

Мартынов А.С., Шамина М.А.¹

Проблемы многостороннего регулирования инвестиций: прошлое или будущее

Проанализированы проблемы и трудности создания многосторонних механизмов регулирования в области инвестирования, включая историю проведения переговоров по данному вопросу и предлагавшиеся подходы в данной области, а также текущее состояние переговоров и многостороннего регулирования в данной сфере.

Ключевые слова: инвестиции, многосторонние переговоры, ВТО, МАИ, ОЭСР, ЮНКТАД.

Введение

Международное движение капиталов приобрело исключительно важное значение в международной экономике. Однако до настоящего времени не удалось создать универсальную систему многосторонних правил и обязательств в области международного инвестирования. Несомненно, потоки капитала в настоящее время оказывают на мировую экономику не меньшее, а скорее всего большее влияние, чем потоки товаров. Мировые экономические кризисы в первой половине XX в. были связаны с промышленным производством, а в 1970-е годы — с сырьевым сектором, но начиная с 1980-х годов мировые кризисы оказываются связанными с финансовой и инвестиционной сферой (долговой кризис начала 1980-х годов, азиатский финансовый кризис конца 1990-х годов, наконец, мировой кризис 2008–2009 гг., изначально обозначенный как финансовый). Это дало сильный толчок попыткам усиления влияния и повышения эффективности международных институтов в области регулирования потоков капитала, финансовой и инвестиционной деятельности. Одним из ее направлений стало активное развитие институтов, предназначенных для решения прежде всего вопросов, связанных с обеспечением безопасности, борьбой с терроризмом и международной преступностью. Данное направление активно развивается и практически целиком сосредото-

¹ Мартынов Анатолий Сергеевич — эксперт Института торговой политики НИУ ВШЭ, арбитр Международного коммерческого арбитражного суда и Морской арбитражной комиссии при Торгово-промышленной палате РФ; Шамина Мария Александровна — начальник отдела услуг и инвестиций Департамента торговых переговоров Минэкономразвития России.

точено в финансовом секторе. Другое направление активно стало разрабатываться в середине 1990-х годов и базировалось на идеях многостороннего регулирования собственно инвестиционной деятельности, т.е. наиболее тесно связанной с реальным сектором экономики. Однако данное направление, к сожалению, не получило достаточного развития, несмотря на попытки подготовки крупных многосторонних соглашений и включения вопросов регулирования инвестиций в переговоры Дохийского раунда. В последнем случае эта тематика была исключена из повестки дня переговоров.

Основная причина дефицита международного регулятивного влияния в области инвестиций, связанных с реальным сектором, в том, что правила инвестирования традиционно являются прежде всего предметом внутреннего экономического законодательства и государства крайне неохотно идут на принятие каких-либо общих обязательств в данной области. Этим объясняется, в частности, и то, что в отношении инвестирования в области торговли услугами в рамках ГАТС принцип национального режима не применяется на универсальной (горизонтальной) основе, а каждая страна согласовывает в ходе переговоров те области (сектора или отрасли услуг), в которых он будет применяться.

В то же время, как уже отмечалось, попытки создать систему многосторонних обязательств в области инвестирования предпринимались неоднократно.

В 1960-е и 1970-е годы особой популярностью пользовалась идея создания различных международных правил, регламентирующих деятельность ТНК, прежде всего в развивающихся странах (так называемые кодексы поведения ТНК). Их главной целью должно было стать обеспечение прав принимающей страны с точки зрения получения выгод для экономического развития в целом в результате допуска ТНК и ограничения возможностей односторонней эксплуатации ресурсов развивающихся стран ТНК (разумеется, интересы ТНК при этом тоже предполагалось обеспечивать). Однако успехом эти попытки в целом не увенчались.

В настоящее время действуют ряд многосторонних соглашений, которые направлены на облегчение международного движения капитала. В частности, в рамках специальных соглашений для членов Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР). Последние касаются применения ограничений на операции по перемещению долгосрочного и краткосрочного капитала из страны в страну. В них сформулированы общие принципы политики в данной области и конкретные индивидуальные обязательства стран-участников по обеспечению условий для наиболее свободного перемещения капитала (но не самих правил инвестирования).

В рамках Соглашения об учреждении ВТО действует специальное Соглашение, направленное на ограничение использования мер регулирования инвестиций, которые могут непосредственно воздействовать на экспорт и импорт, т.е. влиять на условиях конкуренции в торговле товарами — Со-

глашение по инвестиционным мерам, связанным с торговлей (традиционно используется английское сокращенное название — TRIMs).

Сфера применения данного Соглашения — только торговля товарами (иными словами, оно не затрагивает вопросы собственно правил инвестирования или их воздействия на любые другие области международных экономических отношений).

В целом Соглашение направлено на предотвращение использования таких правил инвестирования, которые создают дискриминационные условия в торговле товарами.

Вопросы инвестирования в рамках ВТО в отношении сектора услуг регламентируются правилами ГАТС.

Несмотря на то что до настоящего времени вопросы инвестирования регулируются прежде всего на двусторонней основе, можно утверждать, что потребность в многосторонних универсальных механизмах не отпала, а наоборот, возрастает. Во-первых, меры, связанные с инвестированием, все больше становятся инструментом так называемого неопротекционизма, использующего их как средство скрытого ограничения доступа на рынок. Во-вторых, вопросы регулирования движения капиталов и инвестирования все больше становятся областью регулирования на уровне региональных торговых соглашений (РТС), которые очень активно включают эту проблематику в сферу своего регулирования. Более того, в последнее время появились идеи создания свободных инвестиционных зон — региональных инструментов сотрудничества, которые функционируют без механизмов свободной торговли товарами и услугами, т.е. фактически становятся элементами форм регионального сотрудничества, которые ранее в классических подходах рассматривались как наивысшие и труднодостижимые формы и механизмы экономической интеграции. Очевидно, что такая тенденция вполне закономерна и будет развиваться. При этом отсутствие многосторонних общепризнанных норм и правил увеличивает риск превращения механизмов регионального сотрудничества в фактор сегментации глобального рынка и создания искусственных инвестиционных и торговых барьеров.

Наконец, трудности, которые испытывает сейчас ВТО как классическая многосторонняя система регулирования международного экономического обмена — торговли товарами и услугами, указывают на необходимость поиска новых областей организации многостороннего взаимодействия и регулирования, позволяющих придать дополнительные возможности многосторонним институтам. Поэтому на современном этапе развития мировой экономики крайне необходимы механизмы (институты), дающие возможность регулировать политику в отношении всех аспектов инвестирования — создание предприятий, приобретение недвижимости, портфельные инвестиции, приобретение прав, связанных с неосязаемыми активами, обеспечение прав

инвесторов, либерализация движения капиталов и режима инвестирования, разрешение споров.

Предпосылки развития соглашения

В 1990-е годы резко возросла переговорная активность по заключению международных инвестиционных соглашений как двусторонних, так и региональных и межрегиональных, что свидетельствовало о все большем признании роли, которую играют прямые иностранные инвестиции (ПИИ) в мировой экономике. Наибольшее внимание привлекали переговоры по выработке многостороннего инвестиционного соглашения (далее — МАИ)¹, которые вели члены ОЭСР.

Переговоры начались на основе решения Совета ОЭСР, принятого в мае 1995 г., и должны были завершиться выработкой соглашения в 1997 г. Участники переговоров стремились достичь следующих целей:

- консолидировать в одном документе инвестиционные нормы, содержащиеся в ряде документов (кодексов, руководств, конвенций), принятых под эгидой ОЭСР;
- создать более структурированные рамки для процесса либерализации инвестиционного режима и защиты инвестиций;
- придать некоторым нормам юридически обязательный характер и закрепить это положениями о разрешении споров, вытекающими из названного соглашения.

Причины приостановления переговоров по многосторонним инвестиционным соглашениям

Когда начались переговоры, большинство их участников полагали, что основной задачей будет провести «техническую» работу по сведению элементов из различных существующих международных инвестиционных соглашений в единое целое, и такое соглашение будет иметь существенные системные преимущества. Однако в ходе работы над проектом соглашения между участниками переговоров возникли серьезные разногласия по некоторым вопросам. К моменту приостановления переговоров было более 200 примечаний к тексту проекта соглашения, в которых были зафиксированы замечания и предложения делегаций.

Кроме того, за годы переговоров стал меняться политический климат, набирало силу движение антиглобалистов. Многие неправительственные орга-

¹ Сокращение от наименования соглашения на английском языке — *Multilateral Agreement on Investment*.

низации стали выступать против философии и целей соглашения, а также метода ведения переговоров, круг участников которых, по их мнению, был слишком узким. Поддержка деловых кругов, которая была в начале переговоров, постепенно ослабла, поскольку стало понятно, что существенной либерализации не произойдет и вопросы налогообложения останутся за рамками соглашения. Развивающиеся страны не могли непосредственно вносить свой вклад в переговорный процесс¹, что могло отразиться на будущем соглашении, которое задумывалось как открытое для присоединения всех стран. Новые центристские и левые правительства некоторых государств — членов ОЭСР изменили политические приоритеты. Кризис в странах Азии заставил с большей осторожностью относиться к движению капитала.

Все названные факторы в итоге привели к тому, что в декабре 1998 г. переговоры были приостановлены. Это произошло по истечении шести месяцев после того, как 28 апреля 1998 г. Совет ОЭСР констатировал наличие существенных трудностей, с которыми столкнулись участники переговоров.

Содержание проекта соглашения на момент приостановления переговоров

На момент приостановления переговоров проект МАИ содержал 12 разделов, состоящих из более 60 параграфов или статей и двух больших приложений. Проект включал вопросы, которые обычно охватываются двусторонними инвестиционными соглашениями, а также ряд новых вопросов.

Основные вопросы, не согласованные до приостановления переговоров

В число основных вопросов, по которым остались разногласия и не были приняты решения, входили следующие.

Определение инвестиции. Хотя многие делегации поддерживали широкое определение инвестиции, содержащее иллюстративный перечень активов, подпадающих под данное определение, отдельные делегации выступили за исключение из охвата МАИ портфельных инвестиций, некоторые были против того, что определение было не исчерпывающим. Кроме того, ряд вопросов, по мнению участников, требовал дальнейшего рассмотрения (непрямые инвестиции, интеллектуальная собственность, концессии, государственственный долг, недвижимое имущество).

¹ В качестве наблюдателей в переговорах участвовали следующие государства: Аргентина, Бразилия, Чили, Эстония, Гонконг, Китай, Латвия, Литва, Словакия.

Структура МАИ (по состоянию на 24 апреля 1998 г.)

- | | |
|------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| I. | Общие положения
Преамбула |
| II. | Охват и применение
Определения
Инвестор
Инвестиция
Географический охват применения
Применение к заморским территориям |
| III. | Режим для инвесторов и инвестиций
Национальный режим и режим наибольшего благоприятствования
Транспарентность
Временный въезд, пребывание и работа инвесторов и ключевого персонала
Требования к национальности руководителей, управляющих и членов советов директоров
Требования, относящиеся к найму
Требования достижения результата
Приватизация
Монополии/государственные предприятия/концессии
Структуры, имеющие делегированные правительственные полномочия
Поощрение инвестиций
Договоренности о признании применения особенно благоприятных условий
Разрешительные процедуры
Членство в саморегулирующихся организациях
Интеллектуальная собственность
Государственный долг
Корпоративная практика
Технология исследований и внедрения
Недопущение снижения стандартов
Дополнительная клаузула о труде и окружающей среде |
| IV. | Защита инвестиций
Общий режим
Экспроприация и компенсация
Защита от беспорядков
Переводы
Передача информации и обработка данных
Суброгация
Защита существующих инвестиций |
| V. | Разрешение споров
Споры между государствами
Споры между инвестором и государством |

VI.	Исключения и защитные меры Общие исключения Операции в целях реализации монетарной политики и политики обменного курса Временные защитные меры
VII.	Финансовые услуги Пруденциальные меры Соглашения о признании Разрешительные процедуры Транспарентность Передача информации и обработка данных Членство в саморегулирующихся организациях и ассоциациях Платежи и клиринговые системы Последнее средство Разрешение споров Определение финансовых услуг
VIII.	Налогообложение
IX.	Изъятия, устанавливаемые странами Представление изъятий, устанавливаемых странами
X.	Отношение к другим международным соглашениям Обязательства по статьям Соглашения о Международном валютном фонде Руководство ОЭСР для многонациональных предприятий
XI.	Имплементация и действие Подготовительная группа Группа сторон
XII.	Заключительные положения Подписание Одобрение и вступление в силу Присоединение Неприменение Пересмотр Изменение Пересмотр Руководства ОЭСР для многонациональных предприятий Выход Депозитарий Статус приложений Аутентичные тексты Отказ в предоставлении выгод

Национальный режим и режим наибольшего благоприятствования. Проект МАИ, подготовленный к переговорам, предусматривал предоставление национального режима и режима наибольшего благоприятствования (РНБ) как на стадии учреждения, так и после учреждения. При этом предусматривалась возможность каждой договаривающейся стороны заявить об изъятиях из названных режимов. В Перечень А должны были включаться существующие меры, не соответствующие требованиям указанных режимов, которые какие-либо договаривающиеся стороны хотели бы сохранить, а также такие дополнения или изменения в отношении этих мер, которые не приводили бы к их ужесточению. Проект не содержал обязательств о необходимости уменьшения изъятий (*rollback obligations*), но предусматривал проведение в будущем переговоров по либерализации ограничений.

Проект содержал также в скобках положение о возможности составления второго перечня изъятий (Перечень В), который в отличие от первого Перечня включал бы не конкретные меры, а отдельные вопросы (среди прочего обсуждались, например, вопросы преференциальной экономической политики в отношении аборигенов и национальных меньшинств, развития культуры).

Сам по себе подход о включении в МАИ Перечня А не вызывал возражений, однако разногласия возникли по поводу того, на какой стадии переговоров он должен быть составлен. Одна делегация настаивала, чтобы списки изъятий для включения в Перечень А были представлены и обсуждены после согласования всех других вопросов МАИ. Другие не хотели откладывать обсуждение изъятий на конец переговоров. В итоге было принято решение о представлении списков изъятий в начале 1997 г. Когда же списки были представлены, число предлагаемых изъятий оказалось значительным, причем по количеству и характеру изъятий списки разных стран существенно отличались. Соответственно возник вопрос о балансе обязательств договаривающихся сторон, хотя можно было предполагать, что одни изъятия были включены в тактических целях (от них могли отказаться в обмен на уступки), а другие — из осторожности вследствие неуверенности в реальных последствиях некоторых положений соглашения. Тот факт, что даже либерально настроенные страны представили списки, содержавшие много изъятий, говорил о том, что процесс либерализации в рамках МАИ едва ли пойдет дальше того, что было достигнуто в результате принятия кодексов ОЭСР.

Разногласия возникли и в отношении подхода к Перечню В. Одни страны полагали, что нужно разрешить вносить изъятия в данный Перечень и после вступления соглашения в силу, поскольку это придаст ему гибкость и позволит легче поддерживать высокие стандарты соглашения. Другие считали, что такой подход ведет к неопределенности и может умалить действие норм МАИ.

Региональная организация экономической интеграции. Европейский Союз предложил включить в соглашение положение о возможности пре-

доставления преференциального режима друг другу членами региональной организации экономической интеграции. Однако данное предложение встретило возражение делегаций ряда стран, посчитавших, что оно противоречит достижению одной из главных целей МАИ — созданию недискриминационного режима для иностранных инвестиций на охватываемом соглашением пространстве. Эти страны стремились к тому, чтобы соглашение предоставляло их инвесторам такой же доступ на рынки государств, входящих в региональную организацию экономической интеграции, какой предоставлялся бы инвесторам последних на рынки данных стран. ЕС аргументировал свою позицию тем, что режим, предоставляемый государствами друг другу в рамках региональной организации экономической интеграции, зависит от их согласия на следование решениям, принимаемым организацией, в том числе и голосованием. Этот режим охватывает сферы, не подпадающие под действие положений МАИ о недискриминации. Разногласия так и не были преодолены к концу переговоров.

Вопросы интеллектуальной собственности. К моменту приостановления переговоров было достигнуто понимание, что применение национального режима и РНБ в рамках МАИ не должно выходить за пределы договоренностей, содержащихся в существующих соглашениях по вопросам интеллектуальной собственности, в частности, в Парижской конвенции по охране промышленной собственности и Соглашении по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности.

Требования достижения результата. Предложенный для переговоров проект МАИ запрещал применение целого ряда требований, выполнение которых было бы обязательным условием для инвестирования (*performance requirements*), в том числе применение связанных с торговлей инвестиционных мер (ТРИМс), увязку инвестиций с передачей технологии, наймом местного персонала и др. И если меры ТРИМс были бы запрещены в любом случае, то другие требования могли бы применяться в случае согласия с этим инвесторов и получения ими выгоды. Список требований был исчерпывающим.

Большинство участников переговоров вначале не видели проблем в данном вопросе, но по мере его обсуждения становилось понятно, что рассматриваемые обязательства очень сложны. Это привело к тому, что некоторые делегации стали занимать более осторожную позицию. Кроме того, неправительственные организации пришли к выводу, что предлагаемые запреты могут снизить возможности государственного регулирования в странах, принимающих инвестиции, что может вызвать возражения и разногласия в обществе.

Стимулирование инвестиций. Вопросы стимулирования инвестиций косвенно затрагивались в положениях МАИ, касавшихся режима инвестиций, требований, обуславливающих инвестиции, и транспарентности. Перего-

воры о формулировании положений, непосредственно регулировавших бы вопросы стимулирования инвестиций, было решено отложить на будущее.

Вопросы труда и окружающей среды. Многие делегации поддерживали идею включения в преамбулу соглашения ссылки на приверженность договаривающихся сторон соответствующим договоренностям в области труда и окружающей среды. Обсуждались, но так и остались в разногласиях вопросы включения в соглашение положения о том, что трудовые и экологические стандарты не должны снижаться, и характера такого положения (будет ли оно обязательным или декларативным).

Вопросы «косвенной» экспроприации. Многие дву- и многосторонние инвестиционные соглашения предусматривают, что капиталовложения не должны быть экспроприированы прямо или косвенно. Соответственно и в случае «косвенной» экспроприации должна выплачиваться быстрая, адекватная и эффективная компенсация. Однако неожиданно эти вопросы стали предметом серьезных дискуссий на переговорах. В связи со спорами, вызванными применением Соглашения между США и Канадой о создании Северо-Американской ассоциации свободной торговли (НАФТА)¹, неправительственные организации были озабочены такой интерпретацией положений о «косвенной» экспроприации, которая могла бы привести к превалированию прав инвесторов над правами государства принимать многие необходимые меры регулирования, в частности, меры по защите окружающей среды. В итоге делегации согласились, что необходима отдельная запись по толкованию, из которой бы ясно следовало, что соглашение не запрещает осуществление обычных полномочий по государственному регулированию, и реализация таких полномочий не равносильна экспроприации.

Разрешение споров. Проект МАИ включал положения о порядке разрешения споров по нему между государствами, а также между инвесторами и государствами, в том числе путем международного арбитража. Подобные нормы уже содержались во многих двусторонних и ряде многосторонних соглашений, поэтому не предполагалось, что возникнут какие-то проблемы в отношении данных положений соглашения. Однако одна делегация выступила против предоставления иностранному инвестору права прибегать к международному арбитражу при возникновении спора с государством.

¹ Один из споров касался требования этиловой корпорации, учрежденной в США, к канадскому Правительству о возмещении ущерба в связи решением Парламента Канады о запрете по соображениям защиты окружающей среды и здоровья импорта топливных добавок, производившихся корпорацией, и торговли ими между провинциями. Корпорация считала, что Канада нарушила обязательства в отношении экспроприации, содержащиеся в НАФТА. В конце концов стороны согласились урегулировать спор.

Она считала, что предоставление такого права иностранному инвестору поставило бы его в привилегированное положение по сравнению с инвесторами данного государства, не имеющими возможности разрешать споры со своим государством в международном арбитраже. Некоторые неправительственные организации поддержали это возражение. Более того, оно стало одним из основных их возражений против заключения соглашения. К этому следует добавить, что отдельные делегации возражали против того, чтобы положения о разрешении споров между инвестором и государством распространялись на стадию учреждения капиталовложения.

Для выхода из сложившейся ситуации, ставившей под вопрос один из важнейших элементов соглашения, было предложено предусмотреть создание апелляционного органа, подобного тому, который функционирует в ВТО. Создание апелляционного органа для споров между государствами не вызывало трудностей. В то же время возникло много вопросов технического порядка в отношении применения системы апелляции к спорам между инвестором и государством. К моменту приостановления переговоров эти вопросы не были изучены.

Новый раунд многосторонних торговых переговоров

Министерская декларация, принятая 14 ноября 2001 г. в Дохе и возвестившая о начале нового раунда многосторонних торговых переговоров членов ВТО, определила, что в повестку дня должны входить вопросы взаимосвязи между торговлей и инвестициями. В декларации прямо признавалась целесообразность выработки многосторонних правил для обеспечения транспарентных, стабильных и предсказуемых условий для долгосрочных иностранных инвестиций, которые будут способствовать расширению торговли.

Однако о конкретных параметрах переговоров по данным вопросам в Дохе не удалось договориться. Было согласовано, что сами переговоры будут проходить после пятой сессии Министерской конференции, на которой и предполагалось принять решение о параметрах переговоров. В период до пятой сессии должна была продолжаться работа в рамках Рабочей группы по взаимосвязи между торговлей и инвестициями.

Рабочая группа была создана еще в 1996 г. по решению первой Министерской конференции, состоявшейся в Сингапуре, и начала работать в 1997 г. на основе разработанного списка вопросов для изучения. Предполагалось, что Рабочая группа дождется результатов переговоров в ОЭСР по выработке МАИ перед тем, как приступить к разработке подобного соглашения в рамках ВТО. США рассчитывали, что ОЭСР с ее ограниченным числом стран-членов, традиционно открытых для прямых иностранных инвестиций, разработает соглашение с более высокими стандартами доступа и защиты для иностранных инвесторов, нежели это сделает ВТО с ее большинством развивающихся

стран. После приостановления переговоров по МАИ в ОЭСР США проводили линию на то, чтобы с началом нового раунда многосторонних торговых переговоров начались переговоры по многостороннему инвестиционному соглашению ВТО. Но в Дохе добиться этого не удалось. Как отмечалось выше, решение было отложено до пятой сессии Министерской конференции.

В Дохе лишь уточнили мандат Рабочей группы по взаимосвязи между торговлей и инвестициями. Было решено, что она сосредоточит свою работу на уточнении ряда вопросов, в том числе сферы применения возможного соглашения и определений используемых в нем понятий, транспарентности, недискриминации, мер по защите платежного баланса и т.д. При проработке вопросов должны были учитываться торговые и финансовые потребности развивающихся стран и возможности членов ВТО принимать обязательства, соразмерные их конкретным потребностям и обстоятельствам. Было также указано, что следует надлежащим образом учитывать существующие двусторонние и региональные соглашения об инвестициях.

Как видно из отчета Рабочей группы, представленного Генеральному совету ВТО в декабре 2002 г., практически по всем обсуждавшимся ею вопросам высказывались мнения и предложения, существенно отличавшиеся друг от друга. По многим вопросам возникли те же проблемы, что остались не решенными на переговорах в рамках ОЭСР по МАИ. Речь шла прежде всего об определении понятий «инвестиция» и «инвестор», о режиме на стадии учреждения инвестиции, возможных изъятиях из национального режима и РНБ. Из отчета следовало, что при рассмотрении многих вопросов члены Рабочей группы очень внимательно относились к соответствующим положениям двусторонних инвестиционных соглашений, учитывали опыт региональных инвестиционных соглашений и переговоров по выработке МАИ.

В то же время Рабочая группа не могла не принимать во внимание специфику ВТО. Например, при обсуждении возможных вариантов регулирования допуска инвестиций высказывались предложения использовать такой же подход, как и в ГАТС: предусмотреть, что национальный режим предоставляется инвестору на стадии учреждения инвестиции только в той степени, в которой принимающий инвестицию член ВТО принял обязательства по допуску на рынок. Вносилось предложение предусмотреть, что при применении национального режима и РНБ должно учитываться наличие «аналогичных обстоятельств». Это перекликается с подходом, используемым в ряде случаев в ГАТТ («аналогичные товары») и ГАТС («аналогичные услуги»). Многие члены Рабочей группы были согласны с тем, что будущее соглашение должно включать формулировки об общих исключениях, а также об ограничениях в целях поддержания равновесия платежного баланса, подобные тем, что используются в ГАТТ и ГАТС.

Ряд вопросов возник в отношении разрешения споров. Широкую поддержку получила позиция, согласно которой споры между членами ВТО по при-

менению и толкованию будущего соглашения должны разрешаться в соответствии с Договоренностью о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров, которая применяется ко всем соглашениям ВТО. Но при этом необходимо определиться по многим вопросам, в том числе, как могут быть задействованы механизмы компенсаций и приостановления уступок, например, в торговле товарами, при решении спора в отношении инвестиций. Неясным остался вопрос о том, как быть со спорами между инвесторами и государствами, поскольку указанная Договоренность не предусматривает права третьей групп или Апелляционного органа ВТО выносить рекомендации о выплате денежных компенсаций ущерба.

Несмотря на проделанную Рабочей группой работу, 1 августа 2004 г. Генеральный совет ВТО принял решение исключить из Рабочей программы Дохийского раунда многосторонних торговых переговоров вопрос о взаимосвязи между торговлей и инвестициями. Соответственно до окончания этого раунда никакая работа по данному вопросу проводиться не будет.

Перспективы возобновления переговоров по МАИ

В настоящее время система международных инвестиционных отношений претерпевает существенные изменения, связанные с необходимостью формирования более эффективных механизмов поощрения и защиты инвестиций, применимых в современных условиях.

Например, на сегодняшний день по крайней мере 50 стран пересматривают либо уже пересмотрели свои типовые международные инвестиционные соглашения (из них порядка 12 — это страны африканского региона, 10 — европейского и североамериканского региона, 8 — латиноамериканского региона, 7 — азиатского региона, 6 — страны с переходной экономикой, 4 — региональные объединения)¹.

Вместе с тем, несмотря на все возрастающую активизацию стран по актуализации своих подходов по наполнению международных инвестиционных соглашений, однозначное понимание в отношении необходимости возобновления переговоров по МАИ в настоящее время отсутствует.

Дискуссионными, в частности, остаются следующие вопросы, связанные с оценкой перспектив возобновления переговоров по МАИ.

Повышение роли развивающихся стран в международных инвестиционных отношениях. Одна из основных проблем, возникших в ходе пере-

¹ Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях (2015).

говоров по МАИ, была связана с тем, что переговорный процесс проходил в стороне от развивающихся стран, которые в то время рассматривались преимущественно как реципиенты инвестиций, осуществляемых развитыми странами.

Сегодня же развивающиеся страны и страны с переходной экономикой не только привлекают более половины мировых потоков прямых иностранных инвестиций (ПИИ), но и все увереннее чувствуют себя в качестве стран, осуществляющих инвестиции. Так, по состоянию на конец 2014 г. доля развивающихся стран составила треть от показателя мировых оттоков ПИИ (468 млрд долл. оттока ПИИ из развивающихся стран против 1,35 трлн долл. мирового оттока ПИИ)¹.

Вместе с тем, несмотря на перспективы активного участия развивающихся стран в возможных переговорах по МАИ, существуют опасения того, что такие страны будут выступать единым блоком за наличие в тексте МАИ изъятий, связанных с определенными послаблениями для развивающихся стран в отношении регулирования инвестиций, что снизит уровень амбиций такого соглашения в целом.

Увеличение показателей ПИИ и количества международных инвестиционных соглашений. За последнее время мировые оттоки ПИИ выросли с 648,9 млрд долл.² в 1998 г. до 1,35 трлн долл.³ в 2014 г.

На конец 2014 г. было заключено 3271 международных инвестиционных соглашений (из них 2926 — двусторонние инвестиционные соглашения, 345 — соглашения о свободной торговле, содержащие главы, связанные с осуществлением инвестиций)⁴.

Учитывая все возрастающие показатели мировых оттоков ПИИ и заключенных международных инвестиционных соглашений, возможные переговоры по МАИ позволили бы существенным образом увеличить охват участников и устранить разрозненность систем регулирования международных инвестиционных отношений, обеспечивая тем самым транспарентность, предсказуемость, сокращение транзакционных издержек и снижение рисков параллельных судебных процедур в международных арбитражах.

1 *Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях (2015).*

2 *Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях (1999).*

3 *Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях (2015).*

4 *Там же.*

Однако существуют опасения, что слишком широкий охват участников не позволит достичь высокого уровня либерализации в рамках МАИ.

Наличие в международных инвестиционных соглашениях положений по РНБ, в свою очередь, предусматривает распространение преимуществ по указанным соглашениям на третьи страны, что уже в какой-то степени связывает разобщенную систему двусторонних инвестиционных соглашений и позволяет участникам международных инвестиционных отношений использовать наиболее предпочтительные для них положения таких соглашений.

Модификация системы международных инвестиционных соглашений

Отсутствие прогресса в дискуссиях по определению целесообразности возобновления переговоров по МАИ связано также с неопределенностью в выборе площадки, в рамках которой переговоры могли бы быть инициированы.

Тем не менее, учитывая нарастающую необходимость модернизации элементов международных инвестиционных соглашений, ЮНКТАД разработал руководства по реформированию международных инвестиционных соглашений на национальном, двустороннем, региональном и многостороннем уровне¹.

Указанные руководства предлагают на рассмотрение несколько опций по пересмотру отдельных положений международных инвестиционных соглашений с целью решения следующих ключевых проблем:

- *обеспечение баланса между обязательствами государства по гарантиям защиты инвестиций и его правом осуществлять регулирование в общественных интересах.* Для решения данной проблемы предлагается анализ возможных вариантов по пересмотру, в том числе положений, связанных с РНБ, справедливым и равноправным режимом, косвенной экспроприацией, общими исключениями, исключениями для обеспечения безопасности;
- *реформирование механизма разрешения споров между инвестором и государством.* В связи с увеличившимся числом споров между инвестором и государством и неоднозначным толкованием положений международных инвестиционных соглашений предлагается анализ двух альтернатив — сохранение и модификация положений по разрешению споров между инвестором и государством либо их исключение;
- *акцент на поощрение инвестиций и содействие их осуществлению.* Большинство стран использует международные инвестиционные соглашения

¹ Доклад ЮНКТАД о мировых инвестициях (2015 г.).

- прежде всего для защиты осуществленных инвестиций, не уделяя внимания нормам, связанным с поощрением инвестиций. В связи с этим предлагается ряд опций по формированию положений, связанных с поощрением как осуществляемых, так и привлекаемых инвестиций, а также механизмом регионального сотрудничества по поощрению инвестиций;
- *обеспечение надлежащего инвестирования.* Данную проблему предлагается решить через разработку положений, обеспечивающих неухудшение трудовых стандартов и условий охраны окружающей среды, а также положений, связанных с ответственностью инвестора (соблюдение национального законодательства, принципов корпоративной социальной ответственности);
 - *повышение уровня согласованности в рамках системы международных инвестиционных соглашений.* Цель реформирования в данной области — устранение фрагментарности и разобщенности международных инвестиционных соглашений. В связи с этим предлагается ряд опций по сближению соответствующих подходов стран, а также по консолидированию и упорядочиванию международных инвестиционных соглашений.

План действий ЮНКТАД по реформированию международных инвестиционных соглашений на многостороннем уровне

Предлагаемый ЮНКТАД План действий по реформированию международных инвестиционных соглашений на многостороннем уровне сводится к следующему:

- *всеобщий обзор международных инвестиционных соглашений.* Необходимо анализ всех существующих международных инвестиционных соглашений с целью выявления системных рисков и потенциальных проблем, связанных с их применением;
- *формирование многостороннего консенсуса.* Необходимо определить элементы международных инвестиционных соглашений, в отношении которых подходы стран сходятся, и элементы, в отношении которых подходы стран противоречат друг другу. Работа по данной проблеме может быть также нацелена на выработку более скоординированного подхода по вопросам, вызывающим наибольшие разногласия;
- *многосторонний план действий.* По результатам всеобщего обзора международных инвестиционных соглашений и работы по формированию многостороннего консенсуса могли бы быть выработаны согласованные критерии или руководства по реформированию международных инвестиционных соглашений, а также подходы по дальнейшей работе по данному направлению на многостороннем уровне;
- *техническое содействие.* Необходимо определить структуру, которая могла бы оказывать техническое содействие реформированию системы международных инвестиционных соглашений на многостороннем уровне. Такая структура могла бы быть организована как координационный механизм, охватывающий несколько международных организаций, связанных с регулированием международной инвестиционной деятельности.

Несомненно, что создание более четких, прозрачных и общепризнанных правил в области регулирования международных инвестиций было бы важным шагом в расширении сферы многостороннего регулирования в рамках современной глобальной экономики. Область инвестирования представляет из себя одну из важнейших перспективных сфер международного регулирования, которая приобретает все более и более весомое значение в плане функционирования современной международной торговли и в особенности как фактор формирования и функционирования цепочек создания добавленной стоимости. При этом существующий столь крупный пробел в многостороннем регулировании оставляет проблему его заполнения. Один из возможных сценариев, который уже частично реализуется, — включение инвестиционных положений в региональные торговые соглашения (РТС). Однако это, скорее всего, не сможет обеспечить достаточно эффективное глобальное регулирование и формирование общего универсального пространства для движения капитала. Рано или поздно возникнет проблема создания многосторонних правил и механизмов в данной сфере.

Martynov A., Shamina M.¹

Multilateral regulation of investments: past or future

Problems and difficulties of establishing of multilateral regulations in relation to investment are discussed including history of negotiations and approach suggested in this area as well as today situation and related negotiations.

Key words: *investment, multilateral negotiations, WTO, UNCTAD, OECD, MAI.*

¹ Martynov Anatoly — expert of the Institute of trade policy Higher School of Economics, arbitrator of the International Commercial Arbitration Court and of the Maritime Arbitration Commission at the Chamber of Commerce and Industry of the Russian Federation; Shamina Maria — head services and investment section trade negotiations department ministry for economic development.