

Правовое регулирование предоставления государственной помощи научным исследованиям в Европейском Союзе и Евразийском экономическом союзе¹

Аннотация. Принимая во внимание общепризнанное мнение, что конкуренция на рынке приносит позитивные результаты с точки зрения ценовой политики, объемов производства и использования ресурсов, необходимо отметить, что государственное вмешательство может и улучшить функционирование рынков и тем самым способствовать разумному, устойчивому и всестороннему росту. Для сферы НИОКР и инноваций характерно проявление неэффективности рыночного механизма, потому что обычно участники рынка не принимают во внимание позитивные внешние эффекты от использования данного направления, считая его менее значительным в сравнении с другими. Аналогичным образом проекты НИОКР и инноваций ущемляются в вопросе финансирования или в результате отсутствия координации между субъектами рынка. Таким образом, государственная помощь в области НИОКР и инноваций может быть совместима с правилами внутреннего (общего) рынка. Можно ожидать, что господдержка нивелирует неэффективность рыночного механизма в данной сфере и будет содействовать реализации важного проекта, представляющего общий европейский интерес, способствовать развитию определенных видов экономической деятельности там, где последующее нарушение условий конкуренции и торговли не будут противоречить общему интересу.

Ключевые слова: грантовое финансирование науки, Европейское исследовательское пространство, право ЕС, Горизонт-2020, Европейский исследовательский совет, государственная помощь, Евразийский экономический союз, промышленные субсидии.

DOI: 10.17803/1729-5920.2019.157.12.122-134

В Европейском Союзе сложилась многоуровневая система наднационального правового регулирования научно-исследовательской, образовательной среды с упором на необходимость осуществления всеобъемлющей поддержки.

Оказание содействия научно-техническому прогрессу в силу ст. 3 Договора о Европейском

Союзе (далее — ДЕС) является одной из целей Европейского Союза. Данное положение получило развитие в ст. 179 Договора о функционировании Европейского Союза (далее — ДФЕС), согласно § 1 которой Союз ставит целями укрепить свои научные и технологические основы путем формирования европейского простран-

¹ Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научных проектов № 18-29-15028 и 18-29-15007.

© Слепак В. Ю., 2019

* Слепак Виталий Юрьевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) vitaliy.slepak@gmail.com
125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9

ства научных исследований со свободным перемещением исследователей, научных познаний и технологий, создать благоприятные условия для развития своей конкурентоспособности, в том числе конкурентоспособности своей промышленности, а также содействовать научно-исследовательским мероприятиям, которые признаны необходимыми согласно другим главам Договоров.

Поддержание конкурентоспособности европейских исследований, в том числе в целях проведения научных изысканий, требующих использования дорогостоящего оборудования (а в некоторых случаях — его первоначальной разработки, производства, тестирования и внедрения), практически невозможно без «внешних» инвестиций в части государственно-правовой и в некоторых случаях — наднациональной поддержки².

Правовые основы и приоритеты в деле развития науки и технологий на современном этапе конкретизированы в восьмой рамочной программе — «Горизонт 2020»³, направленной на содействие экономическому росту и созданию рабочих мест в ЕС, а также на решение основных социальных проблем. Конкурентоспособная экономика, характеризующаяся инновациями, является обязательным условием передачи новых научных знаний и технологических разработок в новые продукты, услуги и процессы.

Тем не менее необходимо учитывать, что любая поддержка научных исследований не должна нарушать механизмы экономического сотрудничества, создаваемые учредительными договорами ЕС. Цель по оказанию содействия научно-техническому прогрессу указывается в одном абзаце с такими целями, как внутренний рынок ЕС и необходимость обеспечить устойчивое развитие Европы на основе сбалансированного экономического роста и стабильности цен, что, на наш взгляд, подчеркивает их неразрывную связь.

При этом в соответствии с Протоколом о внутреннем рынке и конкуренции внутренний

рынок (а именно в его рамках возможна реализация экономических мер поддержки научных исследований) включает в себя систему, гарантирующую недопустимость искажения конкуренции.

Мерами, искажающими конкуренцию, в силу ст. 107 ДФЕС признается и государственная помощь, т.е. помощь, предоставляемая в любой форме государствами или за счет государственных ресурсов, которая искажает или угрожает исказить конкуренцию путем создания преимуществ для отдельных предприятий или производств.

Как мы видим, непосредственно понятие «помощь» не раскрывается. Европейская комиссия и Суд Европейского Союза придерживаются широкого понимания государственной помощи. Комиссия выработала перечень видов помощи, причем этот перечень не исчерпывающий, а скорее пояснительный. В него входят прямые субсидии, налоговые вычеты, вычеты из сборов, льготная ставка по кредиту, благоприятные гарантии по займам, предоставление земельного участка или здания на особых условиях, гарантии от убытков, благоприятные условия государственных закупок, отсрочка по налоговым или социальным выплатам, гарантии по дивидендам⁴. Иными словами, ключевым фактором при определении государственной помощи является не форма, а содержание⁵, выражающееся в прямом или косвенном предоставлении преимущества предприятию за счет государственных средств⁶. При этом помощь может оказываться как государственным компаниям, так и частным⁷.

Исходя из вышеприведенного определения государственной помощи, из числа несовместимых с внутренним рынком мер поддержки науки автоматически исключаются меры поддержки, исходящие от самого ЕС, в том числе финансирование, централизованно управляемое институтами, агентствами, совместными предприятиями или другими управленческими структурами Союза, которые не находятся под

² Наиболее общий перечень форм поддержки Союзом науки и технологий содержится в § 2 ст. 179 ДФЕС.

³ Council Decision of 3 December 2013 establishing the specific programme implementing Horizon 2020 — the Framework Programme for Research and Innovation (2014—2020) and repealing Decisions 2006/971/EC, 2006/972/EC, 2006/973/EC, 2006/974/EC and 2006/975/EC // OJ L 347. 20.12.2013. Pp. 965—1041.

⁴ Steiner J., Woods L., Twigg-Flesner Ch. EU Law. 9th ed. OUP, 2006. Chapter 30. P. 650.

⁵ Craig P., Búrca G. de. The Evolution of EU Law. 2nd ed. OUP, 2010. Chapter 29. P. 1088.

⁶ Steiner J., Woods L., Twigg-Flesner Ch. Op. cit. P. 650.

⁷ См., например: C-387/92 Banco di Credito Industrial SA (Banco Exterior de Espana SA) v. Ayuntamiento de Valencia ; T-106/95 Fédération Française des Sociétés d'Assurances (FFSA) v. Commission.

прямым или косвенным контролем государств-членов. В частности, такой подход выводит из сферы действия ст. 107 ДФЕС все меры поддержки, исходящие от Европейского исследовательского совета⁸, полностью подконтрольного Европейской комиссии.

Однако поддержка научным исследованиям может оказываться и непосредственно на национальном уровне. Государственную поддержку в сфере науки и технологий можно разделить на две группы: 1) направленная на реализацию проектов или видов деятельности, которые, помимо государства, финансируются Европейским Союзом, и 2) направленная на реализацию собственных проектов государства. В первом случае, если финансирование ЕС не находится под прямым или косвенным контролем государств-членов⁹, презюмируется, что финансирование направлено на достижение четко определенной цели, представляющей общий интерес. Во втором случае такая поддержка, если она влияет на внутренний рынок, уже должна полностью соответствовать требованиям права ЕС.

Изначально в своих докладах о политике в области конкуренции Комиссия установила следующие критерии государственной помощи:

- а) мера должна быть определенного, а не общего характера (направлена в пользу одного или нескольких предприятий);
- б) мера должна предоставлять предприятию преимущество;
- в) мера должна исходить из государственных средств;
- г) преимущество должно подрывать конкуренцию и влиять на торговые отношения между государствами-членами¹⁰.

Такого же взгляда на государственную помощь придерживается и Марианн Дони¹¹.

Суд ЕС в деле Altmark¹² выделил несколько иные критерии государственной помощи. Во-первых, необходимо вмешательство государственных ресурсов или за их счет. Во-вторых, вмешательство должно оказать влияние на торговлю между государствами-членами. В-третьих, оно должно предоставить преимущество получателю. В-четвертых, оно подрывает конкуренцию или существует такая угроза. Позже данная позиция была подтверждена в деле Pearle¹³.

Государственная помощь имеет место тогда, когда принимающее предприятие получает выгоду. Как уже отмечалось выше, неважно, в какой форме помощь была оказана; главное — предоставление преимущества. Причем, как пояснил Суд ЕС в деле Syndicat Français de l'Express International v. La Poste¹⁴, преимущество может выражаться в освобождении от уплаты расходов, которые предприятие несет в рамках обычной экономической деятельности. Примером может служить невыплата гарантийной премии, если гарантом выступает государство. Кроме того, Суд ЕС признает в качестве помощи предоставление преимущества без встречного удовлетворения или встречной выгоды¹⁵, а также государственную поддержку без объективного коммерческого обоснования. Наличие или отсутствие такого обоснования подтверждается «тестом потенциального инвестора». Иными словами, поступил бы нормальный инвестор в условиях рыночной экономики таким же образом при тех же обстоятельствах или нет¹⁶.

Непосредственно связанное с предоставлением преимущества условие заключается в том, что рассматриваемая мера носит селективный характер, то есть направлена на одно или несколько предприятий. Общие меры не будут признаваться государственной помощью

⁸ Правовыми основами деятельности выступают Commission Decision of 12 December 2013 establishing the European Research Council (OJ C 373. 20.12.2013. Pp. 23—26) и Commission Implementing Decision of 17 December 2013 establishing the European Research Council Executive Agency and repealing Decision 2008/37/EC (OJ L 346. 20.12.2013. Pp. 58—60).

⁹ Например, в случаях, когда финансовые средства распределяются через агентства ЕС, подконтрольные Европейской комиссии, или же самой Европейской комиссией.

¹⁰ Steiner J., Woods L., Twigg-Flesner Ch. Op. cit. P. 650.

¹¹ Dony M. Droit de l'Union Européenne. 3ème éd. Bruxelles, 2010. Pp. 417—418.

¹² C-280/00 Altmark Trans GmbH and Regierungspräsidium Magdeburg v. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, and Oberbundesanwalt beim Bundesverwaltungsgericht.

¹³ C-345/02 Pearle BV, Hans Prijs Optiek Franchise BV, Rinck Opticiëns BV v. Hoofdbedrijfschap Ambachten.

¹⁴ C-39/94 Syndicat Français de l'Express International v. La Poste.

¹⁵ Case 61/79 Amministrazione delle finanze dello stato v. Denkavit.

¹⁶ Steiner J., Woods L., Twigg-Flesner Ch. Op. cit. P. 652 ; Craig P., Búrca G. de. Op. cit. P. 1090.

(например, уменьшение налога для всех предприятий). Как отметил Суд ЕС, для того чтобы определить, что мера носила селективный характер, необходимо проверить, что в рамках определенной правовой системы мера представляет собой преимущество определенным предприятиям по сравнению с другими, которые находятся в сходных правовых и фактических обстоятельствах¹⁷.

Следующий критерий государственной помощи — происхождение ресурсов. Преимущество должно предоставляться государством или за счет государственных ресурсов, напрямую или косвенно. Однако необязательно должна быть «передача ресурсов», ведь помощь может заключаться в неполучении государством каких-то средств (налогов, сборов, иных денежных выплат) от предприятия. При этом под государством (и следовательно, государственными ресурсами) понимается не только центральное правительство, но также региональное и местное¹⁸. Кроме того, помощь может оказываться компаниями, которые созданы и/или управляются государством¹⁹.

Что касается подрыва конкуренции и влияния на торговлю между государствами-членами, то презюмируется их наличие, когда мера носит селективный характер, то есть когда положение получателя помощи улучшилось по сравнению с его конкурентами за счет такой помощи²⁰. Кроме того, местный или региональный характер услуги или масштабы затронутой области деятельности не означают, что влияние на торговлю между государствами-членами не оказано²¹. Основная идея заключается в том, что оказание государственной помощи усложняет допуск на внутренний рынок предприятия из другого государства-члена.

Статья 107 ДФЕС разделяет государственную помощь на три группы: безусловно совместимую с внутренним рынком (§ 2) и помощь,

которая может быть признана совместимой с внутренним рынком (§ 3), и запрещенную (не подпадающую под изъятия, установленные § 2 и 3 ст. 107 ДФЕС). Поддержка науки и технологий входит во вторую группу и в соответствующих случаях подлежит одобрению Комиссией в порядке ст. 108 ДФЕС.

Тем не менее важно учитывать, что государственная помощь в ряде случаев «может быть эффективным инструментом для достижения целей общего интереса (таких как научные исследования и разработки...) без искажения конкуренции и торговли... Она может исправлять недостатки рыночных механизмов... тем самым улучшая функционирование рынков и укрепляя европейскую конкурентоспособность»²². В силу этого Регламент Совета (ЕС) 2015/1588 от 13 июля 2015 г.²³ предоставляет Комиссии право издавать регламенты, освобождающие государства-члены от обязанности по уведомлению в порядке, установленном ст. 108, в том числе при реализации проектов по научным исследованиям и инновациям, а также инфраструктурных проектов, необходимых для реализации таких проектов (ст. 1 указанного Регламента). В настоящее время к числу блоковых исключений в сфере науки относят научно-исследовательские проекты, исследовательскую инфраструктуру, инновационные кластеры, инновации, производимые малыми и средними предприятиями, инновации в сфере оптимизации процессов и организации и научные исследования в сфере рыболовства и рыбодоводства²⁴ с учетом установленных Комиссией ограничений и пределов помощи по каждому из названных направлений.

Общим условием для получения одобрения в сфере науки и технологий является предоставление поддержки, способствующей достижению целей стратегии «Европа 2020», направленной на обеспечение разумного, устойчивого

¹⁷ Case C-88/03 Commission v. Portugal.

¹⁸ Case 323/82 Intermills v. Commission.

¹⁹ Case 78/76 Steinike und Weinlig v. Germany.

²⁰ Case C-173/73 Italy v. Commission (AG Warner's Opinion); Case C-730/79 Philip Morris Holland BV v. Commission (AG Capotorti's Opinion).

²¹ C-280/00 Altmark Trans GmbH and Regierungspräsidium Magdeburg v. Nahverkehrsgesellschaft Altmark GmbH, and Oberbundesanwalt beim Bundesverwaltungsgericht.

²² State Aid Scoreboard, Spring 2007 update, COM(2007) 347 final, para. 1.1.1.

²³ Council Regulation (EU) 2015/1588 of 13 July 2015 on the application of Articles 107 and 108 of the Treaty on the Functioning of the European Union to certain categories of horizontal State aid.

²⁴ Commission Regulation (EU) No 651/2014 of 17 June 2014 declaring certain categories of aid compatible with the internal market in application of Articles 107 and 108 of the Treaty. Разд. 4.

и всестороннего роста. Фактически государственная помощь в сфере науки и технологий может быть признана совместимой с внутренним рынком по смыслу ст. 107(3)(с) ДФЕС²⁵ — при условии, что она ведет к расширению деятельности в области научных исследований без отрицательного влияния на торговые условия, т.е. когда будет установлена неэффективность рыночных механизмов для достижения оптимальных результатов в деле развития той или иной области научного знания. Также возможно применение изъятия, установленного ст. 107(3)(b)²⁶, но оно касается только транснациональных европейских программ, поддерживаемых рядом государств-членов или возникшую из их согласованных действий, направленных на борьбу с общей угрозой²⁷.

Сами меры государственной поддержки в сфере науки и технологий также можно разделить на две группы: 1) направленные на оказание помощи непосредственно исследовательским организациям или исследовательским инфраструктурам и 2) направленные на оказание помощи коммерческим предприятиям посредством выделения финансирования через исследовательские организации или исследовательские инфраструктуры.

Государственная помощь непосредственно исследовательским организациям или исследовательским инфраструктурам

Необходимо сразу оговориться, что речь идет о поддержке деятельности именно экономического характера (остальное подпадает под блоковые исключения). Как подчеркивает Комиссия ЕС, если один и тот же субъект осуществляет деятельность как экономического, так и неэкономического характера, государственное финансирование неэкономической деятельности не подпадает под действие § 1 ст. 107 ДФЕС при условии, что эти два направ-

ления деятельности и их расходы, финансирование и доходы могут быть четко разделены (во избежание перекрестного субсидирования экономической деятельности)²⁸. При этом правовой статус исследовательской организации для этих целей применения ст. 107 ДФЕС неважен, решающий критерий для квалификации компании как субъекта хозяйствования в данной сфере заключается в том, осуществляет ли компания экономическую деятельность, состоящую из предложения продуктов или услуг на данном рынке.

К числу неэкономических видов деятельности можно отнести оказание образовательных услуг государственной организацией, созданной в рамках национальной системы образования, преимущественно или полностью финансируемой государством и контролируемой им, осуществляющей образовательную деятельность²⁹; широкое распространение, продвижение результатов исследований на неисклительной и недискриминационной основе; деятельность по обмену знаниями (передаче), когда она осуществляется либо исследовательской организацией, либо исследовательской инфраструктурой (включая их отделы или дочерние компании), либо совместно или от имени других таких организаций, когда вся прибыль от этой деятельности реинвестируется в основные виды деятельности³⁰.

К числу мер, которые могут быть признаны совместимыми с внутренним рынком, Комиссия относит поддержку проектов научных исследований и инноваций, в которых часть исследований и разработок подпадает под категории фундаментальных и прикладных исследований (промышленные исследования и экспериментальные разработки); помощь в технико-экономических обоснованиях, связанных с проектами научных исследований; поддержку в вопросе строительства и модернизации исследователь-

²⁵ Помощь, призванная способствовать развитию отдельных видов хозяйственной деятельности или отдельных экономических регионов, когда она не изменяет условия торговли в такой степени, какая противоречила бы общим интересам.

²⁶ Помощь, призванная содействовать реализации важного проекта, имеющего общий европейский интерес, или исправить серьезное расстройство экономики какого-либо государства-члена.

²⁷ Cases 62 and 72/87, Executif Regional Wallon and SA Glaverbel v. Commission [1988] ECR 1573.

²⁸ Communication from the Commission — Framework for State aid for research and development and innovation // OJ C 198. 27.06.2014. Pp. 1—29.

²⁹ Case C-263/86 Humble and Edel [1988] ECR I-5365, paras 9—10, 15—18 ; Case C-109/92 Wirth [1993] ECR I-06447, para 15.

³⁰ Communication from the Commission — Framework for State aid for research and development and innovation.

ских инфраструктур, которая направлена на устранение такого несовершенства рынка научных исследований, как затруднительность координации взаимодействия; поддержку инновационной деятельности, которая в основном направлена на устранение недостатков рынка научных исследований; помощь инновационным кластерам, которая направлена на устранение недостатков рынка, связанных с проблемами координации, которые препятствуют развитию кластеров, или с ограничением взаимодействия внутри и между кластерами³¹.

Необходимо учитывать, что современная политика ЕС уделяет «особое внимание коммерциализации результатов научно-исследовательских проектов. На европейском уровне представлена непрерывная поддержка разработок от идеи до рынка. Предпринята попытка создать единый механизм поддержки всех стадий инновационной цепочки с тем, чтобы максимально поддержать вывод продукта на рынок»³².

В ряде случаев возникают проблемы разграничения экономической и неэкономической деятельности. Представляется, что здесь допустимо использовать по аналогии практику Суда ЕС по вопросам свободы оказания услуг: когда государство «не стремится заняться деятельностью, приносящей доход, а выполняет свои обязанности по отношению к своему населению в социальной, культурной или образовательной сферах», даже некоторые элементы коммерческой деятельности не должны рассматриваться как влияющие на общий неэкономический характер деятельности³³. Этой позиции придерживается и Европейская комиссия, указывая, что признанию отдельных видов деятельности неэкономическими не препятствует заключение контрактов на предоставление соответствующих услуг третьим сторонам посредством открытых тендеров³⁴.

Таким образом, если исследовательская организация или исследовательская инфраструктура занимается почти исключительно неэкономической деятельностью, ее финансирование может полностью выходить за рамки положений о государственной помощи при условии, что экономическое использование остается сугубо вспомогательным, то есть соответствует деятельности, которая непосредственно связана и необходима для работы исследовательской организации или исследовательской инфраструктуры или неразрывно связана с ее основным неэкономическим использованием и ограничена по объему. Однако если исследовательские организации или исследовательские инфраструктуры осуществляют экономическую деятельность, например сдачу в аренду оборудования или лабораторий, предоставление услуг или проведение исследований на договорной основе, государственное финансирование таких видов экономической деятельности обычно рассматривается как государственная помощь.

Особого внимания заслуживают ситуации государственного финансирования в рамках государственного заказа. Необходимо отметить, что сами по себе государственные закупки в качестве инструмента государственной помощи не рассматриваются. Собственно, проведение конкурса на право заключения контракта с государством — первое, что проверяется при рассмотрении дел о нарушении запретов ст. 107 ДФЕС. До тех пор пока процедура открытого тендера по государственным закупкам проводится в соответствии с применимыми директивами³⁵, Комиссия, как правило, считает, что никакая государственная помощь в значении ст. 107(1) ДФЕС не предоставляется предприятиям до момента проведения данных процедур. Во всех иных случаях, в том числе до момента коммерче-

³¹ Communication from the Commission — Framework for State aid for research and development and innovation.

³² *Абашидзе А. Х.* Право Европейского Союза : учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. М. : Юрайт, 2018. Ч. 2. 105 с.

³³ Case C-263/86 *Humble and Edel* [1988] ECR I-5365, para 9—10, 15—18.

³⁴ Communication from the Commission — Framework for State aid for research and development and innovation.

³⁵ В настоящее время это Directive 2014/24/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on public procurement and repealing Directive 2004/18/EC (OJ L 94. 28.03.2014. P. 65) и Directive 2014/25/EU of the European Parliament and of the Council of 26 February 2014 on procurement by entities operating in the water, energy, transport and postal services sectors and repealing Directive 2004/17/EC (OJ L 94. 28.03.2014. P. 243).

ских закупок, Комиссия исходит из того, что государственная помощь не предоставляется компаниям, если цена, уплаченная за соответствующие услуги, полностью отражает рыночную стоимость выгоды, полученной государственным заказчиком³⁶. В случае если отбор победителя осуществлялся вне рамок широко освещаемой открытой тендерной процедуры, на государство возлагается обязанность доказать, что такие меры не представляют собой государственную помощь³⁷.

В любом случае государственные заказчики обязаны соблюдать принципы равного обращения³⁸ и недискриминации по признаку гражданства³⁹, что подразумевает обязательство обеспечить прозрачность уровня информирования, достаточного для того, чтобы рынок услуг был открыт для конкуренции⁴⁰. Как подчеркивается Комиссией, недискриминационное обращение с участниками закупки и объективные критерии отбора победителя являются обязательными условиями для обеспечения соответствия сделки рыночным условиям⁴¹.

Оказание помощи коммерческим предприятиям посредством выделения финансирования через исследовательские организации или исследовательские инфраструктуры

При рассмотрении таких дел в первую очередь необходимо установить, имело ли место прямое или косвенное предоставление помощи за счет государственных ресурсов⁴² и можно ли предоставление такой помощи вменить государству⁴³ (при этом недостаточно установить лишь факт осуществления экономического контроля за тем или иным хозяйствующим субъектом, важно доказать непосредственное воздействие государства на принятие хозяйствующим субъектом соответствующего решения, которое привело к оказанию экономической помощи⁴⁴).

По общему правилу в этом случае считается, что государственная помощь предоставляется конечным получателям такой помощи, сама исследовательская организация или исследовательская инфраструктура как получатель государственной помощи не рассматривается, т.к. действует в качестве посредника⁴⁵. Но для этого важно доказать, что такой посредник сам не получает дополнительные преимущества вследствие выбора посредника посредством проце-

³⁶ Communication from the Commission — Framework for State aid for research and development and innovation.

³⁷ Joined Cases T-116/01 and T-118/01 P & O European Ferries (Vizcaya) v. Commission [2003] ECLI:EU:T:2003:217, paras 117—118 ; Joined Cases C-214/12 P, C-215/12 P and C-223/12 P Land Burgenland v. Commission [2013] ECLI:EU:C:2013:682, para 94.

³⁸ Commission interpretative communication on the Community law applicable to contract awards not or not fully subject to the provisions of the Public Procurement Directives // OJ C 179. 01.08.2006. Pp. 2—7. Para 1.2.

³⁹ Case C-324/98 Telaustria and Telefonadress [2000] ECR I-10745, para 60 ; Case C-264/03 Commission v. France [2005] ECR I-08831, para 32 ; Case C-6/05 Medipac-Kazantzidis [2007] ECR I-04557, para 33 ; Joined Cases C-147/06 and C-148/06 SECAP v. Comune di Torino [2007] ECR I-3565, para 20 ; Vestergaard, para 20—21 ; Generali-Providencia, para 31.

⁴⁰ Telaustria, para 62 ; C-231/03 Coname [2005] ECR I-07287, paras 16—19 ; C-458/03 Parking Brixen [2005] ECR I-08585, para 49.

⁴¹ Commission Notice on the notion of State aid as referred to in Article 107(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union (OJ C 262. 19.07.2016. Pp. 1—50) (Commission Notice on State aid), para 92.

⁴² Joined Cases C-72/91 and C-73/91 Sloman Neptun v. Bodo Ziesemer [1993] ECR I-887, paras 19 ; Case C-189/91 Kirsammer-Hack v. Sidal [1993] ECR I-6185, para 16 ; Joined Cases C-52/97 to C-54/97 Viscido and Others v. Ente Poste Italiane [1998] ECR I-2629, para 13 ; Case C-200/97 Ecotrader v. Altiformi e Ferriere di Servola [1998] ECR I-7907, para 35 ; Case C-295/97 Piaggio v. International Factors Italia (Ifitalia), Dornier Luftfahrt, Ministero della Difesa [1999] ECR I-3735, para 35 ; Case C-379/98 PreussenElektra v. Schleswag [2001] ECR I-2099, para 58.

⁴³ Van der Kooy, paragraph 35 ; Case C-303/88 Italy v. Commission [1991] ECR I-1433, para 11 ; Case C-305/89 Italy v. Commission, para 13.

⁴⁴ Case C-482/99 France v. Commission [2002] ECR I-4397, para 55 ; Case C-677/11 Doux Elevage SNC v. Ministere de l'Agriculture, para 45 ; Case T-387/11 Nitrogénművek Vegypari v. Commission, paras 63—66.

⁴⁵ Правда, для этого важно, чтобы до конечного получателя доводилась вся сумма государственного финансирования или полный объем предоставляемых государством преимуществ.

дуры открытого тендера или вследствие того, что государственное финансирование делается доступным всем организациям, удовлетворяющим соответствующим объективным критериям, что позволит покупателям в качестве конечных получателей приобретать эквивалентные услуги у любого соответствующего посредника.

Сам по себе факт сотрудничества коммерческого предприятия с финансируемой государством исследовательской организацией или исследовательской инфраструктурой тоже не является признаком получения государственной помощи. Но здесь важно, чтобы отношения между сторонами контракта на получение исследовательской структуры носили рыночный характер, в частности, сами услуги оказывались на договорной основе и по рыночной цене, а если рыночную цену определить невозможно, то такая цена должна отражать полную стоимость услуги и включать прибыль; в любом случае такие условия должны быть установлены в ходе переговоров с целью получения максимальной экономической выгоды в момент заключения контракта и покрытия по крайней мере минимальных издержек поставщика услуги.

Более сложной является ситуация, когда проекты реализуются совместно коммерческими компаниями и исследовательскими организациями или исследовательскими инфраструктурами. По сути, для того, чтобы доказать непричастность финансирующего соответствующую научную единицу государства к предоставлению государственной помощи в значении ст. 107 ДФЕС, необходимо показать либо коммерческую составляющую совместного проекта (например, когда коммерческие предприятия полностью финансируют проект или когда исследователи получают права на результаты интеллектуальной деятельности, имеющие коммерческую ценность, или компенсацию за отчуждение таких прав) либо некоммерческий характер сотрудничества, когда результаты сотрудничества, не приводящие к возникновению прав интеллектуальной собственности, могут

широко распространяться среди неопределенного круга лиц.

Вне зависимости от описанных схем оказания государственной помощи для того, чтобы ее признали совместимой с внутренним рынком, помимо достижения цели общего интереса, о которой говорилось выше, необходимо соблюдение следующих критериев: вмешательство государства должно быть необходимым (например, при объективной невозможности применения рыночных механизмов), недискриминационным, оно должно быть уместным (т.е. предлагаемая мера по оказанию помощи должна быть надлежащим механизмом достижения цели, представляющей общий интерес), быть пропорциональным (т.е. минимально необходимым), оказывать стимулирующий эффект⁴⁶, быть направленным на предотвращение неоправданных негативных последствий для конкуренции и торговли между государствами-членами, а используемые механизмы оказания государственной помощи должны быть прозрачными⁴⁷. Кроме того, при оценке совместимости той или иной меры поддержки с правом внутреннего рынка Комиссия принимает во внимание любые иные разбирательства, связанные с нарушением ст. 101 и 102, т.е. определяющих основы конкуренции на рынках ЕС, которые могут касаться получателя помощи и которые могут иметь отношение к ее оценке⁴⁸.

При несоблюдении данных критериев государственная помощь признается несовместимой с правом внутреннего рынка ЕС. В этом случае государственная помощь в области науки и технологий может препятствовать конкуренции в инновационных процессах и на товарных рынках тремя способами: 1) путем искажения конкурентного процесса входа и выхода на рынок; 2) искажения динамических инвестиционных стимулов; 3) создания условий для контроля за рынком (в частности, создания монополий). Кроме того, предоставление государственной помощи в сфере науки и технологий может оказывать негативное воздействие на отдель-

⁴⁶ Как разъясняет Комиссия, стимулирующий эффект возникает, когда помощь оказывается до начала соответствующей деятельности и изменяет поведение предприятия таким образом, что оно выполняет дополнительные действия, которые не стало бы выполнять или выполняло бы ограниченным образом без предоставления помощи. Однако помощь не должна субсидировать расходы на деятельность, которые предприятие каким-либо образом понесет, и не должна компенсировать обычный предпринимательский риск.

⁴⁷ Communication from the Commission — Framework for State aid for research and development and innovation.

⁴⁸ Case C-225/91 *Matra v. Commission* [1993] ECR I-3203, para 42.

ные регионы, влияя на выбор мест ведения хозяйственной деятельности, например перемещение активности в определенной сфере из одного региона в другой.

Аналогом государственной помощи в Евразийском экономическом союзе (ЕАЭС) являются промышленные субсидии, установленные ст. 93 Договора о Евразийском экономическом союзе.

Несмотря на то что в ЕАЭС используется подход, характерный для Всемирной торговой организации, модели регулирования в ЕС и ЕАЭС не являются противоположными. Как и государственная помощь в ЕС, субсидии представляют собой любые исходящие от государства формы финансового содействия и/или поддержки доходов или цен, которые действуют (прямо или косвенно) на сокращение ввоза промышленного товара с территории любого государства-члена или на увеличение вывоза промышленного товара на территорию любого государства-члена, в результате чего предоставляется преимущество (ч. 3 ст. 93 Договора о ЕАЭС), т.е. фактически речь идет о помощи за счет государственных ресурсов, искажающей конкуренцию на трансграничных рынках, что соответствует определению государственной помощи, данному в ст. 107 ДФЕС.

Сходство понятий государственной помощи и промышленной субсидии влечет за собой и сходство подходов к применению соответствующих положений. Как указывалось выше, для применения положений о государственной помощи в ЕС необходимо доказать два момента: использование государственных ресурсов и возможность вменить предоставление помощи непосредственно государству. Аналогичный подход действует и в ЕАЭС: на необходимость использования именно государственных ресурсов при предоставлении субсидии указывает ч. 3 ст. 93 Договора о ЕАЭС, а возможность вменить соответствующую помощь государству можно вывести из системного толкования ч. 3 и 4 ст. 93 Договора о ЕАЭС, согласно которым содействие оказывается либо непосредственно государством (субсидирующим органом государства) (ч. 3 ст. 93 Договора о ЕАЭС), либо путем выдачи субсидирующим органом поручений или предписаний любой другой организации выполнить одну или несколько возложенных на него функций, относящихся к предоставлению субсидий (тогда действия та-

кой организации рассматриваются в качестве действий субсидирующего органа) (ч. 4 ст. 93 Договора о ЕАЭС).

Несколько больше различий возникает в части классификации промышленных субсидий. Статья 107 ДФЕС исходит из того, что по общему правилу государственная помощь является запрещенной, если только она не подпадает под критерии, установленные ч. 2 (помощь, предоставляемая без согласования с Комиссией) и 3 (помощь, предоставляемая после согласования Комиссией) данной статьи. Протокол о единых правилах предоставления промышленных субсидий (приложение № 28 к Договору о ЕАЭС, далее Протокол 28 к Договору о ЕАЭС), наоборот, идет через выделение категорий запрещенных и специфических субсидий, провозглашая все остальные субсидии разрешенными. Несмотря на то что сами категории промышленных субсидий в принципе соответствуют видам государственной помощи (допустимые субсидии соответствуют государственной помощи, безусловно совместимой с внутренним рынком; специфические субсидии соответствуют государственной помощи, которая может быть признана совместимой с внутренним рынком; запрещенные субсидии соответствуют общему понятию государственной помощи), подход к их определению несколько различается: в ЕС разрешенные направления государственной помощи содержатся в закрытом перечне оснований для предоставления, что отражает общий курс на запрет государственной помощи, тогда как в ЕАЭС применяется остаточный принцип — всё то, что не подпадает под понятие запрещенных и специфических субсидий (ст. 19 Протокола 28 к Договору о ЕАЭС), т.е. в принципе сам факт субсидирования негативным еще не рассматривается.

Помощь научным исследованиям, как и в ЕС, относится к мерам, которые могут быть совместимы с общим рынком (специфические субсидии).

Анализ положений Договора о ЕАЭС позволяет выделить три вида допустимых субсидий: 1) помощь, полностью изъятая из сферы действия Протокола 28 к Договору о ЕАЭС⁴⁹; 2) помощь, не являющаяся основанием для введения компенсационных мер; 3) помощь, признанная таковой в индивидуальных случаях. Первые две группы могут рассматриваться как аналоги блоковых исключений в отношении

⁴⁹ Важно отметить, что речь идет именно о субсидиях, совместимых с внутренним рынком, а не об исключениях из общего режима субсидий; последние приведены в разд. VI Протокола 28 к Договору о ЕАЭС.

государственной помощи в праве ЕС (за тем исключением, что они изначально предусмотрены Договором о ЕАЭС и исполнительный орган Союза никак не влиял на выбор именно этих сфер, тогда как в ЕС блоковые исключения создаются самой Европейской комиссией).

Первая группа субсидий предусмотрена в ст. 81 Протокола 28 к Договору о ЕАЭС, полностью исключая применение его положений к фундаментальным научным исследованиям (т.е. исследованиям, направленным на расширение общих научных и технических знаний, не связанных с промышленными или коммерческими целями), проводимым высшими учебными заведениями или научными учреждениями независимо. То есть речь идет о некоммерческих организациях, действующих без цели извлечения прибыли, что, конечно же, исключает риск искажения конкуренции, с которым и связывается запрет и/или ограничение на предоставление субсидий.

Вторая группа субсидий закреплена в ст. 78 Протокола 28 к Договору о ЕАЭС. В частности, это относится: а) к промышленным исследованиям, т.е. запланированным исследованиям или важнейшим исследованиям, направленным на открытие новых знаний в расчете на то, что такие знания могут оказаться полезными в разработке новых товаров, технологических процессов или услуг, а также для существенного улучшения существующих товаров, процессов или услуг; б) к разработкам на доконкурентной стадии, т.е. переводу промышленных исследований в план, чертеж или макет новых, модифицированных или улучшенных товаров, технологических процессов или услуг, предназначенных для продажи или использования (включая создание первого прототипа, непригодного для коммерческого использования, первоначальные демонстрационные либо пилотные проекты при условии, что они не могут быть приспособлены или использованы для промышленного применения или коммерческой эксплуатации)⁵⁰. В данном случае помощь (субсидии) также признается совместимой с положениями Договора о ЕАЭС — при соблюдении лимитов финансирования, установленных ст. 78 и 80 Протокола 28 к Договору о ЕАЭС.

Интересно, что положения о промышленных исследованиях и разработках на докон-

курентной стадии относятся исключительно к проектам, осуществляемым совместно исследовательскими организациями (высшими учебными заведениями и научными учреждениями) с хозяйствующими субъектами на контрактной основе или вообще проектам, реализуемым хозяйствующими субъектами самостоятельно (при этом также установлен перечень направлений расходов, которые допустимо финансировать). Вероятно, в случаях, когда такая деятельность осуществляется исследовательскими организациями самостоятельно, их можно рассматривать как хозяйствующие субъекты.

Ввиду того что лимиты финансирования, установленные в ст. 78 Протокола 28 к Договору о ЕАЭС, не должны превышать 75 %, вызывает интерес ситуация с размещением государственного заказа, в предмет которого включаются промышленные исследования или разработки на доконкурентной стадии, т.е. ситуация финансирования 100 % соответствующей деятельности. Полагаем, что здесь применим рассмотренный выше подход ЕС, согласно которому наличие открытой тендерной процедуры должно являться ключевым основанием для признания закупки соответствующей положениям Договора о ЕАЭС о промышленных субсидиях, в то время как прямые закупки без проведения торгов должны рассматриваться как основание для возложения на государство обязанности доказать соответствие требованиям Договора о ЕАЭС о промышленных субсидиях. Тем не менее прямых указаний на подобный подход в актах ЕАЭС нет.

Третья группа специфических субсидий в сфере науки может быть выведена из специального международного договора — Соглашения о порядке добровольного согласования государствами — членами Евразийского экономического союза с Евразийской экономической комиссией специфических субсидий в отношении промышленных товаров и проведения Евразийской экономической комиссией разбирательств, связанных с предоставлением государствами — членами Евразийского экономического союза специфических субсидий⁵¹ (далее — Соглашение о согласовании специфических субсидий).

В силу ст. 11 указанного Соглашения специфическая субсидия является допустимой, если она, в частности, направлена:

⁵⁰ Протокол 28 к Договору о ЕАЭС. Ст. 78—79.

⁵¹ Официальный сайт Евразийского экономического союза. URL: <http://www.eaeunion.org/> (дата обращения: 29.05.2017).

- на реализацию совместного проекта, в том числе в соответствии с основными направлениями промышленного сотрудничества в рамках ЕАЭС, утверждаемыми Евразийским межправительственным советом⁵² (такие совместные проекты должны быть направлены на производство продукции, которая не производится или производится на таможенной территории ЕАЭС в недостаточном количестве);
- проведение научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ, в том числе совместных, с целью стимулирования высокотехнологичных производств;
- инновационную деятельность или оказание помощи предприятиям в оплате до половины стоимости консультационных услуг, услуг по организации участия в торговых ярмарках, проведения фундаментальных исследований (в том числе в крупных размерах), реализации прикладных промышленных разработок (до 70 % от их стоимости), затрат на получение лицензий и прав на промышленную собственность (в размере, равном расходам на проведение научно-исследовательской работы, результатом которой стало получение таких прав).

Необходимо также упомянуть исключения из сферы действия Договора о ЕАЭС в части субсидий. Применительно к научным разработкам таковыми являются действия в отношении разработки оружия, боеприпасов и военных материалов, а также других товаров и материалов, которые осуществляются прямо или косвенно в целях снабжения вооруженных сил (ст. 76 Протокола 28 к Договору о ЕАЭС). Данный запрет в настоящее время не подвергался ограничительному толкованию и в отсутствие правоприменительной практики Суда ЕАЭС⁵³, ограничивающей возможности применения данной оговорки, может привести к практически неограниченному субсидированию военно-промышленного комплекса каждого из государств — членов ЕАЭС, что на долгие годы затормозит формирование общих рынков вооружений.

Наиболее значимым отличием системы регулирования промышленных субсидий в ЕАЭС от системы государственной помощи в ЕС является подход к согласованию предоставления помощи.

В Европейском Союзе единственным субъектом, уполномоченным согласовывать предоставление государственной помощи и давать предписания о прекращении государственной помощи, признанной несовместимой с внутренним рынком, является Комиссия Европейского Союза, государства-члены же лишь оказывают ей содействие (ст. 108 ДФЕС). С юридической точки зрения это ведет к тому, что формируется достаточно разветвленная система источников вторичного права (в том числе делегированных актов Европейской комиссии), регламентирующих отдельные аспекты, связанные с предоставлением государственной помощи. Это касается как установления блоковых исключений, так и систем оценки государственной помощи, особенностей применения норм права в отношении отдельных секторов деятельности (например, подробно рассматриваемая в настоящей статье поддержка науки и технологий). Важно, что эти источники права (как юридически обязательные, так и акты мягкого права, фиксирующие сложившиеся в Европейской комиссии подходы к решению тех или иных проблем) применяются единообразно на всей территории ЕС, что, безусловно, способствует реализации принципа правовой определенности.

В ЕАЭС акцент в большей степени изначально делался на установление баланса интересов отдельных заинтересованных государств. По примеру ВТО в ст. 93 и разд. V Протокола 28 к Договору ЕАЭС акцент делается на переговоры и консультации заинтересованных государств-членов, действующих в рамках достаточно общих (по сравнению с масштабами регулирования в ЕС) формулировок Договора о ЕАЭС; расследование, согласно Договору о ЕАЭС, производится каждым из государств-членов в отдельности, равно как и установление компенсирующих мер отнесено к компетенции

⁵² Примером может служить проект Евразийская сеть промышленной кооперации, субконтрактации и трансфера технологий, реализация которого начата на основании решения Евразийского межправительственного совета от 30.04.2019 № 2.

⁵³ Ограничительный подход к оговорке о национальной безопасности был продемонстрирован Судом ЕАЭС в Консультативном заключении Суда Евразийского экономического союза от 30.10.2017, но заключение касалось применения данной оговорки к свободе передвижения товаров и нет никаких гарантий, что аналогичный подход будет распространен на сферу субсидий.

государств-членов. Это явно не способствовало формированию единых для всего ЕАЭС подходов.

Шагом вперед стало заключение указанного выше Соглашения о согласовании специфических субсидий, которое устанавливает общесоюзные критерии оценки допустимости специфических субсидий и наделяет полномочиями согласования таких субсидий Евразийскую экономическую комиссию (ЕЭК). Принятие данного Соглашения является значимым вкладом в укрепление интеграционных процессов в данной сфере, т.к. деятельность ЕЭК может привести к формированию более детальной практики применения уже существующих нормативных правовых актов (по примеру действий Европейской комиссии), а наличие общих критериев может служить основой для оценки допустимости не только при добровольном согласовании специфических субсидий в ЕЭК или при проведении ею разбирательства в рамках

процедуры, установленной разд. IV Соглашения о согласовании специфических субсидий, но и при самостоятельном проведении расследований заинтересованным государством в порядке, предусмотренном разд. V Протокола 28 к Договору о ЕАЭС, и поиске заинтересованными государствами взаимоприемлемых решений.

Все это также должно привести к усилению судебного контроля на уровне ЕАЭС (Суд ЕАЭС уполномочен разрешать споры по ст. 93 и Протоколу 28 к Договору о ЕАЭС, если только государства не пришли к соглашению самостоятельно, но обжалование актов ЕЭК по вопросам законности предоставляемых субсидий возможно лишь в судебном порядке, что может интенсифицировать процесс и увеличить вероятность вмешательства Суда ЕАЭС в рассматриваемые вопросы) и, как следствие, к формированию полноценной судебной практики, окончательно восполняющей пробелы в регулировании.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Абашидзе А. Х.* Право Европейского Союза : учебник и практикум для бакалавриата и магистратуры. — М. : Юрайт, 2018. — Ч. 2.
2. *Craig P., Búrca G. de.* The Evolution of EU Law. — 2nd ed. — OUP, 2010.
3. *Dony M.* Droit de l'Union Européenne. — 3^{ème} éd. — Bruxelles, 2010.
4. *Steiner J., Woods L., Twigg-Flesner Ch.* EU Law. — 9th ed. — OUP, 2006.

Материал поступил в редакцию 10 октября 2019 г.

LEGAL REGULATION OF THE STATE AID SUPPORT FOR SCIENTIFIC RESEARCH IN THE EUROPEAN UNION AND THE EURASIAN ECONOMIC UNION⁵⁴

Vitaliy Yu. Slepak, Cand. of Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Integration and European Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
vitaliy.slepak@gmail.com
Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993

Abstract. *Taking into account the generally accepted view that competition in the market brings positive results in terms of pricing, production and resource use, it should be noted that government intervention is able to improve the functioning of markets and thus promote reasonable, sustainable and inclusive growth. For the R&D and innovation sphere is characterized by the inefficiency of the market mechanism, because usually market participants do not take into account the positive external effects of the use of this direction, considering it less significant in comparison with others. Similarly, R&D and innovation projects are hampered by funding or lack of coordination among market actors. Thus, government assistance in R&D and innovation can be compatible with the rules of the internal (common) market. It can be expected that government support reduces market failures in this area and will facilitate the implementation of an important project of common European interest, will*

⁵⁴ The study was carried out with the Russian Foundation for Basic Research financial support in the framework of the research project No. 18-29-15028 and 18-29-15007.

promote the development of certain economic activities, where the subsequent distortions of competition and trade will not be contrary to the common interest.

Keywords: *grant funding for science, European research space, EU law, Horizon 2020, European Research Council, state aid, Eurasian Economic Union, industrial subsidies.*

REFERENCES

1. Abashidze, A.Kh. (2018). Pravo Evropeyskogo Soyuza: uchebnik i praktikum dlya bakalavriata i magistratury [European Union law: Textbook and Workshop for bachelor's and master's degrees programs]. Moscow: Yurait Publ. Part 2. (In Russ.).
2. Craig, P., & Búrca, G. de. (2010). The Evolution of EU Law. 2nd ed. OUP.
3. Dony, M. (2010). Droit de l'Union Européenne. 3^{ème} éd. Bruxelles.
4. Steiner, J., Woods, L., & Twigg-Flesner, Ch. (2006). The EU Law. 9th ed. OUP.