

ИНВЕСТИЦИОННЫЕ СПОРЫ: ПРИЧИНЫ, ПОСЛЕДСТВИЯ, ВЫВОДЫ

ОБЗОР №1: Арбитражное дело - PETROBART LIMITED против КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ

За последние 10 лет Кыргызская Республика («КР») приняла участие в более 10 арбитражных разбирательствах, связанных с нарушением своих обязательств по защите инвестиций («Инвестиционные Споры»). В совокупности сумма требований иностранных инвесторов о взыскании с КР компенсации за причиненные убытки составила свыше полутора миллиардов долларов США¹, что равняется более 70% расходной части республиканского бюджета страны на 2016 год². При этом указанная сумма не включает расходы КР на юридические услуги, связанные с этими разбирательствами, которые в среднем составляют более миллиона долларов США за каждое дело.

Безусловно, в условиях экономической нестабильности и довольно сложной социальной ситуации в стране, любые финансовые потери, возникающие в результате Инвестиционных Споров, крайне болезненно сказываются на небольшой республике. По логике вещей нам всем, а государственной власти в первую очередь, необходимо проанализировать причины возникновения Инвестиционных Споров, изучить какие негативные последствия они влекут для государства и сделать соответствующие выводы, чтобы не допускать повторения подобных событий и действий в будущем. Поэтому настоящий обзор ставит своей целью на конкретном примере продемонстрировать какие действия и/или бездействия государственных органов КР были признаны международным арбитражным трибуналом как нарушение государством своих обязательств по защите инвестиций.³ Хотели бы отметить, что при составлении данного обзора мы используем информацию из открытых источников. Арбитражные решения могут быть обоснованными и наоборот, но в настоящем случае мы исходим из того факта, что арбитражное решение есть и на него потенциально могут ссылаться другие инвесторы в случае инициирования новых Инвестиционных Споров.

В настоящем обзоре №1 рассматривается дело PETROBART LIMITED против КЫРГЫЗСКОЙ РЕСПУБЛИКИ («Дело Петробарта»). В данном деле 29 марта 2005 года было вынесено решение о взыскании с КР 1 130 859 долларов США и соответствующих процентов в пользу Petrobart Limited («Петробарт»). В результате безуспешных попыток Правительства КР оспорить данное решение в государственных судах Швеции, общая сумма задолженности, включая проценты, перед Петробартом выросла до 2 100 074 долларов США. Правительство КР урегулировало данный спор в 2011 году и, как мы понимаем, выплатило Петробарту 1 470 005 долларов США.⁴

Для лучшего восприятия читателем представленной информации, мы изложили обзор в трех разделах, а именно: I. Обстоятельства дела, которые послужили причиной возникновения Инвестиционного Спора; II. Действия и/или бездействия государственных органов КР, признанные международным арбитражным трибуналом как нарушение КР своих обязательств по защите инвестиций; и III. Выводы.

¹ <http://kyrtag.kg/news/summa-iskov-protiv-kyrgyzstana-sostavlyaet-bolee-1-5-mlrd/>

² Закон КР «О республиканском бюджете Кыргызской Республики на 2016 год и прогнозе на 2017-2018 годы» от 31 декабря 2015 года № 233.

³ *Примечание:* Настоящий обзор не представляет собой оценку обоснованности принятого арбитражным трибуналом решения, как по существу спора, так и по юрисдикции, и не отражает мнения авторов обзора.

⁴ Распоряжение Правительства КР от 11 августа 2011 года N 339-р.

I. ОБСТОЯТЕЛЬСТВА ДЕЛА

Дело Петробарт возникло в связи со следующими обстоятельствами:

- 23 февраля 1998 года между Гибралтарской компанией Петробарт и ГАК «Кыргызгазмунайзат» («КГМ») был заключен Договор поставки Петробартом газоконденсата по цене 143,5 долларов США за 1 тонну. Петробарт осуществил поставку КГМ газоконденсата, купив газоконденсат у компании «Узнефтьгазодобыча» по цене 95 долларов США.⁵ Однако КГМ не смог полностью оплатить счета Петробарта за поставку газоконденсата, сославшись на тяжелое финансовое положение. В итоге у КГМ образовалась задолженность перед Петробартом за поставку газоконденсата в размере около полутора миллионов долларов США;
- В ноябре 1998 года в результате безуспешных переговоров с КГМ Петробарт обратился в судебные органы КР в целях взыскания с КГМ суммы задолженности. Судебное решение было вынесено в пользу Петробарт;
- В период с 25 января по 3 февраля 1999 года судебным исполнителем было арестовано имущество КГМ на сумму долга, которое должно было быть выставлено на торги. Однако 11 февраля 1999 года в суд поступило официальное письмо от Вице-премьер-министра КР с просьбой приостановить исполнение решения суда о взыскании с КГМ суммы задолженности на 3 месяца ввиду тяжелого финансового положения КГМ. В результате процесс исполнения решения суда был приостановлен на 3 месяца;
- В период приостановления исполнительного производства по взысканию с КГМ суммы задолженности перед Петробартом (с февраля по апрель 1999 года) по решению государственных органов КР, в рамках совершенствования управления системой обеспечения газом, был произведен вывод активов (движимого и недвижимого имущества) из КГМ и их передача во вновь созданные государственные компании - АО «Кыргызгаз» и ГП «Мунай».⁶ При этом обязательства (долги) КГМ, в том числе перед Петробарт не были переведены в Кыргызгаз или Мунай;
- В апреле 1999 года решением суда КГМ был признан банкротом и совершенно очевидным стал факт невозврата задолженности КГМ перед Петробартом.
- Петробарт, посчитав, что со стороны КР были нарушены обязательства по защите инвестиций, инициировал арбитражное разбирательство против КР. По результатам рассмотрения Инвестиционного Спора было вынесено решение о взыскании с КР 1,130,859 долларов США и соответствующих процентов в пользу Петробарта.

II. ДЕЙСТВИЯ/БЕЗДЕЙСТВИЯ ГОСУДАРСТВЕННЫХ ОРГАНОВ КР, ПРИЗНАННЫЕ НАРУШЕНИЕМ ОБЯЗАТЕЛЬСТВ ПО ЗАЩИТЕ ИНВЕСТИЦИЙ

Арбитражный трибунал посчитал, что КР нарушила права Петробарта как иностранного инвестора следующими действиями:⁷

⁵ Якобы транспортные расходы за поставку товара составили 35, 5 долларов США за 1 тонну.

⁶ 23 сентября 1998 года Президент КР издает Указ № 282, согласно которому было решено создать на базе имущественного комплекса КГМ акционерное общество «Кыргызгаз» и Правительству КР было поручено, помимо прочего, решить все организационно-правовые вопросы, вытекающие из Указа и возложить ответственность по кредиторской, дебиторской и ссудной задолженностям, образовавшимся по природному газу и сжиженному газу до 23 сентября 1998 года на КГМ.

9 марта 1999 года Правительство принимает постановление № 141 о создании государственного предприятия по поставкам нефтепродуктов «Мунай».

⁷ Пункт 420 Решения по делу Petrobart Ltd v. Kyrgyzstan от 29 марта 2005 года.

- вывод активов из КГМ в Кыргызгаз и Мунай в ущерб кредиторам КГМ, в том числе Петробарта; и
- вмешательство Правительства КР в работу судебной власти по исполнению решения суда о взыскании задолженности с КГМ в ущерб интересам Петробарта.

Вышеуказанные действия КР были признаны арбитражным трибуналом нарушением следующих норм Договора к энергетической хартии («ДЭХ»):⁸

- **Необеспечение справедливого и одинакового режима.** Вывод активов из КГМ в Кыргызгаз и Мунай в ущерб кредиторам КГМ, в том числе Петробарта, было признано нарушением статьи 10 (1) ДЭХ, в части обязательства КР предоставлять инвесторам и их инвестициям справедливый и одинаковый режим.⁹ Арбитражный трибунал пришел к выводу, что, возможно, у КР были веские причины для реструктуризации системы поставки нефти и газа в стране. Однако в соответствии с ДЭХ, КР должна была осуществлять реорганизацию КГМ, проявляя должное уважение к Петробарт как иностранному инвестору. В частности, арбитражный трибунал посчитал, что в результате реструктуризации КГМ активы КГМ были выведены в Кыргызгаз и Мунай. Однако обязательства КГМ, образовавшиеся до 1 октября 1998 года, куда вошли и обязательства перед Петробартом, не были переданы указанным компаниям. В результате КГМ лишился активов, но при этом остался ответственным за свои долги. Следовательно, передача активов КГМ другим компаниям, но не обязательств (долгов) КГМ, влекла за собой неблагоприятные последствия для кредиторов КГМ, в том числе Петробарта;¹⁰
- **Необеспечение эффективных средств отстаивания исков и необеспечение соблюдения прав инвестора в отношении инвестиций.** Направление письма Вице - премьер министром КР в суд должно рассматриваться как попытка исполнительной власти повлиять на действия судебной власти в ущерб интересам Петробарта. Сейчас сложно оценить какое влияние имело это письмо на решение вопроса о приостановлении исполнительного производства. Однако при вынесении решения суд напрямую сослался на это письмо, что говорит о том, что оно имело определенное влияние на суд.¹¹ Арбитражный трибунал посчитал, что такое вмешательство Правительства КР в ход судебного разбирательства между Петробартом и КГМ не соответствует верховенству права в демократическом обществе и показывает отсутствие уважения к правам Петробарта как инвестора, имеющему инвестиции в КР в соответствии с ДЭХ. Такие действия КР нарушили статьи 10 (1) и 10 (12) ДЭХ.¹²

III. ВЫВОДЫ

В результате изучения Дела Петробарта и анализа действий государственных органов, стоивших стране значительных финансовых потерь, мы пришли к следующим выводам:

- Государство, преследуя даже самые благие цели, обязано соблюдать законы и свои международные обязательства по защите инвестиций. Вывод активов без передачи обязательств путем банкротства государственной компании в целях невыплаты ее долгов перед кредиторами не является решением проблемы. Наоборот, это создает

⁸ Ратифицирован Законом КР от 26 июля 1996 года № 45.

⁹ Пункт 422 Решения по делу Petrobart Ltd v. Kyrgyzstan от 29 марта 2005 года.

¹⁰ Пункт 411 Решения по делу Petrobart Ltd v. Kyrgyzstan от 29 марта 2005 года.

¹¹ Пункт 414 Решения по делу Petrobart Ltd v. Kyrgyzstan от 29 марта 2005 года.

¹² Каждая Договаривающаяся Сторона следит за тем, чтобы ее национальное законодательство обеспечивало эффективные средства отстаивания исков и обеспечения соблюдения прав в отношении Инвестиций, инвестиционных соглашений, а также инвестиционных разрешений (статья 10 (12) Энергетической Хартии).

дополнительные трудности и, более того, создает репутационные риски (негативный имидж) для государства в долгосрочной перспективе;

- Вмешательство в деятельность суда со стороны других ветвей власти в любой форме запрещено. Представители власти перед направлением официальных писем в судебные органы по спорам между хозяйствующими субъектами должны тщательно анализировать вопрос: а не повлечет ли это в будущем каких-либо негативных последствий для государства, как это было в Деле Петробарга, где, по сути, одно письмо стоило государству более миллиона долларов США. Кстати говоря, исходя из опубликованных на сайте Правительства КР данных, на указанную сумму в КР можно было бы построить 4 школы (по сметам 2015 года)¹³;
- Любое арбитражное решение, принятое не в пользу КР, негативно влияет на инвестиционный имидж страны. Мы надеемся, что подобные обзоры могут содействовать тому, чтобы государственные органы и их должностные лица осознавали возможные последствия принимаемых ими решений с точки зрения международного права, соответственно, обзоры могут послужить превентивным механизмом против возникновения Инвестиционных Споров в будущем.

Нурбек Сабилов, Эрмек Мамаев, Курманжан Дастанбек кызы

¹³ По данным правительства, строительство одной школы в среднем обходится в 400 тысяч долларов США: <http://ru.sputnik.kg/society/20150821/1017580033.html#ixzz3rjyAem4M>