

ИНСТИТУТ PERFORMANCE REQUIREMENTS В СТРАНАХ ЕАЭС

Аннотация. Настоящая работа посвящена вопросу о положении инвестиционных мер performance requirements (PRs) в правовом поле стран ЕАЭС. В исследовании приводятся различные подходы к характеристике PRs и к их международно-правовому регулированию. Позиция евразийских государств рассматривается в контексте норм ВТО: как принцип запрета PRs соотносится с национальной практикой их применения. Вместе с общим обзором внутригосударственных норм отмечаются особенности подхода к регулированию PRs на межгосударственном уровне, его классификация и дальнейшие перспективы.

Ключевые слова: инвестиционные меры, performance requirements, соглашение ТРИМС, инвестиционные соглашения

Введение

В мире общепризнана роль прямых иностранных инвестиций в укреплении и развитии экономики государства-импортера капиталовложений. Однако сами инвестиции, как и все связанные с ними преимущества, не существуют в мировой экономике как нечто должное и исключительно позитивное явление. Этот ресурс требует отдельного регулирования. Поэтому каждое государство стремится различными способами извлечь из иностранных инвестиций пользу. Один из самых действенных инструментов – performance requirements (далее - PRs).

С правовой точки зрения институт PRs в равной степени противоречив и интересен. Во-первых, performance requirements это собирательное понятие для неограниченного списка инвестиционных мер и их главное отличие – наличие обязательства, которое инвестору нужно исполнить (to perform). Значимость этого обязательства обуславливается необходимым достижением определенной социально-значимой цели. Во-вторых, этот институт сформирован практикой многих государств, отсюда и сложность дать ему универсальное определение. В-третьих, и самое удивительное, это путь инвестиционных мер, составляющих понятие PRs, от национальных правовых систем к нормам международного права, и то, как с этого уровня регулирования институт PRs «возвращается» на национальный уровень уже в форме «принципа запрета performance requirements».

В зарубежной науке тематикой PRs занимаются многие исследователи, как К.Дж. Вандевельд, Р. Каплински, Д. Коллинс, И. Рамду, Дж. К. Хуфбауэр, Дж. Шотт и др. Но преимущественно их исследования строятся с точки зрения экономического анализа. Тем не менее, А. Козби, Х. Манн, С. Никиема представляют в своих работах серьёзный анализ правового регулирования PRs с обилием практических примеров и чёткими классификациями. В то же время отечественная доктрина, богатая исследованиями инвестиций в области международно-частного права, уделяет мало внимания проблематике PRs. Тема performance requirements затрагивается в работах Г.М. Вельяминова, Д.К. Лабина и частично освещается А.А. Данельяном в контексте оценивания Соглашения по инвестиционным мерам, связанным с торговлей (далее – ТРИМС). Но учитывая экономические тенденции в пространстве ЕАЭС, как вступление стран в ВТО или заключение новых инвестиционных соглашений с третьими странами, тема PRs требует более системного анализа применительно к евразийскому региону.

Гипотеза

Для стремительно развивающегося евразийского региона тема иностранных инвестиций крайне актуальна. Есть экономический потенциал и у самих стран ЕАЭС, и живой интерес со стороны зарубежных инвесторов. Остаётся только создать необходимые инвестиционные условия, которые бы удовлетворяли интересам обеих сторон. В число элементов благоприятного инвестиционного режима входит и проблема регулирования PRs.

В связи с изложенным, логично предположить, что PRs могут играть некоторую роль для стран ЕАЭС, как для государств с переходной экономикой. В то же время, их значение ограничивалось бы теми отраслями, в которых PRs наиболее востребованы. Как например, добыча полезных ископаемых или автостроение.

С другой стороны, для развития международных экономических отношений характерен постепенный отказ от практики применения PRs. Соответствующие оговорки, вероятно, можно найти, как в двусторонних соглашениях участников ЕАЭС с третьими странами, так и в самом договоре о Евразийском экономическом союзе.

Методы

В методологическую основу этого исследования положены общенаучные методы, такие как описание, анализ, дедукция, сравнение, обобщение. Для работы с национальными нормативными актами стран ЕАЭС, международными соглашениями, как двусторонние инвестиционные договоры различных государств, использован формально-юридический, а также сравнительно-правовой метод. При изучении документов ВТО, ЮНКТАД и других аналитических материалов задействован системный подход. прежде всего историко-правовой, формально-теоретический и сравнительно-правовой методы. В анализе развития регулирования PRs используется историко-правовой метод, позволяющий объяснить различия в подходах к нормативной регламентации института. Для характеристики соглашения ЕАЭС в соответствии доктринальной классификацией клаузул о неприменении PRs использован системный подход.

Этот методологический инструментарий позволяет получить данные, ранее не освещенные в работах российских правоведов. Таким образом, появляется возможность посмотреть на performance requirements с совершенно нового ракурса: не только как на категорию, выведенную западной доктриной, но и как актуальное правовое явление, в том числе, для стран ЕАЭС.

Понятие Performance Requirements

В международном праве нет общепризнанного подхода к определению PRs, поэтому поиск верной дефиниции этого явления остаётся прерогативой доктрины.

Различными исследователями предлагалось определять PRs, как «обязательство исполнения» (performance obligation) определенных условий [12, с.63], как операционные меры [11], как «условные инвестиционные стимулы» (conditional investment incentives) [3, с.255], как условия, обязывающие иностранных инвесторов соблюдать соответствие своей деятельности на территории государства-импортёра определенным целям этого государства [10, с.2].

В отечественной доктрине Г.М. Вельяминов называет инструментарий PRs «принципом требований достижения определенных экономически полезных результатов, который был хотя формально отнюдь не правовым, но действенным рычагом для достижения целей оживления и развития собственной национальной экономики» [1, с.869].

Понятие PRs охватывает целую совокупность государственных мер.

Во-первых, это требования к доле «местного содержания» в предпринимательской деятельности иностранных инвесторов. Во-вторых, требование, устанавливающее взаимозависимость между объёмом экспорта местной продукции и допускаемыми объёмами импорта. В-третьих, это требования привлечения местной рабочей силы и квалифицированных кадров. В-четвертых, это требование к проведению образовательных трудовых программ и привлечению местного населения к участию в них. В-пятых, это требование к проведению научно-исследовательской деятельности для производственных целей. В-шестых, это требование к передаче технологий, согласно которому инвестор должен предоставить определенные технические разработки, которыми он владеет.

Наконец, наиболее рисковое в выполнении PR - это требование к осуществлению инвестиций в определенных географических границах. Действие такого требования позволяет государству решать наиболее трудоёмкую задачу содействия развитию экономически отстающих районов.

История появления PRs и их значение

Институт PRs формализовался в 60-е гг., потому как на этот период приходится всплеск двух противоположных явлений в международном инвестиционном праве: волна заключений двусторонних инвестиционных договоров (Bilateral Investments Treats, далее – BITs) и обращение многих государств к различным протекционистским мерам. Интересно то, что оба явления обуславливают друг друга.

Считается, что тенденция к заключению BITs возникла как реакция на угрозу безвозмездной экспроприации активов, принадлежащих инвесторам из богатых стран и находящихся на территории развивающихся государств после колониального распада. Экономически слабые государства пытались исправить своё положение, в том числе установлением специальных правил в отдельных отраслях, и заключение инвестиционных соглашений с оговоркой о воздержании от применения таких правил, означало своего рода предоставление привилегии с их стороны. Так, понятие PRs, как феномена в целом, сформировалось в контексте негативного формулирования обязательств государств: «стороны воздерживаются», «стороны избегают», «не допускается» и др.

Со временем практики применения и урегулирования PRs выделились и их характерные черты:

1) введение PRs всегда связано, с достижением определенной цели социально-экономического значения. Эта идея заложена в самом понятии «performance requirements»;

2) PRs представляют собой некоторое условие. Принято говорить об обязательных PRs, когда речь идёт о получении права на осуществлении инвестиций, и о необязательных PRs, когда они обуславливают получение льготы или иной привилегии. Также, PRs различают, как условия доступа на рынок (pre-establishment requirements) и требования, обуславливающие саму «работу» капиталовложения (post-establishment).

3) PRs актуально использовать в капиталоемких отраслях, связанных с ограниченными ресурсами. Во-первых, в таких отраслях значительна роль государственного контроля, во-вторых, разработка ограниченных ресурсов наиболее привлекательна для иностранных инвесторов, в-третьих, это отрасли требующие больших материальных затрат, неподъёмных для бюджета государства без сторонних источников.

4) в связи с тем, что введение PRs обуславливается отраслевым фактором, для государства не так важно, лицо какой государственной принадлежности будет осуществлять капиталовложение на заявленных условиях. Таким образом, PRs не присущ дискриминационный характер.

5) в плане правовой формы PRs чаще всего вводятся отдельным законодательным актом в поддержку той или иной отечественной отрасли или в рамках долгосрочной экономической программы.

Оценка PRs в международной доктрине неоднозначна: в доктрине выделяются два содержательно-противоположных друг другу взгляда. Первая концепция PRs, представляет эти меры, как инструмент, позволяющий иностранным капиталовложениям максимально содействовать развитию государства-реципиента. Другая концепция, напротив, трактует действие PR, как неэффективное и даже контрпродуктивное. Причём выбор государством того или иного подхода продиктован не особенностями правовой системы, а сугубо экономическими интересами.

ТРИМС как основной международно-правовой источник регулирования PRs

До подписания соглашения ТРИМС в рамках ВТО в 1994 году в международном праве отсутствовал универсальный источник, который бы регулировал хотя бы смежные вопросы с инвестиционными мерами. Предтечей к соглашению ТРИМС стало принятие государствами-участниками ГАТТ в 1955 году резолюции об иностранных инвестициях для экономического развития.

В соответствии с п.1 ст.2 соглашения устанавливается недопустимость применения каких-либо инвестиционных мер государствами-членами ВТО, которые были бы несовместимы с положениями статей III и XI ГАТТ-1994. Запрещаемые меры приведены в приложении к соглашению. Примечательно что, составители иллюстративного перечня мер воздержались от составления списка конкретных видов мер, а предусмотрительно обратились к описательной форме изложения. В число запрещаемые мер входят требования местного содержания (local content requirements), требования пропорционального торгового баланса (trade balancing requirements), валютные ограничения (foreign exchange restrictions) и экспортные ограничения (domestic sales requirements). Однако соглашение ТРИМС охватывает далеко не все виды PRs. Также важно заметить, что положения ТРИМС действуют только в отношении товаров. Таким образом, право ВТО не устанавливает запретов на меры в сфере услуг.

Положения ТРИМС приобретают своё значение на пространстве ЕАЭС по мере, присоединения его членом к Всемирной торговой организации. Государства ЕАЭС преимущественно выступают в качестве реципиентов иностранных инвестиций, а значит для них особенно важно, чтобы инвестиции работали на национальную экономику. Эта задача решается именно с помощью введения различных инвестиционных мер, включая запрещаемые PRs. Возникает явное противоречие между целями, преследуемыми системой ВТО и интересами развивающихся государств. В связи с этим выдвигаются идеи реформирования ТРИМС. Например, А.А. Данельян предлагает предусмотреть освобождения от требований ТРИМС для совместных предприятий (joint ventures), т.е. проектов, в которые совместно вовлечены иностранные инвестиции и местные ресурсы [2, с.103]. Но пока приходится соответствовать нормам соглашения в их первоначальном виде.

Регулирование PRs странами ЕАЭС в контексте норм ВТО

Среди нынешних стран ЕАЭС, первой к ВТО присоединилась **Киргизия** в 1998 году. Относительно соответствия киргизского законодательства положениям ТРИМС, возникал вопрос относительно требований «к уровню занятости», как критерию приобретения госсобственности [8, п.104]. В итоге данное требование было признано правомерным, потому как оно не предопределяло национальность или гражданство требуемого числа работников; во-вторых, действовало ограниченный период времени после осуществления приватизации; в-третьих, и самое очевидное, положения ТРИМС распространяются только на товары. Требования в отношении привлекаемой рабочей силы относятся к категории PRs, но не подпадают под запрет ТРИМС. В меньшей степени проблема урегулирования PRs коснулась **Армении**. На момент присоединения к ВТО в 2003 году, Армения не пользовалась мерами ТРИМС [7, п.144]. Это положение легко объяснимо

структурой армянской экономики. Неоднократно отмечалось, что полем применения таких инвестиционных мер, как требования местного содержания, становятся национальные отрасли с ограниченными ресурсами (как добыча полезных ископаемых) или отрасли технического обеспечения (как автопромышленность). Для Армении эти отрасли не приоритетны.

Также спокойно относятся к вопросу инвестиционных мер и в **Белоруссии**. Страна находится в процессе присоединения к ВТО с 1993 года, и изначально было заявлено об отсутствии в Белоруссии запрещенных инвестиционных мер, а равно и государственных структур, которые бы занимались их регулированием [13, с.58].

Совершенно иначе обстояло дело при присоединении **России**. В части ТРИМС к России было выдвигалось множество претензий относительно соглашений о разделе продукции, программ поддержки отечественного автопрома, алмазной торговли, таможенного регулирования ввоза самолётов и других товаров авиапромышленности [9]. Потребовалось принятие некоторых законодательных поправок. Так, Россия внесла изменения в регулирование соглашений о разделе продукции (далее – СРП). Положения п.2 ст.7 федерального закона о СРП №225-ФЗ от 30.12.1995 с требованиями местного содержания были дополнены абзацем, который предусматривал, что «положения настоящей статьи, вступающие в противоречие с принципами ВТО, в случае присоединения России к ВТО теряют свою силу или должны быть приведены в соответствие с этими принципами».

До июля 2018 года Россия пользовалась возможностью переходного периода для нескольких программ в секторе автомобилестроения. Дело в том, что с 2005 года в России запущена система привлечения инвестиций в отечественное автомобилестроение.

Совместный приказ Минэкономразвития, Минпромэнерго и Минфина №73/81/58н вводил инвестиционный режим, в соответствии с которым инвестиционное соглашение, заключаемое между российским юридическим лицом и минэкономразвития служило основанием для пользования преференциальными тарифами при импорте отдельных деталей автомобилей для «промышленной сборки», отвечающей критериям данного приказа. Для получения импортных льгот, инвесторам нужно было выполнять большое число обязательств, неисполнение которых влекло переход на стандартные таможенные тарифы. С 2010 года новым приказом вводились ещё более строгие требования, как, например, требования местного содержания (минимум 30% определенных отечественных деталей), требования поддержки научных исследований, требование 60%-го уровня локализации к шестому году работы производства.

Интересен аргумент российской стороны в обоснование принятия второго приказа: получение права преференциальных тарифов происходит не на индивидуальной основе, а де-факто в рамках «консорциума». В отношении «Концепции развития автомобилестроительной промышленности до 2020 года» Россия подчеркивает, что данный документ не предусматривает возможности получения налоговых и прочих выгод под какими-либо условиями.

Обширный ряд вопросов в части соответствия ТРИМС возникал и при присоединении **Казахстана**. Абсолютное большинство спорных инвестиционных мер представляли собой опять же требования о местном содержании.

Для инвесторов в сфере добычи полезных ископаемых, такие требования предусматривались в законе 2010 года «О недрах и недропользовании». Так, согласно ст.78 недропользователям вменялось в обязанность приобретение товаров, работ и услуг у казахстанских производителей при условии соответствия нормам технического регулирования. В редакции закона от 2015 года, обязательным условием для осуществления права на недропользование осталось приобретение только работ и услуг. Однако п.3 этой статьи в новой редакции ограничил ретроактивное действие улучшенной

статьи для заключивших инвестиционное соглашение до 2015 года в силу соблюдения стабилизационной оговорки.

В конце 2017 года в Казахстане был принят кодекс о недрах и недропользовании, сохранившим положения о поддержке местных производителей введением обязательной доли местного содержания в размере не менее 50% (ст.28).

Законодатель Казахстана активно обращается и к тем видам PRs, регулирование которых выходит за рамки ТРИМС. Например, требование о привлечение местной рабочей силы. Законом о недропользовании требование было сформулировано как «обязанность отдавать предпочтение казахстанским кадрам» (п.11 ст.76). Нововведенный кодекс лишь изменил терминологию – «обязательство недропользователя по минимальной доле местного содержания в кадрах» (п.9 ст.36). Положениями закона о недрах и недропользовании предусматривалась обязанность инвесторов осуществлять подготовку и переподготовку казахстанских кадров, а также финансировать научно-исследовательскую деятельность на сумму не менее 1% от годового дохода (п. 12, 12-1 ст.76). В новый кодекс эти правила вошли как «обязательные условия контракта на недропользование» (ст.36).

В инвестиционной политике многих государств уже устоялась логическая последовательность: ТРИМС необходимы в сфере технологий и добычи ограниченных ресурсов – эти отрасли наукоёмки и технологически затратны – значит наряду с основными инвестиционными мерами необходимы и требования R&D. Такие меры действуют в Чили, Бразилии, Малайзии, Мозамбике, ЮАР, и даже в Норвегии [6, с.8].

Если говорить о требованиях R&D в целом, то в странах ЕАЭС скорее принято не «получать» новые технологии от иностранных инвесторов, а «поощрять» их в развитии НИОКР. Это выражено в системах налогообложения стран ЕАЭС. Так, в российском налоговом праве к расходам на НИОКР применяется коэффициент 1,5 (п.7 ст.262 НК РФ); в Казахстане действует аналогичная норма (ст.108 НК РК); при ввозе в Белоруссию от НДС освобождаются материалы для научных работ (п.1.20 ст.96 НК РБ); в Армении освобождаются от НДС научно-исследовательские работы, соответствующие критериям, установленным правительством Армении (пп.3 п.2 ст.64 НК РА). Как меры, обуславливающие получение льгот, эти налоговые стимулы также относятся к категории PRs. В конечном счёте, такой евразийской подход «технологической самодостаточности» получил своё отражение и в основных документах ЕАЭС.

Таким образом, пример стран ЕАЭС подтверждает уже сформулированные правила, в плане областей применения PRs и их характера, но имеет и свои региональные особенности. Хотя в глаза бросается неоднородность распространения PRs, прослеживается общий подход очень «плавного» перестроения под требования ТРИМС. Странам ЕАЭС всё же не присуще такое категоричное отношение к PRs.

Performance Requirements в двусторонних соглашениях

С момента присоединения государства к ВТО, нормы регулирования PRs становятся частью торговой политики государства, по крайней мере, в рамках обязательств, принимаемых по соглашению ТРИМС. Это означает не только приведение в соответствие с положениями ТРИМС материальных норм национального законодательства, но и «скорректированный» подход к заключению двусторонних инвестиционных соглашений.

Стоит заметить, что до 1995 года соглашения ВТО обычно не содержали положений прямо запрещающих PRs. Первым двусторонним договором, установившим взаимный запрет на обращение к PRs стало даже соглашение не о поощрении и защите инвестиций, а о свободной торговле (Free Trade Agreements, далее – ФТА) между США и Канадой (1987). Статья 410 американо-канадского ФТА закрепляла обширное определение performance requirements, которое и было принято за основу при разработке приложения к

ТРИМС. Однако эта концепция не получила широкого распространения в двусторонних соглашениях других стран.

В плане регламентации PRs можно выделить два основных подхода к заключению ВІТs. Традиционный выражается в отсутствии упоминаний о PRs. Но то, что нет запрета, ещё не означает, что стороны тем самым молчаливо соглашаются на применение любых мер. Этому подходу можно дать три логических обоснования. Во-первых, когда стороны одновременно являются государствами-членами ВТО, они уже подчиняются правилам и ограничениям, закрепленным в соглашении ТРИМС. Нет необходимости в отдельных двусторонних договоренностях. Проблема здесь может возникать лишь в том, что положения ТРИМС охватывают далеко не все возможные PRs. Во-вторых, смысл умалчивания вопроса PRs в ВІТ, заключается в том, что любые споры, связанные с проблематикой инвестиционных мер, уже не будут подлежать системе урегулирования споров, определенной в этом договоре. В-третьих, это урегулирование просто не в интересах государства.

Второй подход как раз таки заключается в обеспечении национальных интересов путем прямого урегулирования PRs. Относительно общего числа заключаемых инвестиционных соглашений, такие ВІТs, совсем немногочисленны, поэтому этот подход можно назвать миноритарным.

Какой из этих подходов ближе для стран ЕАЭС? Учитывая, что правовые системы нынешних членов Евразийского союза вышли из одного правового пространства некогда единого государства, для данного исследования будет допустимым рассмотреть этот вопрос на примере одного из государств ЕАЭС.

Согласно ст.16 инвестиционного соглашения России с Японией 1998 года, стороны договорились не применять «инвестиционных мер, связанных с торговлей, которые состоят из требований местного компонента, экспортных ограничений или предусматривают требования по выравниванию экспортно-импортного баланса».

Из соглашений заключенных не так давно, договор с ОАЭ 2010 года содержит в п.3 ст.2 запрет на введение сторонами дополнительных требований об экспорте произведенного товара, или о закупке товаров или услуг местного производства. В последние годы Арабские Эмираты стали проявлять всё больше интереса к инвестиционным возможностям на пространстве ЕАЭС. В 2014 году ОАЭ заключили соглашение о поощрении инвестиций с Киргизией, и буквально в марте 2018 года такое соглашение было подписано с Казахстаном. По соглашению с кыргызской республикой запрет PRs налагается только на обязательные меры (а не инвестиционные требования в принципе). Но при этом очерчивается очень широкий круг таких запрещаемых мер: в отношении приобретения материалов, средств производства, эксплуатации, транспортировки, сбыта своей продукции.

В числе двусторонних соглашений России, ограничивающих какие-либо разновидности PRs, следует выделить целую группу договоров с оговоркой о свободе выбора кадров. Это положение чаще всего фигурирует, как статья о «ключевом/основном персонале» (соглашения с Литвой, Молдавией, Казахстаном, Египтом, Турцией, Аргентиной) или отдельный пункт (соглашения с Италией, Кувейтом). В некоторых соглашениях кадровый вопрос рассматривается в рамках проблемы перемещения рабочей силы (соглашения с Китаем, Швецией, Японией). Следует помнить, что приведенные соглашения не содержат прямой запрет сторонам вводить требование о привлечении местных кадров – это правило следует из обязанности договаривающегося государства «разрешать в соответствии со своим законодательством, инвесторам другой стороны, <...>, нанимать персонал по своему выбору, независимо от гражданства». Так, например, сформулированы ст.4 соглашения с Аргентиной, п.5. ст.2 соглашения с Италией.

Виды регулирования PRs в межгосударственных соглашениях

Критерий нормативного регулирования PRs лежит в основе международной классификации ВІТs, выработанной совместно экспертами ВТО и ЮНКТАД в начале 2000-х гг. За основу была взята концепция, закреплённая в соглашении ТРИМС. Таким образом, базовая регламентация PRs получила определение «TRIMs clause».

Подход «TRIMs clause» предполагает, что соглашения данной категории просто включают ссылку на соглашение ТРИМС, в том случае, когда обе стороны являются членами ВТО. Такое инкорпорирование делается для того, чтобы запрет мер, изложенных в приложении к ТРИМС, стал обязательным и по двустороннему соглашению. Таким образом договаривающиеся государства предоставляют инвесторам возможность практически сослаться на ТРИМС в спорах на уровне investor-to state (в «диагональных инвестиционных спорах»). Такую клаузулу, в частности, содержит ст.9 сино-канадского инвестиционного соглашения 2012 года: «Договаривающиеся стороны подтверждают свои обязательства по Соглашению ВТО об инвестиционных мерах, в соответствии с периодически вносимыми в него изменениями. Ст.2 и приложение ТРИМС инкорпорированы и становятся частью настоящего соглашения».

Другой основной тип ВІТs базируется на клаузуле «ТРИМС-плюс». Таким образом характеризуют инвестиционные соглашения, заключённые по образцу ТРИМС, чей список запрещённых мер PRs несколько шире, как например, соглашения между США и Руандой 2008 года, между Канадой и Танзанией 2013 года. В первую очередь это относится к мерам, связанным с передачей технологий.

А. Козби и Г. Манн предлагают выделять так же и другие самостоятельные виды регламентации мер PRs [4, с.11]. Например, подход, основанный на принципе «по мере возможностей» (the best-efforts basis). Такой подход подразумевает, что стороны допускают необходимость государств использовать те или иные инвестиционные меры по объективным социально-экономическим причинам, и поэтому закрепляют в двустороннем соглашении правило «о стремлении сторон избегать установления специальных мер».

Но насколько будет корректным перекладывать эту классификацию с двусторонних инвестиционных договоров на соглашения регионального уровня? Ведь многие экономические объединения были сформированы ещё до вступления в силу соглашения ТРИМС в 1995 году, так НАФТА была создана в 1992 году, МЕРКОСУР – 1991, ЕЭС – 1957.

В то же время, содержание региональных соглашений часто повторяет по многим аспектам положения двусторонних договоров между государствами-членами этих региональных объединений. Кроме того, число участников соглашения не влияет на его юридическую силу и значение вытекающих из него обязательств государства. Следовательно, применимость данной классификации остаётся определять только хронологически. Таким образом, по критерию соблюдения норм ТРИМС можно классифицировать и региональные соглашения, заключённые с 1995 года, а также и более ранние соглашения в случае внесения в них изменений и дополнений.

Следуя этому подходу, договор о ЕАЭС можно отнести к категории «TRIMs+». Приложение к договору №16 в разделе VI о торговле услугами, учреждении и деятельности содержит перечень запрещаемых количественных и инвестиционных мер (п.30,32). Помимо мер, приведенных в иллюстративном перечне соглашения ТРИМС, государства ЕАЭС согласились регламентировать меры, выходящие за рамки права ВТО. Наряду с запретом требований местного содержания (пп.3), требований пропорционального торгового баланса (пп.1,2,4) и валютных ограничений (пп.4), пп.5 запрещает ввод требований по передаче «технологий, ноу-хау и иной информации, имеющей коммерческую ценность». Из целого ряда performance requirements именно

research&development clause наилучшим образом соответствует национальной политике евразийских государств в области технологий. Кроме того, ограничивается применение этих мер как в отношении товаров, так и услуг.

Громоздкую расшифровку PRs юристы ЕАЭС очень лаконично выразили словами – «дополнительные требования». Положение пункта 32 можно считать очень удачным и с точки зрения охвата его действия. Дело в том, что различают соглашения, включающие post-establishment «TRIMs+» clause, т.е. ограничивающие инвестиционные меры в отношении уже осуществленных капиталовложений [5, с.11], как например, соглашение между Индией и Кувейтом (ст.4.4). А некоторые соглашения охватывают Pre- and Post-establishment «TRIMs+» Clauses, т.е. под запрет подпадают и меры, связанные с доступом на сам национальный рынок. На этом принципе основана статья 1106 регионального торгового соглашения НАФТА. Таким же образом действует и положение шестнадцатого протокола ЕАЭС: «Ни одно из государств-членов не вводит и не применяет <...> в качестве условий в связи с учреждением и (или) деятельностью следующие дополнительные требования».

Данное положение ценно и потому, что стало первой нормой регулирования PRs в правовом пространстве ЕАЭС – ранее такое положение не встречалось ни в одном из двусторонних соглашений евразийских государств.

В целом, включение норм урегулирования PRs в региональное соглашение свидетельствует о серьёзном шаге вперёд. Во-первых, с догматической точки зрения. Во-вторых, с точки зрения гармонизации евразийского права с нормами ВТО. И наконец, с позиции оценки экономического развития. Введение нормы о PRs ясно констатирует растущую экономическую мощь региона. Интересно, как в плане юридической техники, даже в закреплении международной нормы о PRs, в протоколе отражается евразийский правовой подход. Норма включена не в раздел базовых статей об инвестициях, а в раздел, регламентарный по своему характеру, о торговле услугами, учреждении и деятельности.

Результаты и обсуждение

Результаты исследования подтверждают гипотезу об актуальности PRs для евразийского региона. Однако вовлеченность этих инвестиционных мер в национальную экономику среди государств неравномерна: обращение к PRs в большей степени характерно для России и Казахстана. Вместе с тем, в этих странах происходит постепенный отказ от PRs. В данном контексте показателен анализ вопроса об урегулировании PRs на международном уровне. Соглашение о ЕАЭС не просто закрепляет стандарт ТРИМС, но и демонстрирует свой прогресс в этом направлении, принимая «TRIMs+» clause. Уверенное самоограничение в применении PRs характеризует самодостаточность экономики, её независимость от дополнительных усилий иностранных инвесторов. Для стран ЕАЭС примечателен и гибкий юридический подход к регулированию института. Это можно расценивать как хороший признак здорового следования собственным интересам, но никак не упущение.

На вопрос о том, как оценивать данное положение: как успешную инкорпорацию принципа запрета PRs в правовую систему ЕАЭС или личное достижение евразийского региона ответит простой пример. Перенесение какой-либо нормы из одной правовой системы в другую обуславливается не только необходимостью того или иного характера. Правовая система-реципиент должна быть готова интегрировать новое явление, иными словами, уже иметь свои зачатки нормативного регулирования схожих отношений. В таком случае речь идет об усовершенствовании формы и квалификации определенного порядка. Поэтому, рассуждая о performance requirements на пространстве ЕАЭС, будет допустимо считать принцип запрета PRs логичной закономерностью развития региона.

Однако достижение определенного уровня регулирования не означает закрытия вопроса о регламентации института. Напротив, вслед за введением нормы, как правило, следует практика разрешения споров, толкование экспертов, формирование доктринальной оценки такой нормы. Поэтому к теме регулирования PRs будет интересно вернуться спустя некоторое время, когда сложится практика применения положений протокола №16. Интересен будет и мониторинг мер, принимаемых в поддержку национальных отраслей, но формально не подпадающих под критерии запрещаемых ТРИМС. Таким образом, в условиях постоянного поиска баланса между растущей либерализацией и защитой национальных интересов, тема performance requirements представляется неисчерпаемой.

Список литературы

1. Вельяминов Г. М. Международное право: опыты. М. Статут, 2015
2. Евразийская экономическая перспектива/Материалы Четвертого международного форума Санкт Петербург, 19 мая 2016 года, Издание государственной думы, Москва, 2016 / электронный ресурс: [http://www.gosduma.net/analytics/publication-of-legal-department/Evrazia/29_Evrazia_2016.pdf]
3. D. Collins Performance Requirements and Investment Incentives under International Economic Law/ Edward Elgar Publishing Limited – Elgar International Investment Law series, 2015
4. A. Cosbey H. Mann Bilateral Investment Treaties, Mining and National Champions: Making it work/ Background paper for the Ad Hoc Experts Group Meeting «National Champions, Foreign Direct Investment and Structural Transformation in Eastern Africa» Kinshasa, February 17–20, United Nations: Economic Commission for Africa, 2014 – электронный ресурс: [http://www.iisd.org/sites/default/files/publications/bilateral_investment_treaties_mining_national_uneca.pdf]
5. Suzy H. Nikièma Performance Requirements in Investment Treaties/ Published by the International Institute for Sustainable Development, IISD Best Practices Series, December 2014 – электронный ресурс: [<http://www.iisd.org/sites/default/files/publications/best-practices-performance-requirements-investment-treaties-en.pdf>]
6. I. Ramdoo Industrial Policies in a Changing World: What prospects for low-income countries?/ E15 Expert Group on Reinvigorating Manufacturing: New Industrial Policy and the Trade System, May 2015 - электронный ресурс: [<http://e15initiative.org/wp-content/uploads/2015/09/E15-Industrial-Policy-Ramdoo-Final.pdf>]
7. Report of the working party on the accession of the Republic of Armenia /WT/ACC/ARM/23, 26 November 2002
8. Report of the working party on the accession of the Republic of Kyrgyz/ WT/ACC/KGZ/26, 31 July 1998
9. Report of the working party on the accession of the Russian Federation/ WT/ACC/RUS/70 WT/MIN(11)/2 17 November 2011
10. UNCTAD Foreign Direct Investment and Performance Requirements: new evidence from selected countries/ United Nations: New York and Geneva, 2003
11. UNCTAD Host country operational measures/ UNCTAD Series on issues in international investment agreements, New York and Geneva, 2001
12. United Nations Center on Transnational Corporations, Transnational Corporations in World Development. Third Survey/ New York: United Nations, 1983
13. Working Party on the Accession of Belarus - Accession of Belarus - Additional Questions and Replies/WT/ACC/BLR/7 19 December 1997