

ПРАВО И МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

ОТРАЖЕНИЕ КОНЦЕПЦИИ УСТОЙЧИВОГО РАЗВИТИЯ В МЕЖДУНАРОДНОМ ИНВЕСТИЦИОННОМ ПРАВЕ

© 2014 г. Дарья Сергеевна Боклан¹

Краткая аннотация: статья посвящена анализу влияния концепции устойчивого развития на международное инвестиционное право. В статье обосновываются усиление влияния “экологического” компонента концепции устойчивого развития на международные инвестиционные отношения и необходимость международно-правового регулирования международных инвестиционных отношений на многостороннем универсальном уровне на основе концепции устойчивого развития.

Annotation: the article is devoted to analyses of the influence of concept of sustainable development on international investment law. The article gives reasons on empowerment of “environmental” component of the concept of sustainable development on international investment relations and necessity of international legal regulation of international investment relations at multilateral universal level on the basis of the concept of sustainable development.

Ключевые слова: международное инвестиционное право, концепция устойчивого развития, иностранные инвестиции, экологические стандарты, природные ресурсы, ущерб окружающей среде.

Key words: international investment law, concept of sustainable development, foreign investments, environmental standards, natural resources, environmental harm.

Вопрос о взаимосвязи между экономическим развитием (частью которого является развитие международных инвестиционных отношений) и ухудшением состояния окружающей среды был впервые включен в международную повестку 40 лет назад – в 1972 г. на проходившей в Стокгольме Конференции ООН по проблемам окружающей человека среды. Итогом конференции стала Декларация Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды. В преамбуле Декларации указывается на то, что “сохранение и улучшение качества окружающей человека среды является важной проблемой, влияющей на благосостояние народов и экономическое развитие всех стран мира; это является выражением воли народов всего мира и долгом правительств всех стран. Наступил такой момент в истории, когда мы должны регулировать свою деятельность во всем мире, проявляя более тщательную заботу в отношении последствий этой деятельности для окружающей среды. В соответствии с Принципом 2 Декларации “природные ресурсы земли, включая воздух, воду, землю, флору и фауну, и особенно репрезентативные образцы естественных экосистем, должны быть сохранены на благо нынешнего и будущих поколений путем тщательного планирования и управ-

ления по мере необходимости”. В Принципе 5 указывается: “Невосполняемые ресурсы земли должны разрабатываться таким образом, чтобы обеспечивалась защита от истощения этих ресурсов в будущем и чтобы выгоды от их разработки получало все человечество”.

Понятие “устойчивое развитие” (sustainable development) впервые было введено Комиссией Брунтланд² в докладе “Наше общее будущее” в 1987 г. в соответствии с определением Комиссии “устойчивое развитие – это такое развитие, которое удовлетворяет потребности настоящего времени, но не ставит под угрозу способность будущих поколений удовлетворять свои собственные потребности”³, т.е. в докладе была предложена новая концепция развития, как альтернативный путь развития, основанного на неограниченном экономическом росте.

Таким образом, под “устойчивым развитием” понимается социально-экономический рост, обусловленный защитой окружающей среды, т.е. можно выделить три основных компонента концепции устойчивого развития: “экономический”,

¹ Доцент кафедры международного права Всероссийской академии внешней торговли, кандидат юридических наук (E-mail: boklan5@yandex.ru).

² Гро Харлем Брунтланд (Gro Harlem Brundtland) – норвежский государственный деятель. Премьер-министр Норвегии в 1981, 1986–1989, 1990–1996 гг.

³ The Report of the Brundtland Commission, “Our Common Future”, Oxford, 1987. <http://www.un-documents.net/wced-ocf.htm> Our Common Future, Report of the World Commission on Environment and Development.

“социальный” и “экологический”. Эти компоненты являются взаимодополняющими и взаимно обуславливающими. Природные ресурсы и окружающая среда в целом являются основой социально-экономического развития. Поэтому для осуществления такого развития необходимо охранять окружающую среду и рационально использовать природные ресурсы, в то время как неустойчивое производство и потребление ведет к деградации окружающей среды и, как следствие, к неустойчивому экономическому и социальному развитию или даже, напротив, к деградации.

Устойчивость экономического развития представляет собой такое состояние экономики, при котором поддерживается стабильность выходных (конечных) параметров развития производственных, социальных и экономических показателей. Целью государственной экономической политики выступает достижение внутренней и внешней устойчивости системы. При этом внутренняя устойчивость предполагает такое состояние экономики, которое характеризуется стабильностью производства, цен, занятости и поддержанием определенного уровня жизни. Под внешней устойчивостью системы следует понимать устойчивость платежного баланса, положительное внешнеэкономическое сальдо, стабильное состояние золотого запаса страны. При этом инструменты экономической политики на данном этапе включают такие элементы, как бюджетные, финансовые, налоговые, ценовые, внешнеторговые. Используя и комбинируя их, государство в состоянии достичь поставленных целей⁴. Таким образом, для достижения устойчивого развития мировая экономика должна перейти на модели устойчивого производства и потребления. Такой переход непосредственно связан с состоянием экосистемы как на региональном уровне, так и на глобальном. Переход к устойчивым моделям потребления и производства должен осуществляться в целях содействия социально-экономическому развитию, не выходящему за рамки ассимиляционного потенциала экосистем, путем ослабления (в соответствующих случаях), устранения связи между экономическим ростом и экологической деградацией посредством повышения эффективности и обеспечения устойчивости использования ресурсов и производственных процессов и сокращения масштабов деградации ресурсов,

загрязнения и потерь⁵. Кроме того, социальный компонент устойчивого развития наиболее ярко проявляется в проблеме искоренения нищеты. Так, в числе задач, стоящих перед государствами для достижения устойчивого развития, можно, в частности, выделить обеспечение базового медицинского обслуживания для всех и уменьшение экологических угроз для здоровья, принимая во внимание взаимосвязь между нищетой, состоянием здоровья и окружающей средой⁶. Развитие цивилизации, социальной группы или экономической системы на том или ином отрезке времени можно считать устойчивым, если оно сохраняет некий инвариант, в особенности если речь идет о таких существенных свойствах системы, от которых зависит, например, ее выживание. Для цивилизации в целом таким инвариантом является тот предел ее давления на окружающую среду, за которым иссякают адаптационные возможности биосферы и начинается ее необратимая деградация⁷. Экологически устойчивое развитие – это развитие общества, при котором уровень загрязнения окружающей природной среды в результате осуществления хозяйственно-экономической деятельности не превышает ассимиляционную способность природы, скорость потребления невозобновляемых природных ресурсов не превышает их способность к регенерации, а потребление возобновляемых природных ресурсов, не превышает скорость создания их заменителей. Как указывает М.Н. Копылов, “устойчивое развитие” следует понимать как развитие в согласии с требованиями законов устойчивости биосферы, в пределах того коридора (хозяйственной емкости биосферы, а в локальных и региональных случаях – хозяйственной емкости соответствующих экосистем), который предопределен для цивилизации ограничениями и запретами, вытекающими из этих законов”⁸. Экосистема выполняет две важнейшие функции: служит источником ресурсов и поглощает загрязняющие вещества, попадающие в нее в результате хозяйственно-экономической деятельности человека. В частности, к природным ресурсам, являющимся основой социально-экономического развития общества, относятся:

⁵ См.: Резолюция 2. План выполнения решений Всемирной встречи на высшем уровне по устойчивому развитию. Приложение. План выполнения решений Всемирной встречи на высшем уровне по устойчивому развитию. A/CONF.199/20. С. 16.

⁶ См.: там же.

⁷ См.: Данилов-Данильян В.И., Лосев К.С., Рейф И.Е. Перед главным вызовом цивилизации. М., 2005 // http://lit.lib.ru/r/rejfi_e/peredglawnymwyzowomciwilizacii.shtml

⁸ Копылов М.Н. Введение в международное экологическое право. М., 2007. С. 207.

⁴ См.: Дохолян А.С. Проблемы устойчивого развития экономики региона // Современные проблемы науки и образования. 2011. № 5 // <http://www.science-education.ru/99-4975> (Дата обращения: 5 октября 2011 г.).

пресная вода, биоресурсы океана, атмосфера Земли, почва, леса, невозобновляемые природные ресурсы, биоразнообразие и экосистема в целом. В случае истощения природных ресурсов и воздействия хозяйственно-экономической деятельности, превышающего возможности экосистемы по поглощению загрязнения и очистке, возникнет состояние экологической неустойчивости и, как следствие, – социальной и экономической неустойчивости.

Таким образом, очевидно, что социально-экономическое устойчивое развитие невозможно обеспечить без экологически устойчивого развития. Следовательно, социально-экономическое развитие общества должно быть обусловлено природоохранными целями. Только в таком случае человеческое развитие, как таковое, действительно будет устойчивым. В Плане выполнения решений встречи на высшем уровне по устойчивому развитию в качестве одной из целей указывается “укрепление согласованной, эффективной и целевой технической помощи, связанной с торговлей, и программ создания потенциала, в том числе программ, предусматривающих использование существующих и будущих возможностей доступа к рынкам и изучение взаимных связей между торговлей, окружающей средой и развитием”⁹.

В 1992 г. в Рио-де-Жанейро, на конференции ООН была принята Декларация по окружающей среде и развитию (далее – Декларация Рио), которая предусматривает принципы, устанавливающие права и обязанности государств. Была также принята Повестка дня на XXI в. (далее – Повестка), которая является глобальным планом действий в интересах устойчивого развития. Повестка дня на XXI в. и принципы Декларации Рио сохраняют свою актуальность и сегодня. В указанных документах концепция устойчивого развития получила закрепление на многостороннем уровне. Декларация Рио основывается на межотраслевом принципе международного экологического и международного экономического права – суверенитете государств над своими природными ресурсами и экономической деятельностью и дополняющем его принципе международного экологического права – ответственности за причинение трансграничного ущерба. Так, в соответствии с Принципом 2 Декларации Рио “государства имеют суверенное право разрабатывать

свои собственные ресурсы согласно своей политике в области окружающей среды и развития и несут ответственность за обеспечение того, чтобы деятельность в рамках их юрисдикции или контроля не наносила ущерба окружающей среде других государств или районов за пределами действия национальной юрисдикции. В Принципе 3 Декларации Рио раскрывается содержание права на устойчивое развитие, под которым понимается следующее: “право на развитие должно быть реализовано, чтобы обеспечить справедливое удовлетворение потребностей нынешнего и будущих поколений в областях развития и окружающей среды”. А принципы 4 и 12 Декларации Рио непосредственно указывают на взаимосвязь социально-экономического развития общества и состояния окружающей среды. Так, в соответствии с Принципом 4 Декларации Рио “для достижения устойчивого развития защита окружающей среды должна составлять неотъемлемую часть процесса развития и не может рассматриваться в отрыве от него”, а в соответствии с Принципом 12 Декларации Рио “для более эффективного решения проблем ухудшения состояния окружающей среды государства должны сотрудничать в деле создания благоприятной и открытой международной экономической системы, которая привела бы к экономическому росту и устойчивому развитию во всех странах”. Далее в Принципе 12 Декларации Рио указывается: “Меры в области охраны окружающей среды, направленные на решение трансграничных или глобальных экологических проблем, должны, насколько это возможно, основываться на международном консенсусе”. Одним из наиболее эффективных способов достижения такого консенсуса является заключение универсальных и региональных международных договоров. Это подтверждается Преамбулой Декларации Рио, в соответствии с которой участники конференции прилагают “усилия для заключения международных соглашений, обеспечивающих уважение интересов всех и защиту целостности глобальной системы окружающей среды и развития”.

Повестка является глобальным планом действий по достижению устойчивого развития. В основе этого плана лежит необходимость совместить экономическое развитие и охрану окружающей среды. Так, в § 2.2. Повестки указывается: “Большое значение для устойчивого развития имеют как экономическая политика отдельных стран, так и международные экономические отношения”. В соответствии с § 2.3. “в рамках международной экономики следует обеспечить благоприятный климат для достижения целей в

⁹ Резолюция 2. План выполнения решений Всемирной встречи на высшем уровне по устойчивому развитию. Приложение. План выполнения решений Всемирной встречи на высшем уровне по устойчивому развитию. A/CONF.199/20. С. 46.

области окружающей среды и развития”. В качестве основ таких целей Повестка указывает на необходимость создания взаимодополняющих и взаимоукрепляющих условий в области торговли и окружающей среды и поощрения макроэкономической политики, способствующей охране окружающей среды и развитию. В соответствии с § 2.4. Повестки “правительства признают, что предпринимаются новые глобальные усилия с целью увязать элементы международной экономической системы и потребности человечества в обеспечении безопасных и стабильных природных условий”.

В качестве основополагающих средств осуществления целей Повестки указаны международно-правовые документы и механизмы, которым посвящена гл. 39 Повестки. В ней указывается на необходимость дальнейшего развития международного права в области устойчивого развития с особым упором на обеспечение должного баланса между приоритетами охраны окружающей среды и потребностями развития и выявления и укрепления взаимосвязи между существующими международными документами или соглашениями в области охраны окружающей среды и соответствующими соглашениями или документами по социальным и экономическим вопросам с учетом особых потребностей развивающихся стран. В качестве одной из важнейших целей указывается развитие международного экологического права, в том числе путем выявления и предотвращения существующих или потенциальных коллизий, в частности между соглашениями или документами в области охраны окружающей среды и соглашениями или документами по социальным и экономическим вопросам, для обеспечения отсутствия противоречий между положениями таких соглашений или документов. В § 39.10. указывается также на необходимость предотвращения и урегулирования споров в данной области.

По итогам Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию (ЮНСЕД) с целью обеспечения эффективной последующей деятельности в декабре 1992 г. Генеральной Ассамблеей ООН была учреждена Комиссия Организации Объединенных Наций по устойчивому развитию (КУР) в качестве функциональной комиссии Экономического и Социального Совета в соответствии с его решением 1993/207. Ее функции определены в резолюции 47/191 Генеральной Ассамблеи от 22 декабря 1992 г. Комиссия состоит из 53 членов, избираемых сроком на три года, и проводит ежегодные заседания продолжительностью от двух

до трех недель. Роль Комиссии, выступающей в качестве форума высокого уровня по проблемам устойчивого развития, предусматривает: анализ прогресса на международном, региональном и национальном уровнях в области осуществления рекомендаций и обязательств, содержащихся в итоговых документах Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию (ЮНСЕД), в Повестке и Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию; разработку руководящих указаний в отношении политического курса и вариантов будущей деятельности в рамках последующих мероприятий по реализации Йоханнесбургского плана выполнения решений и обеспечения устойчивого развития; содействие диалогу и налаживанию партнерских отношений в целях обеспечения устойчивого развития с правительствами и международным сообществом в целом¹⁰.

Следующими этапами развития концепции устойчивого развития стали Глобальная конференция по устойчивому развитию малых островных развивающихся государств, проходившая в 1994 г. в Бриджтауне (Барбадос), на которой была принята Барбадосская программа действий, предусматривавшая меры по обеспечению устойчивого развития малых островных развивающихся государств. А в 1997 г. состоялась Специальная сессия Генеральной Ассамблеи в Нью-Йорке (“Планета Земля+5”), на которой была принята Программа дальнейшего осуществления Повестки дня на XXI в., включая программу работы Комиссии по устойчивому развитию на 1998–2002 гг. В 2002 г. в Йоханнесбурге (ЮАР) состоялась Всемирная встреча по устойчивому развитию, которая произвела оценку достижений, изменений и новых проблем, возникших за период, прошедший после встречи в Рио-де-Жанейро в 1992 г. Государства-участники согласовали Йоханнесбургскую декларацию по устойчивому развитию и План выполнения решений. Была расширена и усилена концепция устойчивого развития, особенно в отношении взаимосвязей между экономическим развитием и охраной природных ресурсов. В п. 14 Йоханнесбургской декларации обозначен комплекс мер по обеспечению устойчивого развития. В Плане выполнения решений со своей стороны указывается на то, что государства призваны сотрудничать в деле поощрения конструктивной и открытой международной экономической системы, которая способствовала

¹⁰ См.: Официальный сайт ООН // <http://www.un.org/ru/development/sustainable/csd.shtml> (Дата обращения: 4 июля 2013 г.).

бы экономическому росту и устойчивому развитию во всех странах в целях более эффективного решения проблем, обусловленных ухудшением состояния окружающей среды¹¹.

В июне 2012 г., спустя 20 лет после конференции по окружающей среде и развитию в Рио-де-Жанейро, страны-участницы вновь встретились на Саммите “Рио+20”, чтобы обсудить проблемы “зеленой” экономики, устойчивого развития и искоренения бедности. На Саммите по результатам консультаций было принято решение о разработке Целей устойчивого развития до 2015 г. Государства поручили также Статистическому управлению ООН разработать новые индикаторы устойчивого развития, договорились расширить членство в совете Программы ООН по окружающей среде (UNEP), не повысив, тем не менее, ее статуса до специализированной организации в системе ООН. В итоговой Декларации “Будущее, которое мы хотим” (документ основывается на принципе “общей, но дифференцированной ответственности” государств с различным уровнем экономического развития) подчеркивается необходимость действий для снижения уровня загрязнения океанов с целью сохранения морских экосистем и предусматривается укрепление Программы ООН по окружающей среде с увеличением ее финансирования.

Таким образом, история развития концепции устойчивого развития наглядно демонстрирует, что сегодня социально-экономическое развитие ограничивается не уровнем научно-технического прогресса, а состоянием окружающей среды. Например, промысел морских живых ресурсов ограничен не отсутствием необходимых технических средств, а сокращением численности того или иного вида морских живых ресурсов вплоть до угрозы полного исчезновения. Следовательно, мы можем наблюдать усиление влияния “экологического” компонента Концепции устойчивого развития на “экономический” и “социальный” компоненты. При этом развитие международных инвестиционных отношений является частью “экономического” элемента Концепции устойчивого развития.

Трансграничное движение инвестиций является предметом более жесткого государственного регулирования, чем международная торговля¹². Вместе

с тем, как справедливо указывает И.З. Фархутдинов, “меры разумного государственного вмешательства – понятие новое и мало исследованное в отечественной правовой теории и практике. Между тем в зарубежной литературе в конце прошлого века на смену многолетним дискуссиям о проблемах принудительного изъятия иностранных инвестиций (главное – о стандартах компенсации и об оценке экспроприированного, т.е. национализированного, имущества) пришли споры относительно допустимости дополнительных мер государственного регулирования, направленного на экологическую безопасность”¹³. Международное инвестиционное право прежде всего определяет режим доступа иностранных инвестиций на территорию государства, принимающего такие инвестиции. На указанный режим оказывают влияние природоохранные меры, например экологические стандарты определенного вида, хозяйственно-экономической деятельности. Такие меры устанавливаются как на международном, так и на национальном уровне. Именно такие меры являются инструментами реализации “экологического” компонента концепции устойчивого развития. Как вполне обоснованно отмечает на этот счет М.М. Бринчук “в той мере, в какой инвестиционная деятельность является элементом развития в контексте экологического права, она вполне регулируется в рамках концепции устойчивого развития”¹⁴.

Основной принцип международного инвестиционного права сформулирован в Хартии экономических прав и обязанностей государств следующим образом: каждое государство имеет право “регулировать и контролировать иностранные инвестиции в пределах действия своей национальной юрисдикции согласно своим законам и постановлениям и в соответствии со своими национальными целями и первоочередными задачами. Ни одно государство не должно принуждаться к предоставлению льготного режима иностранным инвестициям”. Данный принцип предусматривает право государств – реципиентов иностранных инвестиций устанавливать ограничения хозяйственно-экономической деятельности иностранного инвестора в целях защиты окружающей среды.

В большинстве двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите инвестиций под термином “капиталовложения/инвестиции” по-

¹¹ См.: Резолюция 2. План выполнения решений Всемирной встречи на высшем уровне по устойчивому развитию. Приложение. План выполнения решений Всемирной встречи на высшем уровне по устойчивому развитию. A/CONF.199/20. С. 70.

¹² См.: Шумилов В.М. Международное экономическое право. Ростов-н/Д., 2003. С. 446.

¹³ Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право и процесс. М., 2010. С. 247.

¹⁴ Бринчук М.М. Правовое регулирование охраны окружающей среды // Соотношение права иностранных инвестиций и экологического права. М., 2012. С. 9.

нимаются среди прочего права на осуществление хозяйственной и коммерческой деятельности, предоставляемые на основе закона или договора, включая права, связанные с разведкой, разработкой, добычей и эксплуатацией природных ресурсов. Таким образом, сами природные ресурсы, являющиеся объектом регулирования международного экологического права, также являются объектом международного инвестиционного права. Кроме того, любые иностранные инвестиции, связанные с осуществлением хозяйственно-экономической деятельности, влекут риск причинения ущерба окружающей природной среде. Профессор И.З. Фархутдинов правильно констатирует: “Как говорится, у каждой медали, читай – инвестиционной монеты, есть обратная сторона. При недостаточном государственном регулировании активная деятельность транснациональных корпораций при привлечении особо крупных финансовых потоков может нанести непоправимый вред национальной безопасности страны, подорвать основы ее экономического суверенитета, нанести ущерб окружающей среде”¹⁵.

С другой стороны, либерализация международных инвестиционных отношений может способствовать защите окружающей среды. Так называемые “зеленые инвестиции” – это инвестиции в экономику, направленные на внедрение экологически чистых и энергосберегающих технологий в большинстве государств мира, особенно в развивающихся странах. Такие инвестиции позволяют увеличить размер добавленной стоимости товара в таких зависимых от природных ресурсов отраслях промышленности, как рыболовство и лесная промышленность; повысить качество почвы в сельском хозяйстве и сократить потребление пресной воды во всех отраслях промышленности. Здесь с особой очевидностью проявляется взаимодействие “экологического” и “экономического” компонентов концепции устойчивого развития в результате регулирования международных инвестиционных отношений. В результате осуществления так называемых “зеленых инвестиций” преследуются одновременно две цели – экономический рост и защита окружающей среды. Это, как следствие, означает движение к цели устойчивого развития.

В процессе инвестиционной деятельности ее иностранные субъекты должны исполнять правовые требования по охране окружающей среды, в частности касающиеся экологического нормирования; оценки воздействия на окружающую среду

и экологической экспертизы; платы за выбросы и сбросы загрязняющих веществ в окружающую среду; соблюдения требований по охране окружающей среды, предусмотренных лицензиями или договорами на природопользование, и др.¹⁶ С другой стороны, природоохранные меры призваны применяться с должным учетом субъективных прав иностранного инвестора, справедливо констатирует И. Рачков¹⁷. К сожалению, в рассматриваемой области сегодня отсутствуют универсальные юридически обязательные международно-правовые нормы. Вместе с тем определенные шаги в указанном направлении были предприняты на многостороннем уровне. Так, в соответствии с Принципом 14 Декларации Рио государства должны эффективно сотрудничать с целью предотвращать перенос в другие государства любых видов деятельности, которые наносят серьезный экологический ущерб или считаются вредными для здоровья человека. В соответствии с Принципом 16 Декларации национальные власти призваны содействовать интернализации экологических издержек и использованию экономических средств, принимая во внимание подход, согласно которому загрязнитель обязан покрывать, связанные с загрязнением издержки, с должным учетом общественных интересов и без нарушения норм международной торговли и правил инвестирования. Спустя 10 лет после Декларации Рио была принята Йоханнесбургская декларация по устойчивому развитию 2002 г. В соответствии с § 14 Декларации процессы интеграции, инвестиционная деятельность государств вызвали к жизни новые проблемы и возможности на пути к обеспечению устойчивого развития. Вместе с тем блага и издержки глобализации распределяются неравномерно, а развивающиеся страны сталкиваются с особыми трудностями в ходе усилий по решению этих проблем. Перед мировым сообществом стоит задача не только применения экологически чистых технологий при осуществлении международной инвестиционной деятельности, но и обеспечения такими технологиями развивающихся стран. Данное положение подтверждается резолюцией Генеральной Ассамблеи ООН 2012 г. “Будущее, которого мы хотим”. В соответствии с п. 269 резолюции государства отмечают важность передачи технологий развивающимся странам и констатируют международно-правовую значимость согласованных в Йоханнесбургском плане выполнения решений положений

¹⁶ См.: Бринчук М.М. Указ. соч. С. 14.

¹⁷ См.: Рачков И. Экологическое право как инструмент “ползучей” экспроприации // Соотношение права иностранных инвестиций и экологического права. М., 2012. С. 116.

¹⁵ Фархутдинов И.З. Указ. соч. С. 250.

о передаче технологий, финансировании, доступе к информации по линии прав интеллектуальной собственности и, соответственно, о доступе к экологически безопасным технологиям и соответствующим техническим достижениям. В соответствии с п. 271 резолюции государства отмечают “ту роль, которую играют в передаче экологически безопасных технологий прямые иностранные инвестиции, международная торговля и международное сотрудничество”. И далее указывается на то, что государства “как в собственных странах, так и в рамках международного сотрудничества будут заниматься поощрением инвестиций в науку, инновационную деятельность и технологии в интересах устойчивого развития”. Все приведенные положения являются нормами “мягкого” международного права и носят декларативный и рекомендательный характер.

С 1995 г. Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) разрабатывает проект многостороннего инвестиционного соглашения, однако страны ОЭСР до сих пор не согласовали его положения в достаточной степени для принятия проекта в качестве международного договора. Как указывает А.А. Ковалев, одной из причин неудачи ОЭСР принять многостороннее соглашение по защите инвестиций явились многочисленные разногласия по вопросам экологических стандартов в связи с иностранными инвестициями¹⁸. Однако сегодня в проекте присутствует раздел “Дополнительное положение по окружающей среде”, в соответствии с которым “Стороны осознают недопустимость стимулирования инвестиций путем снижения национальных экологических стандартов. Стороны также обязуются не применять какие-либо меры, нарушающие нормы международного экологического права”¹⁹. Кроме того, положения указанного раздела предусматривают обязанность применения национального режима в отношении иностранного инвестора.

Среди действующих международных договоров, предусматривающих необходимость осуществления международной инвестиционной деятельности на основе концепции устойчивого развития, можно назвать Киотский протокол 1997 г. и Договор к Энергетической хартии 1994 г.

Киотский протокол был принят к Рамочной конвенции ООН об изменении климата 1992 г. (РКИК). Целью РКИК и Киотского протокола яв-

ляется стабилизация концентраций парниковых газов в атмосфере на таком уровне, который не допускал бы опасного антропогенного воздействия на климатическую систему. Причем такой уровень должен быть достигнут в сроки, достаточные для естественной адаптации экосистем к изменению климата, позволяющие не ставить под угрозу производство продовольствия и обеспечивающие дальнейшее экономическое развитие на устойчивой основе (ст. 2 Конвенции). Таким образом, в основе РКИК и Киотского протокола лежит концепция устойчивого развития.

Как известно, выполнение обязательств, предусмотренных Киотским протоколом, предполагает развитие трех основных направлений (механизмов гибкости): торговля национальными квотами на выброс парниковых газов; проекты совместного осуществления (ПСО) и механизм чистого развития (МЧР). Два последних связаны с регулированием международных инвестиционных отношений. С помощью этих механизмов государства – участники Киотского протокола имеют возможность реализации инвестиционных проектов, в обмен на которые компания-инвестор получает право на осуществление выбросов. Следовательно, Киотский протокол предусматривает международно-правовой механизм реализации инвестиционных проектов с природоохранной целью – предотвращения загрязнения атмосферы парниковыми газами и глобального потепления. Кроме того, государства – участники Киотского протокола получают возможность притока инвестиций и новых технологий для реализации целей Киотского протокола. Все это свидетельствует о том, что в Киотском протоколе заложены основы механизма реализации Концепции устойчивого развития.

В режиме объективной констатации в сложившихся условиях “из трех гибких механизмов Киотского протокола возможность сохраниться на достаточно отдаленную перспективу имеет только МЧР”²⁰.

Кроме того, на Дохинской конференции, без ратификации которой Киотский протокол не вступил бы в силу, не затрагивались вопросы о поглощении углекислого газа бореальными лесами. Эти вопросы, в частности, особо актуальны для России. Природно-ресурсные секторы российской экономики продолжают оставаться наиболее привлекательными для иностранных инвесторов.

¹⁸ См.: Ковалев А.А. Международное экономическое право и правовое регулирование международной экономической деятельности. М., 2007. С. 378.

¹⁹ См.: *The Multilateral Agreement on Investment Draft Consolidated Text*. OECD. DAFFE/MAI (98) 7/ REV1. P. 54.

²⁰ См. более подробно: Копылов М.Н., Басырова Е.Р. Механизм чистого развития в системе гибких механизмов Киотского протокола 1997 года // Евразийский юрид. журнал. 2011. № 7 (38).

Вместе с тем и сами экосистемы, расположенные на территории России, представляют огромную ценность как для России, так и для мирового сообщества в целом. На территории России имеется 9 млн. кв. км нетронутых, а значит, работающих экологических систем. В результате Россия отказалась брать на себя количественные обязательства по сокращению выбросов на второй период (с 2013 по 2020 г.).

Международно-правовая значимость Киотского протокола, определяет себя тем обстоятельством, что это первый международный договор, который предусматривает конкретный механизм реализации концепции устойчивого развития, стимулирующий государства предпринимать действия по предотвращению ущерба окружающей среде, основанный на экономическом интересе государств, в том числе в сфере международных инвестиционных отношений.

Новая энергетика чревата тяжелой нагрузкой на окружающую среду с угрозой больших потрясений для цивилизации²¹. Очевидно, что необходим поиск наиболее эффективного взаимодействия энергетики и охраны окружающей среды. Дальнейшее энергетическое развитие должно быть обусловлено необходимостью предотвращения ущерба окружающей среде.

Сегодня существует единственный многосторонний международный договор, регулирующий отношения в энергетической сфере. Это – Договор к Энергетической хартии (ДЭХ) 1994 г., вступивший в силу в 1998 г. Договор регулирует отношения, в том числе в сферах защиты и поощрения иностранных инвестиций в энергетику на основе принципов национального режима, наибольшего благоприятствования и защиты окружающей среды от неблагоприятного воздействия энергетического цикла.

Так, в соответствии со ст. 10 ДЭХ каждая сторона ДЭХ поощряет и создает стабильные и равноправные, благоприятные и гласные условия инвесторам других договаривающихся сторон для осуществления инвестиций на ее территории. Такие условия включают обязательство предоставлять без исключения инвестициям инвесторов других договаривающихся сторон справедливый и одинаковый режим. Концептуально “режим” означает предоставляемый договаривающейся стороной режим, не менее благоприятный, чем тот, который она предоставляет своим собствен-

ным инвесторам или инвесторам любой другой договаривающейся стороны или любого третьего государства – в зависимости от того, какой из них является наиболее благоприятным.

В соответствии со ст. 19 ДЭХ стороны поощряют создание благоприятных условий для передачи и распространения экологически обоснованных технологий, методов и процессов, которые позволяют свести к минимуму экономически эффективным образом вредное воздействие на окружающую среду всех аспектов энергетического цикла; способствуют открытой оценке на ранней стадии и до принятия решений, а также последующему мониторингу воздействия на окружающую среду значимых с экологической точки зрения энергетических инвестиционных проектов.

В основе ДЭХ лежит концепция устойчивого развития. Так, в соответствии со ст. 19 ДЭХ в рамках цели по обеспечению устойчивого развития и с учетом ее обязательства по международным соглашениям об охране окружающей среды стремится сводить к минимуму экономически эффективными методами вредное воздействие на окружающую среду, учитывая надлежащим образом вопросы безопасности. При этом каждая договаривающаяся сторона действует, исходя из соображений экономической эффективности. В своей политике и действиях договаривающиеся стороны принимают меры предосторожности с целью предотвращения или сведения к минимуму деградации окружающей среды. ДЭХ регулирует отношения между государствами-участниками на протяжении всего энергетического цикла. Энергетический цикл означает всю энергетическую цепочку, включающую деятельность, связанную с поисковыми работами, разведкой, производством, преобразованием, хранением, транспортировкой и потреблением различных форм энергии и переработкой и удалением отходов, а также остановкой, прекращением или закрытием этих видов деятельности с целью снижения до минимума вредного воздействия на окружающую среду (п. (3) ст. 19 ДЭХ).

Таким образом, нормы ДЭХ подтверждают необходимость комплексного эколого-экономического подхода к регулированию международных инвестиционных отношений в энергетической сфере. На это также указывает наличие Протокола к Энергетической хартии по вопросам энергетической эффективности и соответствующим экологическим аспектам. Протокол является приложением к ДЭХ. Однако сегодня нормы ДЭХ и связанных с ним документов требуют модификации с учетом ухудшающегося состоя-

²¹ См.: Материалы к заседанию XVII собрания членов Международного союза экономистов // Энергетика будущего: экономические проблемы. Акаба, 2008. С. 4.

ния окружающей среды и возможного дефицита энергоресурсов, с одной стороны, и наличием современных технологий и продолжающимся развитием в энергетической сфере – с другой. Тот факт, что ДЭХ в итоге был подписан лишь государствами Европы и несколькими государствами Азии, а такие страны, как США, Канада, Иран, Кувейт, Нигерия, Катар, Саудовская Аравия, ОАЭ, Алжир, его подписывать отказались, а Российская Федерация, Белоруссия, Австралия, Исландия и Норвегия участниками Договора стали, но пока его не ратифицировали, говорит о явном дисбалансе в подходе к регулированию отношений. ДЭХ прежде всего сориентирован на защиту прав импортеров энергоресурсов и содержит ряд невыгодных положений для стран-экспортеров, что несмотря на обозначенную в ДЭХ цель противоречит концепции устойчивого развития.

Исходя из приведенного анализа норм Киотского протокола и ДЭХ, очевидно, с какой сложностью идет процесс согласования интересов государств при попытке создания норм международного права, регулирующего международные инвестиционные отношения на универсальном многостороннем уровне. Причем необходимо учесть, что оба приведенных международных договора регулируют международные инвестиционные отношения в весьма узких и специфических сферах. Вместе с тем сам факт включения норм международного экологического и международного инвестиционного права, взаимодействующих на основе концепции устойчивого развития, в указанные многосторонние международные договоры, на наш взгляд, является серьезным достижением мирового сообщества в сфере регулирования международных инвестиционных отношений.

Одной из проблем в рассматриваемой сфере является то, что “государства – экспортеры капитала в отличие от государств – импортеров капитала стремятся обеспечить свои интересы с использованием в основном международно-правовых норм. Государства – импортеры капитала предпочитают регулировать отношения в инвестиционной сфере с применением национального законодательства”²². Поэтому, как справедливо указывает И.З. Фархутдинов, основным международным механизмом регулирования иностранных инвестиций вот уже почти полвека остаются двусторонние соглашения о поощрении и взаимной защите инвестиций, т.е. так называемые ДиДы²³.

Россия участвует в более чем 60 двусторонних соглашениях о поощрении и взаимной защите инвестиций (далее – ДиД). В них предусматривается обязанность инвестирующего государства соблюдать национальное законодательство государства, принимающего инвестиции. Очевидно, что указанное положение распространяется и на нормы, устанавливающие экологические стандарты и другие природоохранные меры.

Так, в частности Североамериканское соглашение о свободной торговле (НАФТА) содержит ст. 1114 “Экологические меры” (в секции А “Инвестиции”). В соответствии с указанной статьей “ничто в настоящей главе не может быть истолковано как препятствие Стороне принимать, поддерживать или вводить в действие любые меры, которые в остальном соответствуют данной главе и которые она считает необходимыми для обеспечения того, чтобы инвестиционная деятельность на ее территории осуществлялась способом, учитывающим заботу об окружающей среде. Стороны признают, что недопустимо поощрять инвестиции посредством смягчения мер... по охране окружающей среды”²⁴.

На настоящий момент не существует универсального международного договора, регулирующего отношения в области осуществления инвестиционной деятельности, как таковой. Соответственно, не существует универсальных юридически обязательных международно-правовых норм, предусматривающих экологические меры, влияющие на международные инвестиционные отношения в контексте концепции устойчивого развития. Данная сфера преимущественно регулируется национальным правом принимающих инвестиции государств, в некоторых редких случаях – региональными международными договорами. Соответственно, в порядке востребованности ставится задача унификации норм международного инвестиционного права в целом и норм, предусматривающих экологические меры, влияющие на международные инвестиционные отношения, в частности.

Таким образом, сегодня очевидна необходимость выработки универсальных международно-правовых норм, регулирующих международные инвестиционные отношения и учитывающих природоохранные интересы при реализации таких отношений в соответствии с Концепцией устойчивого развития.

²² См.: Ковалев А.А. Указ. соч. С. 367.

²³ См.: Фархутдинов И.З. Доступ иностранного инвестора в международном праве // Правовые аспекты инвестиционных договоров. Сб. статей. М., 2012. С. 67.

²⁴ Официальный сайт НАФТА // <http://www.nafta-sec-alena.org/en/view.aspx?conID=590&mtptID=142#A1114> (Дата обращения: 2 марта 2013 г.).

Эту необходимость также демонстрирует и практика разрешения инвестиционных споров, в частности практика Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (далее – МЦУИС). Так, в 2009 г. в МЦУИС были поданы иски, основанием которых были факты применения государством-реципиентом инвестиций природоохранных мер. Эти меры были расценены государством-инвестором как экспроприация его собственности. В частности, к таким искам относятся иск компании Gold Reserve Inc. (Канада) против Венесуэлы (претензии истца были связаны с затягиванием выдачи лицензий на добычу золота) и иск компании Vison (США) против Канады, связанный с нарушением процедуры оценки воздействия на окружающую среду (ОВОС)²⁵.

Очевидно, что универсальные международно-правовые нормы необходимы для защиты интересов как государств-инвесторов, так и государств – реципиентов иностранных инвестиций, соответственно, как для либерализации международных инвестиционных отношений, так и для защиты окружающей среды от негативного воздействия инвестиционной деятельности.

Таким образом, исходя из проведенного анализа влияния концепции устойчивого развития на международное инвестиционное право, можно сделать следующие выводы.

Ограничение хозяйственно-экономической деятельности иностранного инвестора в целях предотвращения причинения ущерба окружающей среде преимущественно осуществляется в соответствии с нормами национального права государства – реципиента инвестиций, что не способствует развитию международных инвестиционных отношений.

Вместе с тем осуществление властями законных действий, направленных на защиту окружающей среды, даже если такие действия

оказывают неблагоприятное воздействие на экономические интересы иностранных инвестиций, не должно рассматриваться как экспроприация инвестиций при условии соблюдения национального режима. “Недискриминационные действия по дополнительному регулированию инвестиционной деятельности, осуществляемой стороной (государством) в целях защиты благосостояния общества, так же как здоровье населения, безопасность, окружающая среда, международная судебно-арбитражная практика, зачастую не считаются косвенной экспроприацией, стало быть, и не требуется компенсация”²⁶.

Либерализация международных инвестиционных отношений способствует перемещению экологически чистых технологий. Вместе с тем государство – реципиент иностранных инвестиций должно быть обеспечено гарантиями против снижения экологических стандартов хозяйственно-экономической деятельности государства-инвестора.

Несмотря на очевидную сложность выработки норм международного инвестиционного права на многостороннем универсальном уровне, такие нормы остро необходимы, и прежде всего в целях предотвращения ущерба окружающей среде. В основе универсального международно-правового режима иностранных инвестиций должна лежать концепция устойчивого развития. Инвестиционная деятельность будет элементом устойчивого развития, если при ее осуществлении уровень загрязнения окружающей природной среды не превышает ассимиляционной способности природы; скорость потребления возобновляемых природных ресурсов не превышает их способности к регенерации; потребление невозобновляемых природных ресурсов не превышает скорости создания их заменителей.

²⁵ См.: Официальный сайт МЦУИС // <http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet> (Дата обращения: 4 июля 2013 г.).

²⁶ Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право и процесс. С. 253.