного канадского полярного сектора квалифицирован как «национальное пространство» на основе исторических прав; особых климатических и географических обстоятельств, в т.ч. фактора прилегания (contiguity); международно-правовых обязательств Канады защитить от загрязнения свой арктический сектор. По законодательству России (царские указы 1616-1620 гг.; распоряжения 1833 и 1869 гг.; указ Сената 1821 г.; инструкция 1893 г.; нота МИД России 1916 г.; постановление Президиума ЦИК СССР 1926 г. и др.) предусмотрен ряд исключительных прав России в некоторых районах Арктики. Так, упомянутой нотой МИД России 1916 г. подтверждалась принадлежность России островов, которые «составляют продолжение к северу континентального пространства Сибири». Последним из перечисленных правовых актов объявлены территории страны «все как открытые, так и могущие быть открытыми в дальнейшем земли и острова, не составляющие к моменту опубликования настоящего постановления признанной правительством Союза ССР территории каких-либо иностранных государств, расположенных в Северном Ледовитом океане к северу от побережья Союза ССР до Северного полюса в пределах между меридианом 32 градуса 04 минуты 35 секунд восточной долготы... и меридианом 168 градусов 49 минут 30 секунд западной долготы» В международно-правовой теории предложено под термином «земля» понимать также «ледяные глыбы и омывающие их воды» в пределах обозначенного полярного сектора (Е.А. Коровин, В.Л. Лахтин). Однако российскими законами, в отличие от канадских, не предусмотрен контроль над *природными богатствами* всего арктического сектора, обозначенного постановлением 1926 г. Мнения в правовой доктрине о правах России на все *природные ресурсы* в пределах указанного арктического сектора расходятся. Кроме Канады и России, имеющих самое протяженное арктическое побережье, ни одной из других стран, побережье которых выходит к Северному Ледовитому океану (США, Норвегия или Дания), не установлен законом полярный сектор в Арктике. В доктрине этих стран пространственные пределы суверенитета и суверенных прав на арктические минеральные ресурсы определены так, как если бы Арктика была не средоточием ледяных глыб, а типичным районом оживленного морского судоходства. Согласно Декларации о защите окружающей среды 1991 г., тексту Стратегии защиты окружающей среды

1991 г. и Декларации об учреждении Арктического совета 1996 г., к арктическим государствам отнесены, кроме пяти стран, побережье которых выходит к Северному Ледовитому океану, также Финляндия, Исландия, Швеция. Эти же восемь стран отнесены к арктическим согласно Икалуитской декларации 1998 г. министров государств – членов Арктического совета.

Морская транспортировка добытых в Арктике полезных ископаемых может осуществляться судами или по трубопроводу (проложенному по дну Северного Ледовитого океана или в его льдах), в т.ч. трансграничному, то есть пересекающему по крайней мере одну государственную границу.

В силу ряда причин прокладка и эксплуатация трубопроводов в Арктике должна осуществляться с учетом не только норм национального, но и международного права.

Во-первых, экспорт углеводородов предполагает прокладку трансграничных трубопроводов; при этом делимитация в Арктике не получила окончательного правового урегулирования², что является предпосылкой заключения соответствующего межгосударственного соглашения о едином правовом режиме трансграничного трубопровода.

Во-вторых, существует ряд международных конвенций, регулирующих морскую нефтегазовую деятельность вообще и в Арктике в частности (например, Конвенция ООН по морскому праву 1982 г., Международная конвенция по предотвращению загрязнения с судов 1973 г. и Протокол 1978 г. (МАРПОЛ 73/78), Конвенция по предотвращению загрязнения моря сбросами отходов и других материалов 1972 г.).

В-третьих, в 1996 г. был создан Арктический Совет. В рамках этого межправительственного форума осуществляется международное сотрудничество в Арктике (главным образом по вопросам защиты окружающей среды и устойчивого развития).

В связи с рассмотрением вопросов, касающихся правового режима арктических трубопроводов, интерес представляют *Правила морской нефтегазовой деятельности в Арктике 1997 г. (Arctic Offshore Oil and Gas Guidelines)*, принятые в соответствии со *Стратегией защиты окружающей среды Арктики* (АЕПС) (далее – Правила). Эти Правила применимы и к морской транспортировке углеводородов по трубопроводу из месторождений, находящихся в Арктике.

² Вылегжанин А.Н., Гуреев С.А., Иванов Г.Г. Международное морское право. М., 2003. С. 224-226.

Министры Канады, Дании, Исландии, Финляндии, России, Швеции, Норвегии и США приняли упомянутые Правила по итогам Четвертой министерской встречи по защите арктической окружающей среды в июне 1997 г. При этом принятие Правил предполагает, что дальнейшее совершенствование регулирования может быть оформлено национальным законодательством. При этом на национальном уровне могут быть установлены *более строгие требования*, что особо подчеркивается в Правилах. Правила адресованы не только национальным органам власти, но и нефтегазовым компаниям.

Правила перечисляют и раскрывают содержание Принципов морской нефтегазовой деятельности в Арктике: принцип осторожного подхода (*Principle of the Precautionary Approach*); принцип платности загрязнения (*Polluter Pays Principle*), принцип устойчивого развития (*Sustainable Development*).

Правила предписывают установку, эксплуатацию и поддержание трубопроводов способами, которые не создают неоправданных затруднений для иных видов использования морского дна. До принятия стандартов проектирования арктических трубопроводов Правила обязывают учитывать в процессе проектирования информацию о таянии льдов, иные особенности ледовой обстановки; систему катодной защиты трубопроводов, возможность контроля качества и профилактического обслуживания.

Операторы арктических трубопроводов должны иметь План действий при разливе нефти в случае повреждения трубопровода. В Плане должны быть указаны лица, привлекаемые к действиям в чрезвычайных ситуациях (представители государственных и частных структур, организаций здравоохранения, ученые, пострадавшие коренные жители, доверенные лица нефтегазовой компании и иные лица, потенциально могущие пострадать от аварии или оказать содействие в ликвидации последствий). План должен содержать подробные сведения, имеющие значение в случае действий при разливе нефти (например, глубина воды; карты; предписания по транспортировке, хранению и захоронению разлившейся нефти; перечень необходимого для ликвидации последствий оборудования и др.).

Правила (Раздел 8) регулируют процесс прекращения эксплуатации и демонтажа трубопровода. Проект демонтажа трубопровода должен быть предусмотрен на стадии проектировки и пересмотрен непосредственно при прекращении использования трубопровода. В случае прекращения

транспортировки углеводородов трубопровод либо удаляется, либо остается на морском дне *in situ* после промывания содержимого.

В соответствии со ст. 60 Конвенции ООН по морскому праву 1982 г. Международная морская организация ИМО 19 октября 1989 г. приняла Правила и стандарты по удалению морских установок и сооружений, расположенных на континентальном шельфе и в исключительной экономической зоне (*IMO Guidelines and standards for the removal of offshore installations and structures on the Continental shelf and in the Exclusive economic zone*)³ Правила ИМО (п. 3.13) запрещают после 1 января 1998 г. размещение на континентальном шельфе или в исключительной экономической зоне любых установок и сооружений, если их проект и конструкция не предусматривают возможности полного удаления после прекращения использования или оставления. Согласно Правилам ИМО, прибрежное государство обеспечивает, что: неиспользуемые установки и сооружения над уровнем моря должным образом содержатся, при этом назначается ответственное лицо; водяной столб над остатками частично удаленных сооружений не может быть менее 55 метров (это актуально для арктических морей, глубина которых редко превышает 200 метров); информация о всех сооружениях отражается в соответствующих навигационных картах; возможна ответственность за причинение ущерба.

Государства – участники Арктического совета (Дания, Финляндия, Исландия, Норвегия, Швеция) подписали и ратифицировали региональное соглашение – Конвенцию по защите морской среды северо-восточной Атлантики 1992 г. Конвенция вступила в силу 25 марта 1998 г. Помимо перечисленных стран, Конвенция ратифицирована также Бельгией, Францией, Германией, Ирландией, Нидерландами, Португалией, Испанией, Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии. В случае реализации проекта транспортировки углеводородов по трубопроводу в любую из упомянутых стран следует учитывать предписания ст. 5 Приложения III к Конвенции «О предотвращении и устранении загрязнения от источников на море»

во-первых, не допускается дампинг не используемых более морских установок и трубопроводов; не используемая более морская установка не должна полностью или частично оставаться в море без разрешения компетентного органа государства – участника Конвенции;

Resolution A.672(16).

во-вторых, такое разрешение не выдается в случае, если не используются более установка или трубопровод содержат вещества, способные навредить здоровью человека, живым биологическим ресурсам, морским экосистемам, отдыху или иному законному виду морепользования;

в-третьих, государство-участник, намеревающееся выдать разрешение на дампинг установок и трубопроводов, размещенных после 1 января 1998 г., должно посредством созданной в соответствии с Конвенцией Комиссии уведомить других участников о причинах в целях проведения возможных консультаций;

в-четвертых, государства-участники должны вести и предоставлять Комиссии записи об установках и трубопроводах, в отношении которых был осуществлен дампинг, о времени, месте и способе дампинга, а также об установках и трубопроводах, оставленных *in situ*.

Инвесторам следует учитывать нормы Конвенции по защите морской среды северо-восточной Атлантики 1992 г. в процессе нефтегазовой деятельности. Например, в соответствии с Конвенцией на оператора трубопровода в Великобритании был наложен значительный штраф за утечку 450 тонн нефти⁴

В связи с тем, что некоторые арктические страны являются членами Европейского сообщества, отметим обязательную для них *Директиву об оценке воздействия на окружающую среду 1985 г.* (Environmental Impact Assessment Directive) с изменениями от 1997 г.⁵ Директива предусматривает обязательную предварительную оценку в числе прочего проектов, связанных с прокладкой трубопроводов для транспортировки углеводородов (диаметром более 800 мм и длиной более 40 км); при принятии решений учитывается общественное мнение.

Арктический район транспортировки нефти является районом концентрирующих видов морской деятельности: нефтегазовых разработок, судоходства, рыболовства, зверобойного промысла и т.д. Поэтому к арктическому району применима методология Комплексного управления прибрежными зонами (КУПЗ). КУПЗ представляет собой в первую очередь экономико-правовой инструмент гармонизации многочисленных противоречивых интересов прибрежных природопользователей. Методология КУПЗ разработана за рубежом за последние 35 лет

⁴ OSPAR Commission. Annual Report on Discharges, Waste Handling and Air Emissions from Offshore Oil and Gas Installations, in 2002 // Offshore Industry Series, 2004.

⁵ Council Directive 97/11/EC of 3 March 1997

как ответ на обострение проблем их социально-экономического развития, приводящих к потере способности *устойчивого развития* этих исторически одних из наиболее эксплуатируемых благодаря своим богатым ресурсам районов в мире. КУПЗ определяется как динамический процесс разработки и выполнения скоординированной стратегии, направленной на распределение и разделение природных, социокультурных и институциональных ресурсов с целью сохранения и устойчивого многостороннего использования *прибрежной зоны* и ее ресурсов. КУПЗ исходит из взаимосвязанности видов прибрежного природопользования и *окружающей среды*, на которую они потенциально воздействуют, и предназначено преодолеть фрагментарность, присущую отраслевому подходу к управлению. КУПЗ имеет многоцелевую ориентацию, оно анализирует участие сторон в развитии побережий, конфликтное использование ресурсов, взаимосвязь природных процессов и человеческой деятельности, способствует связям и межотраслевой гармонизации прибрежной/морской деятельности. КУПЗ должно проводиться на государственном уровне и включать формирование институциональных рамок, необходимых для обеспечения интеграции планов развития и управления в *прибрежных зонах* с природоохранными целями (в том числе и в социальном аспекте) и для участия заинтересованных сторон в разработке этих планов. Процесс планирования и управления должен носить комплексный характер и учитывать все секторные мероприятия, оказывающие воздействие на *прибрежную зону* и ее ресурсы и связанные с социально-экономическими и природоохранными вопросами. Это предусматривает разработку, обновление и усиление средств нормативного регулирования; совершенствование схем районирования, направленное на разделение *прибрежной зоны* на участки, предназначенные для определенного использования и видов деятельности; развитие управленческих программ, направленных на развитие конкретных ресурсов или конкретных участков побережья, восстановление поврежденных ресурсов, решение проблем береговой линии; создание программ поощрения новых видов экономической деятельности в *прибрежной зоне* и др. Конференция ООН по *окружающей среде и развитию* в 1992 г. рекомендовала странам, имеющим выход к морю, разрабатывать и осуществлять программы КУПЗ в соответствии со своими условиями (гл. 17, «морская», *Повестки дня на XXI век*). Всемирные конференции по океанам, побережьям и островам 2001 и 2003 гг. (Париж), Всемирная встре-

ча на высшем уровне по устойчивому развитию (Йоханнесбург, 2002 г.) подтвердили, что методология КУПЗ является эффективным механизмом выполнения гл. 17 *Повестки дня на XXI век*. За последние десять лет интерес к КУПЗ приобрел в мире глобальный характер. В настоящее время уже свыше ста стран реализуют ориентированные на КУПЗ программы. Согласно подготовленному Советом Европы *Модельному закону об устойчивом управлении прибрежными зонами*, КУПЗ означает *устойчивое развитие* и использование *прибрежных зон*, которое принимает в расчет уровень экономического и общественного развития, связанного с морем, сохранение и защиту ландшафта, хрупкого биологического и экологического баланса *прибрежной зоны* для настоящего и будущих поколений. Введение КУПЗ подразумевает, в частности, необходимость институциональных и юридических мер обеспечения участия всех заинтересованных сторон в принятии решений о развитии района и координации политики и действий национально-го, регионального и местного уровня. КУПЗ обосновывает необходимость подхода к решению возможных проблем не по мере их возникновения, а с позиции заблаговременного всестороннего исследования, учитывающего взаимодействие между всеми компонентами, составляющими *окружающую среду*.

Арктический регион интересен для энергетических компаний своими богатыми природными ресурсами, возможностью транспортировки добытых полезных ископаемых на судах и по трубопроводу. Арктика в то же время остается районом, особо уязвимым в экологическом отношении. Разработка и транспортировка углеводородов будет происходить при повышенных экологических рисках. Снижение таких рисков (принимая во внимание исторически сложившиеся исключительные права) – задача прежде всего национального законодательства арктических государств, в том числе с использованием методологии комплексного управления прибрежными зонами. Вместе с тем ряд обозначенных выше источников международного права также имеет определенное значение для нефтегазовой деятельности и правового режима эксплуатации трубопроводов в Арктике.

Некоторые правовые аспекты доступа к трубопроводам: законодательство России и ЕС¹

*Смирнов Д.Л.**

Часть I

Данная статья посвящена одному из самых важных вопросов правового регулирования отношений субъектов энергетического сектора экономики России и ЕС. Несомненно, это вопрос обеспечения доступа к магистральным трубопроводам. Без обеспечения такого доступа нельзя ожидать существенного развития в секторе, который традиционно характеризуется наличием элементов естественной монополии. В данной статье рассматриваются правовые нормы, существующие в России и ЕС, которые регулируют отношения, связанные с доступом к магистральным трубопроводам. Рассматривается вопрос возможности использования опыта ЕС в России. Другие вопросы, в частности тарифы, не рассматриваются, т.к. они затрагиваются в других статьях данного спецвыпуска.

Существует общее понимание огромного значения магистрального трубопроводного транспорта для народного хозяйства и того, что перекачиваемая по трубопроводам продукция имеет стратегическое значение. Поэтому, а также в целях защиты экономических интересов как самого государства, так и граждан, в этой сфере «нельзя обойтись без государственного регулирования функционирования магистральных трубопроводов² газа, нефти и нефтепродуктов»³

¹ Данная статья представляет собой обобщение двух отдельных докладов, которые были сделаны 21 сентября на семинаре в МГИМО (У) МИД России «Российское законодательство в области трубопроводного транспорта» (в основном часть I настоящего текста) и 6 октября на Международной конференции «Международные нефтегазопроводы: право, геополитика, экономика» (в основном часть II настоящего текста и некоторые пункты из части I).

* Смирнов Дмитрий Львович – магистр права, аспирант кафедры европейского права МГИМО (У) МИД России, отв. секретарь научно-исследовательской группы «Энергетика и право» проекта МГИМО-БиПи.

² Проект ФЗ РФ «О магистральном трубопроводном транспорте». Ст. 2: «...магистральный трубопровод – единый имущественный производственный транспортный комплекс, состоящий из подземных, подводных, наземных и надземных трубопроводов, иных технологических объектов и предназначенный для транспортировки продукции от пунктов ее приемки до пунктов сдачи, технологического хранения или пе-

Правовые рамки, в которых находится экономическая деятельность субъектов энергетической отрасли промышленности, фактически определяют порядок того, как компании могут конкурировать в борьбе за клиентов. Это тем более верно для таких секторов, как нефтяная и газовая промышленность, которые характеризуются наличием магистральных сетей, представляющих собой естественную монополию, и где соответственно без обеспечения возможности доступа к этим сетям невозможна конкуренция поставщиков.

В отношении транспортировки нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам, а также транспортировки газа по трубопроводам в РФ действует особый правовой режим, который регулируется ФЗ «О естественных монополиях»⁴

Целью этого закона является «достижение баланса интересов потребителей и субъектов естественных монополий, обеспечивающего доступность реализуемого ими товара для потребителей и эффективное функционирование субъектов естественных монополий»⁵ Фактически речь идет об ограничении свободы договора между компанией, являющейся субъектом естественной монополии, и потребителем ее услуг (в значении ст. 3 Закона⁶) с целью защиты прав потребителя как более слабой стороны и обеспечения баланса экономических интересов в обществе.

Для достижения этой цели важным является вопрос обеспечения доступа независимых организаций к услугам по транспортировке. Регулирование доступа является одним из основных способов государственного регулирования деятельности естественных монополий в сфере транспортировки углеводородов, что определено в части 2 ст. 6 закона «О естественных монополиях»⁷

ревалки (передачи) на другой вид транспорта. Указанный комплекс может находиться в собственности организации, получившей его объекты в собственность в процессе приватизации, создавшей или приобретшей их по другим основаниям, предусмотренным законодательством Российской Федерации, или же в установленном порядке передан в хозяйственное ведение эксплуатирующей организации...».

Перчик А.И. Трубопроводное право. М., 2002. С. 55.

⁴ О естественных монополиях: ФЗ от 17 августа 1995 г. № 147-ФЗ // СЗ РФ 1995. №34. Ст. 3426.

⁵ СПС «Консультант плюс». О естественных монополиях: ФЗ-№ 147 от 17 августа 1995 г. в редакции от 29.06.2004 г. Ст. 1.

⁶ «...потребитель – физическое или юридическое лицо, приобретающее товар, производимый (реализуемый) субъектом естественной монополии...».

ФЗ-№ 147 от 17 августа 1995 г. в редакции от 29.06.2004 г. «...Право доступа к сис-

В ст. 8 закона «О естественных монополиях» установлено, что субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование, при наличии у субъектов естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары. Это требование применительно к магистральному трубопроводному транспорту выражается в форме обязательства транспортной компании обеспечить всем производителям продукции, т.е. нефте- и газодобывающим компаниям, нефтеперерабатывающим заводам, права так называемого свободного доступа к магистральному трубопроводу⁸

Однако в том, что касается нефтепроводов, то на этом фактически с точки зрения законодательства России все и заканчивается. Согласно части второй ст. 6 закона «О естественных монополиях», право доступа провозглашается равным только при вывозе сырой нефти за пределы таможенной территории России. «Это единственное уточнение отраслевого характера в данном законе. В таком качестве оно может

теме российских магистральных трубопроводов и терминалов в морских портах при вывозе нефти за пределы таможенной территории Российской Федерации предоставляется организациям, осуществляющим добычу нефти и зарегистрированным в установленном порядке, а также организациям, являющимся основными обществами по отношению к организациям, осуществляющим добычу нефти, пропорционально объемам добытой нефти, сданной в систему магистральных трубопроводов с учетом стопроцентной пропускной способности магистральных трубопроводов (исходя из их технических возможностей)».

⁸ Статья 8. Обязанности субъектов естественных монополий:

1. Субъекты естественных монополий не вправе отказываться от заключения договора с отдельными потребителями на производство (реализацию) товаров, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с настоящим Федеральным законом, при наличии у субъекта естественной монополии возможности произвести (реализовать) такие товары.

2. Субъекты естественных монополий обязаны представлять соответствующему органу регулирования естественной монополии:

- текущие отчеты о своей деятельности в порядке и в сроки, которые установлены органом регулирования естественной монополии;
- проекты планов капитальных вложений.

3. Субъекты естественных монополий обязаны предоставлять доступ на товарные рынки и (или) производить (реализовывать) товары и услуги, в отношении которых применяется регулирование в соответствии с настоящим Федеральным законом, на недискриминационных условиях согласно требованиям антимонопольного законодательства. (Пункт 3 введен Федеральным законом от 26.03.2003 г. № 39-ФЗ).

рассматриваться как временное до принятия развернутых положений в специальном законе»⁹

Что касается газоснабжения, то в соответствии с ФЗ «О газоснабжении в РФ»¹⁰ Правительство РФ устанавливает порядок доступа независимых организаций к газотранспортным и газораспределительным сетям, порядок использования газа в качестве топлива, перечень потребителей, в том числе организаций, которые имеют преимущественное право пользования газом в качестве топлива и поставки газа которым не подлежат ограничению или прекращению. Антимонопольные правила данного закона включают в себя запрет на необоснованные отказы от заключения договоров с отдельными потребителями при наличии ресурсов газа и возможностей его транспортировки и создание препятствий независимым организациям для доступа на рынок газа. Таким образом, организации-собственники систем газоснабжения обязаны обеспечить недискриминационный доступ любым организациям, осуществляющим деятельность на территории РФ, к свободным мощностям принадлежащих им газотранспортных и газораспределительных сетей в порядке, установленном Правительством РФ. Качество предназначенного для транспортировки газа должно соответствовать государственным стандартам и подтверждаться сертификатами соответствия требованиям стандарта.

Каким же образом Правительство РФ решает эти задачи?

Вопросы, связанные с установлением порядка доступа независимых организаций к услугам по транспортировке их продукции системами магистрального трубопроводного транспорта, находятся в ведении федеральных органов власти¹¹

С 2004 г. государственное регулирование осуществляется Министерством промышленности и энергетики РФ, Федеральным агентством по энергетике, Федеральной службой по тарифам, Федеральной антимонопольной службой и Министерством экономического развития и торговли¹² Одной из основных задач является обеспечение недиск-

⁹ RBC daily. Персоны 14.01.2005. Трубопроводы могут стать частными: Валерий Язев. *Интервью с председателем комитета Госдумы РФ по энергетике, транспорту и связи.* Постоянный адрес статьи:

<http://www.rbcdaily.ru/news/person/index.shtml?2005/01/14/36073>.

¹⁰ О газоснабжении в РФ: ФЗ от 31 марта 1999 г. № 69-ФЗ // СЗ РФ. 1999. № 14. Ст. 1667

¹¹ Перчик А.И. Трубопроводное право. М., 2002. С. 58.

¹² Указ Президента Российской Федерации «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти» № 314 от 9 марта 2004 г.; Указ Президента Российской

риминационного доступа российских организаций к ресурсам и рынкам энергоносителей. В целях осуществления этой задачи органы исполнительной власти регулируют доступ к системе магистральных трубопроводов производителей газа, нефти и нефтепродуктов.

Обеспечение свободного недискриминационного доступа к транспортной системе добывающим и перерабатывающим компаниям, наряду с ценовым регулированием, является также одним из основных методов государственного регулирования функционирования магистрального трубопроводного транспорта как объекта федерального значения.

Федеральные органы исполнительной власти созданы в том числе для создания недискриминационных условий доступа к системам магистральных нефтепроводов, газопроводов, нефтепродуктопроводов и терминалов, приема, хранения и переработки. Данные органы состоят из назначаемых чиновников. Решения, принимаемые этими органами, являются обязательными для коммерческих и некоммерческих организаций (их руководителей), федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, иных наделенных функциями или правами указанных органов власти органов или организаций (их должностных лиц), физических лиц, в том числе индивидуальных предпринимателей, и доводятся до них в виде обязательных для исполнения предписаний или других индивидуальных нормативных актов.

В своей деятельности федеральные органы исполнительной власти руководствуются «Основными условиями использования системы магистральных нефтепроводов, нефтепродуктопроводов и терминалов в морских портах для вывоза нефти, нефтепродуктов за пределы территории РФ»¹³ и «Положением об обеспечении доступа независимых организаций к газотранспортной системе РАО «Газпром»¹⁴

Из них вытекают основные принципы, которыми руководствуются федеральные органы исполнительной власти, а именно.

1) равнодоступность компаний к нефтепроводам пропорционально их объемам добычи нефти и

Федерации «Вопросы структуры федеральных органов исполнительной власти» № 649 от 20 мая 2004 г. СПС «Консультант-Плюс».

¹³ Постановление Правительства РФ от 31 декабря 1994 г. № 1446 «О вывозе нефти и нефтепродуктов за пределы таможенной территории Российской Федерации с 1 января 1995 г.».

¹⁴ Постановление Правительства РФ от 14 июля 1997 г. № 858 «Об обеспечении доступа независимых организаций к газотранспортной системе РАО «Газпром».

2) недискриминационный доступ независимых организаций, к свободным мощностям газотранспортной системы ОАО «Газпром».

Кроме того, действует правило, в соответствии с которым нефтяные компании могут уступать свои экспортные квоты другим организациям.

В связи с разбросанностью норм, регулирующих деятельность трубопроводного транспорта, многие говорят о необходимости принятия отдельного системного закона о магистральном трубопроводном транспорте.

Валерий Афанасьевич Язев в своем интервью 14 января 2005 г. говорил, что вопросам доступа в новом законе будет посвящена целая глава. Однако пока есть только одна статья. В ст. 15 с названием «Предоставление услуг по транспортировке продукции» Проекта ФЗ РФ «О магистральном трубопроводном» ничего нового не добавляется к принципам, которые мы уже перечисляли. Все это оставляет ряд вопросов и настораживает.

Что настораживает?

Федеральные органы исполнительной власти вправе принимать решения без учета мнения нефтегазовых и транспортных компаний, и эти решения не могут быть обжалованы в суде, т.е. у нефтегазовых компаний нет возможности опротестовать решения органов исполнительной власти. В Положении о Федеральной антимонопольной службе, утвержденном Постановлением Правительства Российской Федерации от 30 июня 2004 г. № 331, и Постановлении Правительства Российской Федерации от 30 июня 2004 г. № 332 «Об утверждении положения о Федеральной службе по тарифам» специально оговаривается, что «решения, принимаемые в соответствии с их компетенцией, являются обязательными для федеральных органов исполнительной власти и органов исполнительной власти субъектов РФ, а также для организаций, действующих в сфере ведения этих органов».

В целом все органы регулирования естественных монополий, которые установлены законодательством, вызывают опасение. На работников соответствующего органа исполнительной власти распространяется статус государственного служащего. Они имеют обширные права в рамках осуществляемых ими функций. Однако следует отметить, что все решения, которые они принимают, зависят исключительно от их усмотрения, что создает почву для коррупции.

Здесь следует обратить внимание и на различия формулировок: в проекте закона «О магистральном трубопроводном транспорте» в ст. 10 говорится, что запрещается «... вмешательство в вопросы, связанные с функционированием объектов магистрального трубопроводного транспорта, не уполномоченных на то федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, органов местного самоуправления, общественных организаций, юридических и физических лиц. .», в то время как Модельный закон СНГ «О трубопроводном транспорте» в п. 2 ст. 13 содержит формулировку, что все, а не только не уполномоченные «... органы исполнительной власти, органы местного самоуправления, а также общественные или иные организации не вправе вмешиваться в деятельность операторов магистральных трубопроводов, связанную с процессом транспортировки и хранения транспортируемой продукции. .»

Что можно сделать?

Предложение 1

Учитывая специфику отрасли, которая характеризуется высокой концентрацией материальных средств, необходимо устранить даже потенциальную основу для коррупции. Следует законодательно закрепить последствия, которые должны наступать для компаний в случае того или иного нарушения. Компании должны автоматически публиковать сведения о своей деятельности, необходимые для оценки их поведения. Заинтересованные лица должны иметь возможность публиковать свои оценки ситуации на рынке. На основании жалобы, поступившей от заинтересованной стороны по факту злоупотребления монопольным положением, решение должен принимать суд. А орган регулирования естественной монополии может быть наделен лишь полномочиями по контролю за выполнением автоматических процедур предусмотренных законом и постановлениями судов.

В странах ЕС, в частности, созданы специальные органы по разрешению споров¹⁵ по поводу предоставления доступа, что, конечно же, не снимает всех проблем, но создает дополнительный механизм решения споров.

¹⁵ См.. ст. 14 и ст. 23(3) Директивы 98/30/ЕС Европейского парламента и Совета от 22 июня 1998 г. в отношении общих правил для внутреннего рынка газа, OJ L204/1 от 21.07.1998 г.

Часть II

Здесь, перед тем как сделать и другие выводы, уместно будет подробнее остановиться на опыте Европейского Союза.

ЕС в соответствии с «Лиссабонской стратегией» стремится к конкурентной и динамично развивающейся экономике, которая была бы способна к устойчивому росту и направлена на социальное единство. «Справедливые и единообразно применяемые нормы конкуренции и государственной поддержки признаны необходимыми для обеспечения жизнеспособности и эффективной работы предприятий ЕС в условиях равных условий игры на внутреннем рынке. Барьеры для предоставляемых услуг должны быть устранены, а в таких сферах, как газовая отрасль, электроэнергетика, почтовые службы и транспорт, должна быть ускорена либерализация»¹⁶ Россия, ставя задачи по удвоению ВВП, стремится к этим же целям. Однако есть и существенные различия, которые в обязательном порядке следует учитывать при оценке опыта правового регулирования. Важно с учетом всех особенностей найти интересные и полезные для России крупицы.

Для нас интересны прежде всего.

- *принципы регулирования доступа в ЕС,*
- *модели обеспечения доступа;*
- *правила по обеспечению прозрачности регулирования доступа.*

Принципы регулирования доступа в ЕС в значительной мере схожи с принципами, существующими в России, о которых мы говорили выше, а именно это:

- *прозрачность (государства-члены должны придерживаться требований справедливого и открытого доступа, создать механизм разрешения споров органом, независимым от сторон в споре, а также они должны обеспечить доступ к информации);*
- *учет необходимости сохранения целостности системы¹⁷;*

¹⁶ Цит. по: У. Дума. Повышение эффективности государственного регулирования российской экономики с помощью опыта ЕС и отдельных государств – членов ЕС // Тенденции российско-европейских отношений. На пути к эффективному государству. Часть I. № 4. 2005. С. 69

¹⁷ Так в отношении газотранспортной сети под целостностью системы (system integrity) понимается ситуация в отношении газотранспортной сети или газотранспортного обслуживания, в которой давление и качество природного газа остается между минимальным и максимальным пределами, установленными оператором газотранспортной системы, таким образом, что транспортировка природного газа гарантирована с технической точки зрения.

- принцип недискриминации;
- принцип содействия торговле и конкуренции на внутреннем рынке и недопущение перекрестного субсидирования пользователей системы.

Учитывая, что государства – члены ЕС продвинулись в отношении либерализации энергетического рынка достаточно далеко, было бы целесообразно и интересно изучить соответствующий правовой опыт, накопленный в ЕС.

Какой же положительный опыт можно найти в ЕС с точки зрения обеспечения конкуренции на энергетическом рынке?

Несомненно, что конкуренция на рынке газа возможна, если наличествуют три элемента, а именно:

- свободный доступ к трубопроводам;
- свободная конкуренция между поставщиками;
- свобода выбора потребителя.

В Европейском Союзе предприятия газовой отрасли, как и в России, в основном представляют собой вертикально интегрированные компании (ВИНК). Естественно, что вследствие этого появляются определенные риски. Во-первых, основные компании могут предоставлять льготный доступ своим дочерним компаниям-поставщикам по сравнению с конкурентами, а во-вторых, могут устанавливать дополнительные сборы с потребителей, учитывая, что большинство трубопроводов являются естественными монополиями.

В Европейском Союзе осознали опасность, которую представляют собой ВИНК для процесса либерализации, и уже в первом поколении директив попытались решить ряд вопросов. Они обязали компании – операторы трубопроводов предоставлять доступ к своим транспортным мощностям независимым поставщикам, а также приняли нормы об обязательности разделения компаний и о создании специальных органов по разрешению споров по поводу предоставления доступа¹⁸. Что касается вопроса разделения компаний, то оно заключалось главным образом в разделении бухгалтерии и разделении деятельности, касающейся именно трубопроводов и других видов деятельности¹⁹.

Однако за прошедшие несколько лет с момента открытия трубопроводов стало ясно, что по-настоящему свободный доступ эти меры не обеспечивают.

¹⁸ См. ст. 14 и ст. 23(3) Директивы 98/30/ЕС Европейского парламента и Совета от 22 июня 1998 г. в отношении общих правил для внутреннего рынка газа, OJ L204/1 от 21.07.1998 г.

¹⁹ Ст. 11, 13 Директивы 98/30/ЕС Европейского парламента и Совета от 22 июня 1998 г. в отношении общих правил для внутреннего рынка газа, OJ L204/1 от 21.07.1998 г.

В большинстве государств-членов конкуренция ограничена ВИНК, которые являются бывшими монополистами. Компании, которые не являются ВИНК, так называемые «независимые» компании, производящие и торгующие, в значительной степени были отстранены от участия на рынке и не получили выгод от либерализации. Поэтому многие ВИНК сталкиваются лишь с минимальной конкуренцией, и то в отношениях с потребителями, у которых практически нет выбора.

В целях предотвращения появления значительных диспропорций в переходный период потребовалось пересмотреть правовые рамки реформ. В результате 23 июня 2003 г. Европейский Парламент и Совет приняли ряд документов. Среди них были директивы по электричеству²⁰ и газу²¹ и Регламент по трансграничной торговле электричеством и аналогичный Регламент по торговле газом, принятый Советом в июне 2004 г. Эти документы вступили в силу 1 июля 2004 г., а Регламент по торговле газом должен вступить в силу в июле 2006 г. Эти документы заменили собой документы по электричеству и газу, которые были приняты на первом этапе создания единого энергетического рынка. Они более детализированы, в них повышается роль национальных регулирующих агентств (НРА – NRA) в процессе их имплементации и дальнейшей доработки. Есть надежда, что после их «трансформации» в национальное законодательство государств – членов ЕС процесс создания единого энергетического рынка будет успешно продолжаться.

Необходимо сказать, что в ходе первого этапа создания единого энергетического рынка возникло определенное число проблем. Среди них одной из наиболее значимых является проблема использования дискриминационных методов при обеспечении доступа к магистральным трубопроводам.

В том что касается вопросов доступа, практика показала, что правовой режим обеспечения доступа не функционировал должным образом в некоторых государствах-членах, а в частности в Германии, которая занимает стратегически важное положение в отношении торговли энергетическими ресурсами в ЕС.

²⁰ Directive 2003/54/EC of the European Parliament and of the Council of 26 June 2003 concerning common rules for the internal market in electricity and repealing Directive 96/92/EC, OJ L 176/37, 15.07.2003. (Здесь и далее – Электрическая директива).

²¹ Directive 2003/55/EC of the European Parliament and of the Council of 26 June 2003 concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 98/30/EC, OJ L 176/57 15.07.2003. (Здесь и далее – Газовая директива).

Тарифы на доступ не были достаточно четко определены. Порядок доступа к вспомогательным мощностям, включая хранилища, не являлся неизменным, а и также существует определенная неопределенность в отношении долгосрочных договоров о транспортировке. Существуют сложности в сочленимости отдельных элементов системы. Хотя были возможны два варианта доступа к сети, но ни один не был достаточно удачным.

В целях организации доступа к системам транспортировки государствам-членам была предоставлена возможность выбора двух возможных процедур: переговорного доступа и регулируемого доступа.

Процедура переговорного доступа оказалась неэффективной, поэтому государства-члены отдали предпочтение процедуре регулируемого доступа. Были созданы национальные регулирующие агентства (НРА) в целях обеспечения этой процедуры доступа, однако их полномочия и ресурсы различались во всех четырнадцати государствах-членах, где были созданы НРА. Германия же отказалась от создания отдельного регулирующего органа, опираясь на имеющиеся возможности антимонопольных органов, что привело к постоянным жалобам, поступающим от различных заинтересованных сторон. В конце концов Германия пошла также на создание отдельного контролирующего органа в сфере энергетики. В целом качество предоставляемого доступа и тарифное регулирование различались от государства к государству в связи с различиями в компетенции контролирующих органов.

При принятии Директивы 2003 года европейские законодатели попытались учесть предыдущий опыт, сделав акцент на ускорении темпов открытия рынков, расширении полномочий регулирующих органов и ужесточении требований по разделению видов деятельности. Она призвана решить проблемы, связанные с доступом третьей стороны на рынок, способствовать установлению конкурентного рынка путем разделения компаний – владельцев сетей, обеспечить установление структуры тарифов за транспортировку газа, отражающую реальные затраты.

Как говорится в преамбуле к Газовой директиве 2003 года, опыт применения Директивы 1998 года показывает, что конкуренция сильнее в тех странах, где наличествуют сильные регулятивные полномочия соответствующих органов и полное разделение видов деятельности. Отсутствие полного юридически закреплённого разграничения между транспортировкой (включая управление системой) и постав-

кой конечным потребителям на продажу было признано главным препятствием обеспечению недискриминационного доступа к сети, а также источником злоупотребления доминирующим положением. Без полного разделения и соответствующих ему структурных изменений внутри газовой промышленности лишь четкий режим регулирования способен обеспечить определенный уровень контроля над деятельностью с целью недопущения дискриминации.

Основными достижениями, которые были сделаны посредством принятия нового законодательства на уровне ЕС, стали:

- 1) четкое предпочтение процедуре регулируемого доступа третьей стороны, и
- 2) режим юридического разделения деятельности компаний сектора.

Процедура регулируемого доступа третьей стороны должна обеспечить доступ новых участников рынка к магистральным трубопроводам более эффективно, чем процедура переговорного доступа или процедура слабо регулируемого доступа, которая была предусмотрена в предыдущих директивах. Что касается второго достижения, то данное разделение призвано устранить препятствия конкуренции, вызванные существующей юридической структурой компаний. В обоих случаях успех на практике зависит в основном от правоприменительной практики НРА, полномочия которых значительно возрастают в связи с принятием этих директив. По сравнению с предыдущими директивами НРА приобретают минимальный набор функций, в числе которых особенно важная функция регулирования тарифов и условий доступа к магистральным трубопроводам. Более того, они наделяются совещательными полномочиями при трансформации права ЕС в национальное право и при осуществлении дальнейших шагов посредством нового органа, который называется Европейской регулирующей группой в области электричества и газа (ЕРГЭГ).

Значительные полномочия по предложению дальнейших мер передаются так называемому Мадридскому форуму, представляющему собой собрание представителей газовой отрасли, которые собираются в Мадриде и обсуждают предложения по совершенствованию законодательства в этой сфере. Представители газовой промышленности, в частности, заявляют, что окончательный вариант директивы не уделяет в значительной мере внимания различиям между объектами, работающими с природным газом и сжиженным природным газом²²

²² Данный аспект подчеркивался несколькими докладчиками на Второй рабочей встрече по энергетическому праву и регулированию в Центре специальных исследований Ро-

Правовой режим директив может оказывать дестимулирующий характер в отношении инвестиций в терминалы сжиженного природного газа, через которые осуществляется его импорт, что, в свою очередь, может негативно сказаться на обеспечении бесперебойности поставок.

1. Юридическое разделение компаний

Одним из ключевых элементов нового поколения директив является юридическое разделение и создание «независимых» управляющих компаний трубопроводными сетями в том случае, когда они являются частью ВИНК²³ Управляющие компании должны быть независимы с точки зрения своей юридической формы, организационной формы и полномочий по принятию решений от интересов, связанных с деятельностью по осуществлению поставок газа. В частности, функциональное разделение деятельности компании должно быть закреплено в законодательстве:

- члены руководства сетевой компании не должны участвовать в оперативном руководстве поставками;
- сфера профессиональных обязанностей руководителей сетевой компании не должна включать в себя вопросы, связанные с продажами газа;
- руководство сетевой компании должно обладать всей полнотой полномочий в том, что касается вопросов принятия решений относительно оперативного руководства трубопроводами и активами, необходимыми для осуществления руководства деятельностью трубопроводов, поддержания его технического состояния и развития. Однако головные компании могут оставить за собой право одобрения ежегодного финансового плана и определять максимальный уровень кредитной задолженности²⁴

К сожалению, в директивах не содержится норм об ответственности за несоблюдение требований по разделению ВИНК (обычная ВИНК имеет руководство, которое осуществляет все оперативное руководство и имеет все необходимые ресурсы в своем подчинении)²⁵ Поэтому не исключено, что пройдет достаточно много времени, пока все нормы будут трансформированы в законодательство всех 25 государств-членов.

берта Шумана (RSCAS) при Институте Европейского Союза в сентябре 2003 г. Материалы соответствующих выступлений можно посмотреть в RSCAS.

²³ Газовая директива. Ст. 9, 13.

²⁴ См., например: ст. 9 Газовой директивы. Функциональное разделение обязательно с 1 июля 2004 г., а юридическое разделение – с 1 июля 2007 г.

²⁵ См.. пункт 12 замечания Комиссии о «полнофункциональной» ВИНК. OJ C66/1 от 2 марта 1998 г.

2. Регулируемый доступ

2.1. Регулируемый доступ третьей стороны

Государства-члены должны гарантировать обеспечение доступа третьей стороны на основе публикуемых тарифов, которые применяются ко всем соответствующим потребителям объективно и на недискриминационной основе. Эти положения применяются как к транспортировке, так и к розничному распределению. Подчеркивается роль регулирующих государственных органов, которые должны одобрить сами тарифы или методику их расчета до их вступления в силу. После того как эти тарифы или методология их расчета будут одобрены НРА, но до вступления их в силу, они должны быть опубликованы. Целью подобного регулирования является обеспечение конкуренции скорее на оптовом, чем на розничном рынке. Впервые в директивах содержится положение о том, что тарифы должны отражать структуру реальных затрат²⁶

Очень важны положения, которые регламентируют порядок обжалования тарифов, особенно в тех случаях, когда используется метод расчета тарифа, а не предлагается конкретный тариф. В подобных случаях заинтересованное лицо узнает о цене на доступ к трубопроводу после опубликования такового компанией – оператором сети²⁷ или после подачи индивидуальной заявки на предоставление доступа к сети. Поскольку введение фактического контроля государствами-членами за сборами соответствует требованиям директив в отношении регулируемого доступа к трубопроводным сетям, то естественно, что для подлинно свободного доступа к системе необходима эффективная система юридических норм, обеспечивающая защиту от чрезмерных или дискриминационных мер.

В декларативной части директив содержится ссылка на опыт Германии в так называемых соглашениях об ассоциации между основными производителями и промышленными потребителями в целях фиксации системы расчета тарифов за пользование трубопроводными сетями²⁸. Признание германского варианта предоставления доступа к сети, однако, не отменяет обязательств Германии в дальнейшем произвести независимую оценку системы расчета тарифов для каждого оператора сети Германии в отдельности. Даже когда ассоциации или

²⁶ См. ст. 8 (2) Газовой директивы.

²⁷ См. ст. 18 (1) Газовой директивы.

²⁸ Пункт 16 декларативной части Газовой директивы.

организации представляют на одобрение уже согласованную версию методики расчета тарифов, то и тогда эта методика должна быть официально оценена с точки зрения ее обоснованности и недискриминационности, а в случае необходимости должна быть изменена. Поэтому может возникнуть вопрос относительно того, будет ли в дальнейшем компаниям интересно вступать в переговоры в рамках ассоциаций или напрямую договариваться с государственными органами. Этот вопрос особенно актуален для тех компаний, которые ранее не участвовали в соглашениях в рамках ассоциаций между производителями и промышленными потребителями.

Отказ в доступе

В доступе все же можно отказать по основаниям недостаточности мощностей у оператора транспортных или розничных трубопроводных сетей. Причины подобного отказа должны быть обоснованы. В том случае, если имел место отказ в доступе, государства-члены обязаны затребовать у соответствующих компаний информацию о мерах, которые было бы необходимо предпринять, чтобы улучшить функционирование системы (см. Предложение 3).

Особо следует отметить еще несколько моментов. Во-первых, нормы, регулирующие доступ не должны препятствовать заключению долгосрочных контрактов, если они не противоречат нормам права конкуренции ЕС²⁹. Во-вторых, отказ в доступе может быть сделан на основании, что это создаст серьезные экономические и финансовые сложности для договоров «бери или плати»³⁰. В подобных (и других) случаях отказа государства-члены, однако, могут предпринять необходимые меры в целях обеспечения того, что предприятие, работающее с природным газом, предпримет все необходимые меры в целях улучшения работы трубопроводной сети в тех случаях, когда это экономически целесообразно или когда потенциальный покупатель готов оплатить расходы, связанные с подобными работами по улучшению³¹. Наконец, в целях содействия трансграничной транспортировке газа тем компаниям, которые осуществляют транспортировку газа через границу, должен предоставляться доступ к трубопроводным сетям других компаний³².

²⁹ См. ст. 18 (3) Газовой директивы.

³⁰ Там же. Ст.21 (1).

³¹ Там же. Ст. 21 (2).

³² Там же. Ст. 18 (2).

2.2. Выбор правового режима доступа к хранилищам

Государства – члены ЕС имеют право выбора относительно того, какой правовой режим применять в отношении обеспечения доступа к хранилищам, возможности хранения в трубопроводах, дополнительным услугам. Правовой режим доступа может быть либо переговорным, либо регулируемым, либо комбинированным³³ Вне зависимости от того, какой правовой режим будет избран, доступ должен предоставляться на объективных, прозрачных и недискриминационных условиях. Возможность доступа к хранилищам важна для новых участников рынка, т.к. возможность хранить газ обеспечивает необходимую гибкость поставок, позволяет использовать преимущества спотового рынка для снижения цены на газ.

Важно сказать, что компании, которые создаются в государствах-членах в целях управления мощностями по хранению, должны в соответствии с директивой предоставлять информацию:

- о фирмах и имеющихся у них мощностях в определенный период времени;
- об условиях доступа, включая тарифы;
- о доступных услугах.

Сторона, которая желает получить доступ, должна подтвердить, что подобный доступ ей необходим с экономической и технической точек зрения для снабжения потребителей.

2.3. Доступ к объектам добывающего сектора

Газовая директива предоставляет особый режим для доступа к трубопроводным сетям, задействованным в добывающем секторе. Государства-члены должны обеспечить предприятиям газовой отрасли промышленности и соответствующим потребителям возможность доступа к этим трубопроводам, но форма доступа определяется самим государством-членом³⁴ При этом государства-члены должны придерживаться требований справедливого и открытого доступа, создать механизм разрешения споров органом, независимым от сторон в споре, а также они должны обеспечить доступ к информации. В целом для доступа к этим трубопроводам сохраняется процедура переговорного доступа.

Доступ к магистральным трубопроводам и распределительным сетям должен предоставляться на основе публикуемых и регулируемых

³³ Там же. Ст.19 (1). Государства также могут выбрать отдельную компанию, которая бы контролировала мощности по хранению. (Ст. 7).

³⁴ Там же. Ст. 20.

тарифов³⁵, однако существует и ряд исключений из подобного порядка. Что касается хранилищ (включая хранение газа в трубопроводе, средства хранения газа, которое основывается на хранении газа в сжатом состоянии и в трубопроводах), то доступ должен обеспечиваться либо путем переговорной процедуры, либо регулируемой, либо с использованием их комбинации³⁶. Что касается доступа к трубопроводным сетям в добывающем секторе, то их правовой режим находится в ведении государств-членов³⁷. И, наконец, изъятия из положений, касающихся доступа третьей стороны, могут быть предоставлены тем, кто осуществляет значительные инвестиции в новую инфраструктуру, а именно в соединительные трубопроводы, мощности, предназначенные для работы со сжиженным природным газом, и хранилища³⁸.

3. Равный доступ к системе

Для бытовых потребителей очень важен равный доступ к распределительным сетям. Для малых распределительных сетей существующая возможность выбора государствами-членами в отношении функционального или юридического разделения компаний, вероятно, не является значительной проблемой. Однако то, что государства-члены могут вообще отложить разделение всех распределительных сетей до 1 июля 2007 г., вероятно, является большей проблемой.

Возвращаясь к цели нашего обращения к опыту ЕС, а именно применимости его к России или нахождению, как мы образно выразились, «полезных крупниц», следует рассмотреть следующие предложения.

Предложение 2

Из опыта ЕС по предоставлению доступа к хранилищам, который мог бы быть использован и в России, следует, что возможность доступа к хранилищам крайне важна для новых участников рынка, т.к. возможность хранить газ обеспечивает необходимую гибкость поставок и позволяет снижать цены на газ. Одним из основных требований в ЕС для обеспечения декларируемого «свободного» доступа к хранилищам является требование по предоставлению информации об имеющихся мощностях, об условиях доступа и тарифах, других доступных услугах, компаниями, которые есть или создаются в стране в целях управления мощностями по хранению. Компании, которым

³⁵ Там же. Ст. 18.

³⁶ Там же. Ст. 19 (1).

³⁷ Там же. Ст. 20.

³⁸ Там же. Ст. 22.

необходим доступ, подтверждают необходимость предоставления им такого права как с экономической и технической точек зрения, так и с точки зрения целесообразности этого для выполнения ими обязательств по снабжению потребителей.

Предложение 3

Вопрос доступа является важным с точки зрения обеспечения инвестиций в основные фонды системы магистрального трубопроводного транспорта. «На парламентских слушаниях звучали предложения законодательно обязать собственников трубопроводов принимать меры к увеличению их пропускной способности в случае, если в течение определенного срока, скажем, одного-двух лет, потребность в услугах трубопроводного транспорта на данном направлении будет превышать имеющиеся мощности»³⁹ Следует более внимательно подойти к этому вопросу.

В том случае, если имел место отказ в доступе, компания должна самостоятельно или государственные органы обязаны затребовать у соответствующих компаний информацию о мерах, которые было бы необходимо предпринять, чтобы улучшить функционирование системы.

Предложение 4

Тем, кто осуществляет значительные инвестиции в новую инфраструктуру, а именно в соединительные трубопроводы, мощности, предназначенные для работы со сжиженным природным газом, и хранилища, необходимо предоставлять особый правовой режим преимущественного доступа.

В проекте закона «О магистральном трубопроводном транспорте»⁴⁰ контроль за соблюдением принципа равнодоступности при подключении к системам магистрального трубопроводного транспорта возлагается на федеральный орган в области антимонопольной политики.

Предложение 5

В России нужно взять на вооружение лозунг ЕС «Меньше – значит больше», т.е. необходимо повышать качество, а не количество законов.

Также крайне необходимо проверять законы на их коррупционность.

³⁹ RBC daily. Персоны. 14.01.2005. Трубопроводы могут стать частными: Валерий Язев. Интервью с председателем комитета Госдумы РФ по энергетике, транспорту и связи. Постоянный адрес статьи: <http://www.rbcdaily.ru/news/person/index.shtml?2005/01/14/36073>

⁴⁰ О магистральном трубопроводном транспорте (законопроект, принят во втором чтении). См.. Борисов Н.Н. Роль государственного регулирования в экономике нефтепроводного транспорта России. М.. ОЛМА-ПРЕСС, 2000.

Вопросы обеспечения надежности поставок энергоносителей в сфере трубопроводного транспорта ЕС

*Селиверстов С.С.**

Используемое в настоящем докладе понятие «надежность поставок энергоносителей» является переводом термина “security of energy supply”, используемого как в документации Европейского Союза, так и англоязычным научным сообществом. В отечественной литературе наибольшее распространение получило понятие «энергетическая безопасность», обозначающее «состояние защищенности граждан, общества и государства от внутренних и внешних угроз надежному и бесперебойному топливно- и энергоснабжению»¹ При этом, как отмечает С.З. Жизнин, «для разных стран это понятие может различаться. В частности, для большинства промышленно развитых стран, в энергоснабжении которых большая часть принадлежит импортным энергетическим ресурсам, энергетическая безопасность в первую очередь связана с обеспечением бесперебойных долгосрочных поставок энергетических ресурсов из внешних источников на приемлемых экономических условиях»² Сказанное непосредственно относится к ЕС, если принять во внимание специфику его ресурсной базы и энергетической политики. Несмотря на смысловую близость указанных понятий, нами будут использованы термины «надежность поставок энергоносителей» и «устойчивость энергоснабжения», которые представляются лишенными чрезмерной политизированности и более четко отражающими свое экономическое и юридическое содержание.

Институтами ЕС при анализе использования трубопроводов для транспортировки углеводородов принимаются во внимание два элемента устойчивости энергоснабжения. Первый – физическая надежность поставок, второй – надежность стратегическая и коммерческая. Для первого необходимо поддержание безопасных и эффективных сетей, а для второго – наличие трубопроводной инфраструктуры, способной удовлетворить внутренний спрос.

* Селиверстов Сергей Сергеевич – аспирант кафедры международных проблем ТЭК МИЭП МГИМО (У) МИД России.

¹ Жизнин С.З. Энергетическая дипломатия. М., 2002. С. 6.

² Там же. С. 6-7

Физическая надежность поставок применительно к сетевому хозяйству

Трубопроводы являются достаточно надежным способом транспортировки опасных веществ по сравнению с другими видами транспорта. В Европейском Союзе осуществляется крупномасштабное использование трубопроводов, быстро увеличиваются общеевропейские трубопроводные сети. Исторически в государствах-членах отмечались хорошие показатели безопасности в этой сфере.

Тем не менее аварии на трубопроводах отмечались и в Европе, что указывает на потенциальную «опасность крупных аварий» (major-accident hazard). Совет и Европейский Парламент высказывали мнение о том, что трубопроводы должны быть включены в сферу законодательства ЕС, регулирующего «опасность крупных аварий» Это соответствует так называемому «принципу предосторожности», на котором основывается экологическая политика Евросоюза.

В этой связи Комиссия находит наиболее важными элементами, подлежащими установлению и гармонизации на уровне ЕС, требования, касающиеся систем управления безопасностью, контроля за внешними вмешательствами, информирования общественности, чрезвычайного планирования, систем инспектирования и сообщения об авариях³ На настоящий момент подобные гармонизирующие правовые акты находятся на стадии разработки.

Стратегическая и коммерческая надежность поставок энергоносителей

Устойчивость энергоснабжения требует инвестирования как во внутри европейские, так и в международные энергетические сети. Для Евросоюза это требует прежде всего стабильной и последовательной регулятивной базы и четких процедур утверждения новых проектов. Увеличение пропускной способности национальных трубопроводов и более эффективное использование существующей инфраструктуры обеспечит функциональную составляющую построения внутреннего энергетического рынка. Это также является инструментом развития конкуренции на внутреннем рынке, что составляет один из основных приоритетов ЕС.

³ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on the development of energy policy for the enlarged European Union, its neighbors and partner countries. Brussels, 26.5.2003, COM(2003) 262 final/2. P. 24.

В данной связи основным предметом озабоченности для ЕС является обеспечение соответствующих рыночных условий и, если необходимо, инициатив, для сооружения новых мощностей по добыче газа и газопроводов для обеспечения возрастающих потребностей Евросоюза в газе. Как известно, ожидается значительное увеличение потребления газа в ЕС в ближайшие десятилетия, в то время как внутренняя добыча будет сокращаться. Соседние с Евросоюзом страны, и прежде всего Россия, являются и будут оставаться его основными поставщиками. Потребности в импорте газа к 2020 г. составят порядка 400 млрд. м³ в год и, по прогнозам, существующие транспортные мощности в 330 млрд. м³ должны быть увеличены на 200 млрд. м³.

Особо следует отметить, что в стратегическом плане происходит разграничение импорта электроэнергии и газа в ЕС из соседних стран. Даже после создания действительно европейского рынка электроэнергии торговля ею с соседними странами вряд ли превысит 5% от уровня потребления Евросоюза в связи с физическими ограничениями, такими как потери электроэнергии при ее транспортировке на большие расстояния. В отношении газа, наоборот, к 2020 г. ожидается, что импорт в ЕС покроет более 60% спроса.

Развитие новых источников поставок и строительство трубопроводов для их доставки в ЕС потребует инвестиций в миллиарды евро. Для обеспечения инвестирования Евросоюз должен продемонстрировать поддержку этих проектов. Такие инвестиции часто характеризуются значительным уровнем коммерческих и, в некоторых случаях, политических рисков. Энергодиалог ЕС – Россия может предоставить важный механизм в этом отношении и может служить моделью для учреждения эффективной и гибкой структуры для решения таких вопросов.

В соответствии с принятым в 2003 г. совместным решением Европарламента и Совета⁴ намечен ряд проектов, которые являются наиболее важными и уже получили либо в ближайшее время должны получить политическую и, возможно, финансовую поддержку со стороны ЕС. Указанное решение содержит правовые критерии для определения возможности участия ЕС в развитии тех или иных направлений трансъевропейских сетей. Основной целью является достижение таких ориентиров, как обеспечение надежности поставок

⁴ Decision № 1229/2003/EC of the European Parliament and of the Council of 26 June 2003 laying down a series of guidelines for trans-European energy networks and repealing Decision № 1254/96/EC. OJ L 176 15.07.2003. P 11.

из оптимальных и отвечающих критериям диверсификации источников газа. Приоритетными направлениями являются:

- Проект Северного Трансевропейского газопровода (около 1295 км в длину для транспортировки российского газа от побережья в районе Санкт-Петербурга по дну Балтийского моря к северной Германии и далее через Нидерланды к Соединенному Королевству. Он должен иметь пропускную способность от 20 до 30 млрд. кубометров в год. В качестве основного будущего источника газа для этого трубопровода планируется Штокмановское месторождение, находящееся в 650 км к северо-востоку от Мурманска в Баренцевом море).

- Газопровод Алжир – Испания – Италия – Франция – Северная Европа, который позволит увеличить недостаточную в настоящее время пропускную способность между Испанией, Францией и Италией.

- Магистральное соединение Европейского Союза с новыми источниками из прикаспийских государств через Турцию и Грецию.

Директива 2004 г. о надежности поставок газа

В самом ближайшем будущем правовое регулирование надежности поставок применительно к газопроводам во многом будет осуществляться в соответствии с принятой в апреле 2004 г. Директивой 2004/67⁵, касающейся мер по обеспечению безопасности снабжения природного газа (далее – Директива). Положения Директивы должны быть трансформированы в нормы национального законодательства к 19 мая 2006 г. В целом указанный документ направлен на закрепление минимального общего подхода к устойчивости снабжения. Обеспечение по возможности более высоких стандартов надежности поставок энергоносителей в условиях единого рынка является одним из основных приоритетов политики ЕС в данной сфере⁶

Четкое распределение ролей и ответственности между всеми игроками на рынке признается в качестве ключевого фактора для обеспечения надежности поставок и нормального функционирования газового рынка. В отношении случаев крупных перебоев с поставками настоящая Директива предусматривает трехступенчатый механизм. Первая ступень включает реакцию промышленности на перебои в поставках; если этого будет недостаточно, меры по предотвращению

⁵ Council Directive 2004/67/EC of 26 April 2004 concerning measures to safeguard security of natural gas supply.

⁶ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council. Energy Infrastructure and Security of Supply. Brussels, 10.12.2003, COM(2003) 743 final. P. 3.

перебоев должны принять государства-члены. Только в том случае, если меры, предпринятые на первых двух ступенях, окажутся недостаточными, необходимые действия будут осуществляться на уровне Сообщества.

В Директиве, а точнее, в приложении к ней содержится список средств, которые могут быть использованы для достижения стандартов устойчивости снабжения. Список не является исчерпывающим и включает такие инструменты, как газ, находящийся в хранилищах, гибкие рыночные механизмы, развитие отключаемого спроса, долгосрочные контракты. Целый ряд мер непосредственно затрагивает газопроводы. Так, в соответствии с положениями Директивы государства-члены для достижения надежности поставок могут разработать систему мер, направленную на предоставление мощностей по транспортировке для диверсификации поставок газа в затронутые области, диспетчерскую координацию между операторами систем транспортировки и распределения, использование трансграничных мощностей и, наконец, на непосредственное стимулирование инвестиций в инфраструктуру.

Вопросы надежности транспортировки нефти

В нефтяной сфере Комиссия ЕС находит важным установить приоритет в сотрудничестве с соседними странами для увеличения надежности и безопасности морской транспортировки нефти в контексте аварий танкеров, таких как «Эрика» и «Престиж», повлекших за собой значительный экологический ущерб. Одним из способов уменьшения подобных угроз является строительство трубопроводов, дублирующих или заменяющих отдельные маршруты морских перевозок нефти и нефтепродуктов.

В том, что касается, например, Черного моря, предусматривается ряд существенных мер. Как известно, в последние годы были построены новые соединения от Каспийского моря к Черному, такие как нефтепровод, соединяющий Тенгизское нефтяное месторождение с терминалом в Новороссийске, и нефтепровод между месторождениями Чираг в Азербайджане и Супсой в Грузии. Транспортировка этой нефти через Черное море к румынскому порту Констанца, к болгарскому Бургасу и к международным рынкам через Босфор привела к значительному увеличению плотности движения судов. Данные за 2002 г. показывают, что через Босфор в обоих направлениях прошло 7400 танкеров со 122 миллионами тонн нефти. К этому следует добавить но-

вый нефтяной терминал в Одессе, который является частью стратегии по диверсификации энергетических поставок, для отправки каспийской нефти в Центральную Европу и страны Балтии. Для обеспечения надежности и безопасности транспортировки нефти в регионе в настоящее время на основе предложений Комиссии разрабатываются следующие проекты:

- Прокладка участка нефтепровода Одесса – Броды до Плоцка для того, чтобы соединить его либо с северным отрезком нефтепровода «Дружба», либо с существующим нефтепроводом, ведущим к порту Гданьск.

- Строительство нефтепровода Констанца – Триест для соединения румынского порта Констанца с Триестом и обеспечения поставками нефтью прилежащих стран.

- Строительство нефтепровода Бургас – Александруполис для соединения болгарского черноморского порта Бургас с греческим средиземноморским портом Александруполис. Ввод в действие этого нефтепровода должен уменьшить нагрузку на морскую транспортировку нефти через Босфор.

Следует также отметить, что меры по обеспечению устойчивости снабжения нефтью на уровне Евросоюза нашли свое правовое закрепление еще в 60-70-х гг. прошлого столетия⁷ Тем не менее они касались лишь создания на территории государств-членов определенного уровня стратегических запасов. Принимая во внимание значительные различия между рынками нефти и газа, можно признать фактическую эквивалентность мер по обеспечению надежности поставок в нефтяной и газовой сфере. Вместе с тем набор инструментов, предусмотренных Директивой 2004 г., гораздо шире того, что предусматривается законодательством Евросоюза в отношении надежности поставок нефти.

Практика Суда ЕС

Рассмотрение вопросов правового регулирования надежности поставок в сфере трубопроводного транспорта в Евросоюзе было бы неполным без анализа практики Суда ЕС. В своих решениях Суд Евро-

⁷ Council Directive of 20 December 1968 imposing an obligation on Member States of the EEC to maintain minimum stocks of crude oil and/or petroleum products (68/414/EEC), OJ L 308 23.12.1968. P. 14; Council Directive of 24 July 1973 on measures to mitigate the effects of difficulties in the supply of crude oil and petroleum products (73/238/EEC), OJ L 228 16.08.1973. P. 1.

пейских Сообществ отмечал, что обеспечение надежности поставок энергоносителей в ту или иную страну является одним из элементов общественной безопасности⁸. В связи с этим в интересах сохранения устойчивости энергоснабжения на законном основании могут быть приняты меры, ограничивающие действия четырех основных свобод ЕС. Разумеется, эти меры должны быть ограничительными только в той степени, в какой это требуется для достижения приемлемого уровня надежности поставок.

Одно из недавних решений Суда ЕС напрямую затрагивает сферу трубопроводного транспорта. Речь идет о решении № C-503/99 от 4 июня 2002 г. по делу Комиссия Европейских Сообществ против Королевства Бельгия⁹. Суть спора состояла в установлении соответствия между положениями Договора о Сообществе, в частности нормами о свободе движения капитала и свободе учреждений, и нормами бельгийских королевских декретов, предоставляющими в распоряжение правительства Бельгии «золотые акции» в национальной газотранспортной и газораспределительной компаниях.

Указанные «золотые акции» предоставляли ответственному министру право назначения своих представителей в совет директоров; данные представители могли предложить министру отменить любое решение совета директоров, которое бы они сочли противоречащим основным направлениям энергетической политики страны, включая цели Правительства, касающиеся энергоснабжения страны. Кроме того, «золотые акции» предусматривали необходимость предварительного уведомления министра о любой передаче, использовании в качестве обеспечения или изменении в планируемом назначении системы стратегических активов компаний, а также возможность наложения запрета на совершение таких сделок в случае угрозы национальной энергетической политике.

Суд Европейских Сообществ в своем решении указал на возможность сохранения за государством определенной доли влияния внутри предприятий и на необходимость соблюдения пропорциональности между ограничением свободы движения капитала и преследуемыми подобным ограничением целями. Суд также отметил, что рассматри-

⁸ См. например: Judgment of the European Court of Justice of 10 July 1984. *Campus Oil and others vs. Minister for Industry and Energy and others*. Case 72/83.

⁹ Judgment of the European Court of Justice of 4 June 2002. *Commission of the European Communities vs. Kingdom of Belgium*. Case C-503/99

ваемый режим основывается на принципе уважения автономии принятия решений заинтересованными предприятиями в том плане, что в каждом индивидуальном деле осуществление контроля со стороны ответственного министра требует инициативы со стороны правительственных органов. Какого-либо предварительного разрешения не требуется. Более того, для осуществления права на возражение государственные органы должны соблюдать жесткие временные рамки.

Рассматриваемый режим ограничен определенным кругом решений, касающихся стратегических активов компаний, включая, в частности, инфраструктуру энергоснабжения, а также специальных решений руководства этих компаний, затрагивающих указанные активы. Министр, в соответствии с положениями Королевских Декретов, мог вмешиваться лишь в случае угрозы целям энергетической политики. Любое такое вмешательство должно было быть обосновано и могло быть обжаловано в суде.

Указанная схема, таким образом, способна гарантировать, на основе объективных критериев, которые, в свою очередь, могут подвергнуться судебной проверке, реальную доступность линий и энергопроводов для поставок энергоносителей внутри страны, а также иной инфраструктуры для внутренних поставок и хранения газа. Это позволяет государству осуществлять вмешательство с целью обеспечения выполнения обязательств гарантирующих поставщиков со стороны газотранспортной и газораспределительной компаний, при этом не нарушая требований правовой определенности. Суд постановил, что рассматриваемое законодательство оправданно с точки зрения преследуемых им целей гарантировать энергоснабжение в случае кризиса.

Таким образом, Суд ЕС пришел к выводу, что ограничения действия основных свобод Сообщества в сфере трубопроводного транспорта являются допустимыми. Вместе с тем Судом были установлены следующие критерии допустимости подобных ограничений:

- ограничения и достигаемые с их помощью цели должны быть пропорциональными;
- указанные цели не могут быть достигнуты путем меньших ограничений;
- ограничения должны основываться на объективной критерии, который может подлежать судебной проверке.

Важность обеспечения надежности поставок энергоносителей в сфере трубопроводного транспорта была, таким образом, подтверждена и в судебной практике ЕС.

Пересмотр и реструктуризация механизмов поддержки Сообщества в сфере трубопроводного транспорта

В завершение необходимо указать планируемые в Евросоюзе изменения и новации в регулировании трубопроводного транспорта. По мнению представителей Еврокомиссии, «эффективность энергетических систем стран-партнеров может быть значительно увеличена путем инвестирования в современное производство электроэнергии и трубопроводную инфраструктуру, а также в улучшение измерений и реформу тарифов на энергоносители»¹⁰

Расширение инвестиций в энергосбережение, в том числе в сфере трубопроводного транспорта, способно высвободить ресурсы, которые могут быть экспортированы в ЕС. Таким образом, сотрудничество в области энергоэффективности и энергосбережения обозначается в ЕС в качестве более приоритетного, чем тот его уровень, который имеет место в рамках энергодиалога Россия – ЕС и Евро-Средиземноморского партнерства.

Предполагается дополнить виды помощи со стороны ЕС, предусмотренные Регламентом 1995 г. о правилах предоставления финансовой помощи Сообщества в сфере трансевропейских сетей¹¹ В настоящее время указанная помощь сводится к следующему:

- совместное финансирование исследований, относящихся к проектам;
- субсидирование процентных платежей по займам, предоставленным Европейским Инвестиционным Банком или иными государственными или частными финансовыми учреждениями;
- возмещение сборов за кредитные гарантии со стороны Европейского Инвестиционного Фонда или иных финансовых учреждений;
- прямые инвестиционные гранты в должным образом обоснованных случаях.

Строительство новых газо- и нефтепроводов для удовлетворения будущих потребностей Евросоюза с необходимостью будет начинаться или проходить транзитом через зоны, в которых страхование политических рисков является предварительным условием для привлечения финансов. Подобное страхование может быть дорогим. Участие

¹⁰ Communication from the Commission to the Council and the European Parliament on the development of energy policy for the enlarged European Union, its neighbors and partner countries. Brussels, 26.05.2003, COM(2003) 262 final/2. P 29

¹¹ Council Regulation (EC) № 2236/95 of 18 September 1995 laying down general rules for the granting of Community financial aid in the field of trans-European networks, OJ L 228 23.09.1995. P 1.

ЕС в таких расходах на проекты, представляющие интерес для всего Евросоюза, может послужить катализатором и стимулом для развития этих сетей. В этой связи предполагается пересмотреть программу поддержки развитию трансъевропейских сетей, с тем чтобы разрешить участие в расходах по страхованию такого рода.

Институты ЕС указывают на необходимость последовательного, сфокусированного подхода к поддержке энергетической инфраструктуры со стороны всего интеграционного объединения и на необходимость координации между общей политикой и программой в отношении трансъевропейских сетей, программами содействия ЕС, а также деятельности в области инфраструктуры международных финансовых институтов, таких как Европейский Инвестиционный Банк и Европейский Банк Реконструкции и Развития.

В указанном контексте внимание будет уделяться инвестиционному климату, в особенности регулятивной базе, законодательству и правовым нормам, в которых действуют компании ЕС. Европейская Комиссия, в частности, стремится использовать возможности, предоставленные существующими соглашениями с государствами-партнерами, для дополнения описанных выше мер путем интенсивного политического диалога по этим вопросам и пытается в большей степени, нежели ранее, использовать Представительства Комиссии, а также Посольства государств-членов. Указанные меры, как представляется, не в последнюю очередь будут реализовываться в отношениях с Россией.

Тарифное регулирование услуг по транспортировке газа: русский и европейский опыт

*Гудков И.В.**

Установление тарифов является основным способом государственного регулирования деятельности естественных монополий, в том числе монополий в сфере транспортировки углеводородов.

О тарифном регулировании с правовой точки зрения можно говорить как об инструменте, ограничивающем свободу договора между предприятием-монополистом и потребителем его услуг с целью защиты прав потребителя как более слабой стороны и обеспечения баланса экономических интересов в обществе: с одной стороны, тариф должен гарантировать эффективное функционирование монополиста, а с другой – защитить потребителей от необоснованно завышенных расходов.

В настоящее время актуальной является проблема развития и совершенствования российской нормативно-правовой базы государственного регулирования газотранспортных услуг. В частности, на повестке дня стоит вопрос о разработке методики расчета единых для всех пользователей системы тарифов на услуги по транспортировке газа; ведется обсуждение законопроекта «О магистральном трубопроводном транспорте», озвучивается идея разработки сетевого кодекса, который регулировал бы весь комплекс отношений (включая тарифные), связанных с доступом пользователей к газотранспортной системе; дискутируется вопрос о том, какая модель тарифной системы и какая структура тарифа наиболее приемлемы в российских условиях.

В этой связи представляется интересным взглянуть на зарубежный опыт тарифного регулирования газотранспортных услуг.

В докладе, во-первых, представлен краткий анализ актуального состояния нормативно-правовой базы тарифного регулирования газотранспортных услуг в России и, во-вторых, рассмотрены следующие аспекты тарифного регулирования в ЕС.

- принципы тарифного регулирования;
- модели тарифных систем;

* Гудков Иван Владимирович – аспирант кафедры международных проблем ТЭК Международного института энергетической политики и дипломатии МГИМО (У) МИД России.

- правила по обеспечению прозрачности газотранспортных тарифов;
- правила по определению сферы действия газотранспортных тарифов;
- правила расчета газотранспортных тарифов.

Следует отметить, что в зарубежных странах сфера государственного регулирования деятельности газотранспортных предприятий не сводится лишь к регулированию тарифов на услуги по транспортировке; обычным является регулирование также тарифов на услуги по подключению к системе, на услуги по хранению газа (когда газотранспортные предприятия осуществляют хранение), платы за некачественное оказание газотранспортных услуг, за подачу в систему не соответствующего стандартам газа, за несвоевременную выборку газа, за несанкционированный отбор газа и проч. В России государственное регулирование данных вопросов деятельности газотранспортных предприятий на настоящий момент не развито, соответственно существует широкое пространство для перевода данных вопросов из сферы свободных договорных отношений в сферу государственного регулирования.

Предметом исследования в настоящем докладе является тарифное регулирование исключительно услуг по транспортировке газа. При этом под транспортировкой газа понимается транспортировка исключительно по магистральным газопроводам. Регулирование иных видов транспортировки газа (в т.ч. по распределительным сетям, инфраструктуре СПГ) остается за рамками исследования.

Тарифное регулирование газотранспортных услуг в РФ

Можно сказать, что российское законодательство ограничивается установлением основ тарифного регулирования газотранспортных услуг. Детальные правила регулирования, включая методику расчета газотранспортных тарифов, на настоящий момент не установлены.

Основы тарифного регулирования определены в ФЗ № 147-ФЗ от 17.08.1995 г. «О естественных монополиях», ФЗ № 69-ФЗ от 31.03.1999 г. «О газоснабжении в Российской Федерации», Постановлении Правительства РФ от 29.12.2000 г. № 1021 «О государственном регулировании цен на газ и тарифов на услуги по его транспортировке на территории Российской Федерации».

Данные акты определяют принципы и исходные данные формирования газотранспортных тарифов, полномочия регулирующего органа, процедуру установления тарифов.

Законодательно закреплены следующие принципы формирования газотранспортных тарифов:

- возмещение экономически обоснованных затрат, связанных с транспортировкой;

- установление обоснованной нормы прибыли на капитал, используемый в транспортировке газа;

- удовлетворение платежеспособного спроса на газ;

- сбалансированность экономических интересов покупателей и поставщиков газа;

- учет в структуре тарифа всех налогов и иных обязательных платежей;

- учет разницы в стоимости услуг по транспортировке газа различными группам потребителей в различные районы;

- развитие внутриотраслевой и межотраслевой конкуренции.

Исходными данными для расчета газотранспортных тарифов являются:

- расчетный объем услуг на период регулирования, определяемый исходя из утверждаемого в установленном порядке баланса добычи и реализации газа в РФ;

- расчетный суммарный объем выручки, требуемый для компенсации экономически обоснованных затрат, относимых на себестоимость услуг, и обеспечения организаций, осуществляющих транспортировку, прибылью, необходимой для их самофинансирования, а также средствами для уплаты всех налогов и иных обязательных платежей в соответствии с законодательством РФ

На основании вышеуказанных общих принципов и исходных данных государство в лице Федеральной службы по тарифам (ФСТ¹) утверждает по заявлению газотранспортной организации тарифы на услуги по транспортировке газа.

В отсутствие утвержденной методики расчета тарифов остается достаточно широкое поле для маневра при их установлении, что негативным образом сказывается на предсказуемости тарифной политики.

В настоящее время государство устанавливает тарифы на газотранспортные услуги, которые собственник Единой системы газоснабжения – ОАО «Газпром» – оказывает лишь независимым (не аффилированным с ОАО «Газпром») организациям.

Услуги по транспортировке газа, которые ОАО «Газпром» оказывает своим аффилированным организациям, на текущий момент не являются предметом государственного тарифного регулирования и к ним применяются внутренние расчетные тарифы, определяемые самим ОАО «Газпром».

¹ Прежнее название – ФЭК (Федеральная энергетическая комиссия).

Одним из условий введения единых газотранспортных тарифов для всех пользователей системы является утверждение методики их расчета.

Применяемая тарифная система основывается на расстоянии транспортировки и объеме фактически транспортируемого газа. Так, действующий тариф на услуги по транспортировке независимыми поставщиками газа по газотранспортной системе ОАО «Газпром» установлен ФСТ в размере 19,37 руб. за транспортировку 1 тыс. куб. м на 100 км (без НДС)²

Ниже рассмотрены некоторые аспекты тарифного регулирования газотранспортных услуг в ЕС, исследование которых представляется актуальным в контексте планируемого развития российской нормативно-правовой базы, регулирующей оказание услуг по транспортировке газа.

Тарифное регулирование газотранспортных услуг в ЕС

Правило о применении к транспортировке газа тарифного регулирования

На общеевропейском уровне правило об обязательном применении государствами – членами ЕС регулируемого тарифа за услуги по транспортировке газа было установлено Второй газовой директивой от 26 июля 2003 г.³ Это правило должно было быть воплощено в жизнь государствами – членами ЕС до 1 июля 2004 г.

Под регулируемым тарифом понимается тариф, который утвержден (или методика расчета которого утверждена) независимым от интересов газовой промышленности регулирующим органом.

Газотранспортные тарифы в государствах – членах ЕС регулируются, как правило, посредством утверждения национальным регулирующим органом либо непосредственно самих тарифов, либо методик их расчетов.

В Великобритании действует специфический режим регулирования газотранспортных тарифов, который нельзя отнести к классической модели регулируемого тарифа: величина тарифа определяется на аукционе, при этом национальный регулирующий орган (OFGEM) устанавливает верхнюю границу прибыли газотранспортной организации, тем самым ограничивая максимальный уровень тарифа.

² Приказ ФСТ от 16.09.2004 № 84-э/6 «О тарифах на услуги по транспортировке по системе магистральных газопроводов Газпрома газа, произведенного независимыми организациями, не входящими в Газпром, на территории Российской Федерации».

³ Directive 2003/55/EC of the European Parliament and of the Council of 26 July 2003 concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 98/30/EC.

В развитие установленного на уровне ЕС юридически обязательного для государств – членов ЕС правила о регулируемом тарифе на Европейском форуме по регулированию рынка газа (Мадридский форум) разрабатываются имеющие рекомендательную силу общеевропейские стандарты тарифного регулирования газотранспортных услуг по следующим основным направлениям:

- принципы тарифного регулирования;
- тарифные системы;
- прозрачность тарифов;
- перечень услуг, входящих в тариф;
- расчет тарифов и его исходные данные.

Несмотря на рекомендательный характер решений Мадридского форума, они, тем не менее, обладают достаточным авторитетом, и газотранспортные предприятия стараются на практике руководствоваться ими. Более того, наблюдается тенденция придания рекомендациям Мадридского форума юридической силы.

Ниже рассмотрены указанные стандарты и практика их применения на примере отдельных государств – членов ЕС.

Принципы тарифного регулирования газотранспортных услуг в ЕС

Принципы формирования и взимания тарифов за газотранспортные услуги состоят в том, что платежи, взимаемые операторами газотранспортных систем за доступ к системе, должны:

- быть прозрачными;
- учитывать необходимость целостности системы⁴ и отражать действительно понесенные затраты, включая надлежащую норму прибыли и учитывая международный уровень тарифов;
- применяться на недискриминационной основе;
- облегчать торговлю газом и конкуренцию на внутреннем рынке ЕС и при этом не допускать перекрестного субсидирования пользователей системы.

Для того чтобы данные принципы были воплощены в жизнь, на уровне государств – членов ЕС разрабатываются детальные методики рас-

⁴ Под целостностью системы (system integrity) понимается ситуация в отношении газотранспортной сети или газотранспортного оборудования, в которой давление и качество природного газа остается между минимальным и максимальным пределами, установленными оператором газотранспортной системы, таким образом, что транспортировка природного газа гарантирована с технической точки зрения.

чета тарифов, которые включают в себя, в частности, формулы расчета ставок оплат, входящих в тариф.

Тарифные системы

В соответствии с решениями Мадридского форума операторам газотранспортных систем ЕС рекомендовано в качестве общеевропейского стандарта применять так называемую **тарифную систему «входа-выхода»** (entry-exit system), предполагающую взимание индивидуальных тарифов за отдельные пункты входа в систему и за отдельные пункты выхода из газотранспортной системы. При применении данной системы величина тарифа за вход в систему не зависит от того, в каком пункте газ выйдет из нее; аналогично величина тарифа за выход из системы не зависит от того, в каком пункте газ вошел в систему. Тариф взимается за единицу объема пропускной способности, и его величина не зависит от расстояния транспортировки.

В соответствии с рекомендациями Мадридского форума данная система является приоритетной, поскольку индивидуальный расчет тарифа по каждому пункту входа и выхода позволяет в наибольшей степени адекватно отражать в тарифе затраты оператора газотранспортной системы. Пропускная способность на входе в систему и на выходе может быть заказана отдельно.

Помимо тарифной системы «входа-выхода», в Европе применяются также тарифная система **«почтовой марки»** (postage stamp system) и тарифная система **«от пункта к пункту»** (point-to-point system).

Система «почтовой марки» предполагает взимание единообразного тарифа, покрывающего как закачку газа в систему, так и его отбор. Величина единообразного тарифа не зависит от места нахождения пунктов входа и выхода.

Система «от пункта к пункту» предполагает, что величина тарифа зависит как от объема пропускной способности, так и от расстояния между пунктом входа и пунктом выхода из системы (например: 1 у.е. за транспортировку 1000 куб. м газа на расстояние в 100 км).

Практика работы операторов газотранспортных систем ЕС показывает, что большое количество операторов продолжает применять систему «почтовой марки». Такая система действует в некоторых странах Западной Европы (Австрия², Испания, Швеция, Финляндия, Люксембург), в странах Балтии и Центральной Европы (Эстония, Латвия, Литва, Венгрия, Румыния, Болгария).

² Применительно к внутренней транспортировке.

Что означает применение системы «почтовой марки» на практике? Например, у венгерского оператора газотранспортной системы – компании MOL – 14 физических пунктов входа в систему и 370 физических пунктов выхода. За транспортировку газа между любым из данных пунктов входа и любым пунктом выхода будет применяться один тариф.

На Мадридском форуме было отмечено, что применение «почтового» тарифа, с одной стороны, облегчает бизнес-процессы, но, с другой стороны, повышает риск неадекватного отражения в тарифе затрат (cost reflectivity). Действительно, «почтовый» тариф не учитывает разные характеристики пунктов входа и выхода. С этой задачей, по мнению Мадридского форума, лучше справляется система «входа-выхода».

Систему «входа-выхода» применяют десять европейских операторов газотранспортных систем. Она применяется в Бельгии, Дании, Франции (всеми тремя национальными операторами), Великобритании, Ирландии, Италии (двумя национальными операторами), Нидерландах.

Как уже было отмечено, в идеале система «входа-выхода» предполагает установление отдельного тарифа для каждого пункта входа и выхода. Учитывая, что количество физических пунктов входа и выхода может достигать нескольких сотен и даже тысяч, очевидно, что в такой ситуации на практике применение индивидуального тарифа в отношении каждого отдельного пункта является неосуществимой задачей. Поэтому операторы, применяющие систему «входа-выхода», группируют пункты, разделяющие одинаковые характеристики (например, уровень загруженности, географическая близость), в единую тарифную зону с применением к каждому пункту входа (выхода) в пределах этой зоны одинакового тарифа. Такой подход одобрен Мадридским форумом. Основными критериями, применяемыми операторами газотранспортных систем при разделении системы на разные тарифные зоны входа-выхода, являются конфигурация и загруженность системы, а также балансирование, давление, качество, географическое месторасположение и диаметр.

В том, как операторы делят газотранспортную систему на тарифные зоны, есть существенные различия, основанные на национальных особенностях. Например, в Великобритании к каждому из 18 пунктов входа в газотранспортную систему национального оператора Transco применяется отдельный тариф, а к 117 пунктам выхода применяется

65 тарифов. Как видим, тарифное зонирование в Великобритании применяется только в отношении пунктов выхода (65 тарифных зон на выходе). В Нидерландах ситуация иная: 51 пункт входа сгруппирован в 21 зону, 1110 пунктов выхода – в 220.

В Бельгии наблюдается высшая степень зонирования как на входе, так и на выходе из системы оператора Fluxys: к 17 пунктам входа применяется один тариф, а к 375 пунктам выхода – два тарифа.

Как видно из приведенных примеров, количество физических пунктов выхода из системы обычно значительно превышает количество пунктов входа, и поэтому естественно, что в большей степени тарифное зонирование осуществляется на выходе из системы.

Наконец, система «от пункта к пункту» продолжает применяться в Польше, а также в Австрии и Словакии – к транзитной транспортировке.

Прозрачность расчета тарифа

В соответствии с рекомендациями Мадридского форума тарифные системы должны быть прозрачными. Операторам газотранспортных систем рекомендовано сделать доступными и понятными для пользователей системы следующие виды информации:

- величина тарифов;
- методика их расчета;
- исходные данные для расчета.

Анализ практики работы операторов газотранспортных систем показывает, что указанный стандарт раскрытия информации соблюдается не в полной мере. Большинство операторов публикуют информацию по двум из трех видов. К операторам, публикующим информацию всех трех видов, относятся только Transco (Великобритания), GSO (Франция), Edison T&S и SRG (Италия).

Ряд наиболее прогрессивных операторов газотранспортных систем для облегчения ознакомления пользователей системы с тарифными режимами применяют такой инструмент, как тарифный калькулятор, который позволяет пользователям на основании предоставленных им исходных данных самостоятельно заранее рассчитать подлежащий применению тариф. Такой тарифный калькулятор применяет, в частности, оператор национальной газотранспортной системы Великобритании Transco.

Определение услуг по транспортировке газа и связывание (bundling) услуг в тарифе

Тариф взимается за услуги по транспортировке газа. Фактически услуга по транспортировке газа означает предоставление права пользо-

вания определенным объемом пропускной способности газопровода. Однако зачастую в газотранспортный тариф, помимо непосредственно услуги по транспортировке газа, включаются иные услуги, такие как:

- балансирование (balancing);
- контроль за качеством (quality monitoring);
- услуги по замеру (metering), одорированию газа;
- услуги по регулированию потока газа в течение дня из постоянно-го в переменный поток, совпадающий с портфелем отбора покупателя (load factor conversion);
- услуги по регулированию качества газа (quality conversion) посредством смешивания (blending) или с применением иного метода;
- услуги по предоставлению пропускной способности трансграничных соединений государства оператора системы с соседним государством (import capacity).

Включение в «зону покрытия» газотранспортного тарифа услуг иных, чем непосредственно услуга по транспортировке, называется связыванием (bundling). Связывание услуг, с одной стороны, способствует упрощению предоставляемых услуг, с другой – ограничивает пользователей системы в свободе выбора, когда пользователи не испытывают необходимости в таких дополнительных услугах или желают заказать их у другого лица.

В соответствии с рекомендациями Мадридского форума услуги, покрываемые тарифом, должны быть четко определены. Как общий принцип должен быть использован запрет навязывания услуг – пользователи не должны платить за те услуги, в которых они не испытывают необходимости.

Анализ практики операторов газотранспортных систем показывает, что объем связывания услуг в тарифе существенно варьируется. Наименьший уровень связывания (1-2 услуги) наблюдается в практике бельгийского (BGE) и английского (Transco) операторов. Средний уровень связывания тарифов составляет 3-4 услуги, как правило, это услуги по контролю качества, балансированию и замеру.

Расчет тарифов

Методика и порядок расчета платежей, входящих в тариф, устанавливаются государствами – членами ЕС на национальном уровне. Таким образом, определение видов платежей, входящих в тариф, правила и формулы расчета ставок оплат, входящих в тариф, определение нормы прибыли операторов газотранспортных систем не являются

предметом общеевропейского регулирования, а осуществляются на уровне законодательств государств-членов.

Обобщая практику государств – членов ЕС, можно сказать, что тариф на газотранспортные услуги, как правило, включает в себя следующие две основные части: платежи за заказанную пропускную способность (*capacity charges*) и платежи за поток газа (*commodity charges*). Плата за заказанную пропускную способность определяется на основании объема законтрактованной пропускной способности, а плата за поток газа определяется на основании количества газа, фактически поступившего в систему. Таким образом, ставки платы за пропускную способность – величины постоянные, а за поток газа – переменные.

Анализ практики работы операторов газотранспортных систем, применяющих тарифную систему «вход-выход», показывает, что в среднем количественное соотношение в тарифе платы за заказанную пропускную способность и платы за поток газа составляет 80% к 20%, при этом в практике некоторых операторов тариф на 100% состоит из платы за заказанную пропускную способность (например, в Нидерландах – Gts, во Франции – GSO).

* * *

Рассмотрение вышеизложенных правовых аспектов регулирования газотранспортных услуг позволяет сделать следующие выводы относительно возможности учета европейского опыта при развитии российской нормативно-правовой базы тарифного регулирования услуг по транспортировке газа:

- В контексте обсуждения вопроса о целесообразности перехода от тарифной системы «от пункта к пункту» к тарифной системе «вход-выход» представляется необходимым оценить, насколько возможно при больших масштабах территории России решение проблемы устранения перекрестного субсидирования ближними потребителями дальних потребителей в рамках системы иной, чем применяемая сейчас система «от пункта к пункту»

- Представляется, что было бы целесообразно уделить внимание таким применяемым в Европе и не имеющим в настоящее время должной регламентации в российском законодательстве аспектам, как механизмы обеспечения прозрачности газотранспортных тарифов и правила определения «зоны покрытия» тарифа.

- Применение используемой в странах ЕС практики учета в структуре газотранспортного тарифа заказанной пропускной способности,

а не только фактически протранспортированного объема газа, как это в настоящее время происходит в России, могло бы стать гарантией получения газотранспортным предприятием платы за выделенную, но не использованную пропускную способность. Таким образом, внедрение правила «транспортируй или плати» могло бы способствовать повышению стабильности экономического положения газотранспортного предприятия при простое выделенной пропускной способности.

- В контексте разработки методики расчета регулируемых тарифов полезным могло бы оказаться также изучение разработанных на уровне государств – членов ЕС и опробованных на практике детальных методик формирования тарифа, определяющих виды платежей, включаемых в тариф, и устанавливающих правила/формулы их расчета.

Доставочная карта

ФИО

Индекс

Область

Город

Улица

Дом

Корпус

Квартира

Тел./Факс

E-mail



Редакция не несет ответственности за пропажу журнала из почтового ящика, и в этом случае досылка не осуществляется

НП «Содействие редакционной деятельности МЖМП»

Получатель платежа Р/с № 40703810400000000066

в КБ «Метрополь» БИК 044579692

Корреспондентский счет. №301018109000000000692

в отделении 4 Московского ГТУ Банка России.

ИНН 7729406178 Код ОКАТО: 45268581000

Наименование платежа:

Дата

Цена

подписка на МЖМП 2006

660 рублей

(4 номера).

Платежный:

НП «Содействие редакционной деятельности МЖМП»

Получатель платежа Р/с № 40703810400000000066

в КБ «Метрополь» БИК 044579692

Корреспондентский счет. №301018109000000000692

в отделении 4 Московского ГТУ Банка России.

ИНН 7729406178 Код ОКАТО: 45268581000

Наименование платежа:

Дата

Цена

подписка на МЖМП 2006

660 рублей

(4 номера).

Платежный:

Отв. редактор Колосов Ю.М.
Литературный редактор Якушкина Т.И.
Технический редактор Жигалина С.А.
Компьютерная верстка Мустаев В.А.
Корректор Смирнов Д.Л.
Подписано в печать 26.05.2006

НП “Содействие редакционной деятельности МЖМГ”

Тираж 1000 экз.

Отпечатано в отделе оперативной полиграфии
и множительной техники МГ ИМО (У) МПД России