



**АО «УНИВЕРСИТЕТ КАЗГЮУ»
Научно-исследовательский институт государства и права**

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ
ЭКОНОМИЧЕСКИХ
ОТНОШЕНИЙ В ЕврАзЭС/ЕАЭС**

МОНОГРАФИЯ

Астана, 2015

**Работа выполнена в рамках проведения фундаментального научного исследования, финансируемого МОН РК, на тему
«Проблемы и перспективы совершенствования правового регулирования экономических отношений в ЕврАзЭС/ЕАЭС»**

Авторский коллектив:

Идрышева Сара Кимадиевна, д.ю.н. Российской Федерации, профессор
«АО «Университет КазГЮУ» - руководитель темы, г. Астана

Алибеков Сайлаубек Тынышбекович, д.ю.н. Республики Казахстан,
профессор, соруководитель темы, г. Алматы

Михалева Татьяна Николаевна, к.ю.н. Республики Беларусь, доцент,
советник экспертно-аналитического отдела Секретариата Суда Евразийского
экономического союза, г. Минск

Дауленов Мирас Мухтарович, Ph.D. (Вроцлавский Университет), АО
«Университет КАЗГЮУ», г. Астана

Ответственный редактор Идрышева С.К.

СОДЕРЖАНИЕ

РАЗДЕЛ I.	ЕВРАЗИЙСКОЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЕ СООБЩЕСТВО/ЕВРАЗИЙСКИЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ СОЮЗ КАК МЕЖДУНАРОДНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ	5
1	Правосубъектность Евразийского экономического сообщества/Евразийского экономического союза в международном праве и национальном праве государств-участников	5
2	Компетенция ЕврАзЭС/ЕАЭС	15
2.1	Принцип наделения компетенцией	15
2.2.	Таможенный союз	26
2.3	Трудовая миграция	29
3	Органы ЕврАзЭС/ЕАЭС	31
3.1	Высший Евразийский экономический совет	31
3.2	Межправительственный совет	33
3.3	Евразийская экономическая комиссия	34
3.4	Суд ЕврАзЭС/ЕАЭС	36
4	О правовой системе / системе законодательства ЕврАзЭС/ЕАЭС	38
РАЗДЕЛ II	ТАМОЖЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ЕврАзЭС/ЕАЭС (взгляд из Казахстана)	43
1	Таможенный процесс	43
2	Таможенный контроль	50
3	Таможенные платежи	68
4	Совершенствование таможенного законодательства	81
РАЗДЕЛ III	ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ В ЕВРАЗЭС/ЕАЭС	85
1	Общие положения о правовом регулировании экономических отношений в ЕврАзЭС/ЕАЭС	85
2	Правовое регулирование гражданских правоотношений в ЕврАзЭС/ЕАЭС посредством технических регламентов	94
3	Недостатки правового регулирования экономических отношений посредством технических регламентов	97
4	Иные аспекты правового регулирования имущественных отношений в ЕврАзЭС/ЕАЭС	
4.1	О трансграничном банкротстве/несостоятельности	114
	О правовом регулировании экономических отношений с участием физических лиц	116
РАЗДЕЛ IV	ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНВЕСТИЦИЙ В ЕврАзЭС/ЕАЭС	118
1	К истории вопроса в СНГ и ЕврАзЭС	118

2	Правовое регулирование инвестиций и свободы движения капитала в Европейском союзе	121
3	Инвестиции в Евразийском экономическом союзе	123
4	Инвестиционные споры	132
5	Гарантии инвестиций	136

РАЗДЕЛ I. ЕВРАЗИЙСКОЕ ЭКОНОМИЧЕСКОЕ СООБЩЕСТВО/ ЕВРАЗИЙСКИЙ ЭКОНОМИЧЕСКИЙ СОЮЗ КАК МЕЖДУНАРОДНАЯ ОРГАНИЗАЦИЯ

1. Правосубъектность Евразийского экономического сообщества/Евразийского экономического союза в международном праве и национальном праве государств-участников

В международном праве термин «международные организации», как правило, относится к организациям, членами которых преимущественно являются государства. При этом правовой основой функционирования международных организаций является международный договор, заключенный между государствами-членами. Международный договор, учреждающий международную организацию, представляет собой конститутивный инструмент этой организации¹. В настоящее время международные организации, в целом, наряду с государствами и другими образованиями, рассматриваются в качестве субъектов международного права². При этом признание отдельного «образования» в качестве субъекта международного права подразумевает самостоятельное обладание им правами и обязанностями в международном праве³. В противном случае отсутствие прав и обязанностей, регламентированных международным правом, может привести к констатации факта отсутствия самостоятельности в функционировании международной организации⁴.

Международные организации представляют собой основанные на членстве союзы, правосубъектность которых не возникает автоматически ни по международному праву, ни по внутреннему праву государств. Международным организациям не дана от природы способность приобретения прав, обязанностей или полномочий соответствующего правопорядка. Международное право, в основном, регулирует правоотношения, возникающие между государствами как первичными субъектами международного права. Вместе с тем, указанное не означает, что государства не могут создавать производных субъектов международного права, например, международных организаций⁵.

В результате, решающее значение в вопросе правосубъектности международной организации имеет объем правоспособности этой организации в международном праве. Как утверждают британские представители науки международного права, профессор Роберт Дженнингс и юридический советник британского внешнеполитического ведомства (англ. *the Foreign and*

¹ Czapliński W., Wyrozumska A. Prawo międzynarodowe publiczne. Zagadnienia systemowe. 3. wydanie. - Warszawa 2014, S. 424.

² Klabbers J. An Introduction to International Institutional Law. - New York 2002, P. 42.

³ *Idem*.

⁴ Schermers H.G., Blokker N.M. International Institutional Law. - Leiden 2003, P. 985.

⁵ Витцум В.Г., Боте М., Дольцер Р., Кляйн Э., Куниг Ф., Хайльброннер К., Шрёдер М. Международное право. - Москва 2011, С. 391.

Commonwealth Office) Артур Ваттс в девятом выпуске своей книги «Международное право Оппенгейма», обладание международными правами и обязанностями предполагает, *pro tanto*, наличие международной правосубъектности. Однако наличие международной правосубъектности совершенно не означает обладание полным спектром международных прав и обязанностей⁶. Указанное отметил также Международный Суд ООН в своем консультативном заключении от 11 апреля 1949 г. по делу *Reparations for injuries suffered in the service of the United Nations*: «в каждой правовой системе субъекты права не обязательно должны обладать идентичным характером и объемом своих прав, и их существо зависит от потребностей сообщества»⁷. Таким образом, вид и объем международной правосубъектности определяются характером каждого отдельного носителя прав и его положением в международном правовом порядке⁸.

Несмотря на это, международное право определяет минимальный объем прав и обязанностей, составляющих совокупность отличительных признаков субъектов данного права. Такими признаками являются:

а) способность создавать нормы международного права путем заключения международных соглашений, регулируемых международным правом,⁹ и общей практики (англ. *a general practice*), признанной в качестве правовой нормы (*opinio juris*) - международный обычай¹⁰;

б) способность предъявления претензий в связи с нарушением международного права (*jus standi*)¹¹;

в) способность нести международно-правовую ответственность¹²;

г) пользование привилегиями и иммунитетами от национальной юрисдикции¹³;

д) способность установления и поддержания дипломатических отношений (*jus legationis*)¹⁴.

Представляется, что отсутствие одного из вышеуказанных признаков, конечно, не способствует автоматическому отрицанию признания конкретного

⁶ Jennings R., Watts A. *Oppenheim's International Law. Volume I. Peace.* - Harlow 1992, P. 330.

⁷ Консультативное заключение Международного Суда ООН от 11 апреля 1949 г. по делу *Reparations for injuries suffered in the service of the United Nations*, I.C.J. Reports 1949, P. 174.

⁸ Витцум В.Г., Боте М., Дольцер Р., Кляйн Э., Куниг Ф., Хайльброннер К., Шрёдер М. Указ. соч., С. 212.

⁹ Ст. 2 п. 1 пп. а Венской конвенции о праве международных договоров от 23 мая 1969 г. дает следующее определение понятию «международный договор»: «договор означает международное соглашение, заключенное между государствами в письменной форме и регулируемое международным правом, независимо от того, содержится ли такое соглашение в одном документе, в двух или нескольких связанных между собой документах, а также независимо от его конкретного наименования».

¹⁰ В соответствии со ст. 38 п. 1 пп. б Статута Международного Суда ООН, Суд, который обязан решать переданные ему споры на основании международного права, применяет международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы, <<http://www.un.org/ru/icj/statut.shtml>>. Более подробно на тему международного обычая как источника международного публичного права см. Wolfke K. *Custom in Present International Law.* - Dordrecht 1993.

¹¹ Витцум В.Г., Боте М., Дольцер Р., Кляйн Э., Куниг Ф., Хайльброннер К., Шрёдер М. Указ. соч., С. 212; Varcik J. *Wentkowska A. Prawo Unii Europejskiej po Traktacie z Libony.* 2. wydanie. - Warszawa 2011, S. 5.

¹² Varcik J. *Wentkowska A. Op. cit.*, S. 5.

¹³ Ногойбаева Э.К., Лейтон М. и др. *Хрестоматия. Действующее международное право.* - Бишкек 2012, С. 77.

¹⁴ Витцум В.Г., Боте М., Дольцер Р., Кляйн Э., Куниг Ф., Хайльброннер К., Шрёдер М. Указ. соч., С. 212; Varcik J. *Wentkowska A. Op. cit.*, S. 5.

«образования» в качестве субъекта международного права, однако, по крайней мере, создает достаточные сомнения в этом отношении. При этом следует отметить, что в отличие от государств, являющихся суверенными субъектами международного права и обладающих максимальным объемом вышеперечисленных прав, международные организации, например, «вероятно не могут претендовать на привилегии и иммунитеты как суверенное государство по праву; они могут претендовать на присуждение таких привилегий и иммунитетов»¹⁵. Таким образом, субъектами международного права могут быть и не суверенные, в том числе производные, субъекты, не являющиеся государствами (англ. *non-State actors*)¹⁶.

При интенсивном расширении деятельности международных организаций вопрос об их деликтоспособности - как виновных, так и потерпевших, - приобретает особое значение. В практике международная организация может действовать как в согласии с международным правом, так и может нарушать его нормы, в том числе императивные нормы общего международного права *jus cogens*. Иными словами, международная организация может нарушить возложенные на нее обязанности по отношению к другим субъектам международного права¹⁷. Прежде всего, указанное имеет отношение к обязательствам международной организации, возникающим на основании международных договоров, заключенных с другими субъектами международного права, а также к обязательствам в отношении государств-членов. Вместе с тем, следует признать, что привлечение государствами-членами международной организации к ответственности носит фрагментарный характер и не образует общую практику, несмотря на предоставленную им в этом отношении возможность.

Более значительной представляется практика привлечения международными организациями к ответственности государства-члена за нарушение норм и правил таких организаций. Указанное стало возможным, преимущественно, благодаря утверждению концепции о том, что международные договоры, на основании которых учреждаются международные организации, создают обязательства государств-членов не только по отношению друг к другу, но также по отношению к таким организациям. Соответственно, международные организации уполномочены осуществлять контроль соблюдения государствами-членами международных договоров и решений, принятых в рамках данных организаций. При этом единственной целью образования данной концепции представляется обеспечение эффективности норм и правил международных организаций посредством соблюдения таких норм и правил государствами-членами. Представляется, что принятие вышеуказанной концепции в рамках ранее существовавшего Евразийского Экономического Сообщества и ныне действующего Евразийского Экономического Союза, окажет значительное влияние на

¹⁵ Ногойбаева Э.К., Лейтон М. и др. Указ. соч., С. 78.

¹⁶ Дауленов М.М. К проблеме определения международно-правового статуса «Княжества Силенд» // Право и государство. № 2(59) 2013. - С. 73.

¹⁷ Витцум В.Г., Боте М., Дольцер Р., Кляйн Э., Куниг Ф., Хайльброннер К., Шрёдер М. Указ. соч., С. 395-396.

эффективность реализации норм и правил Союза на территории государств-членов¹⁸.

Одним из основных явлений в развитии международной экономики после окончания Второй мировой войны явилось возникновение многих интеграционных объединений и их динамичное развитие, особенно на территории Европы¹⁹. Впоследствии практически на всем Евразийском континенте стали появляться региональные интеграционные объединения, направленные на установление тесного сотрудничества государств в политической, экономической и культурной сферах²⁰. Указанное явление не обошло стороной и государства, обретшие свою независимость после распада СССР.

Истоки структурной институционализации политических и экономических отношений между государствами бывшего Советского Союза восходят к принятию 22 января 1993 г. в г. Минск на заседании Совета глав государств Устава Содружества Независимых Государств (далее - СНГ)²¹. В Уставе данной международной организации отсутствует специальное положение, определяющее правосубъектность СНГ как в международном праве, так и в национальном праве государств-членов. Вместе с тем, в положении ст. 1 Устава указано: «Содружество основано на началах суверенного равенства всех его членов. Государства-члены являются самостоятельными и равноправными субъектами международного права. Содружество служит дальнейшему развитию и укреплению отношений дружбы, добрососедства, межнационального согласия, доверия, взаимопонимания и взаимовыгодного сотрудничества между государствами-членами. Содружество не является государством и не обладает наднациональными полномочиями.».

Отсутствие в Уставе СНГ специального положения относительно правосубъектности данной организации в международном праве и ее способности заключать международные договоры побудило Исполнительный Секретариат Содружества обратиться в Экономический Суд СНГ с вопросом о том, является ли данная организация субъектом международного права и какие полномочия такого субъекта могут быть распространены на Содружество. В своем консультативном заключении от 23 июня 1998 г. Экономический Суд СНГ разъяснил, что подтверждение международной правосубъектности государств-членов СНГ не препятствует осуществлению международной правосубъектности межгосударственными образованиями с их участием. Международная правосубъектность межгосударственного образования и составляющих его государств призваны сосуществовать. Это означает, что в некоторых международных мероприятиях и международных договорах

¹⁸ Дауленов М.М. Новая роль международного права в юридическом образовании в условиях глобализации // Право и государство. № 2(63) 2014. - С. 16.

¹⁹ Kawecka-Wyrzykowska E., Michałowska-Gorywoda K. Pojęcie, formy i koncepcje integracji europejskiej // J. Barcz, E. Kawecka-Wyrzykowska, K. Michałowska-Gorywoda. Integracja europejska. 2. wydanie. - Warszawa 2007, S. 23.

²⁰ Kalicka-Mikołajczyk A., Daulenov M. Unia celna jako forma integracji gospodarczej państw // M. Jabłoński, D. Kornobis-Romanowska. Przegląd Prawa i Administracji. Tom LXXXVI. - Wrocław 2011, S. 99.

²¹ Устав СНГ, <<http://cis.minsk.by/page.php?id=180>>.

возможно параллельное участие и международного образования, и государств-членов. Обособленная юридическая личность межгосударственного образования имеет также своим следствием то, что его участие в каком-либо международном договоре не налагает обязательств на государства-члены. В силу своего участия в договоре именно само межгосударственное образование обязано в рамках имеющихся у него полномочий обеспечить реализацию положений договора²².

Действительно, практике международных организаций известны случаи заключения, так называемых, смешанных договоров (англ. *mixed agreements*)²³. Особенность данного вида международных договоров заключается в том, что с одной стороны участниками договора выступают совместно международная организация и ее государства-члены, а с другой стороны - другая международная организация и/или государства, не являющиеся членами первой организации. Необходимость совместного заключения таких договоров, как правило, продиктована передачей государствами-членами части своих суверенных полномочий международной организации. Заключение смешанных договоров может быть также обусловлено совместной компетенцией международной организации и ее государств-членов в конкретных областях²⁴.

Примерами смешанных договоров могут служить ассоциированные соглашения Европейского Союза²⁵, а также соглашения о партнерстве и сотрудничестве, заключенные данным Союзом с государствами бывшего СССР²⁶. Правовые нормы, закрепленные в положениях многих из них, в зависимости от предмета, цели и контекста договора, могут иметь прямое действие в правовых системах государств, то есть могут быть непосредственно применяемы судебными и административными органами²⁷. Кроме того, в

²² Консультативное заключение Экономического Суда СНГ от 23 июня 1998 г. № 01-1/2-98 «О толковании Устава Содружества Независимых Государств от 22 января 1993 года» // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <http://adilet.zan.kz/rus/docs/H980000399_z0>.

²³ Более подробно см. Heliskoski J. *Mixed Agreements as a Technique for Organizing the International Relations of the European Community and its Member States*. - The Hague 2001; Hillion C., Koutrakos P. (eds.). *Mixed Agreements Revisited: The EU and its Member States in the World*. - Oxford 2010; Macleod I., Hendry I.D., Hyett S. *The External Relations of the European Communities. A manual of Law and Practice*. - New York 1996, P. 142-164; Karayigit M.T. *Why and to What Extent a Common Interpretative Position for Mixed Agreements?* // *European Foreign Affairs Review* 2006, том 11, nr 4. - P. 445-469; Koutrakos P. *The Interpretation of Mixed Agreements under the Preliminary Reference Procedure* // *European Foreign Affairs Review* 2002, том 7, nr 1. - P. 25-52; Leal-Arcas R. *The European Union and Mixed Agreements* // *European Foreign Affairs Review* 2001, том 6, nr 4. - P. 483-513; Neuwahl N.A. *Joint Participation in International Treaties and the Exercise of Power by the EEC and Its Member States: Mixed Agreements* // *Common Market Law Review* 1991, том 28, nr 4. - P. 717-740; O'Keefe D., Schermers H.G. (eds.). *Mixed Agreements*. - Deventer 1983; Rosas A. *The European Union and Mixed Agreements* // A. Dashwood, C. Hillion (eds.). *The General Law of E.C. External Relations*. - London 2000, P. 200-220.

²⁴ Tridimas T., Eeckhout P. *The External Competence of the Community and the Case-Law of the Court of Justice: Principle versus Pragmatism* // *Yearbook of European Law* 1994, том 14. - P. 175.

²⁵ См. Agreement establishing an Association between the European Community and its Member States, of the one part, and the Republic of Chile, of the other part, O.J. L 352, 30/12/2002, P. 0003.

²⁶ См. Partnership and Cooperation Agreement between the European Communities and their Member States, of the one part, and the Republic of Kazakhstan, of the other part, O.J. L 196, 28/07/1999, P. 0003.

²⁷ См. решения Суда Европейского Союза: от 27 сентября 2001 г. по делу C-257/99, *The Queen v. Secretary of State for the Home Department, ex parte J. Barkoci and M. Malik*, (2001) ECR I-6567, para. 31; от 29 января 2002 г. по делу C-162/00, *Land Nordrhein-Westfalen v. B. Pokrzeptowicz-Meyer*, (2002) ECR I-1049, para. 19; от 8 мая 2003 г. по делу C-171/01, *Wählergruppe Gemeinsam*, (2003) ECR I-4301, para. 54; от 14 декабря 2006 г. по делу C-97/05, *M. Gattoussi v. Stadt Rüsselsheim*, (2006) ECR I-11917, para. 25.

качестве примера следует отметить Соглашение о зоне свободной торговли между Евразийским Экономическим Союзом и его государствами-членами, с одной стороны, и Социалистической Республикой Вьетнам, с другой стороны²⁸.

Несмотря на некоторые преимущества смешанных международных договоров перед договорами, заключаемыми исключительно международной организацией или ее государствами-членами с третьими субъектами, (повышение роли международной организации и государств-членов на международной арене, прямое действие норм смешанных договоров в правовых системах государств-членов и т.д.), в практике может возникнуть проблема четкого разграничения ответственности международной организации и ее государств-членов в контексте выполнения отдельных обязательств, вытекающих из положений смешанного договора, в отношении третьих государств и/или других международных организаций.

Далее, в консультативном заключении от 23 июня 1998 г. Экономический Суд СНГ указал на то, что Содружество является субъектом международного права. Международная правосубъектность Содружества составляет его неотъемлемое свойство, атрибут существования и не нуждается в дополнительном признании в качестве таковой со стороны государств, в том числе государств-членов, или со стороны иных международных организаций. Содружество выступает как субъект международного права уже лишь потому, что оно реально существует и действует в международных отношениях. При этом в качестве субъекта международного права СНГ обладает следующими правами:

а) Содружество реализует право на участие в международных отношениях посредством установления отношений с государствами и международными организациями;

б) Содружество осуществляет право заключать международные договоры с государствами и международными организациями;

в) органы Содружества принимают решения от своего имени;

г) Содружество обладает правом применять санкции при нарушении международных обязательств²⁹.

Правовая позиция Экономического Суда СНГ в отношении правосубъектности Содружества в международном праве представляет собой результат влияния концепции объективной правосубъектности международных организаций (англ. *objective personality*). Утверждению данной концепции в международном праве способствовало консультативное заключение Международного Суда по делу *Reparations for injuries suffered in the service of the United Nations*³⁰, в котором признана объективная правосубъектность Организации Объединенных Наций. Сущность концепции объективной правосубъектности заключается в том, что образование, обладающее широким

²⁸ Free Trade Agreement between the Eurasian Economic Union and its Member States, of the one part, and the Socialist Republic of Vietnam, of the other part, <https://docs.eaeunion.org/sites/storage1/Lists/Documents/514cae6f-ee66-4d06-9fda-96b33a390153/cab34696-031c-4238-a0fd-da7e5126065e_EAEU-VN_FTA.pdf>.

²⁹ Консультативное заключение Экономического Суда СНГ от 23 июня 1998 г. Указ. соч.

³⁰ Консультативное заключение Международного Суда ООН от 11 апреля 1949 г. Указ. соч., P. 174.

спектром прав и обязанностей в международном праве, имеет право быть признанным в качестве международного субъекта другим международным субъектом, с которым данное образование поддерживает отношения. Иными словами, такое образование функционирует *erga omnes*³¹.

Несмотря на комплексный характер проведенного анализа правосубъектности СНГ в международном праве, Экономический Суд оставил без внимания вопрос о том, обладает ли Содружество: а) способностью предъявления претензий в связи с нарушением международного права; в) способностью нести самостоятельную ответственность в международном праве, в случае нарушения им своих обязательств; г) правом пользования привилегиями и иммунитетами от национальной юрисдикции. Представляется, что обращение внимания Экономического Суда СНГ к вышеуказанным вопросам оказало бы значительное влияние на дальнейшее применение концепции объективной правосубъектности, в том числе в вопросе определения правоспособности Евразийского Экономического Сообщества/Евразийского Экономического Союза в международном праве. Вместе с тем, следует отметить, что Экономический Суд СНГ все же совершил попытку определения ответственности Содружества, в случае нарушения им своих договорных обязательств. По мнению Суда, обособленная юридическая личность межгосударственного образования имеет также своим следствием то, что участие его в каком-либо международном договоре не налагает обязательств на государства-члены. В результате, в силу своего участия в договоре именно само межгосударственное образование, как разъяснил Экономический Суд СНГ, обязано в рамках имеющихся у него полномочий обеспечить реализацию положений договора³².

Правоспособность Евразийского Экономического Сообщества (далее – ЕврАзЭС) в международном праве не обошла вниманием государства-члены данной международной организации, которые в положениях ст. 11 Договора об учреждении ЕврАзЭС от 10 октября 2000 г. определили, что Сообщество может устанавливать отношения с государствами и международными организациями и заключать с ними договоры³³. Сформулированное таким образом положение о правосубъектности Сообщества в международном праве с уверенностью может быть отправной точкой для признания обладания им способностью принятия на себя обязательств в отношении третьих государств и других международных организаций. При этом данная способность порождает также право предъявления претензий в связи с нарушением третьими государствами или другими международными организациями своих обязательств, принятых ими на основании договора по отношению к Евразийскому Экономическому Сообществу. Подобным образом, нарушение договорных обязательств со стороны Сообщества может повлечь ее ответственность в отношении третьих государств и других международных обязательств.

³¹ Shaw M.N. International Law. - New York 2008, P. 260.

³² Консультативное заключение Экономического Суда СНГ от 23 июня 1998 г. Указ. соч.

³³ Договор об учреждении Евразийского Экономического Сообщества // Бюллетень международных договоров Республики Казахстан, 2004 г., № 6, Ст. 31.

Вышеуказанное заключение можно сделать на основании сравнительного анализа подобных положений учредительных актов других международных организаций. К примеру, в положении ст. 47 Договора о Европейском Союзе³⁴ определено лишь, что Союз обладает правосубъектностью. Достаточно лаконичная формула правосубъектности Европейского Союза, закрепленная в ст. 47 Договора, могла бы побудить дискуссии на тему намерения государств-членов наделить Союз правосубъектностью именно в международном праве, если бы Суд данной международной организации в своем решении от 15 июля 1964 г. по делу *Flaminio Costa v. E.N.E.L.* в отношении предшественника Союза - Европейского Экономического Сообщества - не разъяснил: «посредством учреждения Сообщества на неопределенный период времени, обладающего собственными институтами, собственной правосубъектностью, собственной правоспособностью и способностью представительства на международном уровне и, в частности, реальными полномочиями, вытекающими из ограничения суверенитета или передачи полномочий государствам Сообществу, государства-члены ограничились свои суверенные права, хотя и в пределах определенных сфер, и создали, таким образом, право, которое обязательно для индивидов и для них самих»³⁵.

Констатацию правосубъектности Евразийского Экономического Сообщества в своем консультативном заключении от 10 марта 2006 г. осуществил Экономический Суд СНГ. В ответ на запрос Интеграционного Комитета Сообщества Экономический Суд указал на то, что Сообщество является международной организацией, полноправным субъектом международного права и обладает полномочиями, четко определенными государствами-членами в его учредительном акте. Изменить объем и характер полномочий ЕврАзЭС государства-члены вправе в порядке, установленном ст.19 Договора об учреждении данной организации, - посредством подписания отдельного протокола, являющегося неотъемлемой частью данного Договора, либо путем заключения нового международного договора. При этом все государства-члены должны выразить свое согласие на обязательность для них такого международного договора³⁶.

Прекращение существования Евразийского Экономического Сообщества³⁷ вызвало необходимость учреждения Евразийского Экономического Союза (далее – ЕАЭС) и наделения его правосубъектностью в международном праве. Свидетельством тому может служить положение п. 2 ст. 1 Договора о ЕАЭС, в соответствии с которым Союз является международной

³⁴ Consolidated version of the Treaty on European Union, O.J. C 326, 26/10/2012, P. 13-390.

³⁵ Решение Суда Европейского Союза от 15 июля 1964 г. по делу 6/64, *F. Costa v. E.N.E.L.*, (1964) ECR 1141.

³⁶ Консультативное заключение Экономического Суда СНГ от 10 марта 2006 г. № 01-1/3-05 «О толковании Договора об учреждении Евразийского Экономического Сообщества от 10 октября 2000 года» // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <http://adilet.zan.kz/rus/docs/H060000442_>.

³⁷ См. закон Республики Казахстан от 24 декабря 2014 г. «О ратификации Договора о прекращении деятельности Евразийского Экономического Сообщества» и текст Договора // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <<http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000266#z5>>.

организацией региональной экономической интеграции, обладающей международной правосубъектностью. В дополнение, в положении п. 1 ст. 7 данного Договора определено, что Союз имеет право осуществлять в пределах своей компетенции международную деятельность, направленную на решение задач, стоящих перед ним. В рамках такой деятельности Союз имеет право осуществлять международное сотрудничество с государствами, международными организациями и международными интеграционными объединениями и самостоятельно либо совместно с государствами-членами заключать с ними международные договоры по вопросам, отнесенным к его компетенции³⁸.

Несмотря на подтверждение международной правосубъектности Евразийского Экономического Союза в его учредительном документе, следует обратить внимание на то, что Союз, как и любая другая международная организация, имеет ограниченную правоспособность в международном праве. При этом объем и характер компетенции международной организации зависит от норм и правил самой организации, установленных государствами-членами. Указанное находит свое подтверждение в положениях ст. 6 Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями от 21 марта 1986 г.³⁹, в соответствии с которыми правоспособность международной организации заключать договоры регулируется правилами этой организации. В контексте Евразийского Экономического Союза, как полагает М. Алимбеков, международная правосубъектность Евразийского Экономического Союза носит функциональный характер, так как ограничена его целями и задачами, закрепленными в его учредительных документах⁴⁰.

Признание правосубъектности международной организации в международном праве еще не означает признания ее правосубъектности в национальном праве как государств-членов, так и третьих государств. При этом каждая внутригосударственная правовая система самостоятельна в определении объема и границ такой правосубъектности⁴¹. Вместе с тем, как отмечает немецкий представитель доктрины международного права Эккарт Кляйн, учредительные акты международных организаций и дополнительные соглашения достаточно часто предоставляют международным организациям правосубъектность в национальном праве государств-членов. По мнению данного автора, такой феномен связан с необходимостью обеспечения

³⁸ См. закон Республики Казахстан от 14 октября 2014 г. «О ратификации Договора о Евразийском Экономическом Союзе» и текст Договора // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <<http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000240#z3082>>.

³⁹ См. Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями от 21 марта 1986 г., <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N86/554/11/IMG/N8655411.pdf?OpenElement>>. Несмотря на то, что данная конвенция до сих пор не вступила в силу, многие ее положения отражают нормы международного обычного права.

⁴⁰ Алимбеков М.Т. К вопросу о политико-правовом статусе будущего Евразийского Экономического Союза // Право и государство. № 1(58) 2013. - С. 44.

⁴¹ Klabbers J. Op. cit., P. 42.

эффективного выполнения международными организациями своих функций и достижения поставленных государствами-членами задач⁴².

В соответствии с положением ст. 11 Договора об учреждении ЕврАзЭС, Сообщество пользуется на территории каждой договаривающейся стороны правоспособностью, необходимой для реализации его целей и задач. При этом данная организация пользуется правами юридического лица и для реализации своих целей и задач может, в частности заключать договоры; приобретать имущество и распоряжаться им; выступать в суде; открывать счета и совершать операции с денежными средствами. В отличие от учредительных актов ЕврАзЭС, Договор о ЕАЭС не содержит положения, определяющего правоспособность Евразийского Экономического Союза во внутреннем праве государств-членов. В положении ст. 3 Договора о ЕАЭС указано лишь, что государства-члены создают благоприятные условия для выполнения Союзом его функций и воздерживаются от мер, способных поставить под угрозу достижение целей Союза. Как видно, указанное программное положение данного Договора в рассматриваемом вопросе определяет необходимость применения внутригосударственного права. В результате, предоставление правоспособности Евразийскому Экономическому Союзу в национальной правовой системе каждого государства-члена зависит лишь от норм внутригосударственного права с учетом необходимости создания государствами-членами «благоприятных условий для выполнения Союзом его функций и воздержания от мер, способных поставить под угрозу достижение целей Союза». Вместе с тем, отсутствие в Договоре о ЕАЭС специального положения, регулирующего правоспособность данной организации в национальном праве государств-членов может создать ситуацию неоднородной правовой позиции Союза в Республике Казахстан, Российской Федерации, Республиках Беларусь, Армения и Кыргызстан. Представляется, что наиболее благоприятным условием для выполнения Союзом его функций было бы внесение соответствующих поправок в Договор о ЕАЭС, регламентирующих правовой статус Союза в государствах-членах. Указанное положение могло бы быть сформулировано подобным образом, как это было урегулировано в Договоре, учреждающем ЕврАзЭС, либо так, как это закреплено в положении ст. 335 Договора о функционировании Европейского Союза, в соответствии с которым в каждом из государств-членов Союз обладает максимально широкой правоспособностью, признаваемой национальными законодательствами за юридическими лицами; он может, в частности, приобретать или отчуждать движимое и недвижимое имущество, выступать стороной в суде⁴³.

⁴² Витцум В.Г., Боте М., Дольцер Р., Кляйн Э., Куниг Ф., Хайльброннер К., Шрёдер М. Указ. соч., С. 403.

⁴³ Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, O.J. C 326, 26/10/2012, P. 47-390.

2. Компетенция ЕврАзЭС/ЕАЭС

2.1. Принцип наделения компетенцией

В отличие от государств, обладающих широкими полномочиями в международном праве и не имеющих ограниченного круга задач, деятельность международных организаций всегда направлена на достижение определенной цели, обозначенной государствами-членами в учредительных актах таких организаций. Международные организации не обладают имманентной компетенцией и объем компетенции конкретной организации зависит от сформулированной государствами-членами цели. В результате, международная организация не может произвольно расширять круг своих задач и полномочий на совершение юридически значимых действий⁴⁴. В подтверждение, Международный суд ООН в своем консультативном заключении от 8 июля 1996 г. по делу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* указал на то, что международные организации являются вторичными субъектами международного права, обладающими компетенцией, ограниченной функцией достижения общей цели⁴⁵.

Принимая во внимание то факт, что международные организации способны функционировать лишь на основании конкретных полномочий, переданных им государствами-членами на основании учредительных актов⁴⁶, необходимым представляется проведение правового анализа принципа наделения компетенцией (англ. *the principle of conferral*), объема и границ компетенции Евразийского Экономического Союза и его предшественника - Евразийского Экономического Сообщества.

Принцип наделения компетенцией определяет границы компетенции, передаваемой государствами-членами международной организации. При этом в случае сомнений относительно факта передачи компетенции в определенных областях или в конкретных вопросах, предполагается, что компетенция в данной области или по определенным вопросам не была передана международной организации государствами-членами и последние по-прежнему обладают широким спектром суверенных прав в принятии актов в этой сфере.

В соответствии с положением ст. 1 Договора об учреждении ЕврАзЭС, Сообщество обладает полномочиями, добровольно передаваемыми ему договаривающимися сторонами согласно положений данного Договора. В своем консультативном заключении от 10 марта 2006 г. Экономический Суд СНГ определил, что государства-члены передали Сообществу следующие полномочия:

⁴⁴ Витцум В.Г., Боте М., Дольцер Р., Кляйн Э., Куниг Ф., Хайльброннер К., Шрёдер М. Указ. соч., С. 449.

⁴⁵ Консультативное заключение Международного Суда ООН от 8 июля 1996 г. по делу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, I.C.J. Reports 1996, P. 226.

⁴⁶ Klabbers J. Op. cit., P. 60.

1) решение задач, определенных в соглашениях о Таможенном союзе от 6 января 1995 г.⁴⁷ и Договоре об углублении интеграции в экономической и гуманитарной областях от 29 марта 1996 г.⁴⁸, Договоре о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве от 26 февраля 1999 г.⁴⁹;

2) рассмотрение принципиальных вопросов Сообщества, связанных с общими интересами государств-участников, определение стратегии и перспектив развития интеграции и принятие решений, направленных на реализацию целей и задач ЕврАзЭС;

3) подготовка международных договоров, заключаемых в рамках ЕврАзЭС, и предложений по проведению государствами-членами единой политики по конкретным вопросам;

4) гармонизация (сближение, унификация) законодательства государств-членов и приведение его в соответствие с договорами, заключенными в рамках ЕврАзЭС в целях реализации задач Сообщества;

5) обеспечение единообразного применения государствами-членами Договора и других действующих в рамках Сообщества договоров и решений органов ЕврАзЭС, а также рассмотрение споров экономического характера, возникающих между государствами-членами по вопросам реализации договоров, действующих в рамках Сообщества, и решений органов ЕврАзЭС⁵⁰.

Подобным образом, в положении п. 1 ст. 5 Договора о ЕАЭС определено, что Союз наделяется компетенцией в пределах и объемах, установленных указанным Договором и международными договорами в рамках Союза. При этом в положении ст. 3 этого же Договора установлено, что Союз осуществляет свою деятельность в пределах компетенции, предоставляемой ему государствами-членами в соответствии с данным Договором.

Вместе с тем, следует обратить внимание на то, что принцип «ограниченных полномочий» международных организаций не означает, что данные организации могут иметь лишь те полномочия, которые переданы государствами-членами *expressis verbis* посредством отдельных положений учредительных актов таких организаций. Международные организации могут также пользоваться, так называемыми, «подразумеваемыми» полномочиями (англ. *implied powers*), не предусмотренными прямым образом отдельными положениями учредительных актов, однако, необходимыми для достижения целей таких организаций. Как обратил внимание Международный суд ООН в своем консультативном заключении по делу *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* от 8 июля 1996 г., международные организации обладают

⁴⁷ Соглашение о Таможенном союзе между Российской Федерацией и Республикой Беларусь от 6 января 1995 г., <http://www.tsouz.ru/DOCS/INTAGRMNTS/Pages/Dogovor_06011995.aspx>.

⁴⁸ См. закон Республики Казахстан от 15 мая 1996 г. «О ратификации Договора между Республикой Казахстан, Республикой Беларусь, Кыргызской Республикой и Российской Федерацией об углублении интеграции в экономической и гуманитарной областях» и текст Договора // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z960000001_>.

⁴⁹ См. закон Республики Казахстан от 24 июня 1999 г. «О ратификации Договора о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве» и текст Договора // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z990000403_>.

⁵⁰ Консультативное заключение Экономического Суда СНГ от 10 марта 2006 г. Указ. соч.

компетенцией, ограниченной функцией достижения общей цели⁵¹. Кроме того, доктрина «подразумеваемых» полномочий подтверждена в решении Суда Европейского Союза от 31 марта 1971 г. по делу *ERTA*⁵². Подразумеваемые полномочия не могут, однако, стимулировать возложение на международную организацию новых задач. В рассматриваемом отношении речь может идти только о дополнительных полномочиях, направленных на выполнение задач, предусмотренных учредительным договором⁵³.

Проведенный анализ положений Договора о ЕАЭС выявил, что государства-члены передали Союзу компетенцию в следующих областях:

- 1) Таможенный союз, включая вопросы информационного взаимодействия; зачисления и распределения ввозных таможенных пошлин;
- 2) внешнеторговая политика, то есть торговая политика в отношении третьих государств, включая принципы применения специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер;
- 3) формирование общего рынка лекарственных средств и медицинских изделий;
- 4) защита прав потребителей;
- 5) макроэкономическая политика, предусматривающая разработку и реализацию совместных действий государств-членов в целях достижения сбалансированного развития экономики государств-членов;
- 6) валютная политика;
- 7) внутренний рынок, в рамках которого обеспечивается реализация свободного перемещения товаров, лиц, в особенности, трудовых мигрантов, услуг и капитала, а также осуществления предпринимательства;
- 8) регулирование финансовых рынков;
- 9) налоги и налогообложение, включая принципы взаимодействия государств-членов в сфере налогообложения, принципы взимания косвенных налогов и налогообложение доходов физических лиц;
- 10) политика конкуренции;
- 11) транспорт;
- 12) государственные (муниципальные) закупки;
- 13) защита интеллектуальной собственности;
- 14) промышленность;
- 15) агропромышленный комплекс.

Примечательным является тот факт, что разработчики текста Договора о ЕАЭС включили принцип свободного перемещения не только товаров, но и лиц, услуг и капитала (п. 2 ст. 28 Договора) во вторую часть Договора, имеющую наименование «Таможенный союз». Представляется, что указанное входит в противоречие с теорией экономической интеграции, принимая во внимание то обстоятельство, что таможенный союз предполагает лишь введение запрета на применение экспортных и импортных таможенных

⁵¹ Консультативное заключение Международного Суда ООН от 8 июля 1996 г. *Op. cit.*

⁵² Решение Суда Европейского Союза от 31 марта 1971 г. по делу 22/70, *Commission of the European Communities v. Council of the European Communities*, (1971) ECR 263, para. 13-14.

⁵³ Витцум В.Г., Боте М., Дольцер Р., Кляйн Э., Куниг Ф., Хайльброннер К., Шрёдер М. Указ. соч., С. 450.

пошлин, а также сборов, имеющих равнозначный таможенным пошлинам эффект. При этом условием *sine qua non* функционирования Таможенного союза является введение общего внешнего таможенного тарифа в отношении товаров, импортируемых на территорию данного Таможенного союза. В свою очередь, свободное перемещение лиц, услуг и капитала обеспечивается уже в рамках Единого экономического пространства или общего рынка государств-членов, а не Таможенного союза.

В результате, сущность Таможенного союза сводится к введению запрета на применение экспортных и импортных таможенных пошлин, сборов, имеющих равнозначный таможенным пошлинам эффект, а также к введению общего внешнего таможенного тарифа в отношении товаров, ввозимых на территорию Таможенного союза из третьих стран. При этом реализация функций Таможенного союза осуществлялась ранее в рамках Евразийского Экономического Сообщества, а ныне в рамках Евразийского Экономического Союза, целью функционирования которого *inter alia* является формирование единого рынка услуг, капитала и трудовых ресурсов в рамках Союза, а не только общего рынка товаров.

Кроме того, интерес вызывает также то, что учредительные акты ни Евразийского Экономического Сообщества, ни Евразийского Экономического Союза не регламентируют применение принципа субсидиарности (англ. *the principle of subsidiarity*), являющегося одним из системных принципов права Европейского Союза⁵⁴. Сущность принципа субсидиарности, применяемого в праве Европейского Союза, сводится к тому, что Союз в сферах, которые не относятся к его исключительной компетенции, действует лишь тогда и в такой степени, в какой цели предполагаемого действия не могут достаточным образом быть достигнуты государствами-членами на центральном, региональном или местном уровне, но, ввиду масштабов или последствий предполагаемого действия, могут быть лучше достигнуты на уровне Союза (п. 3 ст. 5 Договора о Европейском Союзе). Указанный принцип в праве Европейского Союза реализуется в соответствии с Протоколом о применении принципов субсидиарности и пропорциональности⁵⁵, а также служит обеспечением интереса государств-членов в правовом регулировании чувствительных для них вопросов в рамках областей, которые отнесены учредительными актами организации к сферам, охваченным совместной компетенцией государств-членов и Союза⁵⁶.

⁵⁴ Более подробно на тему принципа субсидиарности в праве Европейского Союза см. Bermann G.A. Proportionality and Subsidiarity // C. Barnard, J. Scott (eds.). The Law of the Single European Market. Unpacking the Premises. - Portland, Oregon 2002, P. 85-99; Estella A. The EU Principle of Subsidiarity and Its Critique. - Oxford 2002; Hartley T.C. European Union Law in a Global Context: Text, Cases and Materials. - Cambridge 2004, P. 60-67; Kersbergen K.V., Verbeek B. The Politics of International Norms: Subsidiarity and the Imperfect Regime of the European Union // European Journal of International Relations 2007, № 13(2). - P. 217-238; Weatherill S. EU Law. - New York 2007, P. 630-640; Wardyn Ł. Zasada subsydiarności, jej znaczenie oraz perspektywy w rozszerzonej Unii Europejskiej // C. Mik (red.). Zasady ogólne prawa wspólnotowego. - Toruń 2007, S. 87-110.

⁵⁵ Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union, Op. cit., P. 206.

⁵⁶ *Ibidem*, Ст. 4 Договора.

Представляется, что отсутствие принципа субсидиарности в тексте Договора о ЕврАзЭС было обусловлено, прежде всего, отсутствием стремления государств-членов в наделении данного интеграционного объединения или его органов наднациональными полномочиями, то есть компетенцией принятия актов юридически обязательных как для государств-членов, так и для физических и юридических лиц, находящихся под их юрисдикцией, а также непосредственного применения таких актов в национальных правовых системах. Как обратил внимание Экономический Суд СНГ в своем консультативном заключении от 10 марта 2006 г., практика деятельности международных организаций показывает - они могут обладать наднациональными полномочиями, что выражается в праве органов международной организации принимать акты прямого действия, обязательные для государств-членов международной организации и подлежащие непосредственному применению на их территориях. Наделение международной организации наднациональными полномочиями означает, что акты, принятые органами международной организации в порядке указанных полномочий, обладают следующими характеристиками:

а) прямым действием - данные акты являются частью действующего на территориях государств-членов законодательства и не требуют выполнения специальных процедур по выражению согласия на их обязательность для государств-членов;

б) приоритетом норм актов международной организации по отношению к аналогичным нормам национальных правовых актов - при возникновении коллизии между ними в процессе правоприменения;

в) обязательностью для исполнения всеми государственными органами, юридическими и физическими лицами государств-членов - нормы актов международной организации непосредственно создают права и обязанности как для государственных органов, юридических лиц независимо от форм собственности, так и для физических лиц;

г) непосредственным применением норм актов международной организации судами государств-членов при разрешении споров, с учетом толкования права международной организации, осуществляемого компетентным органом международной организации (судом международной организации)⁵⁷.

К вышеуказанным признакам наднациональной международной организации доктрина международного права относит также судебную автономию организации, то есть действие принципа исключительного толкования и применения права организации по определенным вопросам лишь специально созданным для этих целей судебным органом организации. Кроме того, предполагается финансовая самостоятельность наднационального объединения, бюджет которого не зависит от взносов государств-членов и формируется на основе собственных источников дохода (например,

⁵⁷ Консультативное заключение Экономического Суда СНГ от 10 марта 2006 г. Указ. соч.

таможенные пошлины, поступающие в связи с импортом товаров из третьих государств на территорию Таможенного союза и др.)⁵⁸.

В результате проведенного анализа компетенции органов Евразийского Экономического Союза, Экономический Суд СНГ пришел к выводу о том, что оснований для вывода о непосредственном применении решений Межгосударственного Совета на территории государств-членов ЕврАзЭС, без дополнительного правового регулирования на внутригосударственном уровне, не имеется⁵⁹.

Ликвидация Евразийского Экономического Сообщества и создание Евразийского Экономического Союза послужило поводом для дискуссий относительно возможных признаков наднациональности в деятельности нового интеграционного объединения.

Сам термин «наднациональность» связан с Фридрихом Ницше и его книгой «Воля к власти» (нем.: *Der Wille zur Macht*), опубликованной в 1901 г. Несмотря на то, что первоначально данное понятие понималось неоднозначно, в настоящее время нет сомнений относительно того, что в отличие от международных организаций координирующего характера, таких как Организация Объединенных Наций, международные наднациональные организации являются организациями, которым государства-члены передали возможность осуществления части своих суверенных полномочий.

Несомненно, не все международные наднациональные организации обладают полным комплексом вышеуказанных признаков. Границы полномочий таких организаций в каждом случае зависят от воли государств-членов, являющихся первичными субъектами международного права. Например, такие организации как Международная Организация Гражданской Авиации (ИКАО) или Международная Метеорологическая Организация (ВМО) обладают лишь частичными признаками наднациональности. Тем не менее, наличие возможности принятия нормативных правовых актов, имеющих обязательный характер не только для государств-членов, но и для физических и юридических лиц, находящихся под их юрисдикцией является общим и ключевым признаком для международных наднациональных организаций.

В связи с этим, не вызывает сомнений тот факт, что наднациональные международные организации по своей правовой природе отличаются от классических международных организаций, целью которых является лишь координация действий государств-членов и выработка рекомендаций в этом отношении. Подобным образом, многосторонние международные договоры, учреждающие международные организации, по своему содержанию существенно отличаются от иных международных договоров, целью которых является лишь развитие экономического сотрудничества без создания специальных институциональных механизмов.

Вопрос о передаче части суверенных полномочий государств международной организации и ее органам приобрел первостепенное значение в

⁵⁸ Czapliński W., Wygozumska A. Op. cit., P. 436.

⁵⁹ Консультативное заключение Экономического Суда СНГ от 10 марта 2006 г. Указ. соч.

связи с развитием интеграционных процессов на территории Европы после II мировой войны и созданием наднациональных организаций, таких, как Европейское Сообщество Угля и Стали, Европейское Экономическое Сообщество и Европейское Сообщество по Атомной Энергии. В этой связи, особое внимание следует обратить на тот факт, что аутентичный текст французской версии договора, учреждающего Европейское Сообщество Угля и Стали, содержал термин «наднациональность» и относился к комиссии. В результате, Европейская комиссия стала независимым от государств-членов органом, одной из задач которой является мониторинг соблюдения государствами-членами своих договорных обязательств в рамках вышеуказанных организаций и, соответственно, после последней реформы - Европейского Союза и Европейского Сообщества по Атомной Энергии. При этом Европейская комиссия обладает правом внесения жалобы в Суд Европейского Союза против конкретного государства-члена или группы государств.

В контексте Евразийского Экономического Союза следует отметить, что данное интеграционное объединение обладает признаками наднациональности. В частности, положение п. 13 Положения о Евразийской экономической комиссии предусматривает, что комиссия в пределах своих полномочий принимает решения, имеющие нормативно-правовой характер и обязательные для государств-членов; распоряжения, имеющие организационно-распорядительный характер, и рекомендации, не имеющие обязательного характера. Решения комиссии входят в право Союза и подлежат непосредственному применению на территориях государств-членов⁶⁰. Кроме того, в положении п. 1 ст. 6 Договора о ЕАЭС определено, что решения Высшего Евразийского экономического совета и Евразийского межправительственного совета подлежат исполнению государствами-членами в порядке, предусмотренном их национальным законодательством. Таким образом, право Союза обуславливает исполнение и применение решений Высшего Евразийского экономического совета и Евразийского межправительственного совета от правовых норм, обычно конституционного порядка, государств-членов.

Интересным является также то, что финансирование деятельности органов Союза осуществляется за счет средств бюджета Союза, формируемого в порядке, определенном Положением о бюджете Евразийского экономического союза (п. 1 ст. 20 Договора о ЕАЭС). При этом доходы бюджета Союза формируются за счет долевых взносов государств-членов, размеры которых устанавливаются Высшим Евразийским экономическим советом (п. 8 Положения о бюджете Союза)⁶¹. Необходимо, однако, обратить внимание на то, что первоначально бюджеты европейских интеграционных

⁶⁰ См. Закон Республики Казахстан от 14 октября 2014 г. «О ратификации Договора о Евразийском Экономическом Союзе» и текст Договора. Указ. соч.

⁶¹ См. решение Высшего Евразийского экономического совета от 10 октября 2014 г. № 78 «О Положении о бюджете Евразийского Экономического Союза» // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <<http://adilet.zan.kz/rus/docs/H14B0000078#z6>>.

образований формировались также за счет взносов государств-членов. Соответственно, на наш взгляд, признак финансовой самостоятельности следует считать факультативным, дополняющим наднациональность конкретной международной организации.

Вместе с тем, следует отметить, что в рамках Евразийского Экономического Союза учреждается Суд Союза, целью деятельности которого является обеспечение в соответствии с положениями Статута Суда единообразного применения государствами-членами и органами Союза Договора о ЕАЭС, международных договоров в рамках Союза, международных договоров Союза с третьей стороной и решений органов Союза (п. 2 Статута Суда)⁶². При этом, к сожалению, Евразийская экономическая комиссия не обладает правом внесения в Суд Союза заявления (иска) о несоблюдении государствами-членами учредительных актов данного интеграционного объединения. Такой привилегией наделены лишь сами государства-члены (п. 39 Статута Суда). В результате, отсутствие контрольных функций комиссии в отношении государств-членов лишает ее признаков наднациональности.

Подводя итог проведенного выше анализа наднациональности Евразийского Экономического Союза, можно сделать вывод о том, что Союз обладает частичной (ограниченной) наднациональностью, обусловленной наличием некоторых признаков данного явления современного международного права. В частности, следует обратить внимание на возможность непосредственного применения в правовых системах государств-членов решений Евразийской экономической комиссии. Кроме того, внимания заслуживает компетенция Суда ЕАЭС, целью функционирования которого является обеспечение в соответствии с положениями Статута Суда единообразного применения государствами-членами и органами Союза Договора о ЕАЭС, международных договоров в рамках Союза, международных договоров Союза с третьей стороной и решений органов Союза.

Передача государствами-членами международной организации, обладающей признаками наднациональности, своих суверенных прав в конкретных областях общественных отношений, является чувствительным вопросом для каждого государства, учитывая необходимость ограничения возможностей данного государства в принятии юридически значимых актов в этих же сферах отношений.

Принимая во внимание значение и правовые последствия передачи суверенных полномочий международным организациям наднационального характера, государства-члены Европейского Союза посчитали необходимым учреждение специальной конституционной надстройки, позволяющей передать Союзу возможность реализации части полномочий государственных органов. В этой связи, в положении п. 1 ст. 24 Основного закона Федеративной Республики Германия от 23 мая 1949 г.⁶³ определено, что Федерация

⁶² См. Закон Республики Казахстан от 14 октября 2014 г. «О ратификации Договора о Евразийском Экономическом Союзе» и текст Договора. Указ. соч.

⁶³ Основной закон Федеративной Республики Германии от 23 мая 1949 г., <https://www.bundestag.de/blob/284870/ce0d03414872b427e57fccb703634dcd/basic_law-data.pdf>.

посредством принятия закона может передать осуществление своих суверенных полномочий международным организациям.

Подобным образом, Конституция Республики Франция от 4 октября 1958 г.⁶⁴ содержит положение, согласно которому «Республика принимает участие в Европейских сообществах и Европейском Союзе, образованных из государств, которые на основании свободного выбора в силу учредивших их договоров приняли решение о совместном осуществлении некоторых из своих полномочий. Она может участвовать в Европейском Союзе в соответствии с условиями, предусмотренными Лиссабонским договором, изменяющим договор о Европейском Союзе и договор об учреждении Европейского Сообщества, подписанным 13 декабря 2007 года.» (ст. 88-1). В дополнение, положение ст. 88-2 французской Конституции определяет, что «при условии взаимности и в порядке, предусмотренном договором о Европейском Союзе, подписанным 7 февраля 1992 года, Франция соглашается на передачу некоторых полномочий, необходимых для учреждения Европейского экономического и валютного союза. На том же условии и в порядке, предусмотренном Договором об учреждении Европейского сообщества в редакции, следующей из договора от 2 октября 1997 года, может даваться согласие на передачу полномочий, необходимых для установления правил, касающихся свободного передвижения лиц и связанных с этим **вопросов [...]**».

В рассматриваемом отношении особый интерес вызывает Конституция Великого Герцогства Люксембург от 17 октября 1868 г.⁶⁵, которая в свое время была дополнена положением ст. 49bis, согласно которому «осуществление полномочий, которыми наделены Конституцией законодательная, исполнительная и судебная власть, может быть временно возложено на основании международного договора на институты, регулируемые международным правом».

Подобным образом, Конституция Республики Польша от 2 апреля 1997 г.⁶⁶ была дополнена положением ст. 90, согласно которому «Республика Польша может на основе международного договора передать международной организации либо международному органу полномочия органов государственной власти по некоторым делам. Закон, выражающий согласие на ратификацию международного договора, о котором идет речь в п. 1, принимается Сеймом большинством в 2/3 голосов при наличии не менее половины предусмотренного законом числа депутатов, а также Сенатом большинством в 2/3 голосов при наличии не менее половины предусмотренного законом числа сенаторов. Выражение согласия на ратификацию такого договора может быть осуществлено путем проведения общегосударственного референдума в соответствии со ст. 125.».

⁶⁴ Конституция Республики Франции от 4 октября 1958 г., <http://www.conseil-constitutionnel.fr/conseil-constitutionnel/root/bank_mm/constitution/constitution_russe_version_aout2009.pdf>.

⁶⁵ Конституция Великого Герцогства Люксембург от 17 октября 1868 г., <https://www.constituteproject.org/constitution/Luxembourg_2009.pdf>.

⁶⁶ Конституция Республики Польши от 2 апреля 1997 г., <<http://www.sejm.gov.pl/prawo/konst/rosyjski/kon1.htm>>.

Формула, закрепленная в положении п. 1 ст. 90 польской Конституции заинтересовала Конституционный Трибунал данного государства. В своем решении от 11 мая 2005 г.⁶⁷ польский Конституционный Трибунал указал на то, что положение о передаче полномочий органов государственной власти «по некоторым делам» понимается как запрет передачи международной организации общей компетенции данного государственного органа, передачи компетенции по всем делам в определенной области общественных отношений, а также как запрет передачи полномочий, определяющих объем компетенции данного органа государственной власти. В связи с этим, необходимым, как установил Конституционный Трибунал, является достаточно четкое определение сфер и объема полномочий, которые могут быть переданы международной организации.

В отличие от своих европейских аналогов, Конституционный Совет Республики Казахстан занял несколько иную позицию по рассматриваемому вопросу. В своем нормативном постановлении от 5 ноября 2009 г. № 6 «Об официальном толковании норм статьи 4 Конституции Республики Казахстан применительно к порядку исполнения решений международных организаций и их органов»⁶⁸ Конституционный Совет обратил внимание на то, что Конституция Казахстана⁶⁹ не содержит специальной нормы, предусматривающей возможность передачи отдельных полномочий государственных органов страны международным организациям и их органам. Единственным источником государственной власти является народ Республики, осуществляющий принадлежащую ему власть непосредственно и (или) делегирующий осуществление своей власти государственным органам. При этом правом выступать от имени народа и государства наделены Президент Казахстана, а также Парламент в пределах его конституционных полномочий. Выступая от имени народа и реализуя его волю, Глава государства определяет основные направления внешней политики, представляет Казахстан в международных отношениях, ведет переговоры, подписывает международные договоры Республики и ратификационные грамоты, а Парламент Казахстана посредством принятия законов ратифицирует и денонсирует международные договоры. В соответствии с положением пп. 5 ст. 11 Закона Республики Казахстан «О международных договорах Республики Казахстан» от 30 мая 2005 г.⁷⁰, ратификации подлежат международные договоры об участии Республики Казахстан в межгосударственных объединениях и международных

⁶⁷ Решение Конституционного Суда Республики Польша от 11 мая 2005 г. Sygn. akt K 18/04 // Wybrane orzeczenia Trybunału Konstytucyjnego związane z prawem Unii Europejskiej (2003-2014), <http://trybunal.gov.pl/uploads/media/SiM_L_PL_calosc.pdf>.

⁶⁸ Конституция Республики Казахстан от 30 августа 1995 г. // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <http://adilet.zan.kz/rus/docs/K950001000_>.

⁶⁹ Нормативное постановление Конституционного Совета Республики Казахстан от 5 ноября 2009 г. № 6 «Об официальном толковании норм статьи 4 Конституции Республики Казахстан применительно к порядку исполнения решений международных организаций и их органов» // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <http://adilet.zan.kz/rus/docs/S090000006_>.

⁷⁰ Закон Республики Казахстан «О международных договорах Республики Казахстан» от 30 мая 2005 г. // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z050000054_#z0>.

организациях, если такие международные договоры предусматривают передачу осуществления части суверенных прав Республики или устанавливают юридическую обязательность решений их органов для Казахстана. В результате, по мнению Конституционного Совета, «Парламентом в пределах его компетенции посредством принятия закона подтверждена возможность вступления Казахстана в международные организации, в том числе с передачей им осуществления части суверенных прав Республики Казахстан или установления юридической обязательности решений их органов для Республики Казахстан (даже при отсутствии специальной конституционной нормы, предусматривающей возможность передачи отдельных полномочий государственных органов Республики международным организациям и их органам - прим. Автора)».

Проведенный анализ правовой позиции Конституционного Совета Республики в отношении отсутствия специальной нормы в Конституции, предусматривающей возможность передачи отдельных полномочий государственных органов Казахстана международным организациям и их органам, выявил ее несовершенство, которое в дальнейшем может привести к необратимым негативным правовым и экономическим последствиям для Республики. В особенности, указанное имеет отношение к Евразийскому Экономическому Союзу, который, как было определено выше, обладает некоторыми признаками наднациональной международной организации, а решения Евразийской экономической комиссии подлежат непосредственному применению на территориях государств-членов Союза без необходимости их имплементации в национальное законодательство.

Во-первых, следует отметить, что отсутствие специальной конституционной нормы по данному вопросу позволяет Парламенту осуществить передачу международным организациям и их органам полномочий государственных органов в неограниченном объеме без обозначения конкретного срока действительности такой передачи.

Во-вторых, передача Парламентом международным организациям и их органам полномочий государственных органов, как правило, может быть сопряжена с необходимостью ограничения полномочий данных органов, с возможным вторжением в часть их имманентной компетенции.

В-третьих, передача международным организациям и их органам полномочий государственных органов Казахстана в отсутствие специальной конституционной нормы может «исказить» волю народа Республики - единственного источника государственной власти, - который в момент принятия Конституции 30 августа 1995 г. не предполагал передачу полномочий государственных органов каким-либо международным организациям и их органам в будущем. Иначе, в Конституции можно было бы обнаружить соответствующее положение, уполномочивающие Парламент совершать подобные действия.

2.2. Таможенный союз

Одним из основных направлений сотрудничества государств в рамках ЕврАзЭС/ЕАЭС является обеспечение свободного перемещения товаров в рамках единой таможенной территории без применения к ним таможенных пошлин, налогов и сборов, имеющих равнозначный таможенным пошлинам эффект, а также мер нетарифного регулирования.

Обращение внимания государств-членов ЕврАзЭС/ЕАЭС на свободное обеспечение перемещения товаров в рамках Таможенного союза не является случайным⁷¹. Еще в 1776 г. Адам Смит - основатель неолиберальной теории экономики в своей знаменитой книге «Исследование о природе и причинах богатства народов» (англ. «*An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*») утверждал, что наиболее эффективными могут считаться те экономики, которые функционируют самостоятельно с наименьшим уровнем вмешательства в них со стороны органов государственной власти посредством правовых установок, в частности, таможенных пошлин и других мер тарифного ограничения⁷². По его мнению, всевозможные таможенные пошлины, а также косвенные налоги на товары должны быть упразднены. В свою очередь, свободная торговля и свобода обмена всеми продуктами рынка должны быть разрешены⁷³.

Вместе с тем, следует также помнить о том, что, в практике международная торговля никогда не бывает в полном значении этого слова «свободной». Существенным, однако, является обеспечение того, чтобы барьеры в торговле не приводили к нивелированию мотивации осуществления торговли и не лишали потребителей возможности принятия решений относительно способов инвестирования капитала в соответствии с собственными интересами⁷⁴.

Истоки образования Таможенного союза ЕврАзЭС/ЕАЭС восходят к Соглашению о Таможенном союзе между Российской Федерацией и Республикой Беларусь от 6 января 1995 г.⁷⁵, в котором в качестве цели союза было провозглашено обеспечение совместными усилиями социально-экономического прогресса своих стран путем устранения между ними разделяющих препятствий для свободного экономического взаимодействия между хозяйствующими субъектами, а также гарантирование устойчивого развития экономики, свободного товарообмена и добросовестной конкуренции. По истечении 13 дней, то есть 20 января 1995 г., правительства Республики Беларусь и Российской Федерации - с одной стороны, и правительство Республики Казахстан - с другой стороны, заключают Соглашение о

⁷¹ Более подробно на тему Таможенного союза как формы экономической интеграции государств см. Daulenov M., Kalicka-Mikołajczyk A. Unia celna jako forma integracji gospodarczej państw // Przegląd Prawa i Administracji Jabłoński M., Kornobis-Romanowska D. (red.), T.LXXXVI, Wrocław 2011. - P. 99-127.

⁷² Ward I. A Critical Introduction to European Law. - New York 2009, P. 114.

⁷³ Ross I.S. The Life of Adam Smith. - New York 1995, P. 318-322.

⁷⁴ Ludwikowski R.R. Handel Międzynarodowy. - Warszawa 2006, S. 25.

⁷⁵ Соглашение о Таможенном союзе между Российской Федерацией и Республикой Беларусь от 6 января 1995 г. Указ. соч.

Таможенном союзе⁷⁶. По своей сущности данное соглашение является не многосторонним, а двусторонним, принимая во внимание тот факт, что с одной стороны Договор заключили правительства Республики Беларусь и Российской Федерации, а с другой - правительство Республики Казахстан.

26 февраля 1999 г. Республика Беларусь, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Российская Федерация и Республика Таджикистан заключили Договор о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве⁷⁷. Несмотря на политическое значение данного договора для углубления дальнейшей интеграции в экономической сфере, с юридической точки зрения большинство положений Договора носили программный характер без включения в них конкретных правовых обязательств государств с использованием отсылочных норм.

В целях дальнейшего углубления интеграции в экономической и гуманитарной сферах 10 октября 2000 г. Республика Беларусь, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Российская Федерация и Республика Таджикистан заключают Договор об учреждении ЕврАзЭС.

В свою очередь, 6 октября 2007 г. в г. Душанбе от имени Российской Федерации Республикой Беларусь и Республикой Казахстан был подписан Договор о создании единой таможенной территории и формировании Таможенного союза (далее - Договор о Таможенном союзе). Данный договор определял правовые основы функционирования Таможенного союза ЕврАзЭС.

В соответствии с положением ст. 1 указанного Договора, Таможенный союз представляет собой форму торгово-экономической интеграции государств-членов, предусматривающую единую таможенную территорию, в пределах которой во взаимной торговле товарами, происходящими с единой таможенной территории, а также происходящими из третьих стран и выпущенными в свободное обращение на этой таможенной территории, не применяются таможенные пошлины и ограничения экономического характера, за исключением специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер. При этом страны-участники Таможенного союза применяют единый таможенный тариф и другие единые меры регулирования торговли товарами с третьими странами.

Формула Таможенного союза, использованная в Договоре от 6 октября 2007 г., на наш взгляд, в целом соответствует ранее известным моделям уже зарекомендовавших себя таможенных союзов и отражает основные правовые и экономические структурные элементы данной формы торгово-экономического сотрудничества государств.

Подобным образом, в положении п. 3 ст. 28 Договора о ЕАЭС определено, что в рамках функционирования внутреннего рынка во взаимной торговле товарами государства-члены не применяют ввозные и вывозные

⁷⁶ См. Указ Президента Республики Казахстан от 15 сентября 1995 г. «О ратификации Соглашения «О Таможенном союзе» между Правительствами Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации» и текст Договора. Указ. соч.

⁷⁷ См. закон Республики Казахстан от 24 июня 1999 г. «О ратификации Договора о Таможенном союзе и Едином экономическом пространстве» и текст Договора. Указ. соч.

таможенные пошлины (иные пошлины, налоги и сборы, имеющие эквивалентное действие), меры нетарифного регулирования, специальные защитные, антидемпинговые и компенсационные меры, за исключением случаев, указанных Договором.

Подобное понимание свободного перемещения товаров в рамках единого внутреннего рынка нашло свое отражение в рамках Европейского Союза. Так, положение ст. 30 Договора о функционировании Европейского Союза запрещает между государствами-членами импортные и экспортные таможенные пошлины или сборы, имеющие подобный эффект. Кроме того, в соответствии с положениями ст. 34 и ст. 35 данного Договора между государствами-членами запрещены в импорте и экспорте количественные ограничения либо ограничения, имеющие подобный эффект.

Интересным является то, что в отношении запрета применения количественных ограничений на ввоз и/или вывоз товаров, происходящих с таможенной территории одной из договаривающихся сторон ЕврАзЭС/ЕАЭС и предназначенных для таможенной территории других договаривающихся сторон, определенного в положении п. 1 ст. 3 Соглашения о создании зоны свободной торговли от 15 апреля 1994 г.⁷⁸, Экономический Суд СНГ в своем решении от 24 октября 2008 г.⁷⁹ указал на то, что под термином «количественные ограничения» следует понимать совокупность любых мер, включающих и собственно количественные ограничения (квотирование, лицензирование), и другие административные меры (контроль за ценами или иными условиями поставки, иные особые требования к экспорту, прямо или косвенно ограничивающие права экспортера). При этом к числу административных мер, применение которых в соответствии с положением п. 3 ст. 3 Соглашения от 15 апреля 1994 г. создает материальное препятствие или ограничения для экспорта товара, относятся контроль за условиями поставки, например, обязанность использовать определенные виды транспорта, иные особые требования к экспорту, прямо или косвенно ограничивающие права экспортера по сравнению с правами продавца аналогичного товара, находящегося на территории страны его происхождения и осуществляющего продажу на этой территории. В результате, по мнению Суда, термин «количественные ограничения» следует рассматривать не как отдельный вид ограничений - квотирование/лицензирование, а как все/любые ограничения во взаимной торговле государств участников вышеуказанного Соглашения, иные, чем меры тарифного регулирования.

⁷⁸ См. Постановление Верховного Совета Республики Казахстан от 10 ноября 1994 г. «О ратификации Соглашения о создании зоны свободной торговли» и текст Соглашения // Информационно-правовая система нормативных правовых актов Республики Казахстан «Әділет», <<http://adilet.zan.kz/rus/docs/B940004900>>.

⁷⁹ Решение Экономического Суда СНГ от 24 октября 2008 г. № 01-1/8-07, <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/997_j25>.

2.3. Трудовая миграция

В соответствии с положениями пунктов 1 и 2 ст. 28 Договора о ЕАЭС, Союз принимает меры по обеспечению функционирования внутреннего рынка. Внутренний рынок охватывает экономическое пространство, в котором согласно положениям указанного Договора обеспечивается свободное передвижение товаров, лиц, услуг и капиталов.

Проведенный анализ учредительных положений ЕАЭС выявил, что свободное перемещение лиц в рамках единого внутреннего рынка обеспечивается, в основном, посредством «свободного» перемещения экономически активных граждан, в особенности, трудовых мигрантов.

В рассматриваемом контексте, прежде всего, необходимо определить понятие трудового мигранта. Согласно положений п. 5 ст. 96 Договора о ЕАЭС, под «трудящимся государства-члена» подразумевается лицо, являющееся гражданином государства-члена, законно находящееся и на законном основании осуществляющее трудовую деятельность на территории государства трудоустройства, гражданином которого оно не является и в котором постоянно не проживает. При этом под «трудовой деятельностью» понимается деятельность на основании трудового договора или деятельность по выполнению работ (оказанию услуг) на основании гражданско-правового договора, осуществляемая на территории государства трудоустройства в соответствии с законодательством этого государства.

Принимая во внимание вышеуказанные дефиниции, существенным представляется определение того, при каких условиях, лицо, осуществляющее трудовую деятельность на территории государств-членов ЕАЭС, может быть бенефициаром тех прав, которые гарантированы учредительным актом организации.

Во-первых, лицо должно обладать гражданством одного из государств-членов ЕАЭС.

Во-вторых, пребывание трудового мигранта одного государства-члена на территории другого государства ЕАЭС должно быть легальным, т.е. соответствовать внутренним нормам принимающего государства в отношении въезда и пребывания.

В-третьих, лицо должно осуществлять трудовую деятельность на территории принимающего государства на законном основании - на основании трудового договора или гражданско-правового договора по выполнению работ (оказанию услуг).

В-четвертых, должен возникнуть транснациональный аспект, сущность которого заключается в том, что трудовой мигрант, являющийся гражданином одного из государств-членов ЕАЭС, может ссылаться на конкретные нормы Договора о ЕАЭС в отношении перемещения трудовых мигрантов лишь в случае, если он пребывает и осуществляет трудовую деятельность на территории другого государства-члена, гражданином которого он не является и в котором постоянно не проживает. Таким образом, невозможным

представляется обращение к нормам правового порядка ЕАЭС трудового мигранта против государства своего гражданства.

В результате, в случае соблюдения вышеуказанных требований, в соответствии с отдельными положениями ст. 97 и 98 Договора о ЕАЭС, трудовой мигрант имеет право на:

1) занятие профессиональной деятельностью в соответствии со специальностью и квалификацией, указанных в документах об образовании, документах о присуждении ученой степени и (или) присвоении ученого звания⁸⁰, без учета ограничений по защите национального рынка труда. При этом трудящимся государств-членов не требуется получение разрешения на осуществление трудовой деятельности в государстве трудоустройства;

2) въезд на территорию государства трудоустройства и временное пребывание (проживание) в нем в пределах срока действия трудового или гражданско-правового договора, заключенного трудящимся государства-члена с работодателем или заказчиком работ (услуг). В случае досрочного расторжения трудового или гражданско-правового договора после истечения 90 суток с даты въезда на территорию государства трудоустройства трудящийся государства-члена имеет право без выезда с территории государства трудоустройства в течение 15 дней заключить новый трудовой или гражданско-правовой договор. При этом граждане государства-члена, прибывшие в целях осуществления трудовой деятельности или трудоустройства на территорию другого государства-члена освобождаются от обязанности регистрации (постановки на учет) в течение 30 суток с даты въезда. В случае пребывания граждан государства-члена на территории другого государства-члена свыше 30 суток с даты въезда, эти граждане обязаны зарегистрироваться (встать на учет) в соответствии с законодательством государства въезда, если такая обязанность установлена законодательством государства въезда;

3) социальное обеспечение (социальное страхование) (кроме пенсионного) на тех же условиях и в том же порядке, что и граждан государства трудоустройства. При этом трудовой (страховой) стаж трудящихся государств-членов засчитывается в общий трудовой (страховой) стаж для целей социального обеспечения (социального страхования), кроме пенсионного, в соответствии с законодательством государства трудоустройства;

⁸⁰ В целях осуществления трудящимися государств-членов трудовой деятельности в государстве трудоустройства признаются документы об образовании, выданные образовательными организациями (учреждениями образования, организациями в сфере образования) государств-членов, без проведения установленных законодательством государства трудоустройства процедур признания документов об образовании. Работодатели (заказчики работ (услуг)) вправе запросить нотариальный перевод документов об образовании на язык государства трудоустройства, а также в случае необходимости в целях верификации документов об образовании трудящихся государств-членов направлять запросы, в том числе путем обращения к информационным базам данных, в образовательные организации (учреждения образования, организации в сфере образования), выдавшие документ об образовании, и получать соответствующие ответы. Вместе с тем, трудящиеся одного государства-члена, претендующие на занятие педагогической, юридической, медицинской или фармацевтической деятельностью в другом государстве-члене, проходят установленную законодательством государства трудоустройства процедуру признания документов об образовании и могут быть допущены соответственно к педагогической, юридической, медицинской или фармацевтической деятельности в соответствии с законодательством государства трудоустройства (п. 3 ст. 97 Договора о ЕАЭС).

4) владение, пользование и распоряжение своим имуществом, право на защиту собственности, а также на беспрепятственный перевод денежных средств, в порядке, установленном законодательством государства трудоустройства.

Подобными правами в отношении въезда, пребывания и социального обеспечения обладают члены семьи трудового мигранта. Кроме того, дети трудящегося государства-члена, совместно проживающие с ним на территории государства трудоустройства, имеют право на посещение дошкольных учреждений, получение образования в соответствии с законодательством государства трудоустройства. При этом под «членом семьи» учредительные положения ЕАЭС подразумевают лицо, состоящее в браке с трудящимся государства-члена, а также находящимся на его иждивении детей и других лиц, которые признаются членами семьи в соответствии с законодательством государства трудоустройства.

В заключении необходимо отметить, что положения учредительного акта ЕАЭС в отношении перемещения трудовых мигрантов уже приобретают значение в правоприменительной практике. Так, к примеру, постановлением Специализированного межрайонного экономического суда г. Алматы от 23 сентября 2015 г. удовлетворена жалоба гражданина Кыргызской Республики в отношении действий инспектора отдела миграционной полиции Управления внутренних дел Бостандыкского района г. Алматы, привлекшего данного киргизского гражданина к административной ответственности за отсутствие регистрации в органах внутренних дел Казахстана. При этом суд применил положение п. 6 ст. 97 Договора о ЕАЭС, регламентирующего право гражданина государства-члена ЕАЭС и членов его семьи осуществлять трудовую деятельность в другом государстве-члене данной организации (государство пребывания) без необходимости регистрации (постановки на учет) в течение 30 суток с даты въезда⁸¹.

3. Органы ЕврАзЭС/ЕАЭС

Принимая во внимание тот факт, что полномочиями по принятию актов *pro foro interno* и *pro foro externo* с 1 января 2015 г. обладают уже органы ЕАЭС, а также существенные изменения в отношении институциональной структуры действующего интеграционного образования в сравнении со структурой ЕврАзЭС, методологически обоснованным представляется детальное рассмотрение органов ЕАЭС в их сравнении с органами ранее функционировавшего ЕврАзЭС.

3.1. Высший Евразийский экономический совет

В период функционирования ЕврАзЭС компетенцией по рассмотрению принципиальных вопросов Сообщества, связанных с общими интересами

⁸¹ Постановление СМАС г. Алматы от 23.09.2015 г.

государств-участников, и определению стратегии, направлений и перспектив развития интеграции, а также принятию решений, направленных на реализацию целей и задач ЕврАзЭС, обладал Межгосударственный совет, в состав которого входили главы государств и правительств государств-участников.

В настоящее время главы государств-членов ЕАЭС рассматривают принципиальные вопросы деятельности Союза, определяют стратегию, направления и перспективы развития интеграции и принимают решения, направленные на реализацию целей Союза, в рамках Высшего Евразийского экономического совета.

Заседания Высшего совета проводятся не реже 1 раза в год. Для решения неотложных вопросов деятельности Союза по инициативе любого из государств-членов или председателя Высшего совета могут созываться внеочередные заседания Высшего совета (п. 1 ст. 11 Договора о ЕАЭС).

В соответствии с положением п. 2 ст. 12 учредительного акта ЕАЭС, Высший совет осуществляет следующие основные полномочия:

1) определяет стратегию, направления и перспективы формирования и развития Союза и принимает решения, направленные на реализацию целей Союза;

2) утверждает состав Коллегии комиссии, распределяет обязанности между членами Коллегии комиссии и прекращает их полномочия;

3) назначает Председателя Коллегии комиссии и принимает решение о досрочном прекращении его полномочий;

4) назначает по представлению государств-членов судей Суда Союза;

5) утверждает Регламент работы Евразийской экономической комиссии;

6) утверждает бюджет Союза, Положение о бюджете Евразийского экономического союза и отчет об исполнении бюджета Союза;

7) определяет размеры (шкалу) долевых взносов государств-членов в бюджет Союза;

8) рассматривает по предложению государства-члена вопросы, касающиеся отмены или изменения решений, принятых Межправительственным советом или комиссией;

9) рассматривает по предложению Межправительственного совета или комиссии вопросы, по которым при принятии решения не был достигнут консенсус;

10) обращается с запросами к Суду Союза;

11) утверждает порядок проверки достоверности и полноты сведений о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера судей Суда Союза, должностных лиц и сотрудников Аппарата Суда Союза, а также членов их семей;

12) определяет порядок принятия в Союз новых членов и прекращения членства в Союзе;

13) принимает решение о предоставлении или об аннулировании статуса наблюдателя или статуса государства-кандидата на вступление в Союз;

14) утверждает порядок осуществления Евразийским экономическим союзом международного сотрудничества;

15) принимает решения о переговорах с третьей стороной от имени Союза, в том числе о заключении с ней международных договоров Союза и наделении правом вести переговоры, а также о выражении согласия Союза на обязательность для него международного договора с третьей стороной, прекращении, приостановлении или о выходе из международного договора, а также осуществляет иные полномочия, предусмотренные Договором данного интеграционного объединения и международными договорами в рамках Союза.

Интересным является то, что решения и распоряжения Высшего совета принимаются консенсусом.

Решения Высшего совета, связанные с прекращением членства государства-члена в Союзе, принимаются по принципу «консенсус минус голос государства-члена, уведомившего о своем намерении прекратить свое членство в Союзе» (п. 2 ст. 13 Договора о ЕАЭС).

3.2. Межправительственный совет

Как было ранее обозначено, в рамках ЕврАзЭС в состав Межгосударственного совета входили как главы государств, так и главы правительств государств-членов. В свою очередь, государства-учредители ЕАЭС решили, что членством в Межправительственном совете будут обладать главы правительств государств-членов.

Заседания Межправительственного совета проводятся по мере необходимости, но не реже 2 раз в год. Для решения неотложных вопросов деятельности Союза по инициативе любого из государств-членов или Председателя Межправительственного совета могут созываться внеочередные заседания Межправительственного совета (п. 1 ст. 15 Договора о ЕАЭС).

Межправительственный совет осуществляет следующие основные полномочия:

1) обеспечивает реализацию и контроль за исполнением учредительного Договора, международных договоров в рамках Союза и решений Высшего совета;

2) рассматривает по предложению Совета комиссии вопросы, по которым при принятии решения в Совете комиссии не достигнут консенсус;

3) дает поручения комиссии;

4) представляет Высшему совету кандидатуры членов Совета и членов Коллегии Комиссии;

5) одобряет проекты бюджета Союза, Положения о бюджете Евразийского экономического союза и отчета об исполнении бюджета Союза;

6) утверждает Положение о ревизии финансово-хозяйственной деятельности органов Евразийского экономического союза, стандарты и методологию ревизий финансово-хозяйственной деятельности органов Союза,

принимает решения о проведении ревизий финансово-хозяйственной деятельности органов Союза и определяет сроки их проведения;

7) рассматривает по предложению государства-члена вопросы, касающиеся отмены или изменения принятых решений комиссии, либо, в случае недостижения согласия, вносит их на рассмотрение Высшего совета;

8) принимает решение о приостановлении действия решений Совета или Коллегии комиссии;

9) утверждает порядок проверки достоверности и полноты сведений о доходах, имуществе и обязательствах имущественного характера членов Коллегии комиссии, должностных лиц и сотрудников комиссии, а также членов их семей;

10) осуществляет иные полномочия, предусмотренные учредительным договором и международными договорами в рамках Союза (ст. 16 Договора о ЕАЭС).

Как видно, Межправительственный совет в основном обладает компетенцией по принятию актов *pro foro interno*, то есть направленных на разрешение внутренних вопросов, связанных с функционированием рассматриваемой организации. При этом решения и распоряжения Межправительственного совета в контексте внутренних вопросов функционирования ЕАЭС создают обязательства для соответствующих органов данной организации, в основном Евразийской экономической комиссии.

3.3. Евразийская экономическая комиссия

Евразийская экономическая комиссия (далее – ЕЭК) как постоянно действующий регулирующий орган Таможенного союза был создан на основании договора от 18 ноября 2011 г. Комиссия приступила к осуществлению своих функций 2 февраля 2012 г. В соответствии с положением ст. 2 Договора о Евразийской экономической комиссии, комиссия должна была осуществлять, как и должна осуществлять в настоящее время в рамках ЕАЭС, свою деятельность на основе принципов обеспечения взаимной выгоды, равноправия и учета национальных интересов сторон, экономической обоснованности принимаемых решений, открытости, гласности и объективности.

При этом необходимо помнить, что в качестве некоего образца в процессе создания ранее действовавшей комиссии Таможенного союза и ныне действующей Евразийской экономической комиссии была принята Европейская комиссия. Вместе с тем, в отличие от Европейской комиссии, являющейся независимым, наднациональным и главным исполнительным органом Европейского Союза, в отношении Евразийской экономической комиссии, к сожалению, следует констатировать, что она не обладает полной независимостью от государств-членов ЕАЭС. Подтверждением тому служит, по крайней мере, положение пп. 8 ст. 16 Договора о ЕАЭС, согласно которого

Межправительственный совет обладает правом принятия решения о приостановлении действия решений Совета или Коллегии комиссии.

Комиссия является постоянно действующим регулирующим органом Союза. Как было ранее указано, комиссия состоит из Совета и Коллегии.

Интересным является то, что комиссия принимает решения, распоряжения и рекомендации. При этом решения, распоряжения и рекомендации Совета комиссии принимаются консенсусом. В свою очередь, решения, распоряжения и рекомендации Коллегии комиссии принимаются квалифицированным большинством или консенсусом. Кроме того, следует обратить внимание на то, что Высший совет определяет перечень чувствительных вопросов, по которым решения Коллегии комиссии принимаются консенсусом. При этом квалифицированное большинство составляет две трети голосов от общего числа членов Коллегии комиссии.

В отношении, так называемой, «внутренней компетенции» комиссия осуществляет свою деятельность в пределах полномочий, предусмотренных Договором о ЕАЭС и международными договорами в рамках Союза, в следующих сферах:

- 1) таможенно-тарифное и нетарифное регулирование;
- 2) таможенное регулирование;
- 3) техническое регулирование;
- 4) санитарные, ветеринарно-санитарные и карантинные фитосанитарные меры;
- 5) зачисление и распределение ввозных таможенных пошлин;
- 6) установление торговых режимов в отношении третьих сторон;
- 7) статистика внешней и взаимной торговли;
- 8) макроэкономическая политика;
- 9) конкурентная политика;
- 10) промышленные и сельскохозяйственные субсидии, а также в иных сферах, определенных учредительным договором и международными договорами в рамках Союза (п. 3 Положения о Евразийской экономической комиссии).

В отношении «внешней компетенции» комиссия в пределах своих полномочий обеспечивает реализацию международных договоров, входящих в право Союза. Кроме того, комиссия выполняет функции депозитария международных договоров в рамках Союза, решений Высшего совета и Межправительственного совета. Комиссия может быть также наделена Высшим советом правом подписывать международные договоры по вопросам, входящим в компетенцию Комиссии (пункты 4-6 Положения о Евразийской экономической комиссии).

Примечательно, что решения Комиссии входят в право Союза и подлежат непосредственному применению на территориях государств-членов (п. 13 Положения о Евразийской экономической комиссии). Указанное, на наш взгляд, свидетельствует о наличии признаков наднациональности органа рассматриваемого интеграционного объединения.

3.4. Суд ЕврАзЭС/ЕАЭС

Постоянно действующим судебным органом Союза является Суд, статус, состав, компетенция, порядок функционирования и формирования которого урегулированы соответствующими положениями Статута Суда, являющегося неотъемлемой частью Договора о ЕАЭС.

Целью деятельности Суда является обеспечение в соответствии с положениями Статута единообразного применения государствами-членами и органами Союза учредительного договора, международных договоров в рамках Союза, международных договоров Союза с третьей стороной и решений органов Союза (п. 2 Статута Суда). По нашему мнению, данное положение представляет собой нормативное закрепление принципа единообразного применения норм Союза в правовых системах государств-членов и органами Союза.

В состав Суда входят по два судьи от каждого государства-члена. Срок полномочий судьи - девять лет. Судьи должны обладать высокими моральными качествами, являться специалистами высокой квалификации в области международного и внутригосударственного права, а также, как правило, соответствовать требованиям, предъявляемым к судьям высших судебных органов государств-членов. Судьи назначаются на должности Высшим Евразийским экономическим советом по представлению государств-членов. Кроме того, Высший Евразийский совет обладает правом освобождения от должности судей Суда (пункты 7-11 Статута Суда).

В отношении компетенции Суда следует различать юрисдикцию о разрешении споров и юрисдикцию по вынесению консультативных заключений. При этом в компетенцию Суда не входит наделение органов Союза дополнительной компетенцией помимо той, которая прямо предусмотрена Договором и (или) международными договорами в рамках Союза (п. 42 Статута Суда).

В рамках юрисдикции по спорным вопросам Суд рассматривает споры, возникающие по вопросам реализации Договора о ЕАЭС, международных договоров в рамках Союза и (или) решений органов Союза:

- по заявлению государства-члена:

а) о соответствии международного договора в рамках Союза или его отдельных положений Договору;

б) о соблюдении другим государством-членом (другими государствами-членами) Договора, международных договоров в рамках Союза и (или) решений органов Союза, а также отдельных положений указанных международных договоров и (или) решений;

в) о соответствии решения Комиссии или его отдельных положений Договору, международным договорам в рамках Союза и (или) решениям органов Союза;

г) об оспаривании действия (бездействия) Комиссии;

- по заявлению хозяйствующего субъекта:

а) о соответствии решения Комиссии или его отдельных положений, непосредственно затрагивающих права и законные интересы хозяйствующего субъекта в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, Договору и (или) международными договорами в рамках Союза, если такое решение или его отдельные положения повлекли нарушение предоставленных Договором и (или) международными договорами в рамках Союза прав и законных интересов хозяйствующего субъекта;

б) об оспаривании действия (бездействия) Комиссии, непосредственно затрагивающего права и законные интересы хозяйствующего субъекта в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, если такое действие (бездействие) повлекло нарушение предоставленных Договором и (или) международными договорами в рамках Союза прав и законных интересов хозяйствующего субъекта. При этом под хозяйствующим субъектом понимается юридическое лицо, зарегистрированное в соответствии с законодательством государства-члена или третьего государства, либо физическое лицо, зарегистрированное в качестве индивидуального предпринимателя в соответствии с законодательством государства-члена или третьего государства (п. 39 Статута Суда).

Вопрос о наличии компетенции Суда по разрешению спора разрешается Судом. Суд при определении того, обладает ли он компетенцией рассматривать спор, руководствуется Договором, международными договорами в рамках Союза и (или) международными договорами Союза с третьей стороной (п. 41 Статута Суда).

Примечательным является то, что в отличие от ранее функционировавшего Суда ЕврАзЭС, Суд ЕАЭС не обладает компетенцией по рассмотрению заявлений Евразийской экономической комиссии в отношении государств-членов о невыполнении или ненадлежащем выполнении последними своих обязательств в рамках ЕАЭС. Указанное, на наш взгляд, лишает комиссию возможности осуществлять функцию «защитника договоров», которыми, к примеру, обладает Европейская комиссия.

В отношении юрисдикции по не спорным вопросам Суд по заявлению государства-члена или органа Союза осуществляет разъяснение положений Договора о ЕАЭС, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза, а также по заявлению сотрудников и должностных лиц органов Союза и Суда положений учредительного договора, международных договоров в рамках Союза и решений органов Союза, связанных с трудовыми правоотношениями (п. 46 Статута Суда). При этом в положении п. 47 Статута Суда определено, что осуществление Судом разъяснения означает предоставление консультативного заключения и не лишает государства-члены права на совместное толкование ими международных договоров. Представляется, что указанное положение нивелирует исключительность в отношении компетенции Суда Союза в обеспечении судебного контроля

соблюдения принципа единообразного применения норм Союза в правовых системах государств-членов и органами Союза.

Кроме того, Суд осуществляет разъяснение положений международного договора Союза с третьей стороной, если это предусмотрено таким международным договором (п. 48 Статута Суда).

В контексте компетенции *ratione juris*, в соответствии с положением п. 50 Статута, Суд при осуществлении правосудия применяет:

- 1) общепризнанные принципы и нормы международного права;
- 2) Договор о ЕАЭС, международные договоры в рамках Союза и иные международные договоры, участниками которых являются государства-стороны спора;
- 3) решения и распоряжения органов Союза;
- 4) международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы.

Как видно, вышеуказанное положение Статута Суда представляет собой отражение подхода, принятого в отношении Международного Суда⁸².

В заключении необходимо отметить, что в настоящее время Суд Союза лишен возможности проявлять «активность» в части формулирования обязательных для участников экономических отношений предписаний. Вместе с тем, целью деятельности Суда, как было указано выше, является обеспечение единообразного применения государствами-членами и органами Союза норм правовых актов ЕАЭС. Представляется, что обеспечение единообразного применения правовых норм Союза возможно лишь при условии принятия тезиса о том, что решения Суда ЕАЭС по сходным ситуациям имеют общеобязательное значение для всех участников экономических отношений, в том числе государств-членов и их органов.

4. О правовой системе / системе законодательства ЕврАзЭС/ЕАЭС

За истекшие два десятилетия в рамках деятельности интеграционных объединений постсоветских государств наработан большой массив нормативных и иных правовых актов, которые постоянно находятся в динамике, поскольку в них вносятся изменения и дополнения, принимаются новые в силу объективных требований эволюционных процессов.

Сказанное позволяет говорить о сформировавшейся к настоящему времени огромной массе правовых актов, содержащих совокупность правовых норм, направленных на правовое регулирование экономических отношений на межгосударственном уровне, в связи с чем имеются все условия для признания

⁸² В соответствии с положением п. 1 ст. 38 Статута Международного Суда, Суд, который обязан решать переданные ему споры на основании международного права, применяет: а) международные конвенции, как общие, так и специальные, устанавливающие правила, определенно признанные спорящими государствами; б) международный обычай как доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы; в) общие принципы права, признанные цивилизованными нациями; д) с оговоркой, указанной в ст. 59 Статута, судебные решения и доктрины наиболее квалифицированных специалистов по публичному праву различных наций в качестве вспомогательного средства для определения правовых норм, <<http://www.un.org/ru/icj/statut.shtml>>.

факта существования интеграционного законодательства как отрасли законодательства и интеграционного права как отрасли права и как науки. Более того, в некоторых российских вузах интеграционное право преподается и как учебная дисциплина, что, несомненно, способствует обогащению и систематизации знаний обучающихся в сфере происходящих в мире интеграционных процессов. Логическим продолжением введения интеграционного права в число учебных дисциплин стало издание российских учебников, учебных пособий и монографий, в числе которых следует отметить работу профессоров Кашкина С.Ю. и Четверикова А.О. «Основы интеграционного права»⁸³.

Исходя из содержания массива правовых актов, регулирующих интеграционные отношения, следует говорить об интеграционном праве как комплексной отрасли права и законодательства, но с присущим отрасли самостоятельным предметом и методами правового регулирования. Формирование норм, институтов и в целом системы интеграционного права должно происходить в качестве организованной деятельности всех участников интеграционных объединений на условиях соблюдения принципа суверенного равенства участников.

Говоря о соотношении международного публичного и международного частного права с интеграционным правом, представляется, что интеграционное право вместе с тем может рассматриваться и как подотрасль названных отраслей права.

Представляется необходимым хотя бы в схематичном плане рассмотреть структуру правовых норм, составляющих интеграционное право. Так, в первую очередь предлагаем выделить группу так называемых «основных источников» интеграционного права, к которым следует отнести, на наш взгляд, международные договоры о создании и организации деятельности интеграционных объединений, например, Римский Договор, Договор о создании Евразийского экономического союза и другие. В качестве второй группы совокупности правовых норм могут выступать нормативные акты, издаваемые/принимаемые органами интеграционных образований, например, регламенты, директивы органов Европейского союза, решения Евразийской экономической комиссии и другие. К третьей группе источников интеграционного права можно отнести решения судебных органов интеграционных объединений, но при этом не любые из них, а те, которые в определенной мере развивают и конкретизируют международные договоры и акты исполнительных и иных органов интеграционных объединений. Российские ученые приведенные нами группы правовых норм называют соответственно «первичное право», «вторичное право» и «прецедентное право» интеграционных объединений.

Однако Суд ЕврАзЭС/ЕАЭС действует в течение небольшого периода времени и привести яркие примеры его нормотворческой деятельности пока

⁸³ Кашкин С. Ю., Четвериков А.О. Основы интеграционного права. – М.: Проспект, 2014.

еще не представляется возможным. К тому же по Договору о создании ЕАЭС Суд ЕАЭС лишен возможности проявлять «активность» в части формулирования обязательных для участников экономических отношений предписаний-норм, которые могли бы войти в состав действующего права ЕАЭС.

Одним из основных законодательных актов, регулирующих общественные отношения в рамках интеграционного объединения, является Кодекс о таможенном деле, принятый в качестве приложения к Договору о Таможенном кодексе таможенного союза от 27 ноября 2009 г. и вступивший в силу на территории Российской Федерации и Республики Казахстан в их взаимной торговле - 1 июля 2010 г., а на территории Республики Беларусь - 6 июля 2010 года. Таким образом, 6 июля 2010 г. был завершен процесс создания единой таможенной территории и таможенный контроль, соответственно, был перенесен на внешние контуры границы таможенного союза.

Вместе с тем в настоящее время создана правовая основа следующего этапа межгосударственной региональной интеграции - Евразийского Экономического Союза.

На данном этапе деятельности Евразийского экономического союза полагаем преждевременным говорить о создании единой правовой системы данного межгосударственного образования. Более адекватным целям участников данного интеграционного объединения представляется достижение единообразия в национально-правовом регулировании экономических отношений путем имплементации правовых норм, принимаемых органами интеграционного объединения, в национальное законодательство стран-участниц.

Особым нормативным правовым актом в системе интеграционного права ЕАЭС является Таможенный кодекс Таможенного союза 2010 года, который в настоящее время также подвергнут ревизии, разработан проект нового аналогичного кодекса. На наш взгляд, Таможенный кодекс ЕАЭС может рассматриваться по аналогии с Модельным Гражданским и иными кодексами СНГ, поскольку на его основе и в целях имплементации его норм в национальные правовые системы каждый участник интеграционного объединения принял соответствующие кодексы. Вместе с тем юридическая сила норм Таможенного кодекса ЕАЭС на порядок выше юридической силы модельных кодексов и законов СНГ, поскольку нормы последних являются только рекомендательными.

Анализ Договора о Евразийском Экономическом Союзе позволил выявить определенные недостатки названного документа, в частности, касательно терминологии Договора. Так, статья 2 Договора «Определения» содержит такие термины и их определения, как:

- *«скоординированная политика»* - политика, предполагающая осуществление сотрудничества государств-членов на основе общих подходов, одобренных в рамках органов Союза, необходимых для достижения целей Союза, предусмотренных настоящим Договором;

- «согласованная политика» - политика, осуществляемая государствами-членами в различных сферах, предполагающая гармонизацию правового регулирования, в том числе на основе решений органов Союза, в такой степени, которая необходима для достижения целей Союза, предусмотренных настоящим Договором.

Между тем этимологическое значение слов «координация» и «согласованность» действий является сходным, поскольку *координация* обеспечивает *согласованность действий* во времени и пространстве органов управления и должностных лиц, а также между системой в целом и внешней средой; это согласование, приведение в соответствие.

Поэтому полагаем излишним включение в качестве самостоятельных названных двух терминов и их определений в текст статьи 2 Договора о ЕАЭС и предлагаем объединить их в целях соблюдения экономичности законодательной техники.

Другим термином Договора о создании ЕАЭС является «унификация законодательства», которая определена как «сближение законодательства государств-членов, направленное на установление идентичных механизмов правового регулирования в отдельных сферах, определенных настоящим Договором».

Унификация, наряду с гармонизацией, является одним из способов сближения правовых норм, правовых систем разных государств. Сближение права - это многогранное правовое явление, которое проявляется в двух взаимосвязанных, но различающихся по своему содержанию процессах - унификации и гармонизации права. Под унификацией традиционно понимается деятельность компетентных органов государства или нескольких государств, направленная на выработку правовых норм, единообразно регулирующих определённые виды общественных отношений.

Ярким примером унификации является Таможенный кодекс ЕАЭС, технические регламенты, принимаемые ЕЭК.

Однако в других случаях следует говорить не об унификации, а о гармонизации законодательства стран ЕАЭС, т.к. в современных условиях гармонизация происходит и при помощи международно-правовых средств, выражающихся в выработке соответствующих норм, которые носят рекомендательный характер. Они, как правило, содержат в себе нормы, которые сформировались в международной практике или отражают общую тенденцию их развития. Государствами эти рекомендательные нормы используются в качестве основы для своего законодательства, адаптируя его нормы к собственному национальному праву, например, путем имплементации международно-правовых норм.

По данному вопросу ранее была разработана Методика гармонизации законодательства ЕврАзЭС, где были даны прошедшие обсуждение на уровне ученых, в частности, Института законодательства Республики Казахстан, термины и их определения⁸⁴.

⁸⁴ <http://www.ipaeurasec.org/docsdown/metod-garmoniz.pdf>

Например, «сближение национальных законодательств» – это приведение национальных актов в такое соотношение с правовыми актами Сообщества, при котором национальные акты по своему содержанию и направленности в основном соответствуют правовым актам Сообщества.

«Гармонизация национальных законодательств» - приведение национальных актов в такое соотношение с правовыми актами Сообщества, при котором национальные акты по своему содержанию, принципам правового регулирования и предполагаемым результатам в правоприменительной практике аналогичны (однородны) правовым актам Сообщества при различии юридических методов достижения результата.

«Унификация национальных законодательств» - приведение национальных актов в такое соотношение с правовыми актами Сообщества, при котором нормы национальных актов идентичны (полностью совпадают) правоустанавливающим нормам и положениям правовых актов Сообщества.

Отсюда следует, что термин «унификация» в Договоре о ЕАЭС не совпадает с разработанным ранее аналогичным термином в правовой системе ЕврАзЭС/ЕАЭС. В этой связи предлагаем внести соответствующие изменения и дополнения в статью 2 Договора о создании ЕАЭС, используя для этого научно обоснованные термины и их определения из ранее разработанного документа, что более полно и точно будет отражать явления правовой действительности.

РАЗДЕЛ II. ТАМОЖЕННОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ЕВРАЗЭС/ЕАЭС (взгляд из Казахстана)

1. Таможенный процесс

2010 год характеризовался новым витком в поступательном движении по пути к реализации интеграционных интересов на постсоветском пространстве. С 1 января 2010 года Таможенный союз Беларуси, Казахстана и России начал фактическое функционирование, имея в базе пакет документов, принятых, начиная с января 1995 года. С 2015 гг. к Союзу присоединились Армения и Кыргызстан, которым еще предстоит большая работа по унификации законодательства и участию в выработке общего интеграционного интереса в целом.

В связи с созданием Таможенного союза (ТС) таможенные территории трех (а теперь и пяти) стран объединились в единую таможенную территорию, правда, с сохранением государственных границ, но в таможенных целях территория единая. Образуется общая внешняя таможенная граница, но между Арменией, Беларусью, Казахстаном, Кыргызстаном и Россией товары перемещаются без таможенного оформления и декларирования между нашими странами. Интеграционные процессы с конца 2009 года получили новый импульс и поэтому проблемы эффективности выходят на первый план, особенно на уровне практической деятельности таможенных служб наших стран.

Крайне важно, что Таможенный союз стал восприниматься в истинном его назначении – как единая таможенная территория. В годы первой постановки (1995) его восприятие как учреждения или иной структуры, на наш взгляд, не давало возможности создавать такой Союз с реальными механизмами его функционирования. К примеру, в Европейском Экономическом Сообществе (ныне - ЕС) с 1957 года таможенный союз сразу определялся как объединение нескольких таможенных территорий входящих стран в одну или единую территорию. Отношение к таможенному регулированию перемещаемых товаров было и остается более чем конкретным, подразделяя на товары ЕС и товары не ЕС (или третьих стран), обложение таможенными пошлинами которых, правда, резко различалось.

Важным компонентом в таможенной интеграции стран ЕАЭС стал вступивший в силу с 1 июля 2010 года единый Таможенный кодекс. Данный Кодекс в целом корреспондируется с существующими законодательными актами в наших странах. Таможенное дело как инструмент государственного (а теперь и межгосударственного) управления внешнеэкономической, внешнеторговой и иной деятельностью будет продолжать использоваться в деятельности государственных таможенных служб в отдельности либо при необходимости в совместной деятельности на единой таможенной границе.

Унифицированы основные задачи таможенных органов в части:

1) содействия реализации единой торговой политики таможенного союза;

2) обеспечения исполнения таможенного законодательства таможенного союза и иного законодательства государств-участников таможенного союза, контроль за исполнением которого возложен на таможенные органы;

3) совершения таможенных операций и проведения таможенного контроля, в том числе в рамках оказания взаимной административной помощи;

4) взимания таможенных платежей, а также специальных, антидемпинговых и компенсационных пошлин, контроль правильности их исчисления и своевременности уплаты, принятие мер по их принудительному взысканию в пределах своей компетенции;

5) обеспечения в пределах своей компетенции соблюдения мер тарифного регулирования и запретов и ограничений в отношении товаров, перемещаемых через таможенную границу;

6) обеспечения в пределах своей компетенции соблюдения прав и законных интересов лиц в области таможенного регулирования и создание условий для ускорения товарооборота через таможенную границу;

7) обеспечения в пределах своей компетенции мер по защите национальной безопасности государств-участников таможенного союза, жизни и здоровья человека, животного и растительного мира и окружающей среды;

8) выявления, предупреждения и пресечения правонарушений и преступлений в сфере таможенного дела в соответствии с законодательством государств-участников таможенного союза;

9) обеспечения защиты прав интеллектуальной собственности на таможенной территории таможенного союза в пределах своей компетенции;

10) ведения таможенной статистики.

Как известно, под таможенным регулированием в таможенном союзе понимается правовое регулирование отношений, связанных с перемещением товаров через таможенную границу таможенного союза, их перевозкой по единой таможенной территории таможенного союза под таможенным контролем, временным хранением, таможенным декларированием, выпуском и использованием в соответствии с таможенными процедурами, проведением таможенного контроля, уплатой таможенных платежей, а также властных отношений между таможенными органами и лицами, реализующими права владения, пользования и распоряжения указанными товарами.

В результате унификации таможенных формальностей в таможенном законодательстве Таможенного союза появились термины (категории, дефиниции) «таможенное регулирование», «таможенные процедуры» и др. В науке и на практике чаще используются понятия «таможенное дело», «таможенная сфера», «таможенная политика», «производство таможенного оформления, таможенного контроля», что также требует определенной унификации и единообразного применения.

Функционирование Евразийского экономического союза с января 2015 года создает научную и практическую необходимость в устранении пробелов, дальнейшей унификации норм и фактического положения дел в реализации таможенного законодательства таможенного союза ЕАЭС.

В то же время, возникает необходимость и в определении внутренней структуры и элементного состава таможенного регулирования (процесса), выявления взаимосвязи с иными видами юридического процесса и отдельными институтами таможенного права.

Расширительное толкование юридического процесса, которого мы придерживаемся, не дает между тем права отождествлять все разновидности юридической деятельности таможенных органов с понятием «таможенный процесс».

Подавляющая часть правоотношений, возникающих в области таможенного дела, являют собой разновидность административно-правовых, а точнее административно-процедурных, реже – административно-процессуальных правоотношений.

Осуществляя финансовую деятельность, таможня участвует в формировании доходной части бюджета, использует распределяемые в качестве ассигнований бюджетные средства, то есть участвует и в бюджетном процессе. Принудительное взыскание таможенных платежей регламентировано нормами о таможенном деле (регулировании) и являет собой специфическую разновидность таможенно-налогового производства юрисдикционного характера. В Казахстане структурно объединили таможенные и налоговые органы в Комитет государственных доходов, что лишний раз подчеркивает фискальный интерес государства к таможне.

Кроме того, не надо забывать о правоохранительной и контрольной функциях: борьба с контрабандой и иными преступлениями основана на применении уголовно-процессуальных норм: таможня осуществляет дознание и неотложные следственные действия, участвуя в производстве по уголовному делу. Таким образом, виды юридических процессов, в которых участвуют таможенные органы, разнообразны.

Собственно таможенный процесс, на наш взгляд, образуют только те процедуры и производства «позитивного» характера, которые регламентируют непосредственное перемещение товаров через таможенную границу и отражают деятельность таможни, нацеленную на поддержание установленного правопорядка и оказание содействия внешней торговли.

Выделение таможенного процесса как специфической разновидности юридического процесса обусловлено особенностью процедурных отношений, связанных с перемещением товаров через таможенную границу и действием таможенных процедур. Такие отношения регулируются нормами различной отраслевой принадлежности, приводящими в действие нормы таможенного законодательства.

К сожалению, проблемы таможенного процесса как комплексного правового явления практически не рассматриваются. Ученые в основном анализируют отдельные его составляющие. Истории правовой мысли дореволюционного и советского периодов известны отдельные исследования правовой природы косвенных налогов и сборов, в том числе и таможенных платежей, проблем таможенно-тарифного регулирования, борьбы с

контрабандой. Данные вопросы интересуют и современных ученых. Это не случайно: таможенная администрация испокон веков нацелена на выполнение двух важнейших задач государства – пресечение незаконного перемещения товаров и пополнение казны государства.

В последние десятилетия наметилась тенденция к изучению процедурно-процессуальной формы деятельности таможенной администрации. Однако авторы останавливаются преимущественно на проблемах юрисдикционной деятельности таможенных органов.

Несмотря на очевидную взаимосвязь таможенных процедур с производством таможенного обложения, оформления и контроля, в науке указанный институт не рассматривается в качестве стадии, элемента таможенного процесса.

В целом процедурно-процессуальная форма деятельности таможенной администрации характеризуется учеными в рамках категории «административный процесс», что представляется не совсем верным, поскольку в таком случае не освещаются финансово-правовые аспекты деятельности таможни.

Полагаем, что в изучении таможенного процесса требуется комплексный подход. Данный процесс следует рассматривать во взаимосвязи с административными производствами и процедурами «позитивного» характера, а также международным таможенным процессом, учитывая огромное влияние интеграционных и глобализационных процессов на внутреннее и наднациональное регулирование. Таможенный процесс как вид юридического необходимо освещать и как сложную динамическую систему, включающую производства и таможенные процедуры.

Наибольшее влияние на таможенный процесс оказывают административные производства и процедуры, результаты которых становятся юридическим фактом для возникновения таможенных отношений, в том числе процедурного характера.

Рассматриваемые институты несут основную нагрузку и в упорядочении правоотношений, возникающих в связи или по поводу перемещения товаров через таможенную границу (например, процедура декларирования товаров, которая является внешней организационной и административной процедурой). В отдельных случаях административные производства и процедуры выполняют вспомогательную функцию по отношению к таможенному процессу, что не умаляет их важности, поскольку их результат становится юридическим фактом для возникновения правоотношений по поводу перемещения груза. Примером является правонаделительное производство, в результате которого таможенный представитель получает свидетельство о включении в реестр, отражающее право участвовать в производстве таможенного оформления.

Классификация производств и процедур в административном праве традиционно проводится по двум основаниям:

1) с точки зрения направленности организационно-управленческого воздействия: внешнеуправленческие и внутриорганизационные;

2) с точки зрения характера регулируемых правоотношений: процедуры и производства «позитивного» правоприменения и нацеленные на разрешение споров, конфликтов, применение мер принуждения.

Внешнеуправленческое воздействие на участников таможенных отношений осуществляется посредством их регулирования в результате нормотворческой деятельности. Субъекты нормотворчества, с одной стороны, устанавливают права и обязанности потенциальных участников таможенных отношений, с другой – применяют нормы законов и подзаконных актов в целях реализации компетенционных полномочий по установлению прав и обязанностей невластных участников регулируемых правоотношений.

Нормотворческая функция – это яркий пример действия формулы: исполняя, распоряжаюсь. Подзаконное нормотворчество рассматривается в отрыве от правоприменительной деятельности, хотя, несомненно, оно является специфической разновидностью реализации компетенционных полномочий таможи и иных органов исполнительной власти.

Таможенные органы осуществляют юрисдикционную деятельность, регламентированную большей частью процессуальными нормами административного права.

Произошли и некоторые изменения, коснувшиеся реального упрощения таможенных процедур на общей таможенной и государственной границах. Также во взаимной торговле не применяются меры нетарифного регулирования, запреты и ограничения, то есть требования лицензий, разрешений, соблюдения квот. Не действуют ограничения по вывозу наличной валюты и другие формы валютного контроля.

Благодаря единой таможенной территории между странами – членами Таможенного союза можно беспошлинно перемещать как товары собственного производства, так и иностранные товары, выпущенные в свободное обращение. Ранее для беспошлинного провоза требовалось подтверждение в виде сертификата происхождения, а товары третьих стран облагались пошлиной, что ограничивало потенциал взаимной торговли.

По линии косвенных налогов на импорт (НДС и акцизы) налогоплательщики получили отсроченный механизм их уплаты. Все перечисленное касается взаимной торговли между Казахстаном, Беларусью и Россией. Для других субъектов таможенных правоотношений упразднены лицензируемые виды деятельности. Увеличились также сроки временного хранения и, соответственно, подачи грузовой таможенной декларации до 4 месяцев.

Благоприятный инвестиционный климат в Казахстане в течение последних лет создавал необходимые условия для развития бизнеса, в том числе несырьевого сектора. Планово снижалась налоговая нагрузка, применялись преференции. Сохраняются упрощенные режимы для малого бизнеса. Другие партнеры по Таможенному союзу также ослабляли налоговую нагрузку, но в Казахстане самые низкие ставки в регионе, это имеют в виду и иностранные инвесторы, исходя из того, что рынок Казахстана теперь

расширился до границ Таможенного союза. Предпринимаются шаги и по снижению административных барьеров, все это отражается в мировых рейтингах ведения бизнеса. Основным препятствием пока оставался объем общего рынка сбыта и с созданием Таможенного союза это устраняется.

Актуальным остается аспект безопасных для жизни и здоровья граждан товаров. Государства-члены таможенного союза должны привести национальные законодательства в области фитосанитарной безопасности в соответствие законодательством таможенного союза.

Для наших стран большое значение имеют так называемые Рамочные стандарты безопасности и облегчения мировой торговли⁸⁵. С 2005 года появился кардинально новый уровень безопасности мировой торговли, который стал реальностью благодаря единодушному принятию руководителями национальных таможенных администраций, представляющих 166 стран-членов ВТО, Рамочных стандартов безопасности и облегчения мировой торговли. Это инструмент, позволяющий перейти на новые принципы безопасной международной торговли, знаменует собой начало принципиально нового подхода к методам работы и взаимодействия таможенных администраций и деловых кругов. Как известно, больше половины стран ЕАЭС уже являются членами ВТО. В целом, подавляющее большинство стран-членов ВТО выразило готовность внедрять принципы Рамочных стандартов.

В связи с формированием таможенного союза все виды контроля, включая фитосанитарный контроль, перенесены на внешние границы таможенного союза с 1 июля 2011 года. В этой связи продолжается работа по созданию системы санитарного, ветеринарного и карантинного фитосанитарного контроля на внешней границе таможенного союза и ведется разработка нормативной правовой базы таможенного союза в области фитосанитарной безопасности.

11 декабря 2009 года было подписано Соглашение таможенного союза о карантине растений (ратифицировано Законом РК от 30 июня 2010 года № 304-IV)⁸⁶. Соглашение является основополагающим нормативным правовым актом в области фитосанитарной безопасности таможенного союза. Кроме того, Сторонами продолжается работа по реализации нормативных правовых актов и документов, регулирующих вопросы проведения государственного фитосанитарного контроля (надзора) и порядка ввоза, вывоза и перемещения подкарантинной продукции на территории таможенного союза.

Вышеуказанные меры позволят снизить административные барьеры и ускорить прохождение товаров и транспортных средств между государствами-членами таможенного союза.

Принятие в рамках таможенного союза нормативных правовых актов и документов в области фитосанитарной безопасности позволит Сторонам обеспечить проведение совместных и эффективных действий в области

⁸⁵ Всемирная таможенная организация. Рамочные стандарты безопасности и облегчения мировой торговли. Июнь 2012 года //www.wcoomd.org

⁸⁶ http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z100000304_

фитосанитарной безопасности, направленных на предотвращение заноса и распространение карантинных объектов на территорию таможенного союза из третьих стран и применять единый порядок фитосанитарных требований и мер при ввозе, вывозе и перемещении подкарантинной продукции на территории таможенного союза.

Общие положения о таможенных процедурах (по казахстанскому законодательству – таможенные режимы) содержат формат видов таможенных процедур: выпуска для внутреннего потребления; экспорта; таможенного транзита; таможенного склада; переработки на таможенной территории; переработки вне таможенной территории; переработки для внутреннего потребления; временного ввоза (допуска); временного вывоза; реимпорта; реэкспорта; беспошлинной торговли; уничтожения; отказа в пользу государства; свободной таможенной зоны; свободного склада; специальной таможенной процедуры (таможенная процедура, определяющая для таможенных целей требования и условия пользования и (или) распоряжения отдельными категориями товаров на таможенной территории таможенного союза или за ее пределами).

Примечательным должно быть отношение к сложившейся практике и применение положений Таможенного Кодекса к отношениям, регулируемым до срока начала функционирования Таможенного союза и действия положений Таможенного кодекса. В частности, по отношениям, регулируемым таможенным законодательством таможенного союза, возникшим до его принятия, Кодекс должен применяться к тем правам и обязанностям, которые возникнут после его вступления в силу. Государства-участники таможенного союза обязались обеспечить создание уполномоченных представителей (таможенных агентов (представителей) в Республике Беларусь, таможенных брокеров в Республике Казахстан и таможенных брокеров (представителей) в Российской Федерации, Армении и Кыргызстане), таможенных перевозчиков, владельцев складов временного хранения, таможенных складов и магазинов беспошлинной торговли, в порядке и на условиях установленных Кодексом.

Важной оговоркой может служить положение о том, если международные договоры государств-участников таможенного союза, предусмотренные Кодексом, не вступили в силу на момент вступления в силу Кодекса, то до их вступления в силу применяется законодательство государств-участников таможенного союза.

Положения таможенного администрирования, содержащиеся в таможенном законодательстве Казахстана, России, Беларуси, да и, пожалуй, в иных государствах постсоветского пространства, во многом схожи и готовились в соответствии с Основами (1995), что дает возможность в настоящее время конструктивно выстроить положения Таможенного кодекса Таможенного союза в форматах ЕврАзЭС и ЕАЭС с учетом ранее проведенной унификации и гармонизации таможенных законодательств наших стран.

2. Таможенный контроль

Действующий по состоянию на 2015 год Таможенный кодекс таможенного союза также во многом способствует унификации таможенных норм и правил. Кодексом определены 12 форм таможенного контроля и предусмотрена взаимная административная помощь, под которой понимают действия таможенного органа, совершаемые по поручению таможенного органа другого государства - члена Таможенного союза или совместно с ним в целях обеспечения соблюдения таможенного законодательства Таможенного союза и предупреждения, пресечения, расследования нарушений таможенного законодательства таможенного союза.

Содержание таможенного контроля включает в себя все действия таможенного органа, направленные на реализацию поставленных задач и функций и возникающие в результате этого отношения.

Объектами таможенного контроля являются:

- товары и транспортные средства, перемещаемые через таможенную границу;
- физические лица, пересекающие таможенную границу Республики Казахстан;
- владельцы таможенных и свободных складов, складов временного хранения, магазинов беспошлинной торговли.

Осуществляемый таможенными органами контроль касается таких стадий движения товара, как его производство, хранение, покупка, продажа, погрузка, разгрузка, упаковка, транспортировка, страхование и так далее.

Это выражается в проверке сведений о стране происхождения, таможенной стоимости товара, его качестве, правильности классификации в соответствии с Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности (ТН ВЭД).

Таможенный контроль при перемещении товаров через таможенную границу товаров и транспортных средств организуется и осуществляется на всей таможенной территории Республики Казахстан, прежде всего, в зонах таможенного контроля, а также в свободных зонах и на свободных складах.

Деятельность субъектов таможенного контроля включает совокупность мер наблюдения за объектами контроля, проверки фактического соблюдения таможенных норм и правил и реагирование на установленные правомерные и неправомерные действия и бездействия контролируемых лиц, имеющих отношение к перемещению товаров и транспортных средств через таможенную границу.

Переход к электронному обеспечению декларирования товаров также должен приводить к разумным изменениям. Начиная с 1997 года, таможенные органы используют таможенную автоматизированную информационную систему Республики Казахстан (ТАИС РК), которая позволяет в электронном виде подавать такие таможенные документы, как грузовая таможенная декларация, документ контроля доставки. Изначально система ТАИС

предусматривалась как замкнутая информационная система, рассчитанная на решение собственных узковедомственных задач таможенной службы. Однако в условиях роста международной торговли, модернизации законодательства страны возникла необходимость расширения информационного взаимодействия и интеграции с другими информационными системами на основе внедрения новых подходов и технических решений.

При этом принимался во внимание положительный опыт таможенных администраций других стран по созданию электронной таможни. Разработан и введен в опытную эксплуатацию комплекс электронного декларирования «Web-декларант», который позволяет участникам внешнеэкономической деятельности на бесплатной основе формировать электронные копии таможенных документов и направлять на адрес любого таможенного органа через сеть Интернет.

Внедрение электронного декларирования товаров в таможенных органах, создание электронного одного окна для внешней торговли с целью ускоренного получения разрешительных документов, возможность быстрого получения доступной информации о процедурах экспорта/импорта/транзита должны изменить ситуацию в стране и в союзе, так как положительный опыт внедрения прогрессивных процедур всегда оказывает положительное влияние в регионе в целом.

При прибытии товаров на таможенную территорию таможенного союза перевозчик представляет следующие документы и сведения:

1) *при международной перевозке автомобильным транспортом:*

- документы: документы на транспортное средство международной перевозки; транспортные (перевозочные) документы; документ, сопровождающий международные почтовые отправления при их перевозке, определенный актами Всемирного почтового союза;

- имеющиеся у перевозчика коммерческие документы на перевозимые товары;

- сведения: о государственной регистрации транспортного средства международной перевозки; наименование и адрес перевозчика товаров; наименование страны отправления и страны назначения товаров; наименование и адрес отправителя и получателя товаров; о продавце и получателе товаров в соответствии с имеющимися у перевозчика коммерческими документами; о количестве грузовых мест, об их маркировке и о видах упаковок товаров; наименование, а также коды товаров в соответствии с Гармонизированной системой описания и кодирования товаров или Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности на уровне не менее чем первых четырех знаков; вес брутто товаров (в килограммах) либо объем товаров (в кубических метрах), за исключением крупногабаритных грузов; о наличии товаров, ввоз которых на таможенную территорию таможенного союза запрещен или ограничен; о месте и дате составления международной товаротранспортной накладной;

2) *при международной перевозке водными судами:*

- документы: общую декларацию; декларацию о грузе; декларацию о судовых припасах; декларацию о личных вещах экипажа судна; судовую роль; список пассажиров; документ, сопровождающий международные почтовые отправления при их перевозке, определенный актами Всемирного почтового союза; транспортные (перевозочные) документы; имеющиеся у перевозчика коммерческие документы на перевозимые товары;

- сведения: о регистрации судна и его национальной принадлежности; наименование и описание судна; фамилию капитана; фамилию и адрес судового агента; о количестве пассажиров на судне, их фамилии, имена, гражданство (подданство), даты и места рождения, порт посадки и высадки; о количестве и составе членов экипажа; наименование порта отправления и порта захода судна; наименование, общее количество и описание товаров; о количестве грузовых мест, об их маркировке и о видах упаковок товаров; наименование порта погрузки и порта выгрузки товаров; номера коносаментов или иных документов, подтверждающих наличие и содержание договора морской (речной) перевозки, на товары, подлежащие выгрузке в данном порту; наименование портов выгрузки остающихся на борту товаров; наименование первоначальных портов отправления товаров; наименование судовых припасов, имеющихся на судне, и указание их количества; описание размещения товаров на судне; о наличии (об отсутствии) на борту судна международных почтовых отправлений; о наличии (об отсутствии) на борту судна товаров, ввоз которых на таможенную территорию таможенного союза запрещен или ограничен, включая валюту государств - членов таможенного союза и валютные ценности, которые находятся у членов экипажа, лекарственные средства, в составе которых содержатся наркотические, сильнодействующие средства, психотропные и ядовитые вещества, оружие, боеприпасы;

3) при международной перевозке воздушным транспортом:

- документы: стандартный документ перевозчика, предусмотренный международными договорами в области гражданской авиации (генеральная декларация); документ, содержащий сведения о перевозимых на борту воздушного судна товарах (грузовая ведомость); документ, содержащий сведения о бортовых припасах; транспортные (перевозочные) документы; имеющиеся у перевозчика коммерческие документы на перевозимые товары; документ, содержащий сведения о перевозимых на борту пассажирах и их багаже (пассажирская ведомость); документ, сопровождающий международные почтовые отправления при их перевозке, определенный актами Всемирного почтового союза;

- сведения: указание знаков национальной принадлежности и регистрационных знаков судна; номер рейса, указание маршрута полета, пункта вылета, пункта прибытия судна; наименование эксплуатанта судна; о количестве членов экипажа; о количестве пассажиров на судне, их фамилии и инициалы, наименование пунктов посадки и высадки; наименование товаров; номер грузовой накладной, количество мест по каждой грузовой накладной; наименование пункта погрузки и пункта выгрузки товаров; о количестве

бортовых припасов, погружаемых на судно или выгружаемых с него; о наличии (об отсутствии) на борту судна международных почтовых отправок; о наличии (об отсутствии) на борту судна товаров, ввоз которых на таможенную территорию таможенного союза запрещен или ограничен, включая валюту государств - членов таможенного союза и валютные ценности, которые находятся у членов экипажа, лекарственные средства, в составе которых содержатся наркотические, сильнодействующие средства, психотропные и ядовитые вещества, оружие, боеприпасы;

4) *при международной перевозке железнодорожным транспортом представляются* документы:

- транспортные (перевозочные) документы; передаточную ведомость на железнодорожный подвижной состав; документ, содержащий сведения о припасах; документ, сопровождающий международные почтовые отправления при их перевозке, определенный актами Всемирного почтового союза; имеющиеся у перевозчика коммерческие документы на перевозимые товары;

- сведения: наименование и адрес отправителя товаров; наименование и адрес получателя товаров; наименование станции отправления и станции назначения товаров; о количестве грузовых мест, об их маркировке и о видах упаковок товаров; наименование, а также коды товаров в соответствии с Гармонизированной системой описания и кодирования товаров или Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности не менее чем на уровне первых четырех знаков; вес брутто товаров (в килограммах); идентификационные номера контейнеров.

Независимо от вида транспорта, на котором осуществляется перевозка, при уведомлении таможенного органа о прибытии товаров на таможенную территорию таможенного союза представляются документы, подтверждающие соблюдение запретов и ограничений, за исключением мер нетарифного регулирования.

В таможенной сфере для сокращения времени оформления, минимизации проверок и досмотров внедрены новые подходы к администрированию, основанные на риск-категорировании самих участников внешнеэкономической деятельности, а не видов товара.

Конечно, таможенного оформления теперь нет, но обязанность по уплате косвенных налогов (НДС и акцизов) сохраняется. Для бизнеса это означает, по сути, отсрочку в их погашении более чем на месяц (обязанность уплачивать НДС на импорт и акцизы возникает не момент пересечения границы, а на 20-е число следующего месяца). При этом ставки косвенных налогов сохранились и в Казахстане регулируются Налоговым кодексом, несмотря на то, что мы уже работаем в Таможенном союзе.

Актуальным сохраняется вопрос постановки таможенного контроля уже в новом формате. Предусматривается, что при проведении таможенного контроля таможенные органы исходят из принципа выборочности и, как правило, ограничиваются только теми формами таможенного контроля, которые достаточны для обеспечения соблюдения таможенного

законодательства таможенного союза и законодательства государств-участников Союза, контроль за исполнением которого возложен на таможенные органы. Также при выборе объектов и форм таможенного контроля используется система управления рисками. Таможенные органы в пределах своей компетенции осуществляют иные виды контроля, в том числе экспортный, валютный, радиационный, в соответствии с законодательством государств-участников Союза. При проведении таможенного контроля каких-либо разрешений, предписаний либо постановлений на его проведение не требуется.

Таможенный контроль проводится таможенными органами в соответствии с таможенным законодательством Союза и законодательством государств-участников Союза. От имени таможенных органов таможенный контроль проводят должностные лица таможенных органов, уполномоченные на проведение таможенного контроля в соответствии со своими должностными (функциональными) обязанностями. Таможенный контроль проводится должностными лицами таможенных органов в отношении: 1) товаров, в том числе транспортных средств, перемещаемых через таможенную границу и (или) подлежащих декларированию в соответствии с Кодексом; 2) таможенной декларации, документов и сведений о товарах, представление которых предусмотрено в соответствии с таможенным законодательством Союза; 3) деятельности лиц, связанной с перемещением товаров через таможенную границу, оказанием услуг в сфере таможенного дела, а также осуществляемой в рамках отдельных таможенных процедур; 4) лиц, пересекающих таможенную границу. Таможенный контроль проводится в зоне таможенного контроля, а также в других местах, определяемых таможенными органами, где находятся товары, транспортные средства и документы, содержащие сведения о них, в том числе в электронной форме.

При проведении таможенного контроля товаров, перемещаемых через таможенную границу и подлежащих контролю другими контролирующими государственными органами, таможенные органы обеспечивают общую координацию таких действий и их одновременное проведение в порядке, определяемом законодательством государств-участников таможенного союза. В целях повышения эффективности таможенного контроля товаров, перемещаемых через таможенную границу, таможенные органы и контролирующие государственные органы обмениваются информацией (сведениями) и (или) документами, необходимыми для проведения таможенного и иных видов государственного контроля, с использованием информационных систем и технологий. В целях ускорения процедур государственного контроля при перемещении товаров через таможенную границу, таможенный досмотр может проводиться с участием всех государственных органов, осуществляющих контроль на таможенной границе.

Используются следующие форм таможенного контроля, как 1) проверка документов и сведений; 2) устный опрос; 3) получение объяснений; 4) таможенное наблюдение; 5) таможенный осмотр; 6) таможенный досмотр; 7)

личный таможенный досмотр; 8) проверка маркировки товаров специальными марками, наличия на них идентификационных знаков; 9) таможенный осмотр помещений и территорий; 10) учет товаров, находящихся под таможенным контролем; 11) проверка системы учета товаров и отчетности по ним; 12) таможенная проверка.

В рамках Союза вводится взаимная административная помощь таможенных органов, под которой понимаются действия таможенного органа одного государства-участника таможенного союза, совершаемые по поручению таможенного органа другого государства-участника таможенного союза или совместно с ним в целях обеспечения соблюдения таможенного законодательства таможенного союза и предупреждения, пресечения, расследования нарушений таможенного законодательства таможенного союза.

Взаимная административная помощь включает в себя обмен информацией между таможенными органами государств-участников таможенного союза; взаимное признание решений, принятых таможенными органами; проведение отдельных форм таможенного контроля, установленных настоящим Кодексом, таможенным органом одного из государств-участников таможенного союза по поручению таможенного органа другого государства-участника таможенного союза. Взаимная административная помощь может включать и иные виды взаимодействия таможенных органов в соответствии с международными договорами государств-участников таможенного союза.

Решения таможенных органов, принятые при совершении таможенных операций в отношении товаров, ввозимых на таможенную территорию таможенного союза либо вывозимых за ее пределы, находящихся под таможенным контролем, перевозимых по таможенной территории таможенного союза в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита, временно хранящихся, а также при проведении таможенного контроля, взаимно признаются таможенными органами государств-участников таможенного союза и имеют равную юридическую силу на таможенной территории таможенного союза в случаях, определенных таможенным законодательством таможенного союза.

Важное место в Кодексе уделяется системе управления рисками. Таможенные органы применяют систему управления рисками для определения товаров, транспортных средств международной перевозки, документов и лиц, подлежащих таможенному контролю, форм таможенного контроля, применяемых к таким товарам, транспортным средствам международной перевозки, документам и лицам, и степени проведения таможенного контроля. Стратегия и тактика применения системы управления рисками определяется законодательством государств-участников таможенного союза.

Целями применения системы управления рисками являются:

- 1) обеспечение в пределах компетенции таможенных органов мер по защите национальной (государственной) безопасности, жизни и здоровья человека, охране окружающей среды;

2) сосредоточение внимания на областях повышенного риска и обеспечение более эффективного использования имеющихся в распоряжении ресурсов;

3) выявление, прогнозирование и предотвращение нарушений таможенного законодательства таможенного союза и (или) законодательства государств-участников таможенного союза: имеющих устойчивый характер; связанных с уклонением от уплаты таможенных пошлин, налогов в значительных размерах; подрывающих конкурентоспособность товаров таможенного союза; затрагивающих другие виды контроля, обеспечение соблюдения которых возложено на таможенные органы;

4) ускорение проведения таможенных операций при перемещении товаров через таможенную границу.

Таможенная экспертиза сохраняется в формате проведения таможенного контроля и в случаях, когда для разъяснения возникающих вопросов при совершении таможенных операций требуются специальные познания. Таможенная экспертиза назначается в отношении товаров, в том числе транспортных средств, таможенных, транспортных (перевозочных), коммерческих и иных документов, необходимых для совершения таможенных операций, и средств их идентификации.

Таможенные документы унифицированы и имеют следующую правовую основу.

1. Декларация на товары - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 257 «Об Инструкциях по заполнению таможенных деклараций и формах таможенных деклараций», включая добавочный лист декларации на товары;

2. Транзитная декларация - Решение Комиссии Таможенного союза от 18 июня 2010 г. № 289 «О форме и порядке заполнения транзитной декларации», включая добавочный лист транзитной декларации;

3. Пассажирская таможенная декларация - Решение Комиссии Таможенного союза от 18 июня 2010 г. № 287 «Об утверждении формы пассажирской таможенной декларации и порядка заполнения пассажирской таможенной декларации»;

4. Декларация на транспортное средство - Решение Комиссии Таможенного союза от 14 октября 2010 г. № 422 «О форме таможенной декларации на транспортное средство и Инструкции о порядке ее заполнения», включая форму таможенной декларации на транспортное средство;

5. Декларация таможенной стоимости (форма ДТС-1) - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 сентября 2010 г. № 376 «О порядках декларирования, контроля и корректировки таможенной стоимости товаров»;

6. Декларация таможенной стоимости (форма ДТС-2) - Решение Комиссии Таможенного союза от 23 сентября 2011 г. № 785 «О внесении изменений и дополнений в Порядок декларирования таможенной стоимости товаров», включая форму декларации таможенной стоимости (ДТС-2);

7. Форма корректировки таможенной стоимости и таможенных платежей

(КТС-1 и КТС-2) - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 сентября 2010 г. № 376 «О порядках декларирования, контроля и корректировки таможенной стоимости товаров», включая форму КТС-1 и форму КТС-2;

8. Корректировка декларации на товары - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 года № 255 «О порядке внесения изменений и (или) дополнений в декларацию на товары после выпуска товаров» (в ред. решения Комиссии Таможенного союза от 19.05.2011 № 639), включая форму КДТ1 и дополнительный лист к форме корректировки декларации на товары;

9. Свидетельство о включении в реестр таможенных перевозчиков - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов», включая свидетельство о включении в реестр таможенных перевозчиков; Акт об изменении, удалении, уничтожении или замене средств идентификации - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов»; АКТ об изменении, удалении, уничтожении или замене средств идентификации; Объяснение - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов»;

10. Акт таможенного досмотра (осмотра) - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов»;

11. Акт таможенного досмотра (осмотра) товаров, перемещаемых через таможенную границу таможенного союза физическими лицами для личного пользования в сопровождаемом багаже - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов»;

12. Акт о проведении личного таможенного досмотра - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов»;

13. Акт таможенного осмотра помещений и территорий - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов»;

14. Акт отбора проб и образцов - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов» ;

15. Протокол задержания товаров и документов на них - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов»;

16. Акт таможенного контроля товаров и документов на них в случае остановки автомобильных транспортных средств вне зон таможенного контроля - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов»;

17. Форма предварительного решения по классификации товара в соответствии с ТН ВЭД ТС - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов», включая предварительное решение по классификации товара в соответствии с ТН ВЭД ТС;

18. Акт таможенного досмотра (таможенного осмотра) товаров,

пересылаемых в международных почтовых отправлениях - Решение Комиссии Таможенного союза от 20 мая 2010 г. № 260 «О формах таможенных документов» (в ред. Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 23 августа 2012 г. № 136);

19. Свидетельство о допущении транспортного средства международной перевозки к перевозке товаров под таможенными пломбами и печатями - Решение Комиссии Таможенного союза от 22 июня 2011 г. № 676 «О формах свидетельства о допущении транспортного средства международной перевозки к перевозке товаров под таможенными пломбами и печатями и порядке его выдачи и использования».

Поскольку таможенный контроль проводится в отношении товаров, в том числе транспортных средств, перемещаемых через таможенную границу таможенного союза и (или) подлежащих декларированию; таможенной декларации, документов и сведений о товарах; деятельности лиц, связанной с перемещением товаров через таможенную границу таможенного союза, оказанием услуг в сфере таможенного дела, а также осуществляемой в рамках отдельных таможенных процедур; лиц, пересекающих таможенную границу таможенного союза, вся работа может быть автоматизирована.

При проведении таможенного контроля товаров, перемещаемых через таможенную границу таможенного союза и подлежащих контролю другими контролирующими государственными органами, таможенные органы обеспечивают общую координацию таких действий и одновременное проведение совместного контроля в порядке, определяемом совместным актом.

В целях повышения эффективности таможенного контроля товаров, перемещаемых через таможенную границу таможенного союза, таможенные органы и контролирующие государственные органы обмениваются информацией (сведениями) и (или) документами, необходимыми для проведения таможенного и иных видов государственного контроля, с использованием информационных систем и технологий.

В целях ускорения процедур государственного контроля при перемещении товаров через таможенную границу таможенного союза таможенный досмотр может проводиться с участием всех государственных органов, осуществляющих контроль на таможенной границе таможенного союза. При этом составляется акт таможенного досмотра.

Следует учитывать и фактор возложения на таможенные органы и других видов государственного контроля.

Радиационным контролем является проверка уровня ионизирующего излучения, исходящего из товаров и (или) транспортных средств, перемещаемых через таможенную границу таможенного союза, и сравнение его с естественным фоном в целях обеспечения безопасности для населения и окружающей среды. Радиационный контроль проводится таможенными органами, расположенными в пунктах пропуска через таможенную границу таможенного союза, с использованием технических средств радиационного контроля в автоматическом либо ручном режиме. Порядок проведения

радиационного контроля устанавливается уполномоченным органом в сфере таможенного дела по согласованию с соответствующими уполномоченными государственными органами.

Таможенные органы осуществляют таможенный контроль за товарами, подпадающими под экспортный контроль, при перемещении указанных товаров через таможенную границу таможенного союза. Уполномоченный орган в сфере таможенного дела принимает участие в разработке нормативных правовых актов в сфере экспортного контроля. Таможенные органы предупреждают и пресекают незаконное перемещение через таможенную границу таможенного союза товаров, подпадающих под экспортный контроль.

Государственный ветеринарно-санитарный контроль в автомобильных пунктах пропуска через таможенную границу таможенного союза осуществляется в целях проверки выполнения требований законодательства Республики Казахстан в области ветеринарии и направлен на охрану таможенной территории таможенного союза от заноса и распространения возбудителей заразных и экзотических болезней животных из других государств, не являющихся членами таможенного союза.

Ветеринарный контроль в автомобильных пунктах пропуска через таможенную границу таможенного союза осуществляется государственными ветеринарно-санитарными инспекторами уполномоченного государственного органа Республики Казахстан в области ветеринарии, прикомандированными в таможенные органы в порядке, определяемом Правительством Республики Казахстан.

Контроль по карантину растений в автомобильных пунктах пропуска через таможенную границу таможенного союза осуществляется в целях выполнения требований законодательства Республики Казахстан в области карантина растений и направлен на охрану таможенной территории таможенного союза от занесения или самостоятельного проникновения из других государств, не являющихся членами таможенного союза, карантинных объектов, перечень которых утверждается Правительством Республики Казахстан.

Контроль по карантину растений в автомобильных пунктах пропуска через таможенную границу таможенного союза осуществляется государственными инспекторами по карантину растений уполномоченного государственного органа Республики Казахстан в области карантина растений, прикомандированными в таможенные органы в порядке, определяемом Правительством Республики Казахстан.

Санитарно-карантинным контролем является контроль за санитарно-эпидемиологическим состоянием товаров (грузов) и состоянием здоровья людей при перемещении людей и товаров (грузов) через таможенную границу таможенного союза, проводимый в целях недопущения завоза на таможенную территорию таможенного союза инфекционных и паразитарных заболеваний, а также потенциально опасных для здоровья человека веществ и продукции.

Санитарно-карантинный контроль в автомобильных пунктах пропуска через таможенную границу таможенного союза осуществляется должностными лицами таможенных органов в порядке, определенном совместным актом между уполномоченным органом в сфере таможенного дела и уполномоченным органом в области санитарно-эпидемиологического благополучия населения.

В случае возникновения реальной угрозы завоза инфекционных и паразитарных заболеваний, а также потенциально опасных для здоровья человека веществ и продукции из других государств, не являющихся членами таможенного союза, таможенные органы в целях проведения санитарно-карантинного контроля привлекают территориальные органы в области санитарно-эпидемиологического благополучия населения в порядке, определяемом совместными актами уполномоченного органа в сфере таможенного дела и уполномоченного государственного органа в области санитарно-эпидемиологического благополучия населения.

Транспортный контроль, возложенный на таможенные органы в автомобильных пунктах пропуска через таможенную границу таможенного союза, осуществляется в целях проверки соблюдения физическими и юридическими лицами требований законодательства Республики Казахстан в области автомобильного транспорта. Транспортный контроль, возложенный на таможенные органы в автомобильных пунктах пропуска через таможенную границу таможенного союза, осуществляется должностными лицами таможенных органов в порядке, определенном совместным актом между уполномоченным органом в сфере таможенного дела и уполномоченным органом в области транспорта.

В целях соблюдения валютного законодательства Республики Казахстан таможенные органы: в пределах своей компетенции обеспечивают контроль за соблюдением участниками внешнеэкономической деятельности и физическими лицами валютного законодательства Республики Казахстан; информируют Национальный Банк Республики Казахстан о движении товаров через таможенную границу таможенного союза в соответствии с валютным законодательством Республики Казахстан; информируют Национальный Банк Республики Казахстан о нарушении требований валютного законодательства Республики Казахстан, выявленном таможенными органами.

Решением Комиссии Таможенного союза от 6 апреля 2010 г. № 218 был утвержден План реализации Временной технологии информационного взаимодействия таможенных органов государств – членов Таможенного союза при контроле за перевозками товаров по таможенной территории Таможенного союза в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита. В соответствии с данной технологией с 1 января 2011 года началось применение единой процедуры таможенного транзита на основе информационного взаимодействия таможенных органов государств – членов Таможенного союза. В целях применения современных информационных технологий при контроле за перевозками товаров в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита в таможенных органах была внедрена автоматизированная система

контроля таможенного транзита с учетом взаимодействия с согласованной системой.

В настоящее время 100 % таможенных постов, уполномоченных принимать таможенные декларации в электронном виде, аттестованы на осуществление интернет-декларирования. Было выпущено интернет-деклараций свыше 530 тысяч. При этом доля деклараций на товары, поданные и выпущенные в электронной форме, составляла более 23,3% от общего количества таможенных деклараций, а с использованием международной ассоциации сетей «Интернет» – 16,1 %.

В целях расширения практики электронного декларирования необходимо снятие ограничений на декларирование в электронной форме товаров, к которым применяются меры нетарифного регулирования в виде лицензирования и (или) квотирования.

Увеличилось количество сообщений с предварительной информацией о товарах и транспортных средствах до пересечения ими таможенной границы Таможенного союза, направляемых заинтересованными лицами. В 2010 году было подано около 294 тысяч таких сообщений, более 200 тысяч из которых было использовано при регистрации сообщений о прибытии товаров и транспортных средств на территорию Российской Федерации.

К примеру, на основе WEB-технологий с использованием международной ассоциации сетей «Интернет» ФТС России введен в опытную эксплуатацию портал электронного представления сведений, обеспечивающий возможность представления участниками внешнеэкономической деятельности в электронной форме предварительной информации о товарах и транспортных средствах до пересечения ими таможенной границы Таможенного союза. С начала 2010 года заинтересованными лицами с использованием данного портала было подано более 23 тысяч сообщений с предварительной информацией, около 17 тысяч из которых было использовано при оформлении прибытия товаров и транспортных средств⁸⁷.

Получила развитие технология удаленного выпуска товаров, основным принципом которой стало разделение таможенных операций на процессы документального и фактического контроля, осуществляющихся различными таможенными органами. Например, в 2010 году таможенными органами было выпущено 6,5 тысяч электронных деклараций с использованием технологии удаленного выпуска. Решением Комиссии Таможенного союза от 8 декабря 2010 г. № 494 утверждена Инструкция о порядке представления и использования таможенной декларации в виде электронного документа.

Таможенный контроль осуществляется при применении таможенных процедур (режимов) переработки товаров на (вне) таможенной территории Таможенного союза. Существенного изменения количества выданных разрешений на переработку с вступлением в силу Таможенного кодекса Таможенного союза не произошло.

Также важным является и организация проведения таможенных процедур

⁸⁷ edata.customs.ru/Pages/Default.aspx

и таможенного контроля на территориях особых экономических зон (СЭЗ).

Необходимо совершенствовать и таможенные процедуры при перемещении товаров через таможенную границу Таможенного союза физическими лицами. Отметим следующие Решения Комиссии Таможенного союза, касающиеся совершенствования таможенных процедур при перемещении товаров через таможенную границу Таможенного союза физическими лицами:

- Соглашение «О порядке перемещения физическими лицами товаров для личного пользования через таможенную границу Таможенного союза и совершения таможенных операций, связанных с их выпуском» от 18 июня 2010 года;

- Решение Комиссии Таможенного союза «Об инструкции о порядке совершения таможенных операций в отношении товаров для личного пользования, перемещаемых физическими лицами через таможенную границу, и отражении факта признания таких товаров не находящимися под таможенным контролем» от 18 июня 2010 г. № 311;

- Решение Комиссии Таможенного союза «Об утверждении формы пассажирской таможенной декларации и инструкции о порядке ее заполнения» от 18 июня 2010 г. № 287;

- Решение Комиссии Таможенного союза «О требованиях, применяемых к обустройству системы двойного коридора в местах прибытия товаров на таможенную территорию Таможенного союза и убытия с этой территории» от 20 мая 2010 г. № 259;

- Решение Комиссии Таможенного союза «О формах таможенных документов» форма акта таможенного досмотра (осмотра) товаров, перемещаемых через таможенную границу Таможенного союза физическими лицами для личного пользования в сопровождаемом багаже» от 20 мая 2010 г. № 260.

Указанные нормативные правовые акты позволяют реализовать упрощенный комплекс процедур и условий, соблюдение которых физическим лицом позволяет перемещать товары для личного пользования, а именно:

- внедрение единой формы пассажирской таможенной декларации, не зависящей от категорий перемещаемых товаров для личного пользования;

возможность заполнения пассажирской таможенной декларации не только от руки, но и с применением печатающих устройств электронной вычислительной техники;

- установление норм беспошлинного ввоза товаров для личного пользования для сопровождаемого и несопровождаемого багажа;

- предоставление права не декларировать транспортные средства для личного пользования, зарегистрированные на территории государств – членов Таможенного союза, временно вывозимые с таможенной территории Таможенного союза и обратно ввозимые на эту территорию; - предоставление физическим лицам, переселяющимся на постоянное место жительства в государства – члены Таможенного союза, права ввозить с полным

освобождением от уплаты таможенных платежей автомобили и прицепы (вне зависимости от страны их происхождения);

- расширение перечня лиц, которым предоставлено право ввозить товары для личного пользования без уплаты таможенных пошлин, налогов вне зависимости от их стоимости и веса;

- упрощение порядка перемещения через таможенную границу Таможенного союза товаров трансфертных пассажиров.

Особенности таможенного регулирования и совершенствование таможенных процедур при пересылке товаров в международных почтовых отправлениях через таможенную границу Таможенного союза также необходимо законодательно закрепить.

Организация работы по ведению и практическому применению единой Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Таможенного союза является важной частью работы в наших государствах. Осуществлялось техническое ведение ТН ВЭД ТС, а также выполнение обязательств Российской Федерации, вытекающих из ее участия в Международной конвенции о Гармонизированной системе описания и кодирования товаров (далее – ГС) от 14 июня 1983 года, Соглашении о единой Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности Содружества Независимых Государств (далее – ТН ВЭД СНГ) от 3 ноября 1995 года, Соглашении об общей Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического сообщества от 20 сентября 2002 года.

Так, в целях упорядочения работы таможенных органов государств – членов Таможенного союза и Комиссии Таможенного союза в части ведения ТН ВЭД ТС и классификации товаров были разработаны и утверждены решениями Комиссии Таможенного союза:

- Положение о порядке технического ведения ТН ВЭД ТС;
- Регламент взаимодействия по вопросам ведения ТН ВЭД ТС;
- Положение о порядке принятия Комиссией Таможенного союза решений и разъяснений по классификации отдельных видов товаров;
- Положение о порядке применения ТН ВЭД ТС при классификации товаров;
- форма предварительного решения по классификации товара в соответствии с ТН ВЭД ТС и порядок её заполнения.

В целях повышения результативности таможенного контроля в рамках ЕАЭС актуальной является задача внедрения системы управления рисками не только в национальные системы таможенного контроля, но и в схемы взаимодействия на межгосударственном уровне для предотвращения и нейтрализации «общих» рисков.

Для выявления потенциальных рисков и рациональной организации таможенного контроля, а также для защиты товаропроизводителей от недобросовестной конкуренции товаров из третьих стран на рынках государств – членов предлагается методика оценки рисков, построенная на основе сопоставления уровней защиты систем государственного регулирования

внешней торговли товарами государств — членов. Комплексный анализ современных проблем таможенного сотрудничества государств - членов и их таможенной практики позволил сделать вывод, что в условиях незавершенности формирования Таможенного союза, когда во взаимной торговле предоставляется преференциальный режим, а в торговле с третьими странами действуют национальные, имеющие различия по уровню защиты системы внешнеторгового регулирования, — существует вероятность таможенных рисков, которые потенциально возникают в одном государстве Союза, а приносят реальный экономический ущерб другой стране ЕАЭС.

В этой связи был предложен организационно-функциональный механизм предупреждения и управления таможенными рисками, реализуемый через взаимодействие аналитического подразделения ЕврАзЭС/ЕАЭС с таможенными службами государств Союза и их таможенными органами. Разработан шаблон матрицы «Оценка уровня защиты систем государственного регулирования внешней торговли товарами государств-членов ЕврАзЭС», на основе которой определялся уровень защиты внутреннего рынка государств Сообщества в разрезе ТН ВЭД ЕврАзЭС и выявлялась возможность проникновения товаров из третьих стран через территорию государства Сообщества с более низким уровнем защиты на территорию другого государства ЕврАзЭС с высоким уровнем защиты⁸⁸.

Изучение современных проблем таможенного оформления товаров во взаимной торговле государств-членов ЕврАзЭС/ЕАЭС позволило выявить противоречие следующего характера: отмена таможенных пошлин во взаимной торговле и существенные успехи по унификации таможенной документации государств - членов ЕврАзЭС/ЕАЭС, с одной стороны, а с другой - необходимость документального (довольно часто и фактического) таможенного контроля достоверности происхождения товаров из государств Союза, создают серьезные административные барьеры на пути интенсификации взаимных торгово-экономических отношений. Эти обстоятельства требуют поиска новых подходов в направлении реализации идеи совместного таможенного контроля, который бы позволил упростить таможенные процедуры в отношении товаров в рамках взаимной торговли.

С этой целью предложена практическая модель и технологическая схема «экспресс-декларирование». Ее характерной особенностью является принцип одновременного оформления товара в режиме экспорта и импорта, осуществляемого в режиме реального времени путем обмена необходимыми данными между уполномоченными сотрудниками двух государств Сообщества, в рамках которых осуществляется товарная поставка.

Предложенная технология позволяет передавать всю необходимую для таможи информацию «из рук в руки», исключая вероятность подмены документов в целях занижения таможенной стоимости в стране импорта. Кроме

⁸⁸ Костик Е.Е. Развитие таможенного сотрудничества государств-членов ЕврАзЭС. Дисс. на соискание уч. степени к.э.н. - М., 2005, 186 с.

того, технология предусматривает также уплату НДС в «стране назначения», что, в свою очередь, позволяет ускорить процедуру возврата (зачета) этого налога в стране экспорта.

Совмещение во времени процесса уплаты/возврата НДС способствует достоверному определению таможенной стоимости, так как практика свидетельствует о том, что участник ВЭД заинтересован в завышении таможенной стоимости при оформлении экспорта и ее занижении при импорте. Кроме того, практика внедрения выборочного таможенного контроля свидетельствует о снижении эффективности таможенного контроля таможенной стоимости.

Ожидаемый эффект в виде ускорения и упрощения таможенных процедур основан на идее рационализации действий сотрудников таможенных органов государств - членов ЕАЭС за счет исключения дублирующих функций и проведения совместного таможенного контроля в режиме реального времени.

Последние изменения таможенного законодательства дают новые дефиниции в таможенном процессе, например, «посттаможенный контроль».

Посттаможенный контроль – это таможенный контроль товаров и транспортных средств, проверка таможенных декларации и товаросопроводительных документов, после выпуска товаров. Таможенная проверка осуществляется в форме камеральной таможенной проверки и выездной таможенной проверки. Выездная таможенная проверка может быть плановой и внеплановой. Выездная таможенная проверка проводится таможенным органом с выездом на место нахождения юридического лица, место осуществления деятельности индивидуального предпринимателя и (или) в место фактического осуществления их деятельности.

Плановая выездная таможенная проверка осуществляется на основании планов проверок, разрабатываемых таможенными органами. Выездная таможенная проверка проводится на основании предписания. Предписание должно быть подписано руководителем таможенного органа. Предписание регистрируется в органах прокуратуры в порядке, установленном законодательством Республики Казахстан. Основаниями для назначения внеплановых выездных таможенных проверок являются:

- данные, полученные в результате анализа информации, содержащейся в базах данных таможенных органов и органов государственного контроля (надзора), свидетельствующие о возможном нарушении таможенного законодательства таможенного союза и законодательства Республики;

- обращение (запрос) компетентного органа иностранного государства о проведении проверки лица, совершившего внешнеэкономические сделки с иностранной организацией;

- получение сведений, свидетельствующих о нарушении требований таможенного законодательства Республики Казахстан, представленных органами государственного контроля (надзора);

- проверка сведений, полученных в результате информационного обмена с налоговыми, таможенными и правоохранительными органами иностранных

государств;

- случаи, предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством Республики Казахстан;

- получение информации и обращений от физических и юридических лиц, государственных органов, депутатов Парламента Республики Казахстан и иных лиц, свидетельствующих о возможном нарушении таможенного законодательства таможенного союза и (или) законодательства Республики Казахстан;

- встречающаяся проверка в отношении третьих лиц, с которыми проверяемое лицо имело гражданско-правовые отношения, с целью получения необходимой для осуществления проверки информации;

- инициативное обращение лица о проведении таможенной проверки;

- реорганизация проверяемого лица и (или) подача проверяемым лицом документов на банкротство (ликвидацию).

Камеральная таможенная проверка осуществляется путем изучения и анализа сведений, содержащихся в таможенных декларациях, коммерческих, транспортных и иных документах, представленных проверяемым лицом, сведений контролирующих государственных органов, а также других документов и сведений, имеющих у таможенных органов, о деятельности указанных лиц. Камеральная таможенная проверка проводится таможенными органами по месту нахождения таможенного органа без выезда к проверяемому лицу, а также без оформления предписания.

Плановые выездные таможенные проверки в отношении уполномоченных экономических операторов проводятся таможенными органами один раз в три года. Внеплановые выездные таможенные проверки и камеральные таможенные проверки осуществляются без ограничений по периодичности их проведения.

Перед началом проведения плановой выездной таможенной проверки таможенные органы направляют проверяемому лицу уведомление о проведении плановой выездной таможенной проверки. Плановая выездная таможенная проверка может быть начата не ранее чем через пятнадцать календарных дней со дня получения уведомления проверяемым лицом.

Срок проведения выездной таможенной проверки не должен превышать двух месяцев.

При проведении таможенной проверки должностные лица таможенного органа имеют право: требовать, получать и проверять коммерческие, транспортные документы, документы бухгалтерского учета и отчетности и другую информацию, в том числе на электронных носителях, относящуюся к проверяемым товарам. Проверяемое лицо при проведении таможенной проверки вправе: запрашивать и получать от таможенных органов информацию о положениях таможенного законодательства Республики Казахстан, касающихся порядка проведения таможенных проверок.

По завершении таможенной проверки должностными лицами таможенного органа составляется акт таможенной проверки. В акте

указываются все сведения проверяемого лица, полное описание выявленных правонарушений в сфере таможенного дела со ссылкой на соответствующие нормы законодательного акта РК. В течение пяти рабочих дней выносится уведомление о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням в случаях, когда по результатам таможенной проверки выявлены нарушения, повлиявшие на обязанности по уплате таможенных платежей, налогов. Срок исполнения требований, содержащихся в уведомлении о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням, составляет не более двадцати календарных дней со дня вручения.

Обжалование уведомления производится плательщиком в порядке и сроки, которые предусмотрены главой 19 Кодекса Республики Казахстан «О таможенном деле в Республике Казахстан».

Для таможенного процесса (регулирования) важное значение имеет и позиция таможенных льгот. Тарифные льготы в виде освобождения от уплаты ввозной таможенной пошлины предоставляются в отношении ввозимых (ввезенных) на таможенную территорию Союза из третьих стран:

1) товаров в качестве вклада иностранного учредителя в уставный (складочный) капитал (фонд) в пределах сроков, установленных учредительными документами для формирования этого капитала (фонда). Порядок применения тарифных льгот в отношении таких товаров устанавливается Комиссией;

2) товаров, ввозимых в рамках международного сотрудничества в области исследования и использования космического пространства, в том числе оказания услуг по запуску космических аппаратов, в соответствии с перечнем, утверждаемым Комиссией;

3) продукции морского промысла судов государств-членов, а также судов, арендованных (зафрахтованных) юридическими и (или) физическими лицами государств-членов;

4) валюты государств-членов, валюты третьих стран (кроме используемой для нумизматических целей), а также ценных бумаг в соответствии с законодательством государств-членов;

5) товаров, ввозимых в качестве гуманитарной помощи и (или) в целях ликвидации последствий стихийных бедствий, аварий или катастроф;

6) товаров, кроме подакцизных (за исключением легковых автомобилей, специально предназначенных для медицинских целей), ввозимых по линии третьих стран, международных организаций, правительств в благотворительных целях и (или) признаваемых в соответствии с законодательством государств-членов в качестве безвозмездной помощи (содействия), в том числе технической помощи (содействия).

Объем тарифной квоты в отношении отдельного вида сельскохозяйственных товаров, происходящего из третьих стран и ввозимого на таможенную территорию Союза, устанавливается Комиссией и не может превышать разницу между объемом потребления такого товара на таможенной территории Союза и объемом производства аналогичного товара на

таможенной территории Союза. При этом если для одного государства-члена объем производства аналогичного товара равен объему потребления такого товара или превышает его, то такая разница может не приниматься во внимание при расчете объема тарифной квоты для таможенной территории Союза.

При принятии решения об установлении тарифной квоты должны быть соблюдены следующие условия:

1) установление тарифной квоты на определенный срок (независимо от результатов рассмотрения вопроса о распределении объема тарифной квоты между третьими странами);

2) информирование всех заинтересованных третьих стран о выделенном им объеме тарифной квоты (в случае принятия решения о распределении объема тарифной квоты между третьими странами);

3) опубликование информации об установлении тарифной квоты, ее сроке действия и объеме, в том числе об объеме тарифной квоты, выделенной третьим странам (в случае принятия решения о распределении объема тарифной квоты между третьими странами), а также о ставках ввозных таможенных пошлин, применяемых в отношении товаров, ввозимых в пределах объема тарифной квоты.

В целом, таможенный процесс, равно как и таможенное регулирование нуждается в дальнейшей унификации именно с практической точки зрения. Фактическое положение дел показывает на особенности торговых и иных отношений, вызванных санкциями против России и влияющих на таможенное регулирование (например, в случаях с Республикой Беларусь и Россией).

Важным элементом механизма функционирования в Таможенном союзе является внедрение интегрированных информационных систем и информационных технологий, которые предполагается осуществлять с учетом соответствующих международных стандартов и обеспечения требований информационной безопасности, установленных законодательством государств-участников Союза.

3. Таможенные платежи

Созданная в формате Таможенного союза ЕврАзЭС Комиссия таможенного союза (КТС), ныне - Евразийская экономическая комиссия (ЕЭК) в ЕАЭС, имели (имеют) полномочия по принятию обязательных решений по многим вопросам таможенного регулирования. В таможенном праве, как правило, выделяются основные институты данной отрасли: таможенное оформление и порядок перемещения товаров; таможенные платежи, таможенный контроль и ответственность. В частности, институт таможенных платежей получает унифицированное содержание. К таможенным платежам и налогам относятся: ввозная таможенная пошлина; вывозная таможенная пошлина; налог на добавленную стоимость, взимаемый при ввозе товаров на территорию Республики Казахстан; акциз (акцизы), взимаемый (взимаемые) при ввозе товаров на таможенную территорию Таможенного союза;

таможенные сборы (таможенный сбор за таможенное декларирование товаров, за таможенное сопровождение, плата за предварительное решение).

Специальные, антидемпинговые и компенсационные пошлины, взимаемые таможенными органами, устанавливаются в соответствии с международными договорами Республики Казахстан и (или) законодательством Республики Казахстан и взимаются для взимания ввозной таможенной пошлины.

Уплата таможенных пошлин, налогов обеспечивается следующими способами: деньгами; банковской гарантией; поручительством; залогом имущества; договором страхования.

Так, суммы ввозных таможенных пошлин подлежат зачислению в национальной валюте на единый счет уполномоченного органа того государства-члена, в котором они подлежат уплате в соответствии с регулирующими таможенные правоотношения международными договорами и актами, составляющими право Союза, в том числе при взыскании ввозных таможенных пошлин.

Ввозные таможенные пошлины уплачиваются плательщиками на единый счет уполномоченного органа отдельными расчетными (платежными) документами (инструкциями).

В счет уплаты ввозных таможенных пошлин могут быть зачтены налоги и сборы, а также иные платежи (за исключением специальных, антидемпинговых и компенсационных пошлин), подлежащие уплате в соответствии с законодательством государства-члена, поступившие на единый счет уполномоченного органа.

В соответствии с Положением о зачислении и распределении специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных пошлин в счет погашения задолженности плательщиков по уплате ввозных таможенных пошлин могут быть зачтены специальные, антидемпинговые и компенсационные пошлины.

С 1 июля 2010 года введены положения Протокола о порядке взимания косвенных налогов и механизме контроля за их уплатой при экспорте и импорте товаров в таможенном союзе и Порядок взимания косвенных налогов при выполнении работ, оказании услуг в таможенном союзе от 11 декабря 2009 года (в Казахстане Протокол ратифицирован Законом от 30 июня 2010 года № 306-IV)⁸⁹. Так, при экспорте товаров с территории одного государства - члена таможенного союза на территорию другого государства - члена таможенного союза налогоплательщиком (плательщиком) государства - члена таможенного союза, с территории которого вывезены товары, применяются нулевая ставка налога на добавленную стоимость (далее - НДС) и (или) освобождение от уплаты акцизов при представлении в налоговый орган документов. Для подтверждения обоснованности применения нулевой ставки НДС и (или) освобождения от уплаты акцизов налогоплательщиком государства - члена таможенного союза, с территории которого вывезены товары, в налоговый

⁸⁹ <http://adilet.zan.kz/rus/search/docs/fulltext=>

орган одновременно с налоговой декларацией представляются следующие документы (их копии):

1) договоры с учетом изменений, дополнений и приложений к ним, на основании которых осуществляется экспорт товаров; в случае лизинга товаров или товарного кредита (товарного займа, займа в виде вещей) - договоры лизинга, товарного кредита (товарного займа, займа в виде вещей); договоры на изготовление товаров; договоры на переработку давальческого сырья;

2) выписка банка, подтверждающая фактическое поступление выручки от реализации экспортированных товаров на счет налогоплательщика-экспортера, если иное не предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза;

3) заявление о ввозе товаров и уплате косвенных налогов, составленное по установленной форме об обмене информацией в электронном виде между налоговыми органами государств - членов таможенного союза об уплаченных суммах косвенных налогов, с отметкой налогового органа государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары, об уплате косвенных налогов (освобождении или ином порядке исполнения налоговых обязательств) в оригинале или в копии по усмотрению налоговых органов государств - членов таможенного союза;

4) транспортные (товаросопроводительные) документы, предусмотренные законодательством государства - члена таможенного союза, подтверждающие перемещение товаров с территории одного государства - члена таможенного союза на территорию другого государства - члена таможенного союза. Указанные документы не представляются в случае, если для отдельных видов перемещения товаров оформление таких документов не предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза;

5) иные документы, подтверждающие обоснованность применения нулевой ставки НДС и (или) освобождения от уплаты акцизов, предусмотренные законодательством государства - члена таможенного союза, с территории которого экспортированы товары.

При экспорте товаров с территории одного государства - члена таможенного союза на территорию другого государства - члена таможенного союза налогоплательщик имеет право на налоговые вычеты (зачеты) в порядке, аналогичном предусмотренному законодательством государства - члена таможенного союза, применяемому в отношении товаров, экспортированных с территории этого государства за пределы таможенного союза. Место реализации товаров определяется в соответствии с законодательством государств - членов таможенного союза.

В случае, если договором предусмотрен расчет наличными денежными средствами и такой расчет не противоречит законодательству государства - члена таможенного союза, с территории которого экспортируются товары, налогоплательщик представляет в налоговый орган выписку банка (копию выписки), подтверждающую внесение налогоплательщиком полученных сумм на его счет в банке, а также копии приходных кассовых ордеров,

подтверждающих фактическое поступление выручки от покупателя указанных товаров, если иное не предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза, с территории которого экспортируются товары.

В случае вывоза товаров по договору лизинга, предусматривающему переход права собственности на них к лизингополучателю, налогоплательщик представляет в налоговый орган выписку банка (копию выписки), подтверждающую фактическое поступление лизингового платежа (в части возмещения первоначальной стоимости товаров (предметов лизинга) на счет налогоплательщика-экспортера, если иное не предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза.

В случае осуществления внешнеторговых товарообменных (бартерных) операций, предоставления товарного кредита (товарного займа, займа в виде вещей) налогоплательщик-экспортер представляет в налоговый орган документы, подтверждающие импорт товаров (выполнение работ, оказание услуг), полученных (приобретенных) им по указанным операциям.

В целях исчисления НДС при реализации товаров датой отгрузки признается дата первого по времени составления первичного бухгалтерского (учетного) документа, оформленного на покупателя товаров (первого перевозчика), либо дата выписки иного обязательного документа, предусмотренного законодательством государства - члена таможенного союза для налогоплательщика НДС.

В целях исчисления акцизов по подакцизным товарам, произведенным из собственного сырья, датой отгрузки товаров признается дата первого по времени составления первичного бухгалтерского (учетного) документа, оформленного на покупателя (получателя) товаров; по подакцизным товарам, произведенным из дачинского сырья, датой отгрузки признается дата подписания акта приема-передачи подакцизных товаров, если иное не предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза, на территории которого произведены подакцизные товары.

В случае неуплаты, неполной уплаты косвенных налогов, уплаты таких налогов с нарушением срока, установленного настоящим пунктом, налоговый орган взыскивает косвенные налоги и пени в порядке и размере, установленном законодательством государства - члена таможенного союза, с территории которого экспортированы товары, а также применяет способы обеспечения исполнения обязательств по уплате косвенных налогов, пеней и меры ответственности, установленные законодательством этого государства.

В случае представления налогоплательщиком документов по истечении установленного срока уплаченные суммы косвенных налогов подлежат вычету (зачету), возврату в соответствии с законодательством государства - члена таможенного союза, с территории которого экспортированы товары. Суммы пеней, штрафов, начисленные и уплаченные за нарушение сроков уплаты косвенных налогов, возврату не подлежат.

Объем товаров, ставки акцизов, действующие на дату отгрузки вывозимых в государства - члены таможенного союза подакцизных товаров, а

также суммы акцизов, подлежат отражению в соответствующей налоговой декларации по акцизам.

На налоговый орган возлагается обязанность проверки обоснованности применения нулевой ставки НДС и (или) освобождения от уплаты акцизов, налоговых вычетов (зачетов) по указанным налогам, а также принимает (выносит) соответствующее решение согласно законодательству государства - члена таможенного союза, с территории которого экспортированы товары.

Указанные положения в части НДС применяются также в отношении товаров, являющихся результатом выполнения работ по договорам об их изготовлении, вывозимых с территории государства - члена таможенного союза, на территории которого выполнялись работы по их изготовлению, на территорию другого государства - члена таможенного союза. К указанным товарам не относятся товары, являющиеся результатом выполнения работ по переработке давальческого сырья.

Налоговая база для обложения акцизами товаров, являющихся результатом выполнения работ по договору о переработке давальческого сырья, определяется как объем, количество (иные показатели) подакцизных товаров, выработанных из давальческого сырья, в натуральном выражении, в отношении которых установлены твердые (специфические) ставки акцизов, либо как стоимость подакцизных товаров, выработанных из давальческого сырья, в отношении которых установлены адвалорные ставки акцизов.

В отношении импорта товаров имеются определенные особенности. Взимание косвенных налогов по товарам, импортируемым на территорию одного государства - члена таможенного союза с территории другого государства - члена таможенного союза, если иное не установлено Протоколом, осуществляется налоговым органом государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары, по месту постановки на учет налогоплательщиков - собственников товаров, включая налогоплательщиков, применяющих специальные режимы налогообложения.

Собственником товаров признается лицо, которое обладает правом собственности на товары или к которому переход права собственности на товары предусматривается договором.

Если товары приобретаются на основании договора между налогоплательщиком одного государства - члена таможенного союза и налогоплательщиком другого государства - члена таможенного союза, уплата косвенных налогов осуществляется налогоплательщиком государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары, - собственником товаров, либо, если это предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза, комиссионером, поверенным или агентом.

Если товары приобретаются на основании договора между налогоплательщиками одного государства - члена таможенного союза и другого государства - члена таможенного союза и при этом товары импортируются с территории третьего государства - члена таможенного союза,

косвенные налоги уплачиваются налогоплательщиком государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары, - собственником товаров.

Если товары реализуются налогоплательщиком одного государства - члена таможенного союза на основании договора комиссии, поручения или агентского договора налогоплательщику другого государства - члена таможенного союза и импортируются с территории третьего государства - члена таможенного союза, уплата косвенных налогов осуществляется налогоплательщиком государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары, - собственником товаров, либо, если это предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза, комиссионером, поверенным, агентом.

Если налогоплательщик одного государства - члена таможенного союза приобретает товары, ранее импортированные на территорию этого государства - члена таможенного союза налогоплательщиком другого государства - члена таможенного союза, косвенные налоги по которым не были уплачены, уплата косвенных налогов осуществляется налогоплательщиком государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары, - собственником товаров, либо, если это предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза, комиссионером, поверенным, агентом (в случае, если товары будут реализованы через комиссионера, поверенного, агента).

Если товары приобретаются на основании договора между налогоплательщиком государства - члена таможенного союза и налогоплательщиком государства, не являющегося членом таможенного союза, и при этом товары импортируются с территории другого государства - члена таможенного союза, косвенные налоги уплачиваются налогоплательщиком государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары, - собственником товаров, либо, если это предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза, комиссионером, поверенным, агентом (в случае, если товары будут реализованы через комиссионера, поверенного, агента).

Для целей уплаты НДС налоговая база определяется на дату принятия на учет у налогоплательщика импортированных товаров (но не позднее срока, установленного законодательством государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортируются товары) на основе стоимости приобретенных товаров (в том числе товаров, являющихся результатом выполнения работ по договору об их изготовлении), а также товаров, полученных по договору товарного кредита (товарного займа, займа в виде вещей), товаров, являющихся продуктом переработки давальческого сырья, и акцизов, подлежащих уплате по подакцизным товарам.

Стоимостью приобретенных товаров, в том числе товаров, являющихся результатом выполнения работ по договору об их изготовлении, является цена

сделки, подлежащая уплате поставщику за товары (работы, услуги), согласно условиям договора.

Стоимостью товаров, полученных по товарообменному (бартерному) договору, а также договору товарного кредита (товарного займа, займа в виде вещей), является стоимость товаров, предусмотренная договором, при отсутствии стоимости в договоре - стоимость, указанная в товаросопроводительных документах, при отсутствии стоимости в договоре и товаросопроводительных документах - стоимость товаров, отраженная в бухгалтерском учете.

Налоговая база при ввозе на территорию одного государства - члена таможенного союза с территории другого государства - члена таможенного союза продуктов переработки определяется как стоимость работ по переработке давальческого сырья.

Налоговая база при ввозе товаров на территорию одного государства - члена таможенного союза с территории другого государства - члена таможенного союза по договору лизинга, предусматривающему переход права собственности на них к лизингополучателю, определяется в размере части стоимости товаров, являющихся объектом лизинга, предусмотренной на дату ее оплаты договором лизинга (независимо от фактического размера и даты осуществления платежа). Лизинговый платеж в иностранной валюте пересчитывается в национальную валюту по курсу центрального (национального) банка государства - члена таможенного союза на дату, соответствующую моменту определения налоговой базы.

Налоговой базой для обложения акцизами является объем, количество (иные показатели) импортированных подакцизных товаров в натуральном выражении, в отношении которых установлены твердые (специфические) ставки акцизов, либо стоимость импортированных подакцизных товаров, в отношении которых установлены адвалорные ставки акцизов.

Налоговая база для исчисления акцизов определяется на дату принятия на учет налогоплательщиком импортированных подакцизных товаров (но не позднее срока, установленного законодательством государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы подакцизные товары).

Суммы косвенных налогов, подлежащие уплате по товарам, импортированным на территорию одного государства - члена таможенного союза с территории другого государства - члена таможенного союза, исчисляются налогоплательщиком по налоговым ставкам, установленным законодательством государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары.

Для обеспечения полноты уплаты косвенных налогов может применяться законодательство государства - члена таможенного союза, регулирующее принципы определения цены в целях налогообложения.

Косвенные налоги, за исключением акцизов по маркируемым подакцизным товарам, уплачиваются не позднее 20-го числа месяца,

следующего за месяцем принятия на учет импортированных товаров либо срока платежа, предусмотренного договором лизинга.

При наличии у налогоплательщика излишне уплаченных (взысканных) сумм налогов, сборов либо сумм косвенных налогов, подлежащих возврату (зачету), как при импорте товаров на территорию одного государства - члена таможенного союза с территории другого государства - члена таможенного союза, так и при реализации товаров, работ, услуг на территории государства - члена таможенного союза, налоговый орган в соответствии с законодательством государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары, принимает (выносит) решение об их зачете в счет уплаты косвенных налогов по импортированным товарам. В этом случае выписка банка (ее копия), подтверждающая фактическую уплату косвенных налогов по импортированным товарам, не представляется. По договору лизинга указанные в настоящем подпункте документы представляются при наступлении срока платежа, предусмотренного договором лизинга.

Суммы косвенных налогов, уплаченные/зачтенные по товарам, импортированным на территорию одного государства - члена таможенного союза с территории другого государства - члена таможенного союза, подлежат вычетам (зачетам) в порядке, предусмотренном законодательством государства - члена таможенного союза, на территорию которого импортированы товары.

Взимание акцизов по товарам, подлежащим маркировке акцизными марками (учетно-контрольными марками, знаками), осуществляется таможенными органами государства - члена таможенного союза, если это предусмотрено законодательством государства - члена таможенного союза.

Взимание косвенных налогов при выполнении работ, оказании услуг осуществляется в государстве - члене таможенного союза, территория которого признается местом реализации работ, услуг. Исключением являются работы по переработке давальческого сырья, ввезенного на территорию одного государства - члена таможенного союза с территории другого государства - члена таможенного союза с последующим вывозом продуктов переработки на территорию другого государства, которые и облагаются налогом на добавленную стоимость. При этом налоговая база по НДС определяется как стоимость выполненных работ по переработке давальческого сырья.

При выполнении работ, оказании услуг налоговая база, ставки косвенных налогов, порядок их взимания и налоговые льготы (освобождение от налогообложения) определяются в соответствии с законодательством государства - члена таможенного союза, территория которого признается местом реализации работ, услуг.

Специфика классификации товаров, принятие предварительных решений, определение страны происхождения товаров, таможенной стоимости осуществляется таможенными органами, определенными в соответствии с законодательством государств-участников таможенного союза. При этом декларирование таможенной стоимости ввозимых товаров будет осуществляться путем заявления сведений о методе определения таможенной

стоимости товаров, о величине таможенной стоимости товаров, об обстоятельствах и условиях внешнеэкономической сделки, имеющих отношение к определению таможенной стоимости товаров, а также представления подтверждающих их документов.

Несколько изменилось содержание таможенных платежей, к которым относятся: ввозная таможенная пошлина; вывозная таможенная пошлина; налог на добавленную стоимость, взимаемый при ввозе товаров на таможенную территорию таможенного союза; акциз (акцизы), взимаемый (взимаемые) при ввозе товаров на таможенную территорию таможенного союза; таможенные сборы. Специальные, антидемпинговые и компенсационные пошлины, устанавливаются в соответствии с международными договорами государств-участников таможенного союза и взимаются в порядке, предусмотренном Кодексом для взимания ввозной таможенной пошлины. Виды и ставки таможенных сборов устанавливаются законодательством государств-участников Союза.

Сохраняются льготы по уплате таможенных платежей, под которыми понимаются: тарифные преференции; тарифные льготы (льготы по уплате таможенных пошлин); льготы по уплате налогов; льготы по уплате таможенных сборов.

Для целей исчисления таможенных пошлин, налогов применяются ставки, действующие на день регистрации таможенной декларации таможенным органом. Для целей исчисления ввозных таможенных пошлин, применяются ставки, установленные Единым таможенным тарифом Союза. Для целей же исчисления вывозных таможенных пошлин применяются ставки, установленные законодательством государств-участников таможенного союза в отношении товаров, включенных в сводный перечень товаров, формируемый Комиссией таможенного союза в соответствии с международными договорами государств-участников таможенного союза, регулирующими вопросы применения вывозных таможенных пошлин в отношении третьих стран. Для целей исчисления налогов применяются ставки, установленные законодательством государства-участника Союза, на территории которого товары помещаются под таможенную процедуру либо на территории которого выявлен факт незаконного перемещения товаров через таможенную границу.

Предусматривается, что таможенные пошлины, налоги не уплачиваются:

- при помещении товаров под таможенные процедуры, не предусматривающие такую уплату, при соблюдении условий соответствующей таможенной процедуры;

- при ввозе товаров, за исключением товаров для личного пользования, в адрес одного получателя от одного отправителя по одному транспортному (перевозочному) документу, общая таможенная стоимость которых не превышает суммы, эквивалентной двумстам евро по курсу валют, устанавливаемому в соответствии с законодательством государства-участника таможенного союза, таможенным органом которого осуществляется выпуск

таких товаров, действующему на момент возникновения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов;

- при перемещении товаров для личного пользования в случаях, установленных международными договорами государств-участников таможенного союза;

- если в соответствии с Кодексом, законодательством и (или) международными договорами государств-участников таможенного союза, товары освобождаются от обложения таможенными пошлинами, налогами (не облагаются таможенными пошлинами, налогами) в период действия такого освобождения и при соблюдении условий, в связи с которыми предоставлено такое освобождение.

Обязанность по уплате ввозных таможенных пошлин, налогов при незаконном перемещении товаров через таможенную границу возникает при ввозе товаров на таможенную территорию таможенного союза. Обязанность по уплате вывозных таможенных пошлин при незаконном перемещении товаров через таможенную границу возникает при вывозе товаров таможенного союза с таможенной территории. Обязанность по уплате таможенных пошлин, налогов при незаконном перемещении товаров через таможенную границу возникает солидарно у лиц, незаконно перемещающих товары, лиц, участвующих в незаконном перемещении, если они знали или должны были знать о незаконности такого перемещения, а при ввозе товаров на таможенную территорию таможенного союза - также у лиц, которые приобрели в собственность или во владение незаконно ввезенные товары, если в момент приобретения они знали или должны были знать о незаконности ввоза.

Таможенные пошлины, налоги при незаконном перемещении товаров через таможенную границу подлежат уплате в день пересечения товарами таможенной границы, а если этот день не установлен, - в день выявления факта незаконного перемещения товаров через таможенную границу. При незаконном перемещении товаров через таможенную границу сроком уплаты таможенных пошлин, налогов считается день пересечения товарами таможенной границы, а если этот день не установлен, - в день выявления факта незаконного перемещения товаров через таможенную границу.

Таможенные пошлины, налоги подлежат уплате:

- 1) при ввозе товаров на таможенную территорию - в размерах, соответствующих суммам ввозных таможенных пошлин, налогов, которые подлежали бы уплате при помещении таких товаров под таможенную процедуру выпуска для внутреннего потребления, без учета льгот по уплате таможенных платежей, исчисленным исходя из ставок таможенных пошлин, налогов и курса валют, устанавливаемого в соответствии с законодательством государства-участника таможенного союза, таможенным органом которого осуществляется взыскание таможенных пошлин, налогов, и действующих на день пересечения товарами таможенной границы, а если этот день не установлен, - на день выявления факта незаконного перемещения товаров через таможенную границу;

2) при вывозе товаров таможенного союза с таможенной территории - в размерах, соответствующих суммам вывозных таможенных пошлин, которые подлежали бы уплате при помещении таких товаров под таможенную процедуру экспорта, без учета льгот по уплате таможенных платежей, исчисленным исходя из ставок таможенных пошлин и курса валют, устанавливаемого в соответствии с законодательством государства-участника таможенного союза, таможенным органом которого осуществляется взыскание таможенных пошлин, налогов, и действующих на день пересечения товарами таможенной границы, а если этот день не установлен, - на день выявления факта незаконного перемещения товаров через таможенную границу.

Предлагается решение возникающих проблем при перемещении товаров через таможенную границу, в частности, если определение сумм подлежащих уплате таможенных пошлин, налогов невозможно в силу непредставления в таможенный орган точных сведений о характере товаров, их наименовании, количестве, стране происхождения и таможенной стоимости, суммы таможенных пошлин, налогов определяются исходя из наибольшей величины ставок таможенных пошлин, налогов, а также количества и (или) стоимости товаров, которые могут быть определены на основании имеющихся сведений.

Имеются некоторые особенности порядка уплаты таможенных пошлин, налогов, при котором таможенные пошлины, налоги уплачиваются (взыскиваются) в государстве-участнике Союза, таможенным органом которого производится выпуск товаров (за исключением товаров, выпущенных в таможенной процедуре таможенного транзита) или на территории которого выявлен факт незаконного перемещения товаров через таможенную границу. В случае возникновения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов в отношении товаров, помещенных под таможенную процедуру таможенного транзита, таможенные пошлины, налоги подлежат уплате в государстве-участнике Союза, таможенный орган которого выпустил товары в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита.

Таможенные пошлины, налоги уплачиваются в валюте государства-участника таможенного союза, в котором они подлежат уплате. Формы уплаты таможенных пошлин, налогов и момент исполнения обязанности по их уплате определяются законодательством государств-участников Союза, в котором подлежат уплате таможенные пошлины, налоги. Уплаченные (взысканные) суммы ввозных таможенных пошлин подлежат зачислению и распределению между государствами-участниками Союза в порядке, установленном международным договором государств-участников Союза.

Важное значение приобретают общие условия обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов, в которых исполнение обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов обеспечивается в следующих случаях:

1) перевозки товаров в соответствии с таможенной процедурой таможенного транзита;

2) изменения сроков уплаты таможенных пошлин, налогов, если это предусмотрено законодательством и (или) международными договорами государств-участников Союза;

3) помещения товаров под таможенную процедуру переработки товаров вне таможенной территории;

4) помещения товаров под таможенную процедуру таможенного склада без фактического размещения товаров на таможенном складе;

5) при выпуске товаров;

6) иных случаях, предусмотренных Кодексом и (или) законодательством государств-участников Союза.

При этом обеспечение уплаты таможенных пошлин, налогов не предоставляется если сумма подлежащих уплате таможенных пошлин, налогов, пеней и процентов не превышает сумму эквивалентную пятистам евро по курсу валют, устанавливаемому в соответствии с законодательством государства-участника Союза, в котором подлежат уплате таможенные пошлины, налоги, действующему на день регистрации таможенной декларации, а если таможенная декларация не представляется – на день принятия решения о непредоставлении обеспечения либо в иных случаях, предусмотренных Кодексом и (или) законодательством государств-участников Союза.

Несколько расширены способы обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов, в том числе они могут обеспечиваться денежными средствами (деньгами); банковской гарантией; поручительством; залогом имущества. При этом законодательством государств-участников Союза могут быть предусмотрены иные способы обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов. Плательщик вправе выбрать любой из способов обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов.

Кроме того, предусматривается возможность и генерального обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов, когда одним и тем же лицом на территории одного из государств-участников таможенного союза совершается несколько таможенных операций в определенный срок, таможенному органу такого государства-участника Союза может быть предоставлено обеспечение уплаты таможенных пошлин, налогов для совершения всех таких операций (генеральное обеспечение). Таможенные органы принимают генеральное обеспечение уплаты таможенных пошлин, налогов для совершения на территории одного из государств-участников таможенного союза таможенных операций в нескольких таможенных органах этого государства, если такое обеспечение может быть использовано любым из этих таможенных органов в случае нарушения обязательств, обеспеченных этим генеральным обеспечением. При этом, порядок применения генерального обеспечения определяется законодательством государств-участников Союза.

Важным аспектом выступает проблема определения сумм обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов и предлагается следующая схема, при которой сумма обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов, определяется исходя из сумм таможенных пошлин, налогов, подлежащих

уплате при помещении товаров под таможенные процедуры выпуска для внутреннего потребления или экспорта без учета льгот по уплате таможенных платежей, в государстве-участнике таможенного союза, таможенный орган которого производит выпуск товаров.

При помещении товаров под таможенную процедуру таможенного транзита сумма обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов, определяется исходя из сумм таможенных пошлин, налогов, подлежащих уплате при помещении товаров под таможенные процедуры выпуска для внутреннего потребления или экспорта без учета льгот по уплате таможенных платежей, в государстве-участнике Союза, таможенный орган которого производит выпуск товаров, но не менее сумм таможенных пошлин, налогов, которые бы подлежали уплате в других государствах-участниках Союза, как если бы товар помещался на территориях этих государств-участников таможенного союза под таможенные процедуры выпуска для внутреннего потребления или экспорта без учета льгот по уплате таможенных платежей.

При этом законодательством государств-участников Союза может предусматриваться включение в сумму обеспечения сумм таможенных сборов, процентов. Если при установлении суммы обеспечения уплаты таможенных пошлин, налогов невозможно точно определить сумму подлежащих уплате таможенных пошлин, налогов в силу непредставления в таможенный орган точных сведений о характере товаров, их наименовании, количестве, стране происхождения и таможенной стоимости, сумма обеспечения определяется исходя из наибольшей величины ставок таможенных пошлин, налогов, стоимости товаров и (или) их количества, которые могут быть определены на основании имеющихся сведений.

Излишне уплаченными или излишне взысканными суммами таможенных пошлин, налогов могут быть уплаченные или взысканные в качестве таможенных пошлин, налогов суммы денежных средств (денег), размер которых превышает суммы, подлежащие уплате в соответствии с Кодексом и (или) законодательством государств-участников Союза, и идентифицированные в качестве конкретных видов и сумм таможенных пошлин, налогов в отношении конкретных товаров. Возврат (зачет) излишне уплаченных или излишне взысканных сумм таможенных пошлин, налогов, сумм авансовых платежей, сумм обеспечения таможенных пошлин, налогов, осуществляется в случаях и в порядке, установленных законодательством государства-участника таможенного союза, в котором произведена уплата и (или) взыскание таможенных пошлин, налогов, сумм авансовых платежей либо таможенному органу которого представлено обеспечение уплаты таможенных пошлин, налогов.

В целом таможенные пошлины, налоги взыскиваются таможенным органом, которым произведен выпуск товаров; в отношении же товаров, незаконно перемещенных через таможенную границу, - таможенным органом государства-участника Союза, на территории которого выявлен факт незаконного перемещения товаров через таможенную границу.

4. Совершенствование таможенного законодательства

В настоящее время таможенные правоотношения в Евразийском экономическом союзе регулируются Таможенным кодексом (далее – ТК) Таможенного союза от 27 ноября 2009 года и 21 международным договором.

Проект нового Таможенного кодекса Евразийского экономического союза предполагает кодификацию 16 международных договоров, которые утратят силу полностью или частично с даты вступления в силу ТК ЕАЭС.

После вступления в силу ТК ЕАЭС в качестве отдельных международных договоров останутся только 5, которые затрагивают таможенные вопросы, но непосредственно не регулируют таможенные правоотношения. Это соглашения, касающиеся работы объединенной коллегии таможенных служб, деятельности представительств таможенных служб, особенностей привлечения лиц к административной и уголовной ответственности.

Также при подготовке проекта ТК ЕАЭС учитывались результаты переговорного процесса по шести проектам международных договоров, как имеющих самостоятельный предмет регулирования, так и вносящих изменения в действующий таможенный кодекс и иные международные договоры, регулирующие таможенные правоотношения.

Содержание проекта Таможенного кодекса ЕАЭС показывает на определенную преимуществом таможенного законодательства, что даст возможность упростить и унифицировать таможенные формальности применительно к международным стандартам.

В целях содействия экономическому развитию развивающихся и наименее развитых стран странами Таможенного союза применяется Единая система тарифных преференций Таможенного союза. Предоставление тарифных преференций заключается в том, что в отношении определенных товаров, происходящих из развивающихся стран, применяются сниженные на 25% ставки таможенных пошлин. В отношении данных товаров, происходящих из наименее развитых стран, применяются нулевые таможенные пошлины.

При заключении странами Таможенного союза соглашений о свободной торговле применяются также и преференциальные нулевые таможенные пошлины (например, в рамках СНГ, с Сербией).

Применение системы тарифных преференций регулируется положениями Соглашения о едином таможенно-тарифном регулировании от 25 января 2008 года, Таможенным кодексом Таможенного союза и Протоколом о единой системе тарифных преференций Таможенного союза от 12 декабря 2008 года.

Евразийской экономической комиссией были утверждены:

- перечень развивающихся стран-пользователей единой системы преференций Таможенного союза;
- перечень наименее развитых стран-пользователей единой системы преференций Таможенного союза;
- перечни товаров, происходящих из развивающихся стран и наименее развитых стран, в отношении которых при ввозе на единую таможенную

территорию Таможенного союза предоставляются единые тарифные преференции.

Несмотря на это, на практике предприниматели испытывают множественные затруднения при совершении экспортно-импортных операций. Так, 10 января 2013 года в ЕЭК поступило письмо касательно обращения индивидуального предпринимателя Казахстана об ущемлении его прав, как участника внешнеэкономической деятельности. Данным предпринимателем импортировалась в Республику Казахстан мясная продукция: из Аргентины, которая входит в Перечень развивающихся стран - пользователей системой тарифных преференций Таможенного союза и включена в Перечень товаров, происходящих и ввозимых из развивающихся и наименее развитых стран, при ввозе которых предоставляются тарифные преференции. Однако предприниматель не мог использовать преимущества системы тарифных преференций, ввиду отсутствия в ЕЭК и таможенном органе Казахстана образцов оттисков печатей компетентных органов Аргентины, уполномоченных заверять сертификаты соответствия о происхождении товара по форме «А». Такая ситуация повлекла неравенство условий ведения внешнеэкономической деятельности предпринимателей из государств-членов ТС и ЕЭП и невозможность надлежащего выполнения международных обязательств. Вместе с тем, своевременное предоставление или получение образцов оттисков печатей, позволяет обеспечить эффективное использование участниками внешнеэкономической деятельности единой системы тарифных преференций ТС. Как правило, обращения таможенного органа Казахстана, Департамента таможенно-тарифного и нетарифного регулирования ЕЭК в таможенный орган Российской Федерации оставались без рассмотрения или указанная информация не предоставлялась, что не позволило разрешить данную проблему, в связи с чем, указанный индивидуальный предприниматель вынужден был обратиться к Генеральному Секретарю ЕврАзЭС, жалоба которого впоследствии поступила в Департамент развития предпринимательской деятельности ЕЭК. По разрешению данной проблемы Департаментом развития предпринимательской деятельности ЕЭК проделана определенная работа, в результате чего были направлены разъяснения заявителю и уполномоченным органам Казахстана, а также в компетентный департамент ЕЭК. Предпринимателю рекомендовано обратиться в таможенный орган Казахстана для скорейшего разрешения указанных в его обращении вопросов, поскольку восстановление режима тарифных преференций возможно лишь при условии подтверждения страны происхождения этих товаров до истечения одного года со 3 дня регистрации таможенным органом таможенной декларации в соответствии с пунктом 3 статьи 63 ТК ТС. В этой связи, предпринятые меры позволят восстановить ущемленные права предпринимателей-импортеров, обеспечить защиту их интересов и законных прав на использование имеющихся тарифных преференций ТС на недискриминационной основе с учетом единообразного применения единой системы тарифных преференций ТС, а также сократить издержки, связанные с

ведением бизнеса. С целью исключения аналогичных ситуаций, а также повышения уровня транспарентности и имиджа ЕЭК, как органа наднационального регулирования ТС и ЕЭП, Департаментом развития предпринимательской деятельности ЕЭК в адрес Департамента таможенно-тарифного и нетарифного регулирования ЕЭК направлены рекомендации об обеспечении размещения на официальном сайте ЕЭК всех имеющихся образцов оттисков печатей

В другом случае в ЕЭК поступили обращения субъектов предпринимательской деятельности Российской Федерации по вопросу об ограничении срока завершения внешнеторговой операции при импорте товара в Республику Беларусь. Так, в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 27 марта 2008 г. № 178 «О порядке проведения и контроля внешнеторговых операций» резиденты Республики Беларусь при импорте обязаны обеспечить завершение каждой внешнеторговой операции (осуществить фактический ввоз товаров) в полном объеме не позднее 60 календарных дней с даты проведения платежа. При этом следует отметить, что в Республике Казахстан и в Российской Федерации такая обязанность на резидентов национальным законодательством указанных государств – членов ТС и ЕЭП не возложена. Поскольку указанное ограничение связано с требованиями валютного законодательства Республики Беларусь, с 2012 года в рамках подготовки проекта международного договора о согласованных подходах к регулированию валютных правоотношений и принятии мер либерализации был проведен ряд согласительных совещаний со Сторонами, в том числе на высоком уровне, по результатам которых был одобрен перечень валютных операций, осуществляемых резидентами государств – членов ЕАЭС, в отношении которых Стороны не применяют валютные ограничения, что обеспечивает свободу движения денежных средств резидентов. Заявителям была направлена информация о проводимой ЕЭК работе по данному вопросу, а также разъяснение о том, что поскольку данный вопрос для Республики Беларусь относится к числу чувствительных, в проекте Договора для Республики Беларусь предусмотрен переходный период введения в действие нормы, касающейся неприменения валютных ограничений в отношении валютных операций, связанных с передачей товаров. В связи с этим данное ограничение планируется отменить с 1 января 2017 года. Проект Договора одобрен Решением Коллегии Евразийской экономической комиссии от 18 июля 2014 г. № 128 и направлен в государства – члены ТС и ЕЭП для проведения процедуры внутригосударственного согласования.

Предлагаются следующие меры по совершенствованию норм проекта Таможенного кодекса ЕАЭС:

- уточнение положений о возможности использования документальной идентификации товаров в таможенных процедурах переработки на таможенной территории, переработки вне таможенной территории и переработки для внутреннего потребления;

- установление на уровне Комиссии возможности использования в таможенной процедуре переработки на таможенной территории для отдельных категорий товаров эквивалентной замены после истечения сроков гарантийного ремонта без учета состояния исправности или изношенности товаров Союза;
- увеличение срока завершения действия таможенных процедур свободной таможенной зоны и свободного склада;
- установление возможности передачи декларантом без разрешения таможенного органа во владение и пользование иному лицу временно ввезенной многооборотной (возвратной) тары;
- установление возможности использования товаров, в отношении которых таможенная процедура временного ввоза (допуска) применяется без уплаты таможенных пошлин, налогов в пределах всей таможенной территории Союза;
- расширение перечня категорий товаров, которые могут помещаться под специальную таможенную процедуру.

РАЗДЕЛ III. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВООТНОШЕНИЙ В ЕВРАЗЭС/ЕАЭС

1. Общие положения о правовом регулировании экономических отношений в ЕврАзЭС/ЕАЭС

В связи с распадом Советского союза, добившись политической независимости, государства, входившие ранее в его состав, после эйфории от «парадов независимости», тем не менее, вынуждены были признать необходимость и взаимовыгодность экономического сотрудничества.

Представляется, что основной идеей рассматриваемого регионального интеграционного объединения является приоритет экономической интеграции по сравнению с политической. Тем самым, на наш взгляд, основными предпосылками создания таких интеграционных объединений, как СНГ, ЕврАзЭС/ЕАЭС на постсоветском пространстве стала именно экономическая заинтересованность их участников.

В качестве практического механизма регулирования и практической реализации экономических взаимосвязей между предпринимателями ЕАЭС выступают внешнеэкономические сделки, которые подлежат обязательному таможенному оформлению, что требует особого исследования таможенного законодательства и практики его применения.

На данном этапе деятельности Евразийского экономического союза полагаем преждевременным говорить о создании единой правовой системы данного межгосударственного образования. Более адекватным целям участников данного интеграционного объединения представляется достижение единообразия в национально-правовом регулировании экономических отношений путем имплементации правовых норм, принимаемых органами интеграционного объединения, в национальное законодательство стран-участниц, а также признание факта общеобязательности нормативных актов единых наднациональных органов и закрепление за ними права осуществления контроля за их соблюдением.

Одним из проблемных вопросов на данном этапе являлся вопрос об определении иерархии нормативных правовых актов, принимаемых органами ЕврАзЭС/ЕАЭС.

Так, Интеграционным Комитетом ЕврАзЭС проводилась огромная работа по разработке и созданию Основ законодательства в различных сферах общественных отношений, например, Основы гражданского законодательства ЕврАзЭС. Вместе с тем не был определен статус таких Основ, не была четко определена процедура имплементации норм Основ в национальное законодательство стран-участниц, сроки имплементации и гарантии такой имплементации со стороны каждого члена межгосударственного объединения.

В этой связи следует отметить позитивный характер норм статьи 6 «Право Союза» Договора о создании ЕАЭС 2014 года, которые устанавливают, что право Союза составляют:

«настоящий Договор, международные договоры в рамках Союза, международные договоры Союза с третьей стороной; решения и распоряжения Высшего Евразийского экономического совета, Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии, принятые в рамках их полномочий, предусмотренных настоящим Договором и международными договорами в рамках Союза.

Решения Высшего Евразийского экономического совета и Евразийского межправительственного совета подлежат исполнению государствами-членами в порядке, предусмотренном их национальным законодательством. Международные договоры Союза с третьей стороной не должны противоречить основным целям, принципам и правилам функционирования Союза. А в случае возникновения противоречий между международными договорами в рамках Союза и настоящим Договором приоритет имеет настоящий Договор.

Решения и распоряжения органов Союза не должны противоречить настоящему Договору и международным договорам в рамках Союза. В случае возникновения противоречий между решениями Высшего Евразийского экономического совета, Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии:

решения Высшего Евразийского экономического совета имеют приоритет над решениями Евразийского межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии;

решения Евразийского межправительственного совета имеют приоритет над решениями Евразийской экономической комиссии»⁹⁰.

В числе проблемных вопросов следует отметить также отсутствие системной правовой базы ЕврАзЭС/ЕАЭС по аналогии с действующими в Казахстане и других странах информационно-правовыми системами «Юрист», «Параграф», «Гарант», «Консультант+». Вследствие этого трудно проследить – какие изменения и дополнения вносились в нормативные правовые акты и договоры интеграционного объединения, какие из норм действуют, а какие признаны утратившими силу, какие существуют коллизии или дублирования и т.п. Следовательно, требуется создание такой правовой базы, хотя на сайте ЕЭК систематически обновляется как договорная база, так и решения межгосударственных органов.

Одной из попыток частично урегулировать ситуацию и внести определенность в данном вопросе, явилось, на наш взгляд, включение в статью 69 «Транспарентность» Раздела XV «Торговля услугами, учреждение, деятельность и осуществление инвестиций» Договора о создании ЕАЭС следующих норм:

«1. Каждое государство-член обеспечивает открытость и доступность своего законодательства по вопросам, регулируемым настоящим разделом. В

⁹⁰ О ратификации Договора о Евразийском экономическом союзе. Закон Республики Казахстан от 14 октября 2014 года № 240-V ЗРК // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000240#z0>

этих целях все нормативные правовые акты государства-члена, которые затрагивают или могут затрагивать вопросы, регулируемые настоящим разделом, должны быть опубликованы в официальном источнике, а по возможности также на соответствующем сайте в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» (далее - сеть Интернет), таким образом, чтобы любое лицо, права и (или) обязательства которого могут быть затронуты такими нормативными правовыми актами, имело возможность ознакомиться с ними.

2. Нормативные правовые акты государств-членов, указанные в пункте 1 настоящей статьи, должны быть опубликованы в срок, обеспечивающий правовую определенность и обоснованные ожидания лиц, права и (или) обязательства которых могут быть затронуты этими нормативными правовыми актами, но в любом случае до даты их вступления в силу (введения в действие).

3. Государства-члены обеспечивают предварительное опубликование проектов нормативных правовых актов, указанных в пункте 1 настоящей статьи. Государства-члены размещают в сети Интернет на официальных сайтах государственных органов, ответственных за разработку проекта нормативного правового акта, или на специально созданных сайтах проекты нормативных правовых актов, информацию о порядке направления лицами замечаний и предложений по ним, а также сведения о сроке проведения общественного обсуждения проекта нормативного правового акта в целях предоставления всем заинтересованным лицам возможности направить свои замечания и предложения. Проекты указанных нормативных правовых актов публикуются, как правило, за 30 календарных дней до даты их принятия. Такое предварительное опубликование не требуется в исключительных случаях, требующих оперативного реагирования, а также в случаях, когда предварительное опубликование проектов нормативных правовых актов может помешать их исполнению или иным образом противоречит общественным интересам. Замечания и (или) предложения, полученные компетентными органами государств-членов в рамках общественного обсуждения, по возможности учитываются при доработке проектов нормативных правовых актов.

4. Опубликование нормативных правовых актов (их проектов), указанных в пункте 1 настоящей статьи, должно сопровождаться пояснением целей их принятия и применения.

5. Государства-члены создают механизм, обеспечивающий представление ответов на письменные или электронные запросы любого лица о действующих и (или) планируемых к принятию нормативных правовых актах, указанных в пункте 1 настоящей статьи.

6. Государства-члены обеспечивают рассмотрение обращений лиц других государств-членов по вопросам, регулируемым настоящим разделом, в соответствии со своим законодательством в порядке, установленном для своих лиц».

Ранее в ЕврАзЭС было предусмотрено создание Единого реестра правовых актов ЕврАзЭС⁹¹. Однако анализ приведенных выше норм показывает, что обозначенная нами проблема до сих пор не нашла своего окончательного разрешения.

Межгосударственные образования с различной степенью интеграции в большинстве своем ограничиваются формированием единого правового пространства в публично-правовой сфере, типичным примером является Таможенный кодекс государств-участников Таможенного союза/ЕАЭС. Однако единое экономическое пространство должно иметь и общие правила в частно-правовой сфере, экономический (имущественный) оборот должен базироваться на единых правилах, которые должны быть согласованы и безусловно приняты каждым государством, входящим в подобное образование, поэтому актуальным становится вопрос о форме, обеспечивающей единообразное правовое регулирование. Как отметил профессор Сулейменов М.К., «...эффективное функционирование общего правового пространства невозможно без наличия единого гражданского законодательства. Только с помощью гражданского законодательства можно обеспечить решение задач, поставленных для обеспечения реального функционирования единого экономического пространства»⁹²

Во времена существования Советского Союза единообразие правового регулирования гражданско-правовых отношений достигалось посредством принятия особого документа – Основ гражданского законодательства (ОГЗ). Такие основы были приняты в СССР в 1961 году и в 1991 году. После разрушения СССР унификация стала проходить по иным правилам. Межпарламентской Ассамблеей государств-участников Содружества Независимых Государств (СНГ) было принято достаточно большое число актов, носящих рекомендательный характер. Так, в большинстве государств СНГ Модельный Гражданский кодекс в той или иной степени был использован при кодификации гражданского законодательства.

Правовая интеграция в сфере гражданских правоотношений предполагалась быть реализованной путем принятия Основ гражданского законодательства посредством заключения международного договора, который будет иметь приоритет над национальным законодательством государств – членов ЕврАзЭС/ЕАЭС. Принятие Основ гражданского законодательства ЕврАзЭС (Таможенного союза) считалось более правильным вариантом унификации, чем модельное законодательство стран СНГ.

Таким образом, унификация гражданского законодательства на постсоветском пространстве знает две разновидности: ОГЗ и модельное законодательство стран СНГ.

⁹¹ Закон Республики Казахстан. О ратификации Договора о статусе Основ законодательства Евразийского экономического сообщества, порядке их разработки, принятия и реализации: принят 20 мая 2005 года, № 53 // Ведомости Парламента Республики Казахстан. - 2005. - № 10.

⁹² Сулейменов М.К. Проблемы унификации гражданского законодательства в рамках Таможенного союза. <http://www.zakon.kz/4749401-problemy-unifikacii-grazhdanskogo.html>

Разработка Основ гражданского законодательства государств – членов ЕврАзЭС производилась на основе решения Совета Министров юстиции государств – членов ЕврАзЭС от 23 сентября 2011г.⁹³ Обсуждение проекта концепции развития гражданских законодательств государств-членов ЕврАзЭС началось уже в декабре 2011 года. Нормы Проекта Основ гражданского законодательства были построены в основном на российской модели регулирования экономических (имущественных) отношений, с учетом только российского законодательства, поэтому, например, для Казахстана не всё из этой модели было приемлемо.

Однако разработка Основ гражданского законодательства стран ЕврАзЭС, на наш взгляд, необоснованно затянулась. В этой связи, учитывая, что практически все гражданские кодексы стран СНГ были разработаны на основе Модельного Гражданского кодекса СНГ и не имеют концептуальных различий в правовом регулировании имущественных отношений, нами было предложено прекратить дальнейшую разработку Основ и использовать конвенционную систему правового регулирования соответствующих общественных отношений, которая оправдала себя в международном частном и публичном праве.

По мнению казахстанских ученых, любая интеграция с экономически более сильными государствами заведомо невыгодна для Казахстана как более слабой стороны в этих договоренностях. Казахстан является аграрной страной со слабо развитой обрабатывающей промышленностью и доминированием добывающей промышленности, находится в роли сырьевого придатка промышленно развитых стран, и с кем бы из этих стран мы ни объединились, мы автоматически оказываемся в подчиненном положении.

Наиболее точно по этому поводу выразился М.К. Сулейменов: «От экономических союзов всегда выигрывают промышленные страны с сильной экономикой и развитым экспортом. Казахстан как страна сырьевой направленности и неразвитой обрабатывающей промышленностью обречен, быть сырьевым придатком любого экономического союза, будь то Таможенный союз или ВТО.»⁹⁴

Тем самым, следует признать, что в рамках единого экономического пространства произошло объединение источников сырья для остального мира, но не более, и Казахстан воспринимается как источник сырья, а не как производитель.

Говоря о структуре внешнеэкономических сделок и объектах этих сделок, приходится констатировать, что вывозятся и завозятся в Казахстан из стран ЕАЭС приблизительно те же товары и в той же пропорции, что и до создания таможенного союза, а в экспортных сделках казахстанских предпринимателей в качестве объектов преваляют сырьевые и промышленные товары, т.е. выгоду от создания ТС/ЕАЭС и упрощения движения товаров получают и будут

⁹³ <http://evrazes.com/docs/view/555>; <http://minjust.ru/ru/press/news/18-e-zasedanie-soveta-ministrov-yusticii-gosudarstv-chlenov-evrazes-i-6-oe-zasedanie>

⁹⁴ Сулейменов М.К. Экономические последствия вступления Казахстана в Таможенный союз и ВТО <http://www.zakon.kz/4749401-problemy-unifikacii-grazhdanskogo.html>

получать, прежде всего, крупные казахстанские промышленные производители в сферах добычи нефти и газа, металлургии, горнодобывающей и химической промышленности. К сожалению, об изменении структуры казахстанского экспорта в сторону потребительских товаров пока говорить не приходится.

В Казахстане в связи с началом деятельности Таможенного союза остро встали вопросы конкурентоспособности отечественных товаропроизводителей. На эмпирическом уровне это обнаруживается в виде резкого уменьшения на полках магазинов продукции отечественного производства. Внутренний рынок перестает быть казахстанским, на нем теперь «властвует» российский и белорусский производитель, об этом было сказано и Президентом Республики Н.А. Назарбаевым.

Статистика свидетельствует также о сокращении объемов экспорта из Казахстана в Россию и Беларусь. Так, в структуре взаимной торговли в 2012 году экспорт в страны ТС составил 487 миллионов долларов (на 4,5% меньше аналогичных показателей за 2011 год), импорт – 988 миллионов долларов США (на 24,1% больше)⁹⁵.

В январе-сентябре 2015 года объем взаимной торговли Казахстана со странами Евразийского экономического союза достиг 7 млрд 805,9 млн долларов, что на 21% меньше показателя за аналогичный период 2014 года. В структуре экспорта Казахстана в страны ЕАЭС преобладают минеральные продукты - 51,3% к общему объему экспорта; продукция химической промышленности (20,3%), металлы и изделия из них (16,7%), продукты животного и растительного происхождения, готовые продовольственные товары (4,0%). Из стран-партнеров в республику в большей степени завозятся машины и оборудование (30,8%) к общему объему импорта из стран ЕАЭС, минеральные продукты (15,0%), металлы и изделия из них (14,5%), продукция химической промышленности (14,0%), продукты животного и растительного происхождения, готовые продовольственные товары (12,9%)⁹⁶.

Как отмечалось выше, после создания Таможенного союза в Казахстане очень значительно вырос импорт из России, при том, что экспорт в Россию из Казахстана остался на прежнем уровне. Еще более показательна ситуация с Беларусью. Хотя в количественном отношении импорт белорусских товаров в Казахстан не столь значителен – всего 700 млн. долларов в год, но он в семь раз превышает казахстанский экспорт в Республику Беларусь⁹⁷.

Наиболее ощутимым для населения страны, в том числе предпринимателей, оказалось увеличение стоимости на ГСМ, автомобили, бытовую технику, сельскохозяйственные продукты (мясо) и другие важные товары. Исторически сложилось, что большая часть товаров ввозилась в страну из Китая, Турции и Арабских Эмиратов. Однако в связи с увеличением ввозных пошлин из третьих стран по отношению к странам ЕАЭС бизнес субъектов малого предпринимательства республики оказался нерентабельным.

⁹⁵ <http://group-global.org/ru/publication/21442-что-судит-таможенный-союз-для-казахстана>

⁹⁶ <https://news.mail.ru/economics/23966667/?frommail=1>

⁹⁷ Современное состояние и перспективы развития Евразийского экономического союза. Коллектив авторов. Алматы, 2015. // <http://group-global.org/kk/node/23836>

Кроме того, практика показывает, что между самими странами ТС еще достаточно противоречий. Так, несмотря на отмену внутренних пошлин, существует много способов затормозить поставки отдельных видов продукции на рынок соседних государств. И Россия активно пользуется ими, требуя, например, унификации технических регламентов. А пока казахстанские техрегламенты, например, на молочные продукты, не соответствовали российским, это являлось поводом для отказа в их поставках на российскую территорию. Более того, приграничные субъекты Российской Федерации, такие, как Омская область, Алтайский край, используя свою юридическую самостоятельность, категорически отказывались допускать на их рынки казахстанских производителей, например, мясной продукции.

Тем самым вместе с позитивными общеполитическими последствиями возникают экономические проблемы в некоторых странах-участницах интеграционного объединения на примере Республики Казахстан.

Полагаем, что принятие единых Технических регламентов на уровне ЕЭК должно способствовать улучшению экономических отношений между странами ЕАЭС в целом и их хозяйствующими субъектами.

Главным сдерживающим фактором развития ЕАЭС, по оценке экспертов, остается общий негативный экономический фон: снижение показателей товарооборота и рост безработицы почти во всех странах Союза.

При создании ЕврАзЭС, а затем ЕАЭС их участники подразумевали в будущем свое членство в ВТО, поэтому вся нормативно-правовая база ЕАЭС должна строиться, исходя из принципов ВТО, и вобрать в себя лучшие мировые практики. Для достижения уровня лучших мировых практик в правовом регулировании экономических отношений в ЕАЭС необходимо дальнейшее совершенствование норм законодательства, закрепленных в международных договорах, общеобязательных актах наднациональных органов и национальном законодательстве стран-участниц интеграционного объединения.

Между тем, нами приводятся примеры, когда попытка рецепирования апробированных технических норм, в частности, Европейского союза, оборачивается искажением их сущности в ЕАЭС и приносит противоположный желаемому эффект.

Особенность внешнеэкономических сделок, осуществляемых предпринимателями на единой таможенной территории ЕАЭС, заключается в том, что они не только осложнены иностранным элементом, но и требуют обязательного соблюдения публично-правовых норм, содержащихся в таможенном законодательстве и законодательстве о техническом регулировании Евразийской экономической комиссии, а также норм ВТО.

В числе таких публично-правовых норм, осложняющих заключение и исполнение внешнеэкономических сделок – необходимость уплаты таможенного тарифа при перемещении товаров в третьи страны и из них. Единый таможенный тариф Евразийского экономического союза (ЕТТ ЕАЭС) – это свод ставок ввозных таможенных пошлин, применяемых к товарам, ввозимым на таможенную территорию Евразийского экономического союза из

третьих стран, систематизированных в соответствии с единой Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза (ТН ВЭД ЕАЭС)⁹⁸. Решением Совета Евразийской экономической комиссии от 16 июля 2012 года № 54 были утверждены Единая Товарная номенклатура внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза и Единый таможенный тариф Евразийского экономического союза. Единая Товарная номенклатура внешнеэкономической деятельности ЕАЭС применяется для осуществления мер таможенно-тарифного и нетарифного регулирования внешнеторговой и иных видов внешнеэкономической деятельности, ведения таможенной статистики, основывается на Гармонизированной системе описания и кодирования товаров Всемирной таможенной организации и единой Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности СНГ.

В соответствии со статьей 78 Кодекса о Таможенном деле РК (аналогичные нормы имеются и в таможенном законодательстве других стран ЕАЭС) товары при их таможенном декларировании подлежат классификации по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности. Проверку правильности классификации товаров, заявленных в таможенной декларации, осуществляют должностные лица таможенных органов, за исключением должностных лиц контрольно-пропускных пунктов и специализированных таможенных учреждений. Проверка правильности классификации товаров осуществляется таможенным органом в рамках проведения таможенного контроля до выпуска товаров в случаях, определяемых системой управления рисками. Кроме того, проверка правильности классификации товаров осуществляется таможенным органом в рамках проведения таможенного контроля также и после выпуска товаров.

Пересмотр решений по классификации товаров, принятых с использованием системы управления рисками, осуществляется после выпуска товаров в случаях, если таможенным органом в ходе таможенной проверки установлено, что документы, представленные декларантом при таможенном декларировании, содержат недостоверные либо неполные сведения, повлиявшие на неверную классификацию товаров, либо установлен факт неверной классификации товаров должностным лицом таможенного органа до выпуска товаров.

В случае выявления неверной классификации товаров как до выпуска товаров, так и после их выпуска должностное лицо таможенного органа осуществляет классификацию товаров и принимает решение по классификации товаров по форме, определенной уполномоченным органом в сфере таможенного дела.

Согласно п. 4 ст. 211 ТК РК таможенная проверка производится путем сопоставления сведений, содержащихся в документах, предоставленных при

⁹⁸ Об утверждении единой Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза и Единого таможенного тарифа Евразийского экономического союза. Решение Совета Евразийской экономической комиссии от 16 июля 2012 года № 54 // <http://adilet.zan.kz/rus/docs/H12EV000054#z0>

помещении товара под таможенную процедуру, и иных сведений, имеющихся у таможенного органа, с данными бухгалтерского учета и отчетности по счетам. Если при таможенном декларировании товаров декларант неверно заявил в таможенной декларации коды товаров по Товарной номенклатуре внешнеэкономической деятельности, то должностное лицо таможенного органа в течение одного рабочего дня письменно запрашивает у него дополнительные документы, необходимые для классификации товаров. Однако нередко случаи, когда выпустив товары без каких-либо претензий, спустя три-четыре года таможенный орган осуществляет камеральную проверку и выявляет нарушение таможенного законодательства по классификации товаров. Законодательство предоставляет таможенным органам возможность проводить такую проверку через определенное время после выпуска товаров. Камеральные и внеплановые выездные таможенные проверки осуществляются без ограничений по периодичности их проведения. Однако в таких случаях таможенными органами не проводится экспертиза по классификации товаров, не выявляется недостоверность сведений, заявленных при таможенном декларировании четыре года назад, так как законодательством недостаточно урегулирован порядок проведения таможенных проверок после выпуска товаров. Суды до настоящего времени в таких случаях в основном исходили из того, что таможенный орган не имел права изменить классификацию товара, не выявив нарушений в предоставленных документах, не установив факт нарушения заявителем таможенного законодательства при таможенном декларировании товаров.

В соответствии с изменениями таможенного законодательства РК, начиная с 2014 года, по результатам камеральной таможенной проверки таможенный орган направляет уведомление об устранении нарушений таможенного законодательства. Неисполнение уведомления об устранении нарушений влечет выставление уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням. Указанные изменения законодательства существенно меняют судебную практику. Так, ранее предполагалось, что для выставления уведомления о погашении задолженности необходимо провести выездную таможенную проверку. Если таможенный орган после выпуска товара выставлял уведомление о погашении задолженности на основе камеральной таможенной проверки, без проведения выездной таможенной проверки, то такие действия являлись спорными, поскольку таможенными органами не были проведены экспертизы по классификации товаров, не выявлена недостоверность сведений, заявленных при таможенном декларировании несколько лет назад. Теперь в законе прямо предписано, что неисполнение уведомления по результатам камеральной таможенной проверки влечет выставление уведомления о погашении задолженности по таможенным платежам, налогам и пеням. Соответственно, для выставления уведомления о погашении задолженности не требуется наличия выездной проверки, то есть таможенный орган может по своему усмотрению изменить (отменить) первоначальный код товара и вынести

решение о классификации данного товара по другому коду, не выявляя недостоверность сведений, заявленных при таможенном декларировании несколько лет назад⁹⁹.

2. Правовое регулирование гражданских правоотношений в ЕврАзЭС/ЕАЭС посредством технических регламентов

В последние годы проблемным, а, следовательно, актуальным в правовом регулировании экономических отношений в ЕАЭС стал вопрос о техническом регулировании товаров (в широком значении этого термина) и способов их производства (процессов).

В Казахстане основным нормативным документом, регламентирующим определение и толкование технического регулирования, являлся Закон Республики Казахстан от 9 ноября 2004 года № 603 «О техническом регулировании»¹⁰⁰. В Российской Федерации таковым является одноименный Федеральный закон от 27 декабря 2002 г. № 184-ФЗ¹⁰¹. При этом из определения, данного в этом документе, техническое регулирование подразумевает под собой правовое регулирование отношений в области установления, применения и исполнения обязательных требований к продукции или к продукции и связанным с требованиями к продукции процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, а также в области установления и применения на добровольной основе требований к продукции, процессам проектирования (включая изыскания), производства, строительства, монтажа, наладки, эксплуатации, хранения, перевозки, реализации и утилизации, выполнению работ или оказанию услуг и правовое регулирование отношений в области оценки соответствия. Казахстанский Закон содержит более краткое определение, но с аналогичным содержанием. Соответственно, технический регламент в обоих государствах определен как нормативный правовой акт, устанавливающий обязательные требования к продукции и (или) процессам их жизненного цикла, разрабатываемый и применяемый в соответствии с законодательством.

В Республике Беларусь закон, регулирующий сходные экономические отношения, от 5 января 2004 года, называется «О техническом нормировании и стандартизации», где под техническим нормированием имеется в виду деятельность по установлению обязательных для соблюдения технических требований, связанных с безопасностью продукции, процессов ее разработки, производства, эксплуатации (использования), хранения, перевозки, реализации и утилизации или оказания услуг. Стандартизация определена как деятельность по установлению технических требований в целях их всеобщего и многократного применения в отношении постоянно повторяющихся задач,

⁹⁹ Есбаганбетов Ш. Для классификации товаров. <http://www.zakon.kz/4763904-dlja-klassifikacii-tovarov-shansharbek.html>

¹⁰⁰ http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z040000603_

¹⁰¹ https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_40241/

направленная на достижение оптимальной степени упорядочения в области разработки, производства, эксплуатации (использования), хранения, перевозки, реализации и утилизации продукции или оказания услуг¹⁰².

Следует отметить, что в ЕАЭС используется европейская двухуровневая законодательная модель, которая состоит из технических регламентов и стандартов. В регламентах закреплены общие и обязательные для исполнения нормы, стандарты являются документами добровольного применения, в которых требования к качеству и безопасности продукции прописываются детально.

Техническое регулирование представляет собой один из ключевых элементов интеграции любого экономического объединения государств. Без решения вопросов в этой сфере создать полноценный экономический союз практически невозможно. Механизмы, заложенные в техническом регулировании, позволяют устранить многочисленные, во многих случаях искусственно созданные технические барьеры в исполнении внешнеэкономических сделок, что является серьезной проблемой для бизнеса. В рамках Евразийского экономического союза к настоящему времени принято множество международных договоров/соглашений, призванных упростить экономический оборот на территории государств-участников, например, Соглашение о проведении согласованной политики в области технического регулирования, санитарных, ветеринарных и фитосанитарных мер; Соглашение о единых принципах и правилах технического регулирования в Республике Беларусь, Республике Казахстан и Российской Федерации; Соглашение об основах гармонизации технических регламентов государств-членов ЕврАзЭС и т.д.

Основными целями технического регулирования в законодательстве стран ЕАЭС определены:

- в области обязательной регламентации: обеспечение безопасности продукции, процессов для жизни и здоровья человека и окружающей среды, в том числе растительного и животного мира; обеспечение национальной безопасности; предупреждение действий, вводящих в заблуждение потребителей относительно безопасности и качества продукции, услуги; устранение технических барьеров в торговле;

- в области стандартизации: повышение конкурентоспособности отечественной продукции; экономия природных и энергетических ресурсов.

Техническое регулирование помогает сделать жизнь безопасной, защищает рынок от недоброкачественной продукции и вместе с тем накладывает соответствующие обязательства на производителей и других участников рынка.

18 июня 2010 года было принято Решение Комиссии таможенного союза № 319 «О техническом регулировании в таможенном союзе», которым были утверждены Положение о порядке включения органов по сертификации и испытательных лабораторий (центров) в Единый реестр органов по

¹⁰² <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=h10400262&p2={NRPA}>

сертификации и испытательных лабораторий (центров) таможенного союза, а также его формирования и ведения; Положение о формировании и ведении Единого реестра выданных сертификатов соответствия и зарегистрированных деклараций о соответствии, Единые формы сертификата соответствия и декларации о соответствии; Положение о Координационном комитете по техническому регулированию, применению санитарных, ветеринарных и фитосанитарных мер, а также Единый перечень продукции, подлежащей обязательной оценке (подтверждению) соответствия в рамках таможенного союза с выдачей единых документов (Перечень утратил силу решением Комиссии таможенного союза от 07.04.2011 № 620)¹⁰³.

Технические регламенты разрабатываются и принимаются в целях обеспечения на единой таможенной территории ЕАЭС защиты жизни и здоровья человека, имущества, окружающей среды, жизни и здоровья животных и растений, предупреждения действий, вводящих в заблуждение потребителей, а также в целях обеспечения энергетической эффективности и ресурсосбережения.

Главная цель этих документов — обеспечить выход на рынок безопасной продукции, поэтому технические регламенты касаются многих видов товаров, которые обращаются на рынке.

На предпринимателей возлагается ответственность за выполнение требований технических регламентов в процессе создания продукции, а доказательствами того, что эти требования фактически выполняются, являются документы о подтверждении соответствия.

Так, в статье 17 казахстанского Закона отмечено, что требования, установленные техническими регламентами, являются обязательными, имеют прямое действие на всей территории Республики Казахстан и могут быть изменены только посредством внесения изменений и (или) дополнений в соответствующие технические регламенты. Причем требования, определенные техническими регламентами, устанавливаются и применяются одинаковым образом и в равной мере независимо от страны происхождения и (или) места происхождения продукции, за исключением установления и применения санитарных и фитосанитарных мер, направленных на предотвращение проникновения в Республику Казахстан заболеваний, переносимых животными или растениями либо продуктами их переработки. Аналогичные нормы закреплены и в законодательстве других участников ЕАЭС.

Требования технических регламентов считаются выполненными, если при производстве продукции использовались гармонизированные стандарты. При производстве продукции могут использоваться иные стандарты при условии обеспечения ими выполнения требований и норм, установленных техническими регламентами.

Технический регламент должен содержать исчерпывающий перечень продукции, процессов, на которые распространяются его требования, а также

¹⁰³ <http://adilet.zan.kz/rus/docs/H10T0000319>

требования к характеристикам продукции, процессам, обеспечивающим достижение целей принятия технического регламента.

В случае, если невозможно определить требования к продукции, длительное использование которой может причинить вред, нанесение которого зависит от факторов, не позволяющих определить степень допустимого риска, технический регламент должен содержать требования, касающиеся информирования потребителя о возможном вреде продукции и факторах, от которых он зависит (п.5 статьи 18 Закона РК «О техническом регулировании»).

Вместе с тем требования, установленные техническими регламентами, не должны создавать препятствия для предпринимательской деятельности в большей степени, чем это необходимо для обеспечения безопасности продукции и процессов.

Однако в процессе разработки проектов технических регламентов ЕврАзЭС/ЕАЭС периодически возникали проблемы в связи с включением в них положений, ограничивающих или запрещающих оборот отдельных видов продукции, разрешенных к обороту в настоящее время национальным законодательством как минимум одной из Сторон; либо ограничивающих право владельцев товарных знаков на размещение на упаковке продукции дополнительной информации, в т.ч. относящейся к объектам интеллектуальной собственности.

3. Недостатки правового регулирования экономических отношений посредством технических регламентов

Участие экспертного сообщества в разработке норм о техническом регулировании продукции и процессов имеет чрезвычайно важное значение, позволяет избежать многих ошибок и неточностей в текстах регламентов. Например, был случай, когда в трех разных регламентах были указаны противоречившие друг другу требования к маркировке ручного электроинструмента. Вмешательство экспертного сообщества позволило во всех трех документах сделать единые требования к этим товарам, что дало возможность избежать многих проблем для производителей, продавцов электроинструмента и таможенных органов¹⁰⁴.

По запросу заинтересованных субъектов предпринимательской деятельности интеграционного объединения нами была проведена, в частности, экспертиза проекта технического регламента на табачную продукцию¹⁰⁵, в результате которой выявлено следующее:

В соответствии с пунктом 1 статьи 1 Соглашения о единых принципах и правилах технического регулирования в Республике Беларусь, Республике Казахстан и Российской Федерации от 18 ноября 2010 года технический регламент Таможенного союза - это документ, устанавливающий обязательные

¹⁰⁴ Лоцманов А. [Евразийский коммуникационный центр](#)

¹⁰⁵ <http://www.tsouz.ru/db/techreglam/Documents/Tabak.pdf>

для применения и исполнения на таможенной территории Таможенного союза требования к продукции либо к продукции и связанным с требованиями к продукции процессам производства, монтажа, наладки, эксплуатации (использования), хранения, перевозки (транспортирования), реализации и утилизации, утвержденный Комиссией Таможенного союза. Таким образом, технический регламент не является тем документом, который бы имел компетенцию запрещать оборот той или иной продукции. Если продукция разрешена международными договорами и национальным законодательством страны-участницы соглашения, то Технический регламент никак не уполномочен на установление запрета на его оборот, а лишь может содержать какие-либо требования к самой разрешенной международным и национальным законодательством продукции.

Согласно статье 1 Соглашения о проведении согласованной политики в области технического регулирования, санитарных и фитосанитарных мер от 25 января 2008 года техническое регулирование – это правовое регулирование отношений в области разработки и применения технических регламентов, ... осуществляемое в соответствии с международными договорами и законодательством государств Сторон. Данная норма вышеприведённого соглашения еще раз подчеркивает статус Технического регламента в иерархии нормативных актов и его целью не может являться установление запрета оборота той или иной продукции, разрешенной международными договорами и национальным законодательством каждой из стран-участниц соглашения.

В соответствии со статьей 1 Рамочной Конвенции ВОЗ по борьбе против табака (принята Всемирной ассамблеей здравоохранения 21 мая 2003 г. и вступила в силу 27 февраля 2005 года) борьба против табака означает широкий круг стратегий в области поставок, спроса и уменьшения вреда, которые направлены на улучшение здоровья населения посредством ликвидации или уменьшения потребления им табачных изделий, а также воздействия на него табачного дыма¹⁰⁶. Тем самым, даже в данной Конвенции речь не идёт о борьбе против табака путём полного запрета оборота табака и табачных изделий.

Об этом же говорится и в нормах о цели Конвенции и ее протоколов, которая состоит в защите нынешнего и будущих поколений от разрушительных последствий для здоровья людей, а также социальных, экологических и экономических последствий потребления табака и воздействия табачного дыма посредством обеспечения соответствующих рамок для мер борьбы против табака, подлежащих осуществлению сторонами-участниками Конвенции на национальном, региональном и международном уровнях, с тем, чтобы постоянно и существенно сокращать распространенность употребления табака и воздействия табачного дыма.

Тем самым, сторонам-участникам Конвенции предоставляется возможность альтернативного использования ограничительных мер, но не запретительных, как это предлагалось в проекте Технического Регламента.

¹⁰⁶ <http://www.who.int/fctc/ru/>

Анализ содержания Рамочной Конвенции подтверждает мнение об отсутствии в ней запретов на некурительные табачные изделия. Рамочная Конвенция содержит множество диспозитивных норм, рекомендуемых для борьбы против табака.

Далее рассмотрим более детально требования национального законодательства в части возможного ограничения или запрета оборота некурительных табачных изделий:

1. Статья 39 Конституции Республики Казахстан гласит, что права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены только законами и лишь в той мере, в какой это необходимо в целях защиты конституционного строя, охраны общественного порядка, прав и свобод человека, здоровья и нравственности населения.

Предлагаемый проектом Технического регламента запрет оборота некурительных табачных изделий не был направлен на защиту конституционного строя, на охрану общественного порядка, на защиту прав и свобод человека, а также нравственности населения.

2. Более того, действующий ныне Кодекс Республики Казахстан от 18.09.2009 № 193-IV ЗРК «О здоровье народа и системе здравоохранения» (ст. 159 «Профилактика и ограничение табакокурения, алкоголизма»), непосредственно направленный на защиту здоровья населения, не содержит положений и норм, запрещающих оборот некурительных изделий. К тому же термин «некурительные (табачные) изделия» казахстанским законодательством не предусмотрен.

Профилактика и ограничение табакокурения в Республике Казахстан реализуются несколькими методами:

- 1) путем введения возрастного ценза для лиц, имеющих право приобретать табачные, алкогольные изделия,
- 2) путем формирования отношения населения к табакокурению,
- 3) проведением согласованных мероприятий по профилактике распространения табакокурения;
- 4) установлением требований по времени продажи, по размещению товара, к упаковке и т.д.

Прямой запрет на реализацию табачных изделий, в том числе некурительных табачных изделий, в казахстанском законодательстве отсутствует.

3. Гражданское законодательство Республики Казахстан не относит табак и табачные изделия к объектам, изъятым из гражданского оборота. Закон Республики Казахстан «О наркотических средствах, психотропных веществах, прекурсорах и мерах противодействия их незаконному обороту и употреблению ими» от 10 июля 1998 года № 279 не относит табак и табачные изделия, в том числе некурительные табачные изделия, ни к наркотическим, ни психотропным средствам¹⁰⁷. Следовательно, продукция, не

¹⁰⁷ http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z980000279_

изъятая из оборота, может быть объектом производства, приобретения и употребления.

4. Статья 18 Закона Республики Казахстан «О техническом регулировании» от 9 ноября 2004 года определяет, что в содержании технического регламента устанавливается перечень продукции, процессов, на которые распространяются его требования, и требования к характеристикам продукции, процессам, обеспечивающим достижение целей принятия технического регламента.

Тем самым, запрет на оборот продукции не является предметом регулирования технического регламента, поэтому положение, запрещающее оборот разрешенной и не изъятый из оборота продукции не может быть предусмотрено техническим регламентом.

В целях формирования нормативной правовой базы Таможенного союза в области технического регулирования Россия, Казахстан и Беларусь на заседании Комиссии Таможенного Союза 28.01.2011 года сформировали Единый перечень продукции, в отношении которой устанавливаются обязательные требования в рамках Таможенного союза. В данный список вошли также и табачные изделия, наряду с зерном, медицинскими изделиями, товарами для детей и подростков. Однако это вовсе не означает запрет на их оборот, а уточняет необходимость установления обязательных требований к ним. Так, к примеру, к табачным изделиям установлены обязательные требования по содержанию никотина и смолистых веществ в них; к зерну предъявляются обязательные требования по уровню влажности, кислотного числа жира, клейковине; к медицинским изделиям существуют свои определенные требования.

Касательно положений проекта Технического регламента, запрещающих нанесение на потребительскую упаковку табачных изделий дополнительной информации, не предусмотренной проектом Технического регламента: данный пункт устанавливал запрет на использование дополнительной словесной информации о товаре, различных изображений, символов и знаков, в том числе товарных знаков, на упаковке табачных изделий.

Пунктом 1 статьи 2 Соглашения о единых принципах регулирования в сфере охраны и защиты прав интеллектуальной собственности от 9 декабря 2010 года (ратифицировано Законом Республики Казахстан от 30 июня 2011 года № 448-IV¹⁰⁸) предусмотрено, что стороны данного соглашения основываются на общей международной правовой базе в области охраны и защиты прав интеллектуальной собственности, разделяют принципы Соглашения Всемирной торговой организации по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС) и руководствуются международными соглашениями в области интеллектуальной собственности, находящимися под административным управлением Всемирной организации интеллектуальной собственности, а также другими международными соглашениями, участниками которых являются стороны.

¹⁰⁸ <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1100000448>

Изучение указанных нормативных правовых актов и проекта Технического регламента, сравнение их содержания с нормами Конституции Республики Казахстан и основанных на его положениях специальных законодательных актов Республики Казахстан показало, что рассматриваемое положение проекта Технического регламента не соответствует международному и национальному законодательству в сфере защиты прав интеллектуальной собственности, а именно:

1. В соответствии со статьей 20 Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (Приложение 1С к договору ВТО, г. Марракеш, 15 апреля 1994 года) использование товарного знака в торговле не должно необоснованно ограничиваться специальными требованиями, такими, как использование с другим товарным знаком, использование в особой форме или использование таким способом, который причиняет ущерб его способности отличать товары или услуги одного предприятия от товаров или услуг других предприятий¹⁰⁹. Это условие не отменяет требование, предписывающее использовать товарный знак, идентифицирующий предприятие, производящее товары или услуги, наряду, но без связи с товарным знаком, отличающим специфические товары или услуги этого предприятия

2. Согласно статье 26 Конституции Республики Казахстан каждый имеет право на свободу предпринимательской деятельности, свободное использование своего имущества для любой законной предпринимательской деятельности.

В соответствии со статьей 115 Гражданского кодекса Республики Казахстан (далее - ГК РК) объектами гражданских прав могут быть имущественные и личные неимущественные блага и права. К имущественным благам и правам (имуществу) относятся: вещи, деньги, в том числе иностранная валюта, финансовые инструменты, работы, услуги, объективированные результаты творческой интеллектуальной деятельности, фирменные наименования, товарные знаки и иные средства индивидуализации изделий, имущественные права и другое имущество».

Таким образом, все объекты интеллектуальной собственности относятся к имущественным благам и правам, т.е. являются имуществом и, соответственно, на них распространяются нормы Конституции Республики Казахстан, охраняющие имущество.

3. В соответствии со статьей 964 ГК РК на каждый и любой объект интеллектуальной собственности существует исключительное право, представляющее собой имущественное право их обладателя использовать объект интеллектуальной собственности любым способом по своему усмотрению. То есть, только обладатель этого исключительного права, а в нашем случае это - обладатель товарных знаков, решает, как ему использовать принадлежащее право на товарный знак.

Данное право гарантировано тем положением ГК РК, что ограничения исключительных прав, признание этих прав недействительными и их

¹⁰⁹ <http://www.keden.kz/ru/zakon.php?id=13931>

прекращение (аннулирование) допускаются в случаях, пределах и порядке, установленных ГК РК и иными законодательными актами, но не подзаконными актами и тем более не на уровне технических регламентов.

4. В соответствии с пунктом 1 статьи 19 Закона Республики Казахстан «О товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров» владелец товарного знака обязан использовать товарный знак¹¹⁰. К тому же согласно пункту 4 статьи 4 данного Закона владелец товарного знака имеет исключительное право пользования и распоряжения принадлежащим ему товарным знаком в отношении указанных в свидетельстве товаров и услуг. Никто не может использовать охраняемый в Республике Казахстан товарный знак без согласия владельца.

5. Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года содержит нормы, защищающие граждан от недобросовестной конкуренции¹¹¹ (На Республику Казахстан действие данной Конвенции распространяется с 16 февраля 1993 г. в соответствии со специальной декларацией Премьер-министра Республики Казахстан, направленной в ВОИС.). В соответствии со статьей 10 bis Страны Союза обязаны обеспечить гражданам стран, участвующих в Союзе, эффективную защиту от недобросовестной конкуренции. Актом недобросовестной конкуренции считается всякий акт конкуренции, противоречащий честным обычаям в промышленных и торговых делах. В частности, подлежат запрету:

1) все действия, способные каким бы то ни было способом вызвать смешение в отношении предприятия, продуктов или промышленной или торговой деятельности конкурента;

2) ложные утверждения при осуществлении коммерческой деятельности, способные дискредитировать предприятие, продукты или промышленную или торговую деятельность конкурента;

3) указания или утверждения, использование которых при осуществлении коммерческой деятельности может ввести общественность в заблуждение относительно характера, способа изготовления, свойств, пригодности к применению или количества товаров.»

Параллельная защита предусмотрена и национальным законодательством по недопущению недобросовестной конкуренции. Так, статьей 16 действовавшего на момент разработки проекта рассматриваемого регламента Закона Республики Казахстан от 25 декабря 2008 года № 112-IV «О конкуренции» одним из критериев недобросовестной конкуренции определено неправомерное использование товарного знака, которое проявляется в незаконном использовании чужого товарного знака, знака обслуживания, фирменного наименования, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров или использование без разрешения правообладателя или уполномоченного на то лица названий литературных, художественных произведений, периодических изданий; или

¹¹⁰ http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z990000456_

¹¹¹ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=1007749

использовании упаковки в виде, который может ввести потребителя в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей, упаковки, а также реализации товара с предоставлением потребителю недостоверной информации в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара и (или) его производителей.

Включение на текст упаковки табачного изделия только тех элементов товарного знака, которые позволял включить проект Технического регламента, однозначно привело бы к тому, что остальные элементы товарного знака, позволяющие идентифицировать товар конкретного производителя, отличить его от однородного товара другого производителя, будут отвергнуты. Это непременно приведет к заблуждению потребителя относительно вида товара и его изготовителя, что подорвет главную различительную способность товарного знака.

Тем самым, введение рассматриваемого запрета в проект Технического регламента прямо привело бы к неправомерному использованию товарных знаков, а, следовательно, и к недобросовестной конкуренции.

Предоставление потребителю недостоверной информации в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара и (или) его производителей также весьма вероятно с исключением этих сведений из информационного набора упаковки и этикеток.

6. Дополнительно требование относительно предоставления информации потребителям обусловлено Законом Республики Казахстан от 4 мая 2010 года № 274-IV «О защите прав потребителей»: потребители имеют право на получение информации о товаре, а также на свободный выбор товара (статья 7)¹¹².

Статья 10 рассматриваемого Закона ясно определяет право потребителя на получение полной, достоверной и своевременной информации о товаре. Более того, Законом предусмотрены последствия предоставления неполной, недостоверной и несвоевременной информации о товаре, например, расторжение договора купли-продажи товара и требование о возмещении причиненных потребителю убытков.

Статья 12 Закона говорит о том, что потребитель имеет право на свободный выбор товара, не изъятого из гражданского оборота.

Для цели реализации потребителем вышеуказанных прав, Закон установил обязанности продавца статьями 24 и 25 Закона, а именно продавец или изготовитель обязан предоставить информацию о товаре, а также обеспечить свободный выбор товара.

Статья 25 Закона однозначно говорит о том, что информация о товаре, предоставляемая продавцом или изготовителем в обязательном порядке должна содержать сведения об основных потребительских свойствах товара и товарный знак изготовителя. Более того, такая обязательная информация, доводится до

¹¹² http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z100000274_

сведения потребителя на казахском и русском языках в документации, прилагаемой к товару или на потребительской таре.

Данные меры установлены Законом с целью защиты прав потребителей. Потребитель осуществляет свой свободный выбор товара на основании информации о товаре. Если таковая информация ограничена, то потребитель может быть введен в заблуждение относительно потребительских свойств товара. Следует отметить, что Кодексом Республики Казахстан об административных правонарушениях от 30 января 2001 года № 155-ІІ предусмотрена ответственность за обман потребителей, а именно за введение в заблуждение относительно потребительских свойств товара.

7. Согласно пункту 3 статьи 434 ГК РК если в установленном законодательством порядке предусмотрены *обязательные требования* к таре и (или) *упаковке*, то продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязан передать покупателю товар в таре и (или) упаковке, *отвечающих таким обязательным требованиям*.

Постановлением Правительства Республики Казахстан от 21 марта 2008 года № 277 «Об утверждении Технического регламента «Требования к упаковке, маркировке, этикетированию и правильному их нанесению» установлены общие требования к маркировке, этикетированию продукции и к информации для потребителей¹¹³. Так, согласно пунктам 6-8 указанного постановления информация для потребителя при реализации продукции (товара) должна быть предоставлена на государственном и русском языках, непосредственно с продукцией (товаром), текстом, условными обозначениями и (или) рисунками на упаковке (таре), этикетке, кольеретке, контрэтикетке, ярлыке, наклейке (стикере), документах, памятках (листах-вкладышах) с учетом требований, предъявляемых в соответствии с законодательством к маркировке отдельных видов продукции (товаров) и расположена непосредственно на каждой единице продукции (товара) в удобном для чтения (ознакомления) месте на упаковке (таре), этикетке, кольеретке, контрэтикетке, ярлыке, наклейке (стикере), документах, памятках (листах-вкладышах)..

Сокращение таких требований в проекте Технического регламента Таможенного союза входит в противоречие с требованиями законодательства Республики Казахстан.

Еще одно обстоятельство, которое нужно учитывать в качестве вредоносного фактора, присущего планируемому нововведению, заключается в том, что обезличенные упаковки, не содержащие максимума информации о правообладателе, откроют широкую дорогу для контрафакции и подделок табачной продукции, активизируют криминалитет, так как поддельную упаковку будет проще изготовить, поскольку устраняются визуальные различия и факт наличия подделки можно будет определить только после приобретения и апробации товара. В этой связи существует риск приобретения потребителем товара плохого качества и небезопасного для употребления.

Выводы:

¹¹³ http://adilet.zan.kz/rus/docs/P080000277_

1) Требование проекта Технического регламента, устанавливающее запрет на оборот некурительных табачных изделий на территории Таможенного союза, противоречит положениям Рамочной Конвенции ВОЗ по борьбе против табака от 21 мая 2003 года, Соглашения о единых принципах и правилах технического регулирования в Республике Беларусь, Республике Казахстан и Российской Федерации» от 18 ноября 2010 г., Единого перечня товаров, к которым применяются запреты или ограничения на ввоз или вывоз государствами - членами Таможенного союза в рамках Евразийского экономического сообщества с третьими странами, утвержденному решением Коллегии ЕЭК от 16.08.2012 № 134; и национальному законодательству Республики Казахстан; а также выходит за пределы предмета регулирования проекта Технического регламента.

2) Требование проекта Технического регламента, устанавливающее запрет на нанесение на потребительскую упаковку дополнительной информации, не предусмотренное Техническим регламентом, противоречит положениям Соглашения ТРИПС, Парижской конвенции по охране промышленной собственности от 20 марта 1883 года, Соглашения о единых принципах регулирования в сфере охраны и защиты прав интеллектуальной собственности от 9 декабря 2010 г., и национальному законодательству Республики Казахстан.

Результаты экспертизы были представлены нами в ЕЭК, аналогичное заключение было дано также Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, вследствие чего оспариваемые заявителями нормы были скорректированы при принятии окончательного текста Технического регламента.

Критические замечания можно высказать также и о других технических регламентах. Так, технический регламент «О безопасности машин и оборудования» при сравнении с соответствующей директивой Европейского союза дает основания говорить о введении в данный регламент ряда избыточных, нелогичных и даже невыполнимых требований. Например, понятия «Технический файл» в директиве ЕС и «Обоснование безопасности» в техническом регламенте ЕАЭС имеют существенные расхождения. Директивой ЕС предусмотрено «формировать технический файл», включающий проектную документацию, акты испытаний, и предъявлять эти документы по первому требованию надзорных или уполномоченных организаций. В техническом регламенте же установлено требование разработки нового документа «Обоснование безопасности» с чертежами, выписками из расчетов, актов испытаний, эксплуатационных документов, расчета риска и др. и поставки этого документа с каждой единицей продукции. Раздел «Обоснование безопасности» в рассматриваемом техническом регламенте ЕАЭС» требует приложения всех указанных выше документов к каждому изделию на всех этапах его создания и применения. При этом расчеты риска должны производиться на каждой из этих стадий (разработчиками, изготовителями изделий, ремонтными организациями).

Технический регламент Таможенного союза ТР ТС 010/2011 «О безопасности машин и оборудования» также был неоднократно подвергнут критике¹¹⁴. 17.12.2015г. на очередном заседании Коллегии Евразийской экономической комиссии был одобрен проект решения о внесении в него изменений касательно определенного вида продукции: технологическое оборудование для предприятий торговли, общественного питания и пищеблоков, которое, согласно установленным в регламенте нормам, подлежало и обязательной сертификации, и декларированию соответствия, что необходимо было внести еще несколько лет назад. К сожалению, никаких иных поправок, изменяющих данный технический регламент, на данный момент не внесено.

Другой пример недостатков в содержании технических регламентов приведен в работе российских авторов касательно Технического регламента «О безопасности пищевой продукции», вступившего в силу с 1 июля 2013 года¹¹⁵. В данном техническом регламенте термин «изготовитель пищевой продукции» получил очень широкое толкование, под ним имеются в виду не только предприятия пищевой промышленности, но и, например, образовательные организации, имеющие в своем составе объекты общественного питания в виде столовых. В то же время такие организации, имеющие буфеты, не отнесены к изготовителям пищевой продукции. В результате школы и вузы, как и другие изготовители пищевой продукции, должны «разработать, внедрить и поддерживать процедуры, основанные на принципах ХАССП», т.е. системы анализа опасных факторов и критических точек контроля, которые должны быть утверждены локальным актом изготовителя и подлежат государственному контролю и надзору.

Помимо этого, в некоторых странах-участницах ЕАЭС создаются внутренние барьеры для потребителей по применению некоторых технических регламентов ТС.

Так, с 1 января 2015 года вступил в силу технический регламент ТС ТР ТС 018/2011 «О безопасности колесных автотранспортных средств»¹¹⁶. Пунктом 112 данного технического регламента установлено, что с момента введения в действие настоящего технического регламента национальные технические регламенты государств участников ТС не применяются в отношении объектов регулирования настоящего технического регламента. То есть в отношении автотранспортных средств, зарегистрированных в государстве - участнике ЕАЭС и находящихся в эксплуатации на территории ЕАЭС, процедура подтверждения соответствия не проводится. Однако в Российской Федерации был издан приказ МВД № 123 от 25.02.2015 и соответствующее письмо ГИБДД РФ №13/5 У1225 от 25.02.2015 по поводу запрета внесения изменений в конструкцию транспортных средств и другим

¹¹⁴ http://www.eurasiancommission.org/ru/act/tehnreg/deptexreg/tr/Documents/P_823_1.pdf

¹¹⁵ Техническое регулирование экономики и предпринимательской деятельности. /Под ред. В.С. Белых. М.: ООО «Прспект», 2015

¹¹⁶ http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31121659

вопросам, которые противоречили Техническому регламенту ЕЭК, что вызвало многочисленные вопросы с требованием дополнительных разъяснений.

В Казахстане же Министерство по инвестициям и развитию (МИР) РК и МВД РК с начала 2015 года стали применять разные подходы к ввозу и постановке на учет в Казахстан автомобилей, ввезенных из стран Евразийского экономического союза (речь идет о российских автомобилях).

Так, согласно мнению Министерства по инвестициям и развитию РК от 17 января 2015 года, вопросы безопасности бывших в употреблении транспортных средств, находящихся в обращении на единой территории ЕАЭС, регулируются национальным законодательством о техническом осмотре транспортных средств. Данный уполномоченный орган заявил, что при оформлении документов на ввезенное транспортное средство и постановке его на учет будет проводиться проверка выполнения требований по безопасности транспортного средства, в том числе к выбросам. Несоответствие автомобиля экологическому классу 4 (Евро 4) может стать основанием для отказа в государственной регистрации транспортного средства.

А Комитет административной полиции МВД РК поясняет, что транспортное средство подлежит регистрации без документа, подтверждающего его соответствие требованиям технического регламента, независимо от года выпуска.

В свою очередь, МИР РК ссылается на п.5 ст. 61 Закона РК «О дорожном движении» от 17 апреля 2014 года, где указано, что «необходимым условием выпуска в обращение бывших в употреблении транспортных средств, ввозимых на территорию РК, и их регистрации в уполномоченном органе является действующий сертификат технического осмотра транспортных средств, выданный в соответствии с требованиями международных договоров, ратифицированных РК»¹¹⁷. Техрегламент ЕЭК не является международным договором.

Кроме того, в министерстве по инвестициям и развитию приводят приказ МВД РК «Об утверждении правил государственной регистрации и учета отдельных видов транспортных средств по идентификационному номеру транспортного средства» от 2 декабря 2014 года, где предусмотрено требование о предоставлении владельцем транспортного средства свидетельства о безопасности конструкции транспортного средства при первичной регистрации бывшего в употреблении транспортного средства (подпункт 14) пункта 16 названных Правил)¹¹⁸.

Отсюда возникает проблема соотношения юридической силы решений ЕЭК и национального законодательства.

В соответствии с пунктом 13 Положения о Евразийской экономической комиссии Комиссия в пределах своих полномочий принимает решения, имеющие нормативно-правовой характер и обязательные для государств-членов; распоряжения, имеющие организационно-распорядительный характер,

¹¹⁷ <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000194>

¹¹⁸ <http://adilet.zan.kz/rus/docs/V14C0010056>

и рекомендации, не имеющие обязательного характера. Решения Комиссии входят в право Союза и подлежат непосредственному применению на территориях государств-членов¹¹⁹.

Однако юридическая сила решений ЕЭК в иерархии национальных нормативных правовых актов точно не определена. Так, Конституции государств – членов ЕАЭС признают приоритет норм международного права, однако под ними понимают либо международные договоры и общепризнанные принципы и нормы международного права, либо ратифицированные данным государством международные договоры. Однако нормы Конституций и законов о международных договорах стран-участниц ЕАЭС не распространяются на юридически обязательные нормы международных организаций и международных органов, не определяют их роль и место в национальной правовой системе. Решения же ЕЭК не являются международными договорами. В результате не исключено создание описанной выше нами ситуации.

В частности, статья 116 Конституции Республики Беларусь при ее детальном изучении позволяет сделать однозначный вывод о том, что акты межгосударственных объединений, в том числе и решения ЕЭК, относятся к категории подзаконных актов, поскольку поставлены в один ряд с указами Президента Республики: «...о соответствии актов межгосударственных образований, в которые входит Республика Беларусь, указов Президента, изданных во исполнение закона, Конституции, международно-правовым актам, ратифицированным Республикой Беларусь, законам и декретам»¹²⁰.

С одной стороны, такая ситуация дает возможность Республике Беларусь в случае неприемлемости для нее норм международных органов и организаций сохранять неизменным свое законодательство. С другой стороны, в таких случаях будут «тормозиться» интеграционные процессы, не будет достигаться главная цель интеграции.

Полагаем, что государства-члены ЕАЭС должны внести в национальное законодательство уточнения в части определения роли и места общеобязательных решений Евразийской экономической комиссии, например, путем принятия акта Конституционного Совета в Республике Казахстан, либо подобного ему акты в других государствах; либо внесением дополнений в законы о международных договорах. В Республике Казахстан статья 4 Конституции дает возможность такого толкования:

«Статья 4

1. Действующим правом в Республике Казахстан являются нормы Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, международных договорных и иных обязательств Республики, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики».

¹¹⁹ Приложение № 1 к Договору о ЕАЭС

¹²⁰ <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=6351>

Здесь под «иными нормативными правовыми актами» можно понимать решения ЕЭК, имеющие общеобязательное/нормативное значение.

Одним из системных вопросов в части разработки технических регламентов ЕАЭС является учет соответствующих правил ВТО, поскольку уже 3 из участников ЕАЭС входят в данное межгосударственное объединение. В противном случае будут неизбежно создаваться барьеры при заключении и исполнении внешнеэкономических сделок в отношениях с другими странами, являющимися членами ВТО.

Так, 16 октября 2015 года был принят Протокол о некоторых вопросах ввоза и обращения товаров на таможенной территории Евразийского экономического союза, который определяет особенности регулирования ввоза и обращения отдельных видов товаров на таможенной территории Евразийского экономического союза в связи с присоединением Республики Казахстан к Всемирной торговой организации¹²¹. Предприниматели при ввозе товаров из стран, не являющихся членами ЕАЭС, прежде всего должны определить конечное назначение ввозимых товаров. Участники внешнеэкономической деятельности будут вправе избирать один из двух способов:

1) ввозить товары по импортным таможенным пошлинам, которые установлены в ЕАЭС, при этом товары могут свободно передвигаться по территории всего союза;

2) если товары завезены по более низким пошлинам, то они будут использоваться только внутри РК, в связи с установленными изъятиями из Единого таможенного тарифа в соответствии с тарифными обязательствами, принятыми Казахстаном при вступлении в ВТО.

Пониженная ставка пошлины - это ставка ввозной таможенной пошлины, более низкая по сравнению с действующей ставкой ввозной таможенной пошлины Единого таможенного тарифа Евразийского экономического союза, устанавливаемая на максимальном уровне ставки, предусмотренной обязательствами Республики Казахстан во Всемирной торговой организации.

В целях недопущения провоза товаров, по которым уплачены более низкие пошлины, на территорию других стран ЕАЭС, протоколом предусматривается создание системы учета Казахстаном и обращение товаров, включенных в перечень изъятия на своей территории. В перечне изъятия содержатся около 4 тысяч товарных позиций, по которым РК будет применять с даты вступления в ВТО более низкие импортные таможенные пошлины. В соответствии с указанной системой учета таможенные органы будут в электронном виде осуществлять обмен данными и сведениями из таможенных деклараций о ввозе и помещении под таможенные процедуры товаров на территории Казахстана, а также обеспечивать прослеживаемость товаров, включенных в данный перечень.

121 О ратификации Протокола о некоторых вопросах ввоза и обращения товаров на таможенной территории Евразийского экономического союза. Закон Республики Казахстан от 9 декабря 2015 года № 439-V ЗРК. <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000439>

Ведение перечня, включая его актуализацию и приведение в соответствие с единой Товарной номенклатурой внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза, осуществляется Евразийской экономической комиссией. Республика Казахстан обеспечивает принятие необходимых мер по недопущению вывоза этих товаров на территорию других государств-членов.

Для вывоза товаров, включенных в Перечень изъятий и ввезенных по ставкам Единого таможенного тарифа (ЕТТ) ЕАЭС, необходим товаросопроводительный документ, формирование и регистрация которого должна быть предусмотрена в национальной системе учета товаров. В соответствии с Протоколом товаросопроводительный документ должен содержать следующие сведения: наименование и количество товара; номера таможенных деклараций; порядковые номера товаров по таможенной декларации; сведения об уплате ввозных таможенных пошлин по ставке ЕТТ ЕАЭС.

Система электронных счетов-фактур, подготовленных Комитетом госдоходов РК, позволяет заполнить все необходимые сведения, которые требуются для вывоза товаров, включенных в Перечень изъятий. Комитет государственных доходов РК в целях реализации данной нормы Протокола предлагает использовать действующую систему Электронных счетов-фактур, которая позволяет исполнить требование по наличию определенного набора сведений в товаросопроводительном документе.

При вступлении в ВТО Казахстан взял на себя обязательства по ввозу на территорию Казахстана товаров, подлежащих ветеринарному контролю, по двухсторонним сертификатам, отличающимся от единых Форм ветеринарных сертификатов ЕАЭС. В Перечень согласованных сертификатов в формате Европейский Союз - Республика Казахстан вошли 13 сертификатов.

После введения в действие технических регламентов ЕАЭС страны-участницы обязаны обеспечивать обращение продукции, соответствующей требованиям технических регламентов ТС, без предъявления дополнительных по отношению к содержащимся в техрегламентах требований к такой продукции, без проведения дополнительных процедур оценки (подтверждения) соответствия, с применением документов оценки (подтверждения) соответствия по единой форме и маркировкой единым знаком обращения продукции.

В соответствии с Соглашением о единых принципах и правилах технического регулирования в Республике Беларусь, Республике Казахстан и Российской Федерации техрегламенты ТС разрабатываются только в отношении продукции, включенной в Единый перечень. В целях реализации указанного Соглашения в декабре 2010 года был утвержден График разработки первоочередных технических регламентов Таможенного союза.

К началу 2015 года 34 технических регламента Таможенного союза вступили в действие, разрабатываются новые документы. Причем

необходимость в разработке и принятии таких документов появляется по мере возникновения новых отраслей промышленности или групп товаров.

По состоянию на июнь 2015 года в ЕАЭС велась разработка свыше 70 документов в сфере технического регулирования, обеспечения санитарных, ветеринарно-санитарных и фитосанитарных мер, а также регулирования обращения лекарственных средств и медицинских изделий.

В отрасли, в которой принят общий регламент ЕАЭС, национальные регламенты стран-участниц прекращают свое действие. Так, принятие технического регламента о безопасности зданий и сооружений ЕАЭС повлечет отмену национальных регламентов России, Беларуси, Казахстана, Армении и Кыргызстана. В отраслях, где такие документы еще не приняты, продолжают действовать национальные законы. В частности, с 2011 года в России прекращена разработка новых национальных регламентов, вся работа по созданию таких норм передана в компетенцию Евразийского союза.

Железнодорожный транспорт является одним из самых «экономичных» средств перемещения товаров и пассажиров; в масштабах не только ЕАЭС, но и в целом СНГ, всего евразийского континента его значение трудно переоценить.

Решением Комиссии ТС от 15 июля 2011 г. № 710 были утверждены следующие технические регламенты в сфере железнодорожного транспорта: «О безопасности железнодорожного подвижного состава», «О безопасности высокоскоростного железнодорожного транспорта» и «О безопасности инфраструктуры железнодорожного транспорта», которые вступили в силу через три года с даты официального опубликования – 2 августа 2014 г.¹²² В сфере технического регулирования железнодорожного транспорта в Таможенном союзе принята российская модель, в которой технические регламенты распространяются только на новую или модернизированную продукцию, выходящую в обращение на рынке, а требования к процессу эксплуатации железных дорог утверждаются на национальном уровне.

В целях постепенного перехода на обязательные требования 2 декабря 2013 г. было принято Решение Евразийской экономической комиссии № 285, которым окончательный переход на единые требования технических регламентов установлен с 1 августа 2016 г., в том числе продукции, ранее не подлежавшей обязательной оценке¹²³.

Вместе с тем в настоящее время существует необходимость обеспечения единого технического регулирования в области железнодорожного транспорта на «пространстве 1520». Данный процесс осложняет различие национального законодательства государств – участников СНГ в сфере технического регулирования. 28 мая 2009 г. был подписан Меморандум о сотрудничестве железнодорожных администраций государств – участников СНГ, Грузии, Латвийской Республики, Литовской Республики, Эстонской Республики в области обеспечения единства системы технического регулирования на

¹²² http://www.tsouz.ru/KTS/KTS29/Pages/R_710.aspx

¹²³ Решение Коллегии Евразийской экономической комиссии от 2 декабря 2013 года № 285 «О внесении изменений в Решение Комиссии Таможенного союза от 15 июля 2011 г. № 710 (г. Москва). http://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31480920

«пространстве 1520». В рамках Меморандума был подготовлен проект Соглашения о проведении согласованной политики государств – участников СНГ в области технического регулирования на железнодорожном транспорте, которым предусматривалось принятие технических регламентов «О безопасности железнодорожного подвижного состава на пространстве 1520», «О безопасности инфраструктуры железнодорожного транспорта на пространстве 1520». В Исполкоме СНГ было организовано рассмотрение данных проектов, однако по результатам было принято решение считать продолжение работ по доработке названных регламентов нецелесообразным¹²⁴. Для обсуждения дальнейшей работы было принято решение железнодорожным администрациям рассмотреть механизм применения технических регламентов Таможенного союза, предусмотренный Соглашением государств – членов Таможенного союза об устранении технических барьеров во взаимной торговле с государствами – участниками Содружества Независимых Государств, не являющимися государствами-членами Таможенного союза.

Однако ряд государств высказывают мнения о невозможности применения технических регламентов Таможенного союза в государствах-участниках СНГ (в частности, Азербайджанская Республика, Республика Молдова, Республика Узбекистан, Украина), поскольку это противоречит их национальному законодательству¹²⁵. В связи с этим необходимо предложить иной механизм взаимодействия в рамках уже разработанного МГС проекта Соглашения о межгосударственных технических регламентах государств – участников СНГ.

В любом случае очевидно, что обеспечение единства технического регулирования в сфере железнодорожного транспорта на «пространстве 1520» является на сегодня одной из важнейших задач для государств-участников ЕАЭС¹²⁶.

Одним из выявленных нами недостатком технического регулирования в ЕАЭС состоит в том, что здесь отсутствует системный анализ практики применения принятых технических регламентов. Дело в том, что на стадии разработки и принятия таких регламентов невозможно во всех аспектах представить и спрогнозировать возможные правовые, экономические и иные последствия принятия тех или иных регламентов, степень их эффективности или, наоборот, неэффективности. В целях устранения негативных последствий принимаемых ЕЭК технических регламентов полагаем необходимым проведение систематического анализа результатов их применения и дальнейшее их совершенствование на этой основе. Аналогичная точка зрения была высказана также российскими учеными, которые предлагают проводить мониторинг правоприменения технических регламентов как на национальном

124 http://www.easc.org.by/russian/docs/protokol-2014_2zased-e-grup.pdf

125 Ппротокол 47 заседания Межгосударственного совета по стандартизации, метрологии и сертификации от 17–18 июня 2015 г. <http://metrology.am/public/uploads/2015/06/47-MGS-prot-18-06-2015.pdf>

126 <http://www.eav.ru/publ1.php?page=1&publid=2015-08a02>

уровне, так и на уровне ЕАЭС с тем, чтобы система технического регулирования не являлась барьером в торговле¹²⁷.

Наше наблюдение (мониторинг) показывает, что и в Казахстане в результате проверки соблюдения вступивших в силу технических регламентов ЕЭК выявляются факты нарушения их требований. Так, с 8 сентября 2015 года введено временное ограничение на ввоз и реализацию на территории Республики Казахстан ряда наименований пищевой продукции из России и Кыргызстана, такое решение принято по результатам проведенного анализа лабораторных исследований за 8 месяцев текущего года, когда установлены факты неоднократных нарушений санитарно-эпидемиологических и гигиенических показателей технических регламентов в части микробиологических показателей и по дрожжам¹²⁸.

26 декабря 2015 года опубликованы сведения о выявлении некачественных продуктов, в том числе российского и белорусского производства, в магазинах Казахстана. По итогам мониторинга уполномоченного органа были исследованы 779 проб пищевой продукции (рыбная, молочная, мясная, масложировая продукция, птицепродукция, макаронные и кондитерские изделия). При этом не соответствующими требованиям технического регламента Таможенного союза оказалось 190 наименований (или 24%) продукции, в том числе по микробиологическим показателям — 29 проб (15,3%), по физико-химическим показателям — 31 проба (16,3%), по маркировке 130 (68,4%).

Обнаруженные несоответствующие продукты реализуются в 14 регионах Казахстана. В частности, в частях тушек цыплят-бройлеров производства ОАО птицефабрика «Васильевская» Пензенской области РФ, которая реализовывалась в городе Костанай, обнаружены бактерии *Salmonella*. В бисквитном рулете производства ЗАО «Русский бисквит» города Череповец обнаружены бактерии группы кишечной палочки. В вермишели быстрого приготовления «Роллтон» производства ООО «Маревен ФУД Сэнтрал» РФ выявлено превышение дрожжей и плесени¹²⁹.

Как говорится в отчете Комитета по защите прав потребителей Министерства национальной экономики РК, каждый третий товар, продающийся на казахстанских прилавках, не соответствует Техническим регламентам ЕАЭС. Больше всего несоответствием «грешат» продукты питания, а также одежда и обувь¹³⁰.

Одной из составных частей законодательства о техническом регулировании в ЕАЭС являются нормы об установлении ответственности за нарушение требований законодательства союза в сфере технического регулирования, санитарных, ветеринарных и фитосанитарных мер. Переход на

¹²⁷ Техническое регулирование экономики и предпринимательской деятельности /под ред. Белых В.С. М., 2015 //https://books.google.kz/books?id=cRn8CgAAQBAJ&pg=PT179&lpg=PT179&dq=

¹²⁸ <http://www.zakon.kz/4741959-kazakhstan-vvel-zapret-na-vvoz.html>

¹²⁹ <http://meta.kz/novosti/kazakhstan/1026977-vyyavleno-190-naimenovaniy-nekachestvennyh-produktov-v-magazinah-kazahstana.html>

¹³⁰ <https://news.mail.ru/economics/24396777/?frommail=1>

единые обязательные требования в рамках Таможенного союза и существенная либерализация правил и процедур выпуска продукции на рынок требует установления более жестких мер воздействия на недобросовестных производителей и унификации систем и санкций в законодательстве об ответственности, действующем в государствах — членах ЕАЭС, для обеспечения высокого уровня безопасности продукции на рынке Таможенного союза.

4. Иные аспекты правового регулирования имущественных отношений в ЕврАзЭС/ЕАЭС

4.1. О трансграничном банкротстве/несостоятельности

В условиях интеграционного объединения в процессе осуществления экономического оборота нередки ситуации, когда несостоятельный должник и его кредиторы имеют разную национальную принадлежность либо имущество несостоятельного должника, на которое обращается взыскание кредиторов, находится в разных странах. Здесь возникает проблема трансграничной, или международной, экономической несостоятельности.

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) определяет трансграничную несостоятельность в широком смысле как случаи, когда несостоятельный должник имеет активы в нескольких государствах или когда в числе кредиторов должника имеются кредиторы из другого государства¹³¹.

В условиях ЕАЭС проблемы могут возникать в отношении иностранных кредиторов, так как суды при возбуждении производства по делу о реабилитации/банкротстве практически не извещают иностранных кредиторов в силу их нахождения за пределами территории государства, где возбуждается производство. В результате этого иностранные кредиторы могут пропустить срок, который предоставлен для предъявления требований к должнику, их имущественные интересы могут быть нарушены.

Более того, в национальном законодательстве о банкротстве/реабилитации стран – участниц ЕАЭС отсутствуют правовые нормы, регламентирующие обязательность извещения судом иностранных кредиторов, несмотря на то, что такие кредиторы могут быть отнесены к кредиторам первой очереди.

Касательно проблем в отношении должника зачастую может оказаться, что имущество должника, его часть могут находиться за границей, тогда как национальные суды ограничиваются принципом территориальности в рамках своего государства.

В Российской Федерации в 2011 году был разработан проект Федерального Закона «О трансграничной несостоятельности/банкротстве», который до сего времени не реализован. Вместе с тем следует отметить, что

¹³¹ //www.uncitral.org/pdf/russian/texts/insolven/insolvency-r.pdf

данный проект не учитывает особенности экономических отношений в ЕАЭС. Поэтому в настоящее время законодательство о трансграничной несостоятельности в Российской Федерации содержится в двух нормах Федерального Закона «О несостоятельности (банкротстве)» (п. 6 ст. 1 и абз. 7 п. 3 ст. 29), которые предусматривают следующее:

1) российским и иностранным кредиторам, участвующим в производстве по делу о банкротстве, предоставляются равные права;

2) при отсутствии международных договоров решения судов иностранных государств по делам о несостоятельности (банкротстве) признаются на территории Российской Федерации на началах взаимности, если иное не предусмотрено федеральным законом;

3) орган по контролю (надзору) оказывает поддержку саморегулируемым организациям арбитражных управляющих и арбитражным управляющим в ходе процедур, применяемых в деле о банкротстве и связанных с вопросами трансграничной несостоятельности (банкротства), осложненной иностранным элементом¹³².

В казахстанском Законе «О реабилитации и банкротстве» данный вопрос вообще не урегулирован¹³³.

В Республике Беларусь статья 4 Закона «Об экономической несостоятельности (банкротстве)» определяет, что к отношениям, регулируемым настоящим Законом, в которых в качестве кредиторов участвуют иностранные лица, применяются положения настоящего Закона, если иное не установлено международным договором Республики Беларусь. Решения судов иностранных государств по делам об экономической несостоятельности (банкротстве) признаются на территории Республики Беларусь в соответствии с международными договорами Республики Беларусь.

При отсутствии международных договоров Республики Беларусь, касающихся экономической несостоятельности (банкротства), судебные акты иностранных государств по делам об экономической несостоятельности (банкротстве) признаются на территории Республики Беларусь на основе принципа взаимности и иных норм международного права, действующих для Республики Беларусь¹³⁴.

В условиях происходящих инфляционных процессов, девальвации национальных валют банкротство предпринимателей нарастает, что в рамках единой экономической зоны и единого таможенного пространства требует и единого правового регулирования. Отсутствие в ЕАЭС единого общеобязательного международного соглашения влечет осуществление параллельных производств по делам о банкротстве в разных государствах в соответствии с национальными законами, что ведет к возникновению коллизий, правовых неопределенностей и приводит к значительным издержкам, связанным

132 Федеральный закон от 26.10.2002 N 127-ФЗ (ред. от 13.07.2015) // https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39331/

¹³³ <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1400000176>

¹³⁴ Национальный правовой Интернет-портал Республики Беларусь, 24.07.2012, 2/1967

с удовлетворением требований иностранных кредиторов, обращение взыскания на имущество должников, находящееся за границей¹³⁵.

Поэтому решение вопросов о трансграничной несостоятельности в кратчайшие сроки по примеру Европейского союза является актуальным для участников ЕАЭС. Практически любое интеграционное образование независимых государств должно иметь общие требования к единообразному регулированию вопросов банкротства с иностранным элементом. Лица, признанные банкротами в Беларуси, России, Кыргызстане, Армении и Казахстане, должны быть признаны таковыми в каждом из других названных государств. Для этого необходимо заключение договора ЕАЭС о трансграничной несостоятельности и имплементация его норм в национальное законодательство каждой из стран-участниц ЕАЭС. Вступившие в силу решения судов о признании банкротом должны быть доведены до сведения в единых реестрах банкротов ЕАЭС.

Более того, если в любом из участников ЕАЭС имеются филиалы и представительства субъекта, признанного банкротом в другом из государств-участников, то решение о банкротстве полагаем необходимым применять и на эти подразделения несостоятельных юридических лиц.

4.2. О правовом регулировании экономических отношений с участием физических лиц

Гражданские правоотношения – это не только правоотношения между предпринимателями (хозяйствующими субъектами), но и имущественные отношения с участием обычных граждан, не являющихся предпринимателями.

Конституция Республики Казахстан устанавливает, что содержание и применение законов и иных нормативных правовых актов должно в первую очередь исходить из приоритетов права и свобод человека (статья 12). В соответствии со статьей 4 Конституции РК, нормы международных договоров являются действующим правом в Республике Казахстан наряду с нормами Конституции, соответствующих ей законов, иных нормативных правовых актов, а также нормативных постановлений Конституционного Совета и Верховного Суда Республики. Аналогичные нормы закреплены и в Конституциях других стран ЕАЭС.

Однако, как показало наше исследование, в Договорах о создании ЕврАзЭС и ЕАЭС вообще не отражены вопросы социального характера, затрагивающие интересы каждого жителя существующего ныне регионального интеграционного объединения. Основополагающие цели, во имя которых созданы рассматриваемые интеграционные объединения, фактически подменены задачами, способами их реализации, но во имя какой цели предстоит решать указанные в документах задачи – этот вопрос остался «за

¹³⁵ Пояснительная записка к проекту ФЗ «О трансграничной несостоятельности» // <https://www.google.kz/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=4&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKEwiRkfC9tJLKAhWG8XIKHZevD-cQFggrMAM&url=http%3A%3A>

бортом» интеграционных документов, тогда как в действительности социальный фактор имеет наиболее весомую роль при взаимодействии стран, входящих в анализируемые субъекты.

Мы полностью поддерживаем мнение ученых о том, что в интеграционных документах Евразийского экономического союза должны быть, прежде всего, четко и ясно обозначены цели правопорядка, выражающие не только интересы интегрирующихся государств, но и права и интересы каждого гражданина Союза в гармонии с правами и интересами всех других его граждан безотносительно к их государственной и этнической принадлежности. И только потом на основе базовых целей правопорядка должны выработаться принципы, методы и механизмы их достижения. Только в этом случае цели и принципы интеграционного правопорядка (наряду с методами и механизмами их реализации) будут разделяться и поддерживаться населением объединяющихся государств¹³⁶.

Продолжая тему о защите социальных, в том числе экономических прав физических лиц, мы пришли к выводу, что порядок исполнения решений судов государств-членов ЕАЭС необходимо совершенствовать в направлении отмены такого института как экзекватура и применение всецело национального режима в вопросе исполнения национальных судебных решений на территории других государств-членов. Наилучшим средством такой унификации на данном этапе видится принятие международного договора в рамках Союза, который бы заменил применение в отношениях между Арменией, Беларусью, Казахстаном Кишиневской конвенции 2002 г., с Россией - Минской и ряда двусторонних договоров о правовой помощи по гражданским, семейным и другим категориям дел, внедрив унифицированный национальный режим для всех государств-членов в этом вопросе.

Следует отметить также роль нотариата в защите бесспорных прав и фактов на территории интеграционного объединения. В последние три года нотариальными сообществами стран-участниц ЕврАзЭС/ЕАЭС проведены определенные мероприятия в этом направлении. Нотариат – это часть правовой инфраструктуры, обеспечивающий стабильность и юридическую безопасность гражданского/экономического оборота. Реализация Соглашения о сотрудничестве нотариальных палат стран-участниц ЕАЭС пока свидетельствует только об этапе сотрудничества, но не правовой интеграции. Гармонизация законодательства о нотариате и нотариальной деятельности в странах-участницах ЕАЭС будет способствовать созданию общих гарантий правовой защищенности на его территории для всех участников гражданского оборота, позволит повысить инвестиционную привлекательность, облегчит правовую и экономическую интеграцию стран-участниц ЕАЭС.

¹³⁶ Байльдинов Е. Т. Договор о Евразийском Экономическом Союзе: шаг вперед, два шага назад //Евразийский юридический журнал. - 2014. - № 10. - С. 25-33

РАЗДЕЛ IV. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНВЕСТИЦИЙ В ЕВРАЗЭС/ЕАЭС

1. К истории вопроса в СНГ и ЕврАзЭС

Инвестиции являются мощнейшим фактором экономического развития государства, его экономической безопасности, минимизируют зависимость от внешних факторов, в силу чего государства стремятся повысить свою инвестиционную привлекательность. Иностранные инвестиции помимо общего роста экономического благосостояния, расширения производства и увеличения числа рабочих мест приносят еще и ослабление зависимости от внешних рынков, так как фактически осуществляется перенос производства импортируемых товаров в страну-реципиент инвестиций.¹³⁷

Ввиду высокой значимости вопросов осуществления инвестиций в доктрине достаточно много внимания уделяется различным их аспектам. Среди белорусских ученых – это Ю.А. Амельчя, Е.В. Бабкина, Е.Б. Леанович, российских – Н.Г. Доронина, Д.К. Лабин, Н.Г. Семилютина, И.З. Фархутдинов, Ю.М. Юмашев, в Казахстане этим вопросы исследуют Д.А. Даутбаева, А.А. Нукушева, ряд других правоведов¹³⁸.

В рамках интеграционного объединения государств необходимость обеспечения единого экономического пространства, внутреннего рынка формирует и новые задачи, в том числе совершенствование системы разрешения инвестиционных споров, унификация правовых инвестиционных режимов для третьих стран, что способствует повышению конкурентоспособности и росту экономики региона.

По данным отчета Евразийского банка развития, взаимные прямые иностранные инвестиции в ЕАЭС в течение 2014 года увеличились с 24,8 млрд до 25,1 млрд даже в условиях девальвации национальных валют. Основными участниками инвестиционных связей в регионе ЕАЭС выступают Россия и Казахстан. Доля экспортирования инвестиций России – самая значительная в

¹³⁷Лукинская М.П. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в Европейском Союзе: автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Специальность 12.00.10 - международное право; европейское право /науч. рук. М. М. Бирюков. - М., 2011. -25 с.- С.4

¹³⁸Даутбаева Д.А. Международно-правовое регулирование инвестиционной деятельности в Республике Казахстан // Вестник КАСУ. – 2009. - №4. – С.189-196; Она же: Юридические формы защищенности прав инвесторов на рынке ценных бумаг // Вестник КАСУ. – 2011. - №4. – С.105-113; Она же: К вопросу о правовой природе внешнеэкономических контрактов в Республике Казахстан // Вестник КАСУ. – 2010. - № 4. – С.240-246; Лабин Д.К. Международно-правовое регулирование иностранных инвестиций. - М.: Грааль, 2001; Он же. Международно-правовое обеспечение мирового экономического порядка. - М.: Синергия, 2004; Он же. Международное право по защите и поощрению иностранных инвестиций. - М.: Волтерс Клувер, 2008; Он же. Правовая природа отношений между иностранным инвестором и государством в соответствии с двусторонними инвестиционными соглашениями // Международное право. – 2008; Ю.М. Юмашев «Правовое регулирование прямых иностранных инвестиций в ЕС»; Нукушева А.А. Правовые аспекты регулирования иностранных инвестиций в Республике Казахстан. //ЕврАзЮЖ. – 2010. - № 3 (22) - http://www.eurasialegal.info/index.php?option=com_content&view=article&id=6:legal-aspects-of-regulation-of-foreign-investments-in-kazakhstan-republic&catid=2:right-of-the-countries-cis&Itemid=42; Нукушева А.А. Участие иностранных инвесторов посредством приобретения доли в имуществе юридических лиц РК. // Правовая реформа в Казахстане. - 2008. - № 1. - С.75-78.

регионе. Удельный вес взаимных инвестиционных связей Россия-Казахстан составляет 47,6%, а России и Беларуси – 34,5 %. С точки зрения объекта инвестиций в части прямых иностранных инвестиций в регионе ЕАЭС выделяется объемами топливный комплекс и цветная металлургия. Казахстан и Беларусь традиционно экспортируют значительный объем инвестиций в агропродовольственный комплекс. Выше чем в среднем по СНГ и показатель по инвестициям в сфере транспорта. В то же время самый низкий показатель (даже ниже, чем в среднем по СНГ) – взаимные инвестиции в сфере информационных технологий, финансового сектора, инфраструктурных сетей¹³⁹. Даже столь краткие данные показывают нам две характеристики инвестиционного среза интеграции: во-первых, это важный и закономерный тренд любой интеграции (даже в условиях спада экономик при открытии национальных рынков инвестиционные потоки дают положительную динамику), во-вторых, в евразийском регионе есть аспекты, в которых инвестиционное взаимодействие может и должно быть расширено, для чего должно быть сформировано соответствующее правовое регулирование. Проанализируем механизмы правового регулирования инвестиционного сектора в ЕАЭС и дадим общий обзор законодательной регламентации этих вопросов в его государствах-участниках, а также кратко охарактеризуем положение вещей в праве других интеграционных объединений, чтобы затем изучить отдельные, наиболее острые с точки зрения правовой регламентации в рамках интеграционного объединения аспекты инвестиций (понятие «инвестиционный спор», понятие «инвестиции», проч.).

Порядок осуществления инвестиций на территории СНГ регламентируется Соглашением о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности от 24 декабря 1993 года и Конвенцией СНГ о защите прав инвестора 1997 года. Соглашение о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности от 24 декабря 1993 г. (далее – Ашгабатское соглашение), участниками которого являются все государства-члены СНГ, кроме Российской Федерации, представляет собой стандартный договор о поощрении и взаимной защите инвестиций и включает в себя нормы о лицах, признаваемых инвесторами, видах инвестиций и формах их осуществления, гарантиях и льготах, а также порядка разрешения споров, связанных с инвестиционной деятельностью. В 1997 году Экономическим судом СНГ было вынесено решение по вопросу толкования ст.6 Ашгабатского соглашения, в частности поднимался вопрос определения правового статуса инвесторов государств-участников данного Соглашения, на территории других государств-участников данного Соглашения. Проанализировав законодательство, действовавшее в государствах-участниках, Суд пришёл к выводу, что данное Соглашение предусматривает национальный режим и режим наибольшего

¹³⁹Мониторинг взаимных инвестиций в странах СНГ [Электронный ресурс] // Евразийский банк развития. – Режим доступа: http://www.eabr.org/r/research/centre/projectsCII/invest_monitoring/index.php?id_16=48970. – Дата доступа : 20.10.2015

благоприятствования «для инвестиций, осуществляемых инвесторами государств - участников данного Соглашения на территории друг друга, правовой режим, который установлен положениями законодательства государства по месту инвестирования для инвесторов этого государства, то есть национальных инвесторов государства по месту инвестирования, и нормами Соглашения от 24 декабря 1993 года. При этом правовой режим инвестиций, осуществляемых инвесторами государств - участников Соглашения от 24 декабря 1993 года, не может быть менее благоприятным, чем правовой режим инвестиций, осуществляемых национальными инвесторами государства по месту инвестирования».

Участниками Конвенции СНГ о защите прав инвестора 1997 года являются Республика Беларусь, Республика Таджикистан, Республика Армения, Республика Казахстан, Киргизская Республика и Республика Молдова. Данной Конвенцией определяется круг субъектов, являющихся инвесторами (в отличие от Ашгабатского соглашения): инвесторами могут являться государства, юридические и физические лица как государств-участников, так и третьих стран, если иное не предусмотрено национальным законодательством), формы осуществления инвестиций, устанавливается национальный режим, гарантии, предоставляемые иностранным инвесторам, а также порядок разрешения споров, возникающих в процессе осуществления инвестиционной деятельности. Конвенцией о защите прав инвесторов предусматривается порядок приобретения инвестором акций и иных ценных бумаг, его участия в приватизации, а также порядок приобретения вещных прав на землю, иные природные ресурсы и иных вещных прав – данные вопросам регулируются законодательством страны-реципиента.

В рамках Евразийского экономического сообщества было заключено Соглашение о поощрении и взаимной защите инвестиций в государствах-членах Евразийского экономического сообщества от 12 декабря 2008 года¹⁴⁰. Соглашением были предусмотрены взаимный допуск инвестиций, гарантии их защиты, обеспечение беспрепятственного перевода за границу денежных средств в связи с инвестициями, осуществляемыми инвесторами сторон Соглашения, а также определен порядок разрешения инвестиционных споров. Между Республикой Беларусь, Республикой Казахстан и Российской Федерацией 9 декабря 2010 г. было заключено Соглашение о торговле услугами и инвестициях в государствах-участниках Единого экономического пространства¹⁴¹. Соглашением был предусмотрен взаимный допуск инвестиций, предоставление национального режима в отношении учреждения и деятельности. Участники не могли вводить какие-либо ограничения в связи с учреждением за исключением предусмотренных Приложением 4 к Соглашению о торговле услугами и инвестициях в государствах-участниках Единого экономического пространства в отношении:

¹⁴⁰ http://www.ved.gov.ru/rus_export/partners_search/torg_exp/?action=showproduct&id=861

¹⁴¹ http://economy.gov.ru/minec/activity/sections/formuep/unipolicy/doc20101021_08

1. формы учреждения, в том числе организационно-правовой формы юридического лица;
2. числа создаваемых юридических лиц и индивидуальных предпринимателей;
3. приобретаемых объёма доли в капитале юридического лица или степени контроля над юридическим лицом;
4. операций учрежденного, созданного, приобретенного или контролируемого юридического лица, филиала, представительства, зарегистрированного индивидуального предпринимателя в ходе осуществления ими деятельности в форме квоты, теста на экономическую целесообразность или в любой иной количественной форме.

2. Правовое регулирование инвестиций и свободы движения капитала в Европейском союзе

Европейский союз является примером поступательной и довольно успешной регламентации вопросов инвестиционной деятельности. Правовое регулирование инвестиций (прямых иностранных инвестиций) относится к общей торговой политике Европейского союза, входит в его исключительную компетенцию. Это означает, что правовое регулирование инвестиционной деятельности перешло в наднациональную сферу и регулируется источниками т.н. первичного (учредительного) права ЕС и вторичного права ЕС (регламентами, директивами). Справедливости ради следует заметить, что этот тезис однозначно верный в отношении прямых инвестиций. Включение портфельных инвестиций в сферу исключительной компетенции ЕС вызывает в доктрине обоснованные сомнения. В ст.207 Договора о функционировании Европейского союза (далее – ДФЕС), предусматривающей сферы общей торговой политики, они не фигурируют. Тем не менее, глава 4 ДФЕС (статьи 63-66), регламентирующая вопросы свободы передвижения капиталов и платежей, предусматривает запрет на любые ограничения на перемещение капитала между государствами-членами ЕС, а также между государствами-членами ЕС и третьими государствами.

Объем понятия «капиталы» очерчен в классификации движения капиталов, включенной в качестве Приложения 1 к Директиве 88/361/ЕЕС от 24 июня 1988 года. Этим же актом в категорию прямые инвестиции включены:

- учреждение и расширение филиалов или новых предприятий, принадлежащих инвестору, а также поглощение уже существующих предприятий,
- приобретение участия в новых или уже существующих предприятиях с целью создания или поддержания длительных экономических связей,
- предоставление долгосрочных кредитов с целью создания или поддержания длительных экономических связей,
- реинвестиции прибыли с целью поддержания длительных экономических связей, а также отдельно выделены инвестиции в

недвижимость. Термин «прямые инвестиции» неоднократно был предметом исследования в судебных разбирательствах в Суде ЕС (решение от 27 мая 2007 года по делу *Holböck* C-157/05, решение от 20 мая 2008 года по делу *Orange European Smallcap Fund* C-194/06, др.)

В правовом регулировании инвестиций в ЕС можно условно выделить несколько направлений: установление национального режима в отношении взаимных капиталовложений, определение стандартов для национального стимулирования инвестиций, в том числе в вопросах защиты прав инвесторов, регламентация инвестиционного сотрудничества с третьими государствами. Базовое положение по первому направлению установлено ст. 207 ДФЕС, стст.63-66 ДФЕС.

Основные положения в рамках второго направления закреплены в Директиве 97/9/ЕС «О компенсационных схемах для защиты прав инвесторов» от 3 марта 1997 года, Директиве 2003/6/ЕС «О незаконных операциях с ценными бумагами и манипулировании рынком (злоупотреблениях на рынке)» от 28 января 2003 года. Значительное внимание в рамках ЕС уделяется развитию механизмов коллективного инвестирования (основной источник – Директива Совета ЕС от 20 декабря 1985 г. № 85/611/ЕЕС «О координации законов, постановлений и административных актов, касающихся предприятий для коллективного инвестирования в обращающиеся ценные бумаги» (Директива UCITS 1985 г.), в новой редакции – Директива UCITS 2009 г. с аналогичным названием), электронного инвестирования.

Что касается третьего направления, то ЕС вправе заключать соответствующие международные договоры по данному вопросу. С момента вступления в силу Лиссабонского договора (1 декабря 2009 года) государства-члены ЕС не вправе самостоятельно заключать двусторонние соглашения. Двусторонние инвестиционные договоры, уже заключенные государствами-членами с третьими государствами ранее (подписанные ими до 1 января 2009 года), а их свыше 1200, действуют до тех пор, пока не будут заменены на соглашения этих стран с ЕС. Это правило зафиксировано в Регламенте Европарламента и Совета ЕС 1219/2012 от 12 декабря 2012 года. Также, в данном Регламенте указано, что государства-члены ЕС могут инициировать изменения в действующие двусторонние инвестиционные соглашения на определенных условиях (такие условия действуют в отношении изменений с 9 января 2013 года).

С точки зрения основополагающих свобод общего рынка для инвестиционной деятельности важными являются свобода перемещения услуг и капитала, а также свобода учреждения, поскольку инвестиционные фирмы имеют равные права для осуществления своей деятельности на территории всего ЕС, вне зависимости от места регистрации и выдачи соответствующего разрешения компетентным органом (принцип государства регистрации, как и принцип места осуществления деятельности важен с точки зрения осуществления контроля за деятельностью таких фирм). Принцип свободы передвижения капитала был установлен еще в первых учредительных актах:

положениями Римского договора об учреждении Европейского экономического сообщества было регламентировано формирование на территории государств-членов общего рынка капиталов путем постоянной отмены ограничений их движению внутри ЕЭС. В настоящее время свобода передвижения капитала распространяется на отношения внутри и вовне ЕС, имеет установленные ст.65 ДФЕС ограничения, в основном связанные с целями поддержания общественной безопасности, политических соображений.

Таким образом, в евразийском регионе есть огромный потенциал инвестиционного взаимодействия. При этом Договором о ЕАЭС не только намечены контуры правового регулирования этой сферы, но и предусмотрен ряд гарантий. Тем не менее, есть необходимость в гармонизации категориально-дефинитивного аппарата в сфере инвестиций в законодательстве государств-участников и праве ЕАЭС – это касается и понятия инвестиции, инвестор, инвестиционный спор. Целесообразно внедрить и более глубокие положения о взаимной защите инвестиций, синхронизировать двух- и многостороннее сотрудничество в этой сфере, и, по меньшей мере, в скорейшие сроки завершить процедуры, необходимые для вступления Соглашения о взаимной защите инвестиций в рамках евразийского региона в силу. Достаточно широкий перечень изъятий из сферы действия Протокола о торговле услугами, учреждении, деятельности и осуществлении инвестиций («горизонтальные ограничения» в Приложении № 2 к Протоколу), очевидно, со временем будет пересматриваться, однако форсирование действий в этом направлении необоснованно. Следует уделить внимание правовому обеспечению развития коллективных форм инвестирования.

3. Инвестиции в Евразийском экономическом союзе

Сфера инвестиций в Договоре о ЕАЭС урегулирована разделом XV и приложением 16 к данному договору. Договором о ЕАЭС предусмотрено, что каждое государство обеспечивает на своей территории справедливый и равноправный режим в отношении всех инвестиций и деятельности в связи с инвестициями, осуществляемых инвесторами других государств-членов, в том числе национальный режим, а также режим наибольшего благоприятствования в отношении инвестиций, не охватываемых прямыми инвестициями. Если такие режимы предусматривают различный объем гарантий, преференций, инвестор вправе выбирать, какой из них наиболее приемлем и, соответственно, следует применять. Приложением № 16 к ДЕАЭС введены новые понятия «инвестор», «инвестиции», категории обозначены весьма широко, и правовая защита распространяется на все формы инвестиций.

Большинство положений, перенесенных из базы ЕврАзЭС, сохранило первоначальное содержание, однако были внесены некоторые изменения и дополнения. Так, были введены термины: «заявитель», «разрешение», «разрешительные процедуры», «тест на экономическую целесообразность» и иные. Были введены понятия инвестиций и инвестора государства-члена, что

важно для определения применения положений *ratione personae*. В отношении мер, связанных с возмещением ущерба, причиненного в результате гражданских беспорядков, военных действий, революций, мятежа, введения чрезвычайного положения или иных подобных обстоятельств на территории принимающей страны, государства-члены наделили инвестора правом выбора правового режима (национального или наибольшего благоприятствования), который будет применяться к таким возмещениям (п. 78). Кроме того, устанавливается ставка LIBOR как нижний порог начисляемых инвестору процентов в случае задержки государством-реципиентом выплат, связанных с компенсацией экспроприированных инвестиций (подп. 1 п. 82). Запрещается перенаправлять спор в иные судебные инстанции в случае передачи инвестором такого спора в суд принимающего инвестиции государства или международный коммерческий арбитраж одного из государств — членов Договора о ЕАЭС (п. 86). Из нововведений можно отметить положения, ограждающие инвесторов от дополнительных требований со стороны принимающих инвестиции государств, упрощенную процедуру лицензирования, включение в текст международного акта положений о суброгации, возможность выбора юрисдикционных органов для защиты прав инвестора. Из целесообразных для включения мер видится введение обязательной защитной оговорки на уровне Договора.

Понятийный аппарат

Понятие «инвестиции».

Инвестиции можно определить как имущество, а также иные права, имеющие денежную оценку, подлежащие вложению в объекты какой-либо деятельности с целью получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта.¹⁴² Термин «инвестиции» в праве ЕАЭС означает материальные и нематериальные ценности, вкладываемые инвестором одного государства-члена в объекты предпринимательской деятельности на территории другого государства-члена, в том числе денежные средства (деньги), ценные бумаги, иное имущество; права на осуществление предпринимательской деятельности, предоставляемые на основе законодательства государств-членов или по договору, включая, в частности, права на разведку, разработку, добычу и эксплуатацию природных ресурсов; имущественные и иные права, имеющие денежную оценку. Договор дает и определение деятельности в связи с инвестициями – это владение, пользование и/или распоряжение любыми из этих объектов. Таким образом, понятия указывают на широкий перечень объектов, обусловленных основным критерием – вложением в предпринимательских целях. Способы же могут быть самые различные, их перечень, как и перечень объектов открыт.

Для сопоставления: под инвестициями в соответствии со статьей 1 Закона Армении «Об иностранных инвестициях» от 31.07.1994г. иностранными инвестициями признаются любые виды имущества, в том числе финансовые

¹⁴² Долинская, В.В. Интеграционные процессы на территории Европы на примере инвестиционного права ЕС // Законы России: опыт, анализ, практика. 2013. – № 2. – С. 3 - 12.

средства и интеллектуальные ценности, которые непосредственно вкладываются иностранным инвестором в сферу осуществляемой на территории Республики Армения предпринимательской или иной деятельности с целью получения прибыли (дохода) или достижения иного полезного результата¹⁴³. На основании статьи 3 Закона Армении видами имущества, в котором иностранные инвесторы на территории Республики Армения могут осуществлять инвестиции, выступают:

- иностранная валюта, валютные ценности, а также национальная валюта РА;

- движимое и недвижимое имущество (строения, здания, оборудование и иные материальные ценности), а также любые связанные с ними имущественные права;

- акции, облигации, иные ценные бумаги;

- денежные требования и права требования исполнения обязательств, имеющих договорную ценность;

- любое право на представляющую ценность интеллектуальную собственность;

- право на осуществление экономической деятельности, предусмотренной законодательством или договором РА, в том числе на разведку, добычу, переработку или эксплуатацию природных ресурсов;

- платные услуги;

- любые иные виды инвестиций, не запрещенные законодательством РА.

Законодательство Республики Армения содержит широкий и открытый перечень способов осуществления инвестиций.

В Законе Республики Беларусь «Об инвестициях» от 12.07.2013г. (далее – Закон) под инвестициями понимается открытый перечень объектов гражданских прав, имущества (движимого и недвижимого), в том числе акции, доли в уставном фонде, паи, права требования, иные объекты. Не могут осуществляться инвестиции в отношении объектов, изъятых из оборота. Не относятся к инвестиционным отношения, связанные с вложением имущества в некоммерческие организации, в отношении имущества которых их учредители (участники) не имеют права собственности или иных вещных прав; приобретением ценных бумаг (кроме акций); приобретения или строительства гражданами Республики Беларусь, иностранными гражданами и лицами без гражданства жилых домов, жилых помещений для проживания этих граждан Республики Беларусь, иностранных граждан и лиц без гражданства и (или) членов их семей; предоставлением займов, кредитов и их возврата, размещением банковских вкладов (депозитов) (ст.2 Закона). Имущество (иные объекты гражданских прав) должно принадлежать инвестору на праве собственности или ином законном основании, позволяющем ему распоряжаться таким объектом. Еще одним важным критерием отнесения объекта к инвестициям, а отношений - к инвестиционным, является цель вложения: речь идет о получении прибыли (доходов) или достижении иного значимого

¹⁴³<http://www.parliament.am/legislation.php?sel=show&ID=1552&lang=rus>

результата, в любом случае целью не может быть использование для личных, семейных, домашних нужд и т.п. Способы же осуществления инвестиций, хотя и поименованы в ст.4 Закона, даны в открытом перечне, т.е. речь идет о любых не запрещенных законодательными актами Республики Беларусь способах, в т.ч. посредством создания коммерческой организации, приобретения акций, недвижимого имущества, проч.

В России действует Федеральный закон «Об иностранных инвестициях». Согласно статьи 2 Закона России иностранная инвестиция - вложение иностранного капитала в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в виде объектов гражданских прав, принадлежащих иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с федеральными законами, в том числе денег, ценных бумаг (в иностранной и российской валюте), иного имущества, имущественных прав, имеющих денежную оценку исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальную собственность), а также услуг и информации. Прямая иностранная инвестиция - приобретение иностранным инвестором не менее 10% доли, долей (вклада) в уставном (складочном) капитале коммерческой организации, созданной или вновь создаваемой на территории Российской Федерации в форме хозяйственного товарищества или общества в соответствии с гражданским законодательством; вложение капитала в основные фонды филиала иностранного юридического лица, создаваемого на территории Российской Федерации; осуществление на территории России иностранным инвестором как арендодателем финансовой аренды (лизинга) оборудования таможенной стоимостью не менее 1 млн. руб.

В Республике Казахстан с 1 января 2016 года вступает в действие Предпринимательский кодекс, главой 25 которого регулируется инвестиционная деятельность. Правовой режим инвестиций предусмотрен статьями 273-280, статьей 296 – порядок рассмотрения споров. Согласно п.1 ст.274 инвестициями являются все виды имущества (кроме товаров, предназначенных для личного потребления), включая предметы финансового лизинга с момента заключения договора лизинга, а также права на них, вкладываемые инвестором в уставный капитал юридического лица или увеличение фиксированных активов, используемых для предпринимательской деятельности, а также для реализации проекта государственно-частного партнерства, в том числе концессионного проекта. Термин «иностранные инвестиции» в кодексе используется (ст.269), однако определение его не дано¹⁴⁴.

В законодательстве Кыргызстана отсутствует термин «иностранные инвестиции». В соответствии со статьей 1(1) Закона Кыргызстана под инвестициями понимаются материальные и нематериальные вложения всех видов активов, находящихся в собственности или контролируемых прямо или

¹⁴⁴ Кодекс Республики Казахстан от 29 октября 2015 года № 375-V «Предпринимательский кодекс Республики Казахстан» [Электронный ресурс] // Информационная система Параграф. – Юрист. – Казахстан, 2015.

косвенно инвестором, в объекты экономической деятельности в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта в виде:

- денежных средств;
- движимого и недвижимого имущества;
- имущественных прав (ипотека, право удержания имущества, залог и др.);
- акций и иных форм участия в юридическом лице;
- облигаций и других долговых обязательств;
- неимущественных прав (в том числе на интеллектуальную собственность, включая деловую репутацию, авторские права, патенты, товарные знаки, промышленные образцы, технологические процессы, фирменные наименования и ноу-хау);
- любого права на осуществление деятельности, основанной на лицензии или в иной форме, предоставленной государственными органами;
- концессий, основанных на законодательстве, включая концессии на поиск, разработку, добычу или эксплуатацию природных ресурсов;
- прибыли или доходов, полученных от инвестиций и реинвестированных на территории Кыргызстана и иных форм инвестирования, не запрещенных законодательством.

Форма, в которой инвестируется имущество, или ее изменение не влияет на его характер в качестве инвестиций. Прямые инвестиции трактуются Законом Кыргызстана как владение, приобретение инвестором не менее одной трети процентов акций или голосов акционеров в акционерных обществах, созданных или вновь создаваемых, либо эквивалент такого участия в других формах хозяйствующих субъектов и все последующие операции между инвестором и инвестируемым предприятием, вложение капитала в основные фонды филиала, представительства юридического лица, создаваемого на территории Кыргызстана.

В двусторонних соглашениях о защите инвестиций, заключенных государствами-участниками ЕАЭС как друг с другом, так и с третьими государствами, дефиниции совершенно различны. Так, в Соглашении между Правительством РФ и Правительством КНР о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 9 ноября 2006 г. понятие «капиталовложение» означает все виды имущественных ценностей, которые вкладываются инвесторами одной договаривающейся стороны на территории другой договаривающейся стороны в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами последней договаривающейся стороны и, в частности, хотя не исключительно, включают в себя:

- движимое и недвижимое имущество, а также любые имущественные права;
- акции, вклады и иные формы участия в капитале коммерческих организаций;
- права требования по денежным средствам или по договорам, имеющим экономическую ценность и связанным с капиталовложениями;

- исключительные права на объекты интеллектуальной собственности, в частности авторские права, патенты, товарные знаки, фирменные наименования, технологии и технические процессы, ноу-хау и устойчивые деловые связи;

- права на осуществление предпринимательской деятельности, предоставляемые на основе законодательства или договоров, разрешенных в соответствии с законодательством, в частности связанные с разведкой, разработкой, добычей и эксплуатацией природных ресурсов. Никакое изменение формы, в которой капиталовложения осуществлены, не влияет на их квалификацию в качестве капиталовложений, если такое изменение не противоречит действующим законам и иным нормативным правовым актам договаривающейся стороны, на чьей территории капиталовложения осуществлены.

Соглашение между Правительством Кыргызской Республики и Правительством Республики Казахстан от 8 апреля 1997 г. «О поощрении и взаимной защите инвестиций» предусматривает, что термин «инвестиции» означает любой актив, вложенный инвестором одной договаривающейся стороны на территории другой договаривающейся стороны, в частности, но не исключительно:

- движимое и недвижимое имущество и любые иные связанные с ним имущественные права, включая закладные, право удержания, ипотеку или иной залог, денежные средства на счетах в банках и других финансовых учреждениях;

- акции, вклады (паи), облигации и другие формы участия в предприятиях, хозяйственных товариществах и обществах, объединениях и в иных признаваемых законодательством юридических лицах, зарегистрированных в соответствии с законодательством каждой из договаривающихся сторон;

- займы, кредиты, целевые банковские и финансовые вклады и иные денежные требования, связанные с осуществлением инвестиций;

- права на объекты интеллектуальной и промышленной собственности, включая объекты, охраняемые авторским правом, патенты, товарные знаки, знаки обслуживания, фирменные наименования, промышленные образцы и «ноу-хау»;

- реинвестирование доходов и выплат основного долга и процентов по кредитным соглашениям;

- права на хозяйственную деятельность, включая право на концессию, которая выражается в разведке, разработке, добыче или эксплуатации природных ресурсов, полученных по закону или договору (п. 1 ст. 1). Термин «доходы» означает средства, полученные в результате осуществления инвестиций или связанные с ними, в денежной или натуральной форме, включая прибыль, дивиденды, вознаграждение за управление предприятием,

техническое обслуживание и любые другие средства, полученные законным путем (п. 3 ст. 1).¹⁴⁵

Термин «инвестиции» в тексте Соглашения между Правительством Республики Казахстан и Правительством Республики Армения от 6.11.2006г. означает любой вид активов, вкладываемых или вложенных инвесторами одной Стороны в предпринимательских целях в соответствии с национальным законодательством государства другой Стороны на территории последней, а также вытекающие отсюда права, и в частности, но не исключительно, может включать:

(а) движимое и недвижимое имущество или любые имущественные права, такие как аренда, ипотека, права удержания имущества и заклады;

(б) доли, акции, долговые обязательства и любые другие формы участия в компаниях;

(в) денежные требования или любое исполнение согласно контракту, имеющее экономическую ценность;

(г) права интеллектуальной собственности, включая авторские права, торговые марки, патенты, промышленные образцы и технические процессы, ноу-хау, коммерческие секреты, торговые названия и гудвилл;

(д) концессии, которые предоставляются в соответствии с законом или согласно договору, включая концессии для поиска, разработки, извлечения или использования природных ресурсов.¹⁴⁶

Таким образом, понятие иностранных инвестиций в двусторонних инвестиционных договорах (ДИД) государств-участников ЕАЭС сформулировано различно, как по содержанию, так и по структуре.

Понятие «инвестор».

Если в Договоре понятия «инвестиции», «деятельность в связи с инвестициями» сформулированы достаточно широко, объемно, то определение понятия «инвестор» не может быть охарактеризовано как удовлетворительное: «любое лицо государства-члена, осуществляющее инвестиции на территории другого государства-члена в соответствии с законодательством последнего». Во-первых, из буквального прочтения определения следует, что инвестор осуществляет объекты, что, безусловно, не так, и означает в действительности осуществление «деятельности в связи с инвестициями» или инвестиционной деятельности. Аналогичная терминологическая неточность встречается и в национальном законодательстве. Так, как отмечают в литературе, «осуществление инвестиций» может оцениваться как лексически неправильный термин, поскольку означает осуществление объектов гражданских прав¹⁴⁷. В

¹⁴⁵Соглашение между Правительством Кыргызской Республики и Правительством Республики Казахстан от 8 апреля 1997 г. о поощрении и взаимной защите инвестиций [Электронный ресурс] // Информационная система Параграф. – Юрист. – Казахстан, 2015.

¹⁴⁶Соглашение между Правительством Республики Казахстан и Правительством Республики Армения о поощрении и взаимной защите инвестиций (г. Астана, 6 ноября 2006 года) [Электронный ресурс] // Информационная система Параграф. – Юрист. – Казахстан, 2015.

¹⁴⁷ Ананич, С.М. Некоторые вопросы формирования законодательства Республики Беларусь, определяющего порядок осуществления инвестиционной деятельности / С.М. Ананич // Право в современном белорусском

Инвестиционном кодексе Республике Беларусь, предварявшем действующий Закон, употреблялся термин «инвестиционная деятельность», под которой понимались действия инвестора по использованию инвестиций для получения прибыли (дохода) и (или) достижения иного значимого результата. Ни Закон России, ни Закон Армении понятия инвестиционной деятельности не содержат, хотя и содержат перечень объектов инвестиционной деятельности. Однако термин «инвестиции» происходит от латинского слова *invest*, что означает «вкладывать». Осуществление инвестиций, исходя из экономического понимания сути инвестиций, связано с вложением неких материальных ресурсов для их прироста, получения прибыли. Семантика данного слова позволяет заключить, что термин «инвестиции» обладает статическим и динамическим значением, отражающими одно и то же по сути явление. Таким образом, осуществление инвестиций – это совершение действий по вложению средств в отношении различных объектов гражданских прав с целью извлечения прибыли (доходов), иного значимого результата.

Во-вторых, в ДЕАЭС в такой формулировке инвестора как «активного субъекта» при указанной отсылке к национальному законодательству может выпасть целый комплекс правоотношений, предшествующих вступлению инвестора на рынок (т.е. вложению объектов в предпринимательскую сферу), но относящихся к пользованию, владению или распоряжению тем широким перечнем объектов, поименованным в Договоре. Для оценки данного тезиса необходимо сопоставить две основные модели правового регулирования инвестиций: т.н. европейскую и североамериканскую. В первом случае понятие «инвестиции» ограничивается конкретно самими объектами инвестиций: имущество, права на него и проч. Во втором сюда относят также и любые права, предоставляемые или принадлежащие по закону или по договору иностранному инвестору, любые лицензии и разрешения, выдаваемые в связи с инвестициями. Таким образом, североамериканская модель распространяет понятие осуществление инвестиций и на прединвестиционную фазу.

Республика Беларусь избрала (в подавляющем большинстве двусторонних инвестиционных соглашений¹⁴⁸) европейскую модель. Субъектов-инвесторов в целом Закон Беларуси характеризует как лиц, осуществляющих инвестиции на территории Республики Беларусь. При этом законодательно с учетом критериев гражданства и domicilia (для физических лиц), инкорпорации (для юридических лиц) выделяется группа иностранных инвесторов. К ним относятся иностранные граждане и лица без гражданства, постоянно не проживающие в Республике Беларусь, граждане Республики Беларусь, постоянно проживающие за пределами Республики Беларусь, иностранные и международные юридические лица (организации, не являющиеся юридическими лицами), осуществляющие инвестиции на

обществе : сб. научн. трудов. – Вып.9 ; редкол. В.И.Семенов (гл.ред.) [и др.]. – Минск : Белпринт, 2014. – С. 291-300. - С.293

¹⁴⁸ Исключение составляет Соглашение между Правительством Республики Беларусь и Правительством Соединенных Штатов Америки от 15 января 1994 г., которое не вступило в силу и в ст.1 которого прямо указано на широкое понимание инвестиций.

территории Республики Беларусь. Несмотря на то, что особого правового статусом законодательство Республики Беларусь инвесторов в настоящее время не наделяет, вычленение иностранных инвесторов целесообразно для определения подсудности и возможности его разрешения в арбитражном суде *ad hoc* и Международном центре по урегулированию инвестиционных споров (ICSID) (ч.3 ст. 13), а также доктринального выделения в общей категории «инвестиционный спор» подвидов «инвестиционный спор с национальным инвестором», «инвестиционный спор с иностранным инвестором».

Российский законодатель также выделяет иностранных инвесторов как категорию и присваивает им особый статус, наделяет дополнительными правами и гарантиями. Согласно статье 2 Закона России иностранный инвестор - иностранное юридическое лицо, чья гражданская правоспособность определяется в соответствии с законодательством государства, в котором оно учреждено; в соответствии с законодательством указанного государства оно вправе осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации; иностранная организация, не являющаяся юридическим лицом, гражданская правоспособность которой определяется в соответствии с законодательством государства, где она учреждена, которая вправе в соответствии с законодательством указанного государства осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации; иностранный гражданин, гражданская правоспособность и дееспособность которого определяются в соответствии с законодательством государства его гражданства и который вправе в соответствии с законодательством указанного государства осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации; лицо без гражданства, которое постоянно проживает за пределами Российской Федерации, гражданская правоспособность и дееспособность которого определяются в соответствии с законодательством государства его постоянного места жительства и которое вправе в соответствии с законодательством указанного государства осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации; международная организация, которая вправе в соответствии с международным договором Российской Федерации осуществлять инвестиции на территории нашей страны; иностранные государства в соответствии с порядком, определяемым федеральными законами. Иностранный инвестор имеет право осуществлять инвестиции на территории Российской Федерации в любых формах, не запрещенных законодательством. Федеральный закон «Об инвестиционных фондах» предусматривает соответствующую категорию коллективных инвестиций. Известен российскому законодательству и институт инвестиционного товарищества.

Законодательство Армении также оперирует отдельным понятием «предприятия с иностранными инвестициями», которые могут осуществлять любого вида экономическую деятельность с целью получения прибыли (дохода) или достижения иного полезного результата. Дополнительно армянское законодательство вводит понятие инвестиционный фонд, в также иностранный инвестиционный фонд. В соответствии с п. 2 ст. 274

Предпринимательского кодекса инвестор – это физическое или юридическое лицо, осуществляющее инвестиции в Республике Казахстан.

Под инвестиционной деятельностью в Законе Кыргызстана понимается осуществление практических действий инвестора в отношении его инвестиций (п. 4 ст. 1). Под реинвестированием - инвестиции в объекты предпринимательской деятельности на территории Кыргызстана за счет доходов или прибыли инвесторов, которые получены ими от инвестиций в Кыргызстан (п. 5 ст. 1).

В Казахстане статья 274 Предпринимательского кодекса содержит легальные определения инвестиции, инвестиционной деятельности, инвестора, вводит новое понятие крупного инвестора. Так, под инвестициями понимаются все виды имущества (кроме товаров, предназначенных для личного потребления), включая предметы финансового лизинга с момента заключения договора лизинга, а также права на них, вкладываемые инвестором в уставный капитал юридического лица или увеличение фиксированных активов, используемых для предпринимательской деятельности, а также для реализации проекта государственно-частного партнерства, в том числе концессионного проекта.

Под инвестором понимаются физические и юридические лица, осуществляющие инвестиции в Республике Казахстан. Инвестиционная деятельность определена как деятельность физических и юридических лиц по участию в уставном капитале коммерческих организаций либо созданию или увеличению фиксированных активов, используемых для предпринимательской деятельности, а также для реализации проекта государственно-частного партнерства, в том числе концессионного проекта.

Под крупным инвестором понимается физическое или юридическое лицо, осуществляющее инвестиции в Республике Казахстан в размере не менее двухмиллионнократного размера месячного расчетного показателя.

4. Инвестиционные споры

Споры между государством-реципиентом и инвестором другого государства-члена, возникающие в связи с инвестициями данного инвестора на территории государства-реципиента, разрешаются путем переговоров, как это указано в п.84 Протокола. Если спор не может быть разрешен путем проведения переговоров в течение 6 месяцев с даты письменного уведомления любой из сторон спора о проведении переговоров, то он может быть передан по выбору инвестора на рассмотрение:

1) суда государства-реципиента, компетентного рассматривать соответствующие споры;

2) международного коммерческого арбитража при торговой палате любого государства, согласованного участниками спора;

3) арбитражного суда *ad hoc*, который, если стороны спора не согласятся на иное, должен быть создан и действовать согласно Арбитражному регламенту

Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ);

4) Международного центра по урегулированию инвестиционных споров, созданного в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств от 18 марта 1965 года (далее – Вашингтонская конвенция), для разрешения спора в соответствии с положениями этой Конвенции или в соответствии с Дополнительными правилами Международного центра по урегулированию инвестиционных споров.

В соответствии со ст. 25 Вашингтонской конвенции 1965 г. «Об урегулировании инвестиционных споров между государствами, физическими или юридическими лицами других государств» к категории «инвестиционные споры» относятся споры, возникающие в связи с прямыми иностранными инвестициями между договаривающимся государством и лицами других договаривающихся государств, а именно:

а) инвестиционные споры, которые вытекают из отношений, связанных с иностранными инвестициями;

б) споры, возникающие между договаривающимся государством и иностранным частным инвестором;

в) правовые споры, касающиеся сущности и объема юридических прав и обязанностей сторон, условий и размеров компенсации за нарушение обязательств по данному инвестиционному контракту. Для отграничения инвестиционных споров от иных с точки зрения Вашингтонской конвенции необходимо четко определить, какова сфера отношений, которые будут квалифицироваться как инвестиционные, и инвестиции каких лиц получают правовую защиту. Таким образом, Вашингтонская конвенция достаточно широко определяет понятие «инвестиционный спор», однако конкретное наполнение понятия может быть модифицировано с учетом волеизъявления государства: п.4 ст.25 предусмотрено, что государство может уведомить Центр «о категории или категориях споров, которые оно будет или, напротив, не будет рассматривать на предмет передачи в Центр». Такая отсылка к государственным дискретным полномочиям наводит на мысль о целесообразности уточнения в национальном законодательстве понятия «инвестиционный спор».

В доктрине понятие «инвестиционный спор» рассматривается в широком и узком смысле. Согласно первому подходу в категорию инвестиционные споры включаются все споры, связанные с инвестиционной деятельностью, между государствами¹⁴⁹, а также между государствами и частными инвесторами. Согласно второму, более узкому подходу к инвестиционным спорам относятся только споры между государством и инвестором, определяемые как правовые споры между государством и иностранным

¹⁴⁹Первые инвестиционные споры являлись межгосударственными. В защиту частноправовых интересов выступали государства (первым таким спором был спор между Польшей и Германией в 1928 г. в связи с актом экспроприации собственности немецкого фабриканта органом власти Польши (дело Фабрики Хорзов). В дальнейшем аналогичными с точки зрения субъектов спорами стали дела ELSI, Барселона Трэкшн.

инвестором, связанные «с инвестициями последнего на территории первого»¹⁵⁰, «с осуществлением иностранными физическими и юридическими лицами инвестиционной деятельности»¹⁵¹.

Как представляется, для четкого отграничения инвестиционных споров от прединвестиционных (соответственно, распространения на них различных правовых режимов разрешения споров) важно, чтобы в определении инвестиционного спора прослеживалось указание на момент начала осуществления инвестиций, обозначение юридического факта (юридически значимых действий), который «включает» механизм осуществления.

Пунктом 6 статьи 69 Договора о ЕАЭС предусмотрен национальный режим в отношении разрешения любых вопросов в связи с инвестициями: «Государства-члены обеспечивают рассмотрение обращений лиц других государств-членов по вопросам, регулируемым настоящим разделом, в соответствии со своим законодательством в порядке, установленном для своих лиц».

Закон Республики Беларусь «Об инвестициях» оперирует понятием «спор между инвестором и Республикой Беларусь, возникающий при осуществлении инвестиций» (ст.13). В то же время нельзя не обратить внимание на формулировку ст.17 белорусского Закона, название которой гласит «Право на заключение договора (договоров) с Республикой Беларусь». Как отмечает Я.И. Функ, с точки зрения введения безусловного права на заключение договора замысел законодателя не вполне очевиден¹⁵². По мнению А.Ю. Лихуто, «данное право фактически безусловным не является, т.к. Республика Беларусь вправе отказаться от заключения инвестиционного договора. Однако отечественное законодательство не предусматривает ни одного, даже обобщенного, основания для отказа от заключения инвестиционного договора, в результате у государственных органов с формированием правового обоснования для отказа возникает достаточно много проблем»¹⁵³. Ю.А. Амельчя указывает, что «с точки зрения защиты публичных интересов республики предлагаемый для реализации инвестиционный проект может противоречить национальному законодательству, наносить ущерб, вред имуществу, жизни, здоровью граждан ит.п. Тем самым понуждение государственного органа к заключению инвестиционного договора или позиционирование инвестиционного договора как договора, заключение которого обязательно для его сторон в силу значимости инвестиций для республики, неприемлемо для национальной правовой системы, говорить о нарушении прав и законных интересов

¹⁵⁰Звеков В.П. Международное частное право: Учебник для вузов. – М., 2004. – С. 263.

¹⁵¹ Лисица В.Н. Об инвестиционных спорах с участием Российской Федерации и их подсудности международному центру по урегулированию инвестиционных споров // Закон. 2013. № 3. С. 113 - 118. с. 113

¹⁵²Функ Я.И. Проблемы определения условий инвестиционного договора по праву Республики Беларусь (комментарий к Закону Республики Беларусь от 12.07.2013 N 53-3 «Об инвестициях») (часть 1) // Консультант Плюс – Комментарии законодательства. Постатейные комментарии и книги : Версия Проф. Технология Проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2014

¹⁵³Лихуто А.Ю. Разрешение инвестиционных споров Республике Беларусь // Промышленно-торговое право. – 2013. - № 12. – С. 80

инвесторов в данной ситуации некорректно»¹⁵⁴. Тем не менее, если допустить, что инвестор изыщет способ правовой защиты для такого случая, можно ли говорить о том, что спор о понуждении к заключению договора с Республикой Беларусь будет отнесен к категории «инвестиционный», исходя из формулировки ст. 17 Закона? По мнению, Ю.А. Амельчени, «к инвестиционным спорам следует отнести споры (разногласия) с участием инвестора, возникающие при осуществлении им инвестиционной деятельности, а также споры, препятствующие лицу, намеревающемуся приобрести статус инвестора, осуществлять инвестиции при обращении в уполномоченные государственные органы (организации)».

Нередко проводят разграничение между инвестиционным спором как таковым и спором, возникшим в связи с инвестициями, но имеющим иной правовой характер – административно-правовой, например. Как указывает А.Ю.Лихуто, «последствие данной проблемы - конкуренция исков в области инвестиционных споров, которая выражается, с одной стороны, в возможности подать иск о неисполнении государственным органом в порядке искового производства обязательства, вытекающего из инвестиционного договора, с другой - обжаловать действия (бездействие) государственных органов и должностных лиц в рамках производства по административным делам»¹⁵⁵. Для разрешения данного вопроса при уяснении понятия «инвестиционный спор» имеет смысл обращаться к анализу юридической сущности спора как таковой. Возвращаясь к предыдущему тезису о т.н. предынвестиционных спорах, вероятно, что квалификация правоотношения будет происходить с учетом характера оспариваемых фактов.

Разрешение инвестиционных споров.

Порядок разрешения инвестиционных споров в рамках Евразийского экономического союза (ЕАЭС) регулируется подразделом 6 раздела VII Протокола о торговле услугами, учреждении, деятельности и осуществлении инвестиций. Данный Протокол предусматривает разрешение инвестиционных споров путем переговоров или в судебном порядке. Если переговоры не будут завершены в течение шести месяцев с даты обращения об их проведении, инвестор вправе передать спор на разрешение:

- компетентного суда соответствующего государства-члена ЕАЭС;
- международного коммерческого арбитража при торговой палате любого государства, согласованного участниками спора;
- арбитражного суда *ad hoc*, который, если стороны спора не согласятся на иное, должен быть создан и действовать согласно Арбитражному регламенту Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ);

¹⁵⁴Амельчени Ю.А. К вопросу о наличии инвестиционного спора при заключении инвестиционного договора // Консультант Плюс – Комментарии законодательства. Постатейные комментарии и книги: Версия Проф. Технология Проф. [Электронный ресурс] / ООО «ЮрСпектр». – М., 2014

¹⁵⁵Лихуто А.Ю. Разрешение инвестиционных споров Республике Беларусь // Промышленно-торговое право. – 2013. – № 12. – С.77 – 81. – С. 79

- Международного центра по урегулированию инвестиционных споров, созданного в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств от 18 марта 1965 года, для разрешения спора в соответствии с положениями этой Конвенции (при условии, что она вступила в силу для обоих государств-членов сторон спора) или в соответствии с Дополнительными правилами Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (в случае, если Конвенция не вступила в силу для обоих или одного из государств-членов сторон спора).

Тем самым, Договором о ЕАЭС предусмотрен исчерпывающий перечень органов по разрешению инвестиционных споров. Однако, например, в Республике Казахстан, в конце 2015 года приняты законодательные акты, вносящие кардинальные изменения в гражданское процессуальное законодательство, в частности, принят Конституционный закон Республики Казахстан от 7 декабря 2015 года № 438-V ЗРК «О Международном финансовом центре «Астана» (далее – МФЦА), участниками которого могут быть и предприниматели из стран-участниц ЕАЭС¹⁵⁶.

Особенности правового статуса суда МФЦА не позволяют с полной уверенностью отнести его к какому-либо из перечисленных в Договоре о ЕАЭС органов. Суд МФЦА независим в своей деятельности и не входит в судебную систему Республики Казахстан, не является ни международным коммерческим арбитражем, ни арбитражным судом, правосудие в нем планируется осуществлять по особым правилам судопроизводства и только на английском языке.

В случае, если инвестор осуществляет свою предпринимательскую деятельность в рамках ЕАЭС и одновременно является участником МФЦА, то вопрос о том, в каком порядке и каким органом должен разрешаться спор с участием такого инвестора, может обрести актуальность.

Представляется, что при разработке положений о статусе суда МФЦА следовало учитывать не только нормы Конституции Республики Казахстан и соответствующего законодательства, но и с учетом обязательств, вытекающих из международных договоров, участником которых является Казахстан.

5. Гарантии инвестиций

Инвестиционная деятельность, осуществляемая на территории иностранного государства, всегда связана с наличием риска. Наличие данных обстоятельств неблагоприятно как для иностранного инвестора, так и для принимающего инвестиции государства. С точки зрения защиты частных экономических интересов, международно-правовая сила гарантий представляется наиболее эффективной. Можно выделить наиболее часто встречаемые виды гарантий:

1. гарантии от национализации (экспроприации);

¹⁵⁶ <http://adilet.zan.kz/rus/docs/Z1500000438>

2. гарантия возмещения убытков;
3. гарантия свободного перевода средств;
4. суброгация.

Общепризнанными условиями для национализации являются

1. недискриминационный характер национализации;
2. совершение в общественных интересах;
3. осуществление национализации в соответствии с действующим законодательством;
4. обеспечение своевременной, адекватной и эффективной компенсации.

Одним из наиболее острых является вопрос выплаты компенсации иностранному инвестору. Компенсация должна быть адекватной и своевременной. При невозможности определения реальной стоимости национализированного имущества, компенсация может определяться на «справедливой основе, учитывая все соответствующие факторы и обстоятельства, такие, как инвестированный капитал, форма и срок, в течение которого инвестиции осуществляются, возмещенная стоимость, прирост стоимости, текущие доходы, величина дисконтированных поступлений наличности, балансовая стоимость и гудвил» (ст.5 Соглашения между Правительством Республики Беларусь и Правительством Государства Кувейт о поощрении и взаимной защите инвестиций от 10.07.2001 г.). Требование полноты компенсации приводит к тому, что расчёт суммы компенсации включает процент, который начисляется до момента выплаты компенсации. Данный процент может рассчитываться исходя из ставки LIBOR, по разумной коммерчески оправданной ставке, по соответствующей рыночной ставке. Как правило, при выплате компенсации используется свободно конвертируемая валюта либо валюта, в которой проводилось инвестирование. Гарантия возмещения убытков представляет собой нормы о возмещении государством убытков вследствие некоммерческих (политических) рисков. Под некоммерческими рисками в международных соглашениях понимаются риски, связанные с военными действиями на территории государства-реципиента инвестиций, иными действиями чрезвычайного характера, а также с неправомерными действиями должностных лиц и государственных органов принимающего государства. На практике имеют место различные обстоятельства, послужившие основаниями для выплаты компенсации: события вне контроля государства (вооружённых действиях) и незаконные действия государственных органов и должностных лиц. Данные основания влекут за собой различные последствия для государства-реципиента инвестиций: в первом случае государство не обязано возмещать убытки, но должно предоставить для инвестора национальный режим, то есть иностранный инвестор наделяется идентичными правами, что и национальные субъекты хозяйствования в вопросах получения компенсации. Во втором случае на государство налагается обязанность возместить инвестору понесённые им убытки.

Третья гарантия предполагает обеспечение государством свободного перевода средств – прибыли, полученной при осуществлении инвестиционной деятельности. Данная гарантия является чрезвычайно важной как для иностранных инвесторов, так и для государств-экспортёров капитала. После выполнения иностранными инвесторами всех налоговых обязательств им гарантируется беспрепятственный перевод за границу платежей в связи с инвестициями, в частности:

1. сумм первоначальных инвестиций и дополнительных сумм для поддержания и увеличения инвестиций;
2. доходов;
3. сумм, выплачиваемых в погашение займов, относящихся к инвестициям;
4. сумм, полученных инвестором в связи с частичной или полной ликвидацией либо продажей инвестиций;
5. компенсации, предусмотренной на случай экспроприации и военных действий. Иногда включают в данный перечень и иные средства, подпадающие под указанную гарантию, в частности, заработную плату и другие доходы граждан страны инвестора за работу на территории принимающей страны в связи с инвестицией. Как правило, переводы осуществляются в свободно конвертируемой валюте, по рыночному обменному курсу, без задержки и ограничений. Также возможно включение положения о том, что в случае задержки при осуществлении перевода необходимых средств потерпевший инвестор вправе получить проценты за пользование чужими денежными средствами за период такой задержки.

Четвёртая гарантия представляет собой суброгацию. Государство, резидентом которого является иностранный инвестор, своего рода «подменяет» инвестора в отношениях между ним и принимающим инвестиции государством. Таким образом, инвестор получает компенсацию от своего государства, которому переходят в полном объёме права, ранее принадлежащие инвестору и, соответственно, возникает право требования по искам к государству-реципиенту инвестиций и спор переходит в публично-правовую плоскость. Следует отметить, что в качестве «уполномоченной организации» государства-участника международного соглашения может выступать Многостороннее агентство по гарантиям инвестиций (далее - МИГА). Кроме рассмотренных выше гарантий, необходимо отметить, так называемую, «дедушкину оговорку», которая предоставляет инвесторам гарантию от изменения законодательства со стороны государства-реципиента инвестиций в течение установленного в международном договоре срока. Стабилизационная оговорка, например, содержится в Ашгабадском соглашении: «Если в случае изменения законодательства Стороны инвестирования, касающегося инвестиций, или денонсирования настоящего Соглашения, условия деятельности ранее созданных Сторонами предприятий на территории данного государства ухудшаются, то в течение последующих 5 лет применяются нормы, действовавшие на момент регистрации этого предприятия».

Большая роль в толковании данной нормы принадлежит Экономическому суду СНГ, а именно Консультативному заключению Экономического суда СНГ от 22 марта 2010 года о толковании части второй статьи 10 Соглашения о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности от 24 декабря 1993 года. В своём заключении суд пришёл к следующим выводам:

Во-первых, изменениями законодательства, ухудшающими условия деятельности ранее созданных предприятий, являются изменения, касающиеся инвестиций, независимо от отраслевой принадлежности, в результате которых условия деятельности предприятий объективно ухудшаются, – на них возлагаются дополнительные либо увеличенные по сравнению с ранее установленными обязанности или они ограничиваются либо лишаются имеющихся прав. В отношении государств-участников Конвенции о защите прав инвестора 1997 года гарантия от неблагоприятного изменения законодательства не распространяется на изменения законодательства в сфере обороны, национальной безопасности, охраны общественного порядка, природной среды, нравственности и др.

Во-вторых, данная гарантия распространяется на предприятия сторон независимо от формы собственности, несмотря на используемую в тексте соглашения формулировку «ранее созданных сторонами».

В-третьих, предусматривается порядок реализации гарантии инвестором – путём согласования с компетентным органом государства или посредством обращения в суды по месту инвестирования, по договоренности сторон спора – в третейские суды (международные арбитражные суды), а также государством – путем внесения вопроса на рассмотрение международных судов или международных арбитражных судов.

В-четвёртых, устанавливается прямая сила норм о льготах и гарантиях для иностранных инвестиций.

Приложением 5 к Договору о прекращении деятельности ЕврАзЭС предусмотрено, что среди соглашений, вступление в силу которых целесообразно, – Соглашение о поощрении и взаимной защите инвестиций в государствах-членах Евразийского экономического сообщества от 12 декабря 2008 года, соответственно, государствам необходимо провести внутригосударственные процедуры.¹⁵⁷ Статьей 14 данного Соглашения о поощрении и взаимной защите инвестиций установлено, что: «В отношении инвестиций, осуществленных до даты прекращения действия настоящего Соглашения и подпадающих под его действие, положения настоящего Соглашения будут оставаться в силе в течение последующих десяти лет после этой даты»¹⁵⁸. Следует упомянуть, что в указанном соглашении содержатся определения ряда понятий, в частности таких, как: инвестор, инвестиции,

¹⁵⁷ Договор о прекращении деятельности Евразийского экономического сообщества. (Подписан в г. Минске 10.10.2014) // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2015.

¹⁵⁸ Соглашение между Правительством РФ, Правительством Республики Беларусь, Правительством Республики Казахстан, Правительством Кыргызской Республики, Правительством Республики Таджикистан от 12.12.2008 "О поощрении и взаимной защите инвестиций в государствах - членах Евразийского экономического сообщества" // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». – М., 2015.

деятельность в связи с инвестициями, доходы, государство-реципиент, законодательство, территория (ст. 1). Необходимо отметить, что данный международный договор прямо определяет круг субъектов, которые могут получить статус инвестора, и перечень имущественных и неимущественных ценностей, используемых в качестве инвестиций. Государства — участники обязались создать благоприятные условия для осуществления инвестиционных проектов и соответствующую защиту капиталовложений (ст. 2). В соглашении указывается о возможном действии двух правовых режимов: национального и наибольшего благоприятствования (по выбору инвестора). Соглашение об инвестициях в ЕврАзЭС предусматривает основания возмещения инвесторам ущерба, нанесенного их инвестициям и доходам гражданскими беспорядками, военными действиями, революциями, мятежами, введением чрезвычайного положения или иными подобными обстоятельствами, с предоставлением инвестору в отношении ущерба правовых режимов (национального или наибольшего благоприятствования) (ст. 5).

Следует обратить внимание и на статью 6, в которой государства — члены ЕврАзЭС предусмотрели возможность национализации и экспроприации как доходов инвестора, так и инвестиций. Однако подобные меры принимаются лишь в общественных интересах и должны строго соответствовать законодательству государства-реципиента. При этом они сопровождаются выплатой быстрой и адекватной компенсации, равной рыночной стоимости экспроприруемых инвестиций и доходов инвесторов на дату непосредственной экспроприации, в свободно конвертируемой валюте, без задержек и в срок, предусмотренный законодательством принимающего государства, но не позднее трех месяцев с даты экспроприации. В свою очередь, право на свободное распоряжение и право на беспрепятственный перевод доходов, полученных в результате осуществления инвестиционного проекта (ст. 7), появляется у инвестора только после выполнения всех налоговых обязательств, предусмотренных законодательством государства-реципиента. Под доходами инвестора понимаются: средства, выплачиваемые для погашения займов и кредитов, признанных сторонами в качестве инвестиций; средства, полученные в результате частичной или полной ликвидации коммерческой организации либо ее продажи; средства, полученные в качестве возмещения ущерба и компенсации, связанные с инвестициями; средства, полученные от авторских вознаграждений и лицензионных платежей, вытекающих из прав на интеллектуальную собственность; средства, полученные в виде заработной платы. При этом перевод таких доходов за границу осуществляется без задержек и в любой свободно конвертируемой валюте.

В Соглашении об инвестициях в ЕврАзЭС содержится также положение о суброгации (ст. 8), т. е. переходе к страховщику прав страхователя на возмещение ущерба, что является дополнительной гарантией для инвестора. В случае возникновения спорных ситуаций стороны обязаны прибегнуть к переговорам. При неразрешении спора в течение 6 месяцев с помощью

переговоров участники могут обратиться в следующие судебные инстанции: суд государства — реципиента инвестиций, международный коммерческий арбитраж, арбитраж *ad hoc*, Международный центр по урегулированию инвестиционных споров. При этом государства, подписавшие Соглашение об инвестициях в ЕврАзЭС, дали согласие на обязательность исполнения решения в рамках собственных правовых систем. Однако отсутствуют нормы, содержащие гарантию возмещения инвестору ущерба, причиненного в результате принятия решений или действий (бездействия) государственных органов или должностных лиц, противоречащих законодательству.

Статьей 15 Соглашения в области инвестиционной деятельности предусматривает освобождение от взимания таможенной пошлины и обложения налогами имущества, ввозимого из других государств, в качестве вклада инвесторов сторон в уставный фонд предприятий с инвестициями сторон, и предназначенное для собственного материального производства; а также освобождение от взимания таможенной пошлины имущества, ввозимого для личных нужд работниками предприятий с инвестициями государства - участника настоящего Соглашения, принятыми на работу из других государств.

В соответствии с Договором о ЕАЭС государства – члены взяли на себя обязательства по созданию благоприятных условий для осуществления на своей территории инвестиций инвесторам других государств-членов. Договором о ЕАЭС предусмотрены дополнительные гарантии для инвесторов других государств-членов, такие как право на возмещение ущерба, гарантия прав инвесторов при экспроприации, на использование доходов, полученных ими в результате осуществления инвестиционной деятельности, процедуры разрешения инвестиционных споров в арбитраже, национальном суде или Международном центре по урегулированию инвестиционных споров. Договором предусмотрены: 1) режимы в отношении инвестиций; 2) защитные меры в отношении инвестиций; 3) гарантии прав инвесторов, в том числе на возмещение ущерба при экспроприации, национализации, а также иным мерам, равносильным по последствиям с ними; 4) положения о переходе прав инвесторов и порядке разрешения инвестиционных споров.

Особой дополнительной правовой защитой и режимом пользуются прямые инвестиции. Гарантировано право инвестора на беспрепятственное осуществление переводов денежных средств (денег) и платежей, связанных с инвестициями в любую страну по усмотрению инвестора. Установлена гарантия по защите инвестиций при изменении способов осуществления инвестиций, а также форм, в которых инвестиции вкладываются и реинвестируются. Предусмотрена обязанность государств - получателей инвестиций гарантировать инвесторам других государств-членов после выполнения ими всех налоговых и иных предусмотренных законодательством государства-реципиента обязательств:

1) право использовать и распоряжаться полученными в результате осуществления инвестиций доходами в любых целях, не запрещенных законодательством государства-реципиента;

2) право использовать и распоряжаться полученными в результате осуществления инвестиций доходами в любых целях, не запрещенных законодательством государства-реципиента.

Инвесторы имеют право на возмещение ущерба, нанесенного их инвестициям в результате гражданских беспорядков, военных действий, революции, мятежа, введения чрезвычайного положения или иных подобных обстоятельств на территории государства-члена. При этом таким инвесторам предоставляется режим не менее благоприятный, чем тот, который государство-реципиент предоставляет своим национальным инвесторам или инвесторам третьего государства в отношении мер, принимаемых этим государством-членом в связи с возмещением такого ущерба, в зависимости от того, какой из режимов является наиболее благоприятным для инвестора. Инвестиции инвесторов одного государства-члена, осуществленные на территории другого государства-члена, не могут быть подвергнуты прямо или косвенно экспроприации, национализации, а также иным мерам, равносильным по последствиям экспроприации или национализации (далее - экспроприация), за исключением случаев, когда такие меры принимаются в общественных интересах в установленном законодательством государства-реципиента порядке, не являются дискриминационными и сопровождаются выплатой быстрой и адекватной компенсации. Пунктом 80 Протокола о торговле услугами, учреждении, деятельности и осуществлении инвестиций (Приложение 16 к Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 года, далее - Протокол) предусмотрено, что такая компенсация должна соответствовать рыночной стоимости экспроприруемых инвестиций инвесторов на дату, непосредственно предшествующую дате их фактической экспроприации либо дате, когда стало общеизвестно о предстоящей экспроприации и выплачивается без задержки в срок, предусмотренный законодательством государства-реципиента, но не позднее 3 месяцев с даты экспроприации и свободно переводится за границу с территории государства-реципиента в свободно конвертируемой валюте.

В случае задержки выплаты компенсации с даты экспроприации до даты фактической выплаты компенсации на сумму компенсации начисляются проценты, рассчитываемые по ставке национального межбанковского рынка по фактически предоставленным кредитам в долларах США сроком до 6 месяцев, но не ниже ставки LIBOR, или в порядке, определяемом по договоренности между инвестором и государством-членом. При этом Протоколом предусмотрено и право суброгации, осуществляемой в соответствии с законодательством государства-реципиента с учетом общих гарантий, указанных в Протоколе.

В качестве примера наиболее полного закрепления гарантий инвестиций приведем новейшее законодательство Казахстана. Так, в соответствии со статьей 276 Предпринимательского кодекса РК инвестору предоставляется полная и безусловная защита прав и интересов, которая обеспечивается Конституцией Республики Казахстан, названным Кодексом и иными

нормативными правовыми актами Республики Казахстан, а также международными договорами, ратифицированными Республикой Казахстан. Инвестор имеет право на возмещение вреда, причиненного ему в результате издания государственными органами актов, не соответствующих законам Республики Казахстан, а также незаконных действий (бездействия) должностных лиц этих органов, в соответствии с гражданским законодательством Республики Казахстан. Республика Казахстан гарантирует стабильность условий договоров, заключенных между инвесторами и государственными органами Республики Казахстан, за исключением случаев, когда изменения в договоры вносятся по соглашению сторон.

Вместе с тем указанные гарантии не распространяются на:

1) изменения в законодательстве Республики Казахстан и (или) вступление в силу и (или) изменения международных договоров Республики Казахстан, которыми изменяются порядок и условия импорта, производства, реализации подакцизных товаров;

2) изменения и дополнения, которые вносятся в законы Республики Казахстан в целях обеспечения национальной безопасности, общественного порядка, охраны здоровья и нравственности населения.

Статья 277 отдельно закрепляет нормы о гарантиях использования доходов, в соответствии с которыми инвесторы вправе по своему усмотрению использовать доходы, полученные от своей деятельности, после уплаты налогов и других обязательных платежей в бюджет, в соответствии с законодательством Республики Казахстан; а также открывать в банках на территории Республики Казахстан банковские счета в национальной валюте и (или) иностранной валюте в соответствии с банковским и валютным законодательством Республики Казахстан.

Согласно официальным данным, на начало 2015 года объемы инвестиций в обрабатывающую промышленность, например, Казахстана за время работы Таможенного Союза выросли в 2,5 раза. Проведенный уполномоченным органом РК анализ динамики инвестиций в эту отрасль показал, что за последние 4 года сумма вкладываемых денег выросла с 5,7 млрд долл. до 14 млрд.¹⁵⁹

Отмечается также положительное влияние ЕАЭС на грузоперевозки и транспортные издержки Казахстана. Так, с началом функционирования евразийского союза перевозка грузов железнодорожным транспортом (а это самый популярный способ транспортировки), из Казахстана в третьи страны транзитом через морские порты России, и в обратном направлении, стали значительно дешевле.

Сам Казахстан также инвестирует в страны ЕАЭС. В частности, республика стала первым государством-инвестором в Российскую Федерацию среди стран СНГ. В 2014 году республика вложила в развитие кыргызской экономики 1,5 млрд долл., а во внешнеторговом обороте стабильно занимает третье место после Китая и РФ.

¹⁵⁹ <http://www.zakon.kz/4705536-obemy-investicijj-v-kazakhstan-rastut.html>

В 2015 году объемы прямых иностранных инвестиций (ПИИ) в СНГ изменились в связи с дестабилизацией экономической и политической ситуации в Украине. Но даже в условиях девальвации национальных валют взаимные ПИИ в регионе ЕАЭС в течение 2014 года увеличились с \$24,8 млрд до \$25,1 млрд, что во многом объясняется развитием и укреплением интеграционного взаимодействия. Крупнейшими инвесторами являются транснациональные корпорации России, которые осуществили 84% взаимных ПИИ в регионе СНГ и Грузии, при этом сама Россия привлекла почти 9% взаимных ПИИ. Казахстан входит в пятерку наиболее значимых участников взаимных инвестиционных потоков наряду с Украиной, Беларусью и Азербайджаном¹⁶⁰.

На прошедшей в октябре 2015 года встрече Президентов Российской Федерации и Республики Казахстан было отмечено, что рост взаимных инвестиций является значительным и будет продолжаться такими же темпами.

Тем не менее, изучив договорную базу о деятельности ЕАЭС, считаем необходимым интенсивное развитие единого пространства свободы осуществления инвестиций в ЕАЭС, для чего раздел XV Договора о создании ЕАЭС предлагается разделить по объекту, выделив свободу движения услуг, свободу учреждения, свободу движения капитала, в т.ч. инвестиций, т.к. эти свободы предполагают наличие разных режимов. Пока и положения указанного раздела, и протокола указывают на весьма сдержанный характер предоставляемых прав и гарантий (стандартный пакет). Необходимо стремиться к максимальному введению национального режима и режима наибольшего благоприятствования в сфере инвестиций (прямые инвестиции при этом должны входить в сферу свободы учреждения) для инвесторов государств-членов, с постепенной отменой любых изъятий в этой сфере, поскольку для такого этапа интеграции как экономический союз, это одна из основных свобод.

¹⁶⁰ Доклад Центра интеграционных исследований Евразийского банка развития «Мониторинг взаимных инвестиций в странах СНГ-2015»