

УДК. 339.727

DOI: 10.31857/S032120680005966-6

Регулирование иностранных инвестиций в США: новые подходы и приоритеты

М.К. Перова

*НИИ мировой экономики и международных отношений им. Е.М. Примакова
Российской академии наук. Российская Федерация, 117997, Москва, Профсоюзная, 23,
ORCID: 0000-0002-9698-5910 e-mail: mkperova@yandex.ru*

Статья поступила в редакцию 24.05.2019.

Резюме: В центре внимания статьи реформа регулирования иностранных инвестиций в США, изменившая подходы к оценке вложений, представляющих потенциальные риски национальной безопасности. Анализируются основные предпосылки реформы, а также новые элементы инвестиционного регулирования, которые содержатся в законе «О совершенствовании процесса рассмотрения рисков иностранных инвестиций», принятом в 2018 г. Проведённый анализ показывает взаимосвязь рисков национальной безопасности с ростом иностранных инвестиций в США и их меняющейся структурой. Так, наибольшее число сделок, рассматриваемых Комитетом по иностранным инвестициям (КИИ), приходится на производство компьютеров и электронных компонентов, в котором применяемые технологии составляют важнейшие элементы конкурентоспособности, технологического лидерства США и влияют на широкий спектр проблем в сфере национальной безопасности. В результате принятых законодательных мер произошли существенные изменения в полномочиях КИИ, административных процедурах и в сфере принятия решений. Однако попытка усилить защиту национальной безопасности и сохранить при этом открытость в инвестиционной политике пока не выглядит как сбалансированный подход. Особое внимание уделено политике Китая. Подход, координируемый правительством этой страны, скорее служит официальным стратегическим целям, нежели сугубо коммерческим интересам, таким как выход на рынок США, увеличение продаж, диверсификация инвестиций.

Ключевые слова: иностранные инвестиции, национальная безопасность, закон 2018 г. «О совершенствовании процесса рассмотрения рисков иностранных инвестиций», расширение полномочий КИИ, административные процедуры

Для цитирования: Перова М.К. Регулирование иностранных инвестиций в США: новые подходы и приоритеты. *США & Канада: экономика, политика, культура* 2019 49(8): 38-53. DOI: 10.31857/S032120680005966-6

Regulation of Foreign Investment in the United States: New Approaches and Priorities

Margarita K. Perova

*Primakov National Research Institute of World Economy and International Relations of
the Russian Academy of Science.*

ORCID: 0000-0002-9698-5910 e-mail: mkperova@yandex.ru

Received 24.05.2019.

Abstract: The paper focuses on the U.S. investment regulation reform that changed the approaches to the evaluation of foreign investment posed potential risks to national security. The study of this issue implies the analysis of the main factors that induced this reform and also emerging elements of investment regulations contained in the Foreign Investment Risk Review Modernization Act of 2018 (FIRRMA). The analysis suggests that the national security risks arise from the increased foreign investment in this country and their changing composition. Committee on Foreign Investment in the United States reviews the largest number of transactions in the computers and electronic products. However, these technologies are the most important component of US competitiveness and technological leadership, and also affect a wide range of national security issues. A special attention is paid to China's policy. Coordinated by the Chinese government approach serves official strategic purposes, rather than purely commercial interests, such as entry into the U.S. market, increased sales, diversification of investment. Legislative measures, effected by FIRRMA, result in substantial changes in CFIUS authorities, administrative procedures, decision making. An attempt to strengthen the government's ability to protect national security while preserving the open investment policy does not yet look like a balanced approach.

Keywords: foreign investment, national security, expansion of CFIUS authorities, administrative procedures, FIRRMA.

For citation: Perova M.K. Regulation of Foreign Investment in the United States: New Approaches and Priorities. *USA&Canada: Economics, Politics, Culture* 2019 49(8):38-53. DOI: 10.31857/S032120680005966-6

ВВЕДЕНИЕ

Современная реформа законодательной базы инвестиционной политики США, безусловно, представляет интерес для мирового сообщества. Традиционно являясь лидером в вывозе прямых иностранных инвестиций и крупнейшей в мире принимающей страной, США в целом придерживались баланса между защитой интересов национальной безопасности и сохранением открытой инвестиционной политики. Однако меняющаяся природа иностранных инвестиций и растущие риски национальной безопасности заставили во многом переосмыслить подходы к оценке этих вложений. В данной связи представляется важным выделить факторы, обусловившие эти сдвиги, а также рассмотреть нормы регу-

лирования, предписанные недавно принятым законом «О совершенствовании процесса рассмотрения рисков иностранных инвестиций» (*the Foreign Investment Risk Review Modernization Act of 2018 - FIRRMA*).

ОСНОВНЫЕ ПРЕДПОСЫЛКИ РЕФОРМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ

История американской системы федерального регулирования в сфере иностранных инвестиций берёт своё начало в 1975 г., когда «недоверие» к увеличивающемуся притоку вложений странами - членами ОПЕК заставило власти страны принять решение о создании Комитета по иностранным инвестициям США - КИИ (*Committee on Foreign Investment in the United States, CFIUS*) [1].

В 1988 г. с вступлением в силу поправки Эксона – Флорио (*Exon-Florio*) к закону «Об оборонном производстве» (*the Defense Production Act of 1950*) процесс контроля был усилен. Подобные меры на этот раз были вызваны ростом инвестиций Японии и, в частности, попыткой японской компании «Фьюитсу» (*Fujitsu*) приобрести американского производителя компьютерных чипов «Фейрчайлд семикондактор» (*Fairchild Semiconductor*). Рассмотрение сделок с участием иностранных инвесторов вновь претерпело изменения с принятием закона «Об иностранных инвестициях и национальной безопасности» (*the Foreign Investment and National Security Act of 2007, FINSA*). Поводом послужило якобы «механическое утверждение» КИИ сделки по приобретению оператора портов «Пи энд Кью» (*Peninsular and Oriental Steam Navigation Company, P&Q*) компанией «ДП уорлд» (*DP World*). Страной базирования данной компании были Объединённые Арабские Эмираты, находившиеся в тот период под подозрением в причастности к событиям 11 сентября 2001 г. Арабская компания добровольно отказалась от собственности в «Пи энд Кью» и продала купленные активы.

После финансового кризиса 2007-2008 гг. главная движущая сила инвестиционных потоков в США - международные слияния и поглощения - возобновила рост, и в течение 2011-2018 гг. прямые иностранные инвестиции выросли в 1,7 раза, с 2434,8 млрд долл. до 4025,5 млрд (*historical-cost basis*) [2]. Рост прямых иностранных инвестиций неизбежно привёл и к увеличению количества операций слияний и поглощений, подпадающих под рассмотрение КИИ. Общее число уведомлений, направленных в 2011-2017 гг. в КИИ, выросло со 111 до 238 [3: 14].

Актуализации проблематики национальной безопасности в инвестиционных взаимосвязях во многом способствовала динамика современных технологических нововведений. Последняя мощная волна инноваций принесла с собой искусственный интеллект, машинное обучение, современную робототехнику, большие данные, технологии блокчейн, интернет вещей и т.д. Применение этих технологий сопровождалось использованием онлайн уязвимости и, в частности, столь разрушительными методами, как кибератаки. Так, по оценкам руководителя службы безопасности одной из аудиторско-консалтинговых групп BDO

(международное объединение аудиторских и консалтинговых компаний, название которой формируют первые буквы имён её основателей – Binder, Dijk, Otte) в 2018 г. атаки вымогателей увеличились на 350%, атаки спуфинга (*spoofing* - операция, когда один человек или программа маскируются под другого/другую) и фишинга (*phishing* – разновидность интернет-мошенничества) на 70%. По сведениям Комиссии по ценным бумагам и биржам США (*the U.S. Securities and Exchange Commission*), средняя стоимость ущерба в результате взлома киберданных выросла с 4,9 млн долл. в 2017 г. до 7,5 млн долл. в 2018 г. [4]. Усилилась также подверженность рискам в области безопасности, связанным с интернетом вещей. Согласно оценкам, до 20 млрд устройств доступа к интернету уже нашли применение. Ожидается удвоение этого числа в течение пяти лет, что, безусловно, повышает уязвимость не только владельцев данных устройств, но и общества в целом.

К важнейшим аспектам развивающейся цифровой экономики можно отнести агрегирование данных в удалённой среде, что открывает новые возможности анализа, создания стоимости и применения искусственного интеллекта. Помимо хранения данных и выполнения программ, облачная среда может объединить вычислительные мощности и хранить огромные новые объёмы данных, автономно поступающих из интернета вещей. Однако доступ к большим данным в случае приобретения иностранного участия может означать и серьёзные риски, обусловленные нарушением их сохранности и конфиденциальности. Подключение иностранного партнёра грозит потерями также компаниям, которые разрабатывают технологии, имеющие приложения, связанные с национальной безопасностью. Таким образом, сложившаяся ситуация явно свидетельствует о выходе характера проблем за рамки традиционных угроз.

Реагируя на происходящие изменения, КИИ в докладе за 2015 г. расширил перечень соображений, которыми следует руководствоваться при оценке влияния сделки на национальную безопасность. Этот перечень включил американские компании, которые «хранят значительные объёмы данных о лицах и бизнесе США» в секторах, важных для национальной безопасности, прежде всего, в страховании, здравоохранении и секторе технологических услуг. Упомянутые данные должны содержать номера социального страхования, домашние адреса, информацию о кредитных картах и ряд аналогичных сведений. Перечень КИИ также дополнили компании, функционирующие «в области, оказывающей значительное влияние на национальную безопасность, в которой мало альтернативных поставщиков и при этом потеря технологической конкурентоспособности США может нанести ущерб национальной безопасности» [5: 24].

Обобщая инвестиционную практику, затрагивающую интересы национальной безопасности, эксперты одной из ведущих юридических фирм «Ковингтон энд Бёрлинг ЛЛП» (*Covington & Burling LLP*) выделили факторы, которые должны стать обязательной частью анализа рисков КИИ в дальнейшем: наличие специалистов, способных к разработке передовых технологий, выгодно отличающихся от уже действующих; личные данные граждан США; тестирование опре-

делённых технологий; поставка материалов для критически важной инфраструктуры. Все выделенные факторы рассматриваются по наступательным и оборонительным причинам как потенциально имеющие отношение к национальной безопасности Соединённых Штатов [6].

Параллельно технологическим сдвигам происходили изменения и в структуре собственности, усложнялся её характер. Весомый вклад в эту тенденцию, безусловно, внесла интенсивная динамика глобализации. Отношения собственности в филиалах иностранных компаний стали устанавливаться с использованием сложных схем международных связей, где участвуют в среднем три юрисдикции. Около 30% иностранных филиалов принадлежат иностранному же собственнику не напрямую, а через отечественную структуру. Собственность более 10% филиалов оформлена с привлечением промежуточных структур в третьей стране, причём около 1% принадлежат отечественному (т.е. американскому) инвестору. Почти 60% иностранных филиалов многонациональных предприятий имеют многозвенные международные связи со своим собственником - материнской компанией [7: xii]. Размытость «гражданства» инвесторов и собственников иностранных филиалов вносит неопределённость в применение мер инвестиционной политики, включая и защиту интересов национальной безопасности. К тому же взаимосвязи, создаваемые структурой сделки, могут маскировать различия между контролем со стороны частного бизнеса и государства.

Важнейшим фактором в оценке рисков становятся также сдвиги в позициях ведущих стран-инвесторов. Так, в 2008 г. в эту группу входили: Великобритания (48 уведомлений), Франция (12). Израиль (12). Однако активизация участия Китая в американских операциях нарушила в целом привычный порядок. В 2016 г. Китай возглавил группу инвесторов с 67 операциями против 10 в 2011 г., следом расположились Великобритания и Канада. В отраслевой структуре уведомлений заметный перевес устойчиво сохраняет обрабатывающая промышленность - 42% в 2016 г., в рамках которой лидирует производство компьютеров и электронных компонентов - 45% уведомлений [4: 39]. В этом секторе концентрируются и инвестиционные предпочтения Китая - 57% прямых вложений.

В подобной направленности инвестиций вполне отчётливо просматривается целевое назначение китайских вложений - достижение Китаем глобального лидерства в области разработки и производства полупроводников, зафиксированное в Плане «Сделано в Китае (*Made in China*)-2025». В реализации данного Плана объединяются усилия государства и частного сектора, а его приоритеты подразумевают инновации, акцент на качество, обеспечение защиты окружающей среды, оптимизацию структуры китайской промышленности и подготовку квалифицированных специалистов. В Плане поставлена задача: поднять отечественное содержание основных компонентов и материалов до 40% к 2020 г и до 70% к 2025 г. Согласно сведениям «Родиум групп» (Rhodium Group), в период 2013 - ноябрь 2016 г. китайская сторона рассматривала приобретение 27 полупроводниковых фирм США стоимостью более 37 млрд долл. [Hanemann T.,

Rosen D., 2016: 79]. Несложно предположить и дальнейший ход событий - передачу ценнейших и дорогостоящих элементов американских активов в Китай. Между тем полупроводники являются своего рода строительными блоками почти всей электроники и, соответственно, затрагивают широкий спектр проблем, включающий необходимость сохранения конкурентоспособности и технологического лидерства, поддержку цепочек поставок, ослабление подверженности рискам в случае кибератак. Анализируя сложившуюся ситуацию, один из разработчиков закона сенатор Дж. Корнин, даже предложил образное сравнение китайских инвестиций с «пылесосом», вытягивающим из США передовые технологии [8].

Стремление Китая догнать мировых лидеров в области производства полупроводников уже привело к череде несостоявшихся приобретений, включая такие компании, как «Филипс люмиледс лайтинг» (*Philips Lumileds Lighting*), производящую светоизлучающие диоды высокой мощности, и «Уэстерн диджитл корп.» (*Western Digital Corp.*), выпускающую жёсткие диски компьютера; «Фейрчайлд семикондактор интернэшнл, инк.», специализирующуюся на производстве высокопроизводительных полупроводниковых устройств. В 2016 г. президент Б.Обама наложил запрет на приобретение Китаем производителя телекоммуникационного оборудования «Экстрон» (*Aixtron*). В 2017 г. аналогичное решение принял и президент Д. Трамп в отношении «Латтис семикондактор» (*Lattice Semiconductor*).

Сегодня на американском рынке представлены преимущественно частные китайские компании. Однако ключевую роль в расширении внешних вложений Китая продолжает играть государство, оказывая мощную поддержку этим инвесторам (субсидии, льготные кредиты, налоговые льготы). В частности, участвуя в торгах за «Юнокл» (*Unocal*), китайская *Снук* (*CNOOC*) получила в общем объёме заимствуемых средств 7 млрд долл. субсидированных кредитов от материнской компании СНООК, принадлежащей государству, причём 2,5 млрд из них были беспроцентными в течение двух лет с возможностью продления таких условий до 30 лет [9: 8-9]. Государство нередко делает компании, осуществляющие внешние вложения, проводником своих целей. Так, интересы не только частной китайской компании «Раллс» (*Ralls Corporation*), просматривались в сделке по приобретению четырёх американских компаний, занимающихся строительством ветряных электростанций, под общим названием «Баттер-Крик прожектс» (*the Butter Creek projects*). Реализация проектов началась недалеко от авиационной базы ВМС США в Бордмане, Орегон (*Naval Air Station Whidbey Island*), где проходят испытания, в том числе и беспилотных летательных аппаратов, и где один из объектов (*Lower Ridge*) расположен в зоне ограниченного воздушного пространства. Сделка была блокирована президентом Б. Обамой, а доказательство её негативного влияния на национальную безопасность связывалось с появлением «мёртвых зон» на экране индикатора РЛС, препятствующих контролю радами воздушного пространства.

Китайские инвесторы осуществляют вложения и через компании, базирующиеся за пределами Китая. Так, согласно данным Бюро экономического анализа США, в 2016 г. объём китайских ПИИ достиг 27,5 млрд долл., но применение методики УБО (UBO, Ultimate beneficial owner) увеличило оценку ПИИ до 58,2 млрд долл. [10]. Подобные методы вложений, безусловно, мешают КИИ анализировать инвестиции и проводить оценку потенциальных угроз. Ряд китайских компаний стремился также уйти от общепринятого правила добровольного направления уведомления. В частности, это относится к «Фосун интернэшнл» (*Fosun International*), пытавшейся таким образом приобрести американскую «Райт ЮСА» (*Wright USA*), но в результате вмешательства КИИ в сентябре 2016 г. сделка не состоялась.

Американская сторона также располагает доказательствами того, что, получая контроль и открывая доступ к активам компаний, китайские инвесторы с помощью киберэкономических схем снижают её стоимость и приобретают активы в США ниже их рыночной цены. Подобные действия были предприняты, в частности, в отношении компаний – производителей мобильных телефонов [11]. В практике китайских инвесторов и применение защиты суверенного иммунитета к коммерческой деятельности, что позволяет государственным предприятиям Китая вести незаконную деятельность в США, избегая при этом правовых последствий.

Подобные методы, безусловно, представляют потенциальный риск для американских предприятий и физических лиц. Между тем принятый в 1976 г. в США закон «Об иностранных суверенных иммунитетах» (*Foreign Sovereign Immunities Act*) устанавливает исключения из иммунитета того иностранного государства, которое позволяет судам США рассматривать споры. В частности, предусматривается неприменение правила иммунитета в отношении коммерческой деятельности такого государства (§ 1605a). Активно используются и вполне законные возможности избежать рассмотрения дела в КИИ. Многие сделки, связанные с передачей технологии, структурированы как совместные предприятия или с участием на условиях меньшинства и в соответствии с действовавшим на тот период законодательством не подпадали под юрисдикцию КИИ.

Анализируя операции, рассмотренные КИИ в 2011 г., американская разведка впервые указывает на вероятность «координированной стратегии» одного или более иностранных государств, а также фирм по приобретению американских компаний, действующих в сфере исследований, разработки и производства «критических технологий», где США являются ведущим производителем. Ранее подобное обстоятельство рассматривалось как маловероятное. В открытой версии доклада КИИ не представлена конкретная информация, обосновывающая данный вывод. Однако его реалистичность подтверждают ссылки на некоммерческую природу операций, которая не отвечает таким легитимным целям, как выход на американский рынок, увеличение продаж, диверсификация бизнеса и т.д. В пользу данного вывода, по мнению авторов, говорят предпринятые по-

пытки и проведенные сделки по приобретению компаний США в области «критических технологий», где в роли покупателя выступало иностранное государство или подконтрольные ему структуры. Весомым аргументом также стало и обеспечение специально предназначенных стимулов по линии государства для таких приобретений [1:23,34]. В докладе КИИ за 2014 г. сделано предположение «о возможных попытках иностранных государств и отдельных фирм приобрести американские компании, действующие в сфере исследований, разработки и производства критических технологий, где США являются ведущим производителем». Отмечается также, что с большой долей вероятности иностранные государства продолжают использовать самые разные способы получения «критических технологий» США [5: 29, 32].

В целом непрозрачный характер роли государства в предпринимательской деятельности осложняет работу органов регулирования и ограничивает возможности КИИ управлять рисками в открытой экономике. Однако и само ведомство испытывает серьезные трудности в работе. Так, близкие показатели доли отозванных уведомлений были зафиксированы в 2014 г. (8%) и в 2015 г. (9%). Но за этими данными стоят разные условия рассмотрения операций. В 2014 г. одно из 12 уведомлений было вновь направлено, а в 2015г. уже 9 из 13, что свидетельствует об использовании КИИ разных процедурных уловок в целях продления периода рассмотрения. Задержка с выпуском докладов за 2015 г. и 2018 г., вероятно, подтверждает и возросшую нехватку ресурсов, в условиях которой КИИ работает. Так, в период 2011–2016 гг. количество уведомлений выросло на 55%, тогда как штат ведомства увеличился лишь на 11%.

Вместе с тем нельзя не отметить и усложнение характера самих сделок, требующих более тщательного подхода к их анализу. Так, в 2015 г. КИИ отклонил одно поданное уведомление на основании сокрытия информации, согласующейся с той, которая ему доступна. Данный отказ свидетельствует об осторожности, с которой КИИ рассматривает такую информацию, а также о наличии в распоряжении властей материалов, не предоставляемых стороной операции.

В 2017 г. подразделение военной разведки США (DIUx) опубликовало доклад «Стратегия передачи технологий в Китай: как китайские инвестиции в новейшие технологии позволяют стратегическому конкуренту получить доступ к жемчужинам инноваций США» (*China's Technology Transfer Strategy: How Chinese Investments in Emerging Technology Enable Strategic Competitor to Access the Crown Jewels of U.S.*). В докладе утверждается, что именно эти технологии являются «основополагающими», ибо их применение обеспечивает прогресс в широком спектре дальнейших научных разработок [Brown M., Singh P., 2018: 2]. В докладе также делается вывод о необходимости расширения юрисдикции КИИ в целях проверки всех операций по передаче технологии, включая и приобретение критически важных технологических компаний.

В ноябре 2017 г. сенатор Д. Корнин и конгрессмен Р. Питенгер представили законопроект «О совершенствовании процесса рассмотрения рисков иностран-

ных инвестиций» (*The Foreign Investment Risk Review Modernization Act of 2018, FIRRMA*). Конгресс его принял, и 13 августа 2018 г. президент Д. Трамп закон подписал.

НОВЫЕ ЭЛЕМЕНТЫ В РЕГУЛИРОВАНИИ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ

Закон 2018 г. «О совершенствовании процесса рассмотрения рисков иностранных инвестиций» подтверждает курс на совместимость с ранее признанными принципами, разработанными в рамках Организации экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) – недискриминации, транспарентности, предсказуемости результатов, пропорциональности мер и ответственности власти за осуществление принципов, а также соблюдения баланса между защитой интересов национальной безопасности и сохранением открытой инвестиционной политики. Кроме того, в законе выделяется ряд базовых факторов, которые, по рекомендации Конгресса США, следует учитывать при оценке влияния иностранного участия на национальную безопасность [12]. Как-то:

- участвует ли в сделке страна, вызывающая особую озабоченность в связи с такой стратегической целью, как приобретение критических технологий или критической инфраструктуры, что могло бы повлиять на лидерство США в областях, связанных с национальной безопасностью;

- возможные последствия для национальной безопасности установленного контроля и характера недавних сделок, включающих элементы критической инфраструктуры, энергетических активов, материалов и технологии, в которых иностранная сторона представлена как государственными структурами, так и частными компаниями;

- соблюдала ли ранее иностранная сторона, участвующая в сделке, законы и правила регулирования США;

- влияет ли контроль иностранной стороны в сфере американской промышленности и коммерческой деятельности на потенциал и возможности страны удовлетворять требованиям национальной безопасности в таких аспектах, как наличие людских ресурсов, товаров, технологий, материалов, обеспечение услугами;

- степень раскрытия, прямо или косвенно, в ходе сделки личной информации, а также других конфиденциальных персональных данных граждан США, которые при их применении могут угрожать национальной безопасности страны;

- может ли рассматриваемая сделка усилить уязвимость в обеспечении кибербезопасности США, а также привести к расширению возможностей иностранного государства участвовать в киберактивности против США с враждебными намерениями, включая и влияние на исход любых выборов на федеральном уровне.

В толковании понятия «контроль» данный закон фактически придерживается ранее действующего определения, применяемого в рамках закона 2017 г. «Об иностранных инвестициях и национальной безопасности (*FINSA*)». Данный термин подразумевает прямые или косвенные возможности устанавливать, управ-

лять и решать важные вопросы, влияющие на деятельность компании, при этом количественный критерий не фиксируется. Ключевым изменением в системе регулирования иностранных инвестиций является **расширение полномочий Комитета по иностранным инвестициям** (SEC.1703; 1719 (b)). В фокусе его внимания теперь такая категория, как «другие инвестиции» (*other investments*), которая включает вложения, не обеспечивающие контроль иностранному инвестору в неаффилированной американской компании. Закон выделяет уязвимость приобретаемого американского бизнеса в случаях, если тот 1) владеет, управляет, производит, поставляет, а также предоставляет услуги в сфере критической инфраструктуры, 2) производит, разрабатывает, тестирует, выпускает, изготавливает, а также совершенствует критические технологии, 3) хранит или собирает персональные данные американских граждан, применение которых может угрожать интересам национальной безопасности США.

«Критическая инфраструктура» трактуется как «системы и активы, физические и виртуальные, настолько жизненно важные для Соединённых Штатов, что неспособность или разрушение таких систем либо активов может оказать пагубное воздействие на национальную безопасность». Определение «критические технологии» в рамках данного закона в настоящее время представляет собой набор категорий, которые в основном связаны с режимом экспортного контроля. Приоритетное внимание здесь уделяется «новым и основополагающим технологиям», которые могут иметь важное значение в контексте технологических преимуществ. Но в функции главы КИИ входит только рекомендация относительно таких технологий для идентификации в рамках межведомственного процесса, изложенного в разделе 1758 (a) закона «О реформе экспортного контроля» 2018 г. (*Section 1758 of the Export Control Reform Act of 2018*). Однако далеко не все «другие инвестиции» подпадают под юрисдикцию КИИ. Иностранный инвестор становится носителем угрозы национальной безопасности только в случае осуществления «непассивных инвестиций» (*non-passive*). Такие вложения а) открывают иностранному инвестору доступ к любой материальной непубличной технической информации, находящейся в распоряжении американского бизнеса; б) позволяют выступать в роли члена совета директоров или наблюдателя; в) разрешают участвовать в принятии решений, рассматривающих «критически важную инфраструктуру», «критические технологии», а также конфиденциальные персональные данные граждан США.

Иной подход законодательство определяет применительно к пассивным инвестициям, которые являются основным источником средств в фонды, структурированные как товарищества с ограниченной ответственностью. Вполне отчетливо просматривается и основная сфера применения данного подхода - венчурные фонды. Закон уточняет условия, на основании которых поступающие средства не преобразуют фонды в иностранное юридическое лицо, подпадающее под юрисдикцию КИИ: если 1) фонд управляется полным партнёром, представляющим США (*U.S. general partner*); 2) консультативный комитет не контролирует

ет инвестиционные решения фонда, а также полного партнёра; 3) иностранное лицо не может контролировать фонд; (4) данное лицо не имеет доступа к существенной непубличной технической информации, несмотря на участие в консультативном комитете.

В полномочия КИИ теперь входит также анализ инвестиций в недвижимость (продажи, аренда, концессии). Закон выделяет уязвимость территориального размещения в случаях непосредственной близости к объектам, принадлежащим государству, морским и воздушным портам, военным базам. Считается, что подобное расположение обеспечивает иностранному лицу возможность собирать разведывательные данные о деятельности, осуществляемой на объекте, что, соответственно, несовместимо с интересами национальной безопасности.

В процессе рассмотрения сделок КИИ акцентирует внимание на таких факторах, как страна базирования инвестора, его взаимосвязи с государством и возможное влияние этой взаимосвязи на национальную безопасность США. И хотя формально режим не дифференцируется по странам, в качестве носителя более серьёзной угрозы национальной безопасности рассматриваются инвесторы из Китая. Так, в соответствии с законом, министр торговли должен направлять в Конгресс и КИИ каждые два года доклад по операциям Китая в сфере прямых вложений с разбивкой инвестиций по широкому спектру характеристик. Другие страны под эти особые требования не подпадают.

Новые элементы появились и в трактовке понятия «американский бизнес». Закон определяет такой бизнес, как «компанию, занимающуюся межштатной торговлей в США», что даёт КИИ право рассматривать приобретение любого бизнеса в любой точке мира, если этот бизнес связан с поставкой товаров или услуг в Соединённые Штаты. Под юрисдикцию Комитета подпадает любое слияние, приобретение или поглощение, осуществляемое через совместное предприятие, в результате которого может быть установлен контроль иностранной стороны.

В полномочия КИИ также входит возможность изменять права инвестора, если устанавливается контроль иностранной стороны или результатом сделки становятся «другие инвестиции», а также сделки с целью уклониться или обойти его юрисдикцию.

Расширение юрисдикции Комитета по иностранным инвестициям дополняют изменения в **административных процедурах**. (SEC.1704;1706;1712;1709;1712). Так, в целях рационализации процедур закон вводит новую, краткую форму уведомления - *декларацию*, которая может позволить получить одобрение КИИ в сжатые сроки. Такая декларация должна содержать основную информацию о сделке, а её объём не должен превышать пять страниц. Стороны могут сами выбрать форму, причём добровольно, - подать декларацию или официальное уведомление. В уведомление следует обязательно включать копии любых соглашений (партнёрских, интеграционных и др.), относящихся к сделке. Если операция подпадает под юрисдикцию КИИ, то ответ должен быть готов в течение 10 рабочих дней. В случае необходимости прояснить ситуацию, невозмож-

ности принять решение на основании данной декларации и обязательного получения уведомления в полной форме сроки ответа продлеваются до 30 дней. Закон обязывает направлять декларации, когда существенная доля участия (*substantial interest*) приобретается государством, а также в сфере критических технологий, критических инвестиций и персональных данных. Под термин «существенная доля участия» не подпадают инвестиции, которые не отвечают критерию «другие инвестиции», а также вложения с долей участия менее 10% голосующих акций. Данное положение позволяет КИИ анализировать возможности внешнего влияния через членство в совете директоров, долю в собственности, правах акционеров.

Рассматриваемый закон уполномочивает КИИ инициировать исследование сделки в одностороннем порядке в случае предоставления ложной или вводящей в заблуждение информации, а также изъятия существенной части сведений. Законом предусмотрены и гражданско-правовые санкции, если стороны не выполняют обязательных требований декларации. Вместе с тем обязательная декларация не требуется для инвестиционных фондов, если фонд управляется американским полным партнёром или его эквивалентом. КИИ может освободить от предоставления декларации иностранного инвестора, если в сделке не просматривается влияние государства, а также в случае соответствия его прежней деятельности действующим в США нормам регулирования.

Закон продлевает официальные сроки рассмотрения операций. До настоящего времени КИИ проводил первоначальный 30-дневный обзор с возможностью дополнительного 45-дневного расследования. Теперь продолжительность первого этапа продлевается до 45 дней, сохраняется 45-дневный второй этап, и при «исключительных обстоятельствах» КИИ получает право продлить расследование ещё на 15 дней. В рамках закона предусмотрен тщательный анализ угрозы национальной безопасности США директором Национальной разведки, который предполагает выявление пробелов в сборе разведывательных данных. Продление сроков рассмотрения операций даёт должностному лицу дополнительное время для подготовки оценки угрозы национальной безопасности по каждой сделке. Полный процесс рассмотрения КИИ потенциально может занять до 105 дней, в отличие от 75 дней в соответствии с ранее действующим законодательством.

В целях укрепления КИИ и его инфраструктуры закон разрешает взимать комиссию в размере не более одного процента стоимости сделки или 300 тыс. долл. Выбор может быть сделан в пользу более низкого показателя расходуемых средств.

Появились и дополнительные инструменты, снижающие риски национальной безопасности **в сфере принятия решений**. (SEC. 1718). Так, закон даёт право КИИ приостанавливать представляющую угрозу национальной безопасности сделку на любом из этапов её рассмотрения: обзор (*review*) – первый этап, расследование (*investigation*) – второй этап). Сделка может быть передана президенту страны для принятия решения, включая и запрет операции.

Если та или иная сторона добровольно решила отказаться от сделки, КИИ может применить «смягчающие меры», чтобы завершить операцию и ослабить риски национальной безопасности, которые могут проявиться в финальной стадии. В арсенале КИИ появились и меры, направленные на снижение рисков до завершения рассмотрения сделки. Как правило, стороны имеют право закрыть сделку до получения одобрения КИИ. Однако проблемы в предыдущей практике регулирования дали повод для разрешения в рамках закона такого временно-го запрета.

Важнейшим объектом внимания КИИ является соответствие деятельности компании мерам, зафиксированным в «смягчающем соглашении», при этом предварительно должно быть установлено позитивное влияние таких мер на риски. Следует также заранее определить, поддаётся ли соблюдение соглашения эффективному мониторингу. В этих целях КИИ формулирует и по мере необходимости обновляет план мониторинга. Он должен содержать конкретные сведения о том, как будет осуществляться мониторинг соблюдения, как часто будут проводиться обзоры соблюдения, какие меры будут приняты в случае отказа от сотрудничества. Если к соблюдению требований по смягчению последствий привлекается третья сторона, КИИ должен предотвратить конфликт интересов.

КИИ или другое ведущее ведомство могут принять дополнительные меры, если стороны не соблюдают требований соглашения. В этих случаях координируется план действий по устранению несоответствия, согласно которому стороны должны уведомлять КИИ обо всех своих операциях в течение пяти лет. В распоряжении этих структур и судебный запрет. Исключительной юрисдикцией в отношении гражданских исков, оспаривающих действия или выводы КИИ, наделяется Апелляционный суд США для округа Колумбия.

Необходимо отметить, что в полном объёме закон «О совершенствовании процесса рассмотрения рисков иностранных инвестиций» вступит в полную силу 5 марта 2020 г. С ноября 2018 г. вплоть до этого времени в рамках «критических технологий» (27 отраслей) реализуется пилотный проект закона. К тому же подлежит дальнейшему уточнению ряд ключевых терминов, относящихся к юрисдикции КИИ, в частности: существенный интерес, не аффилированные американские компании, конфиденциальные личные данные граждан США; лишь частично определена «критическая инфраструктура», должна быть дополнена и область применения «критических технологий»

ЗАКЛЮЧЕНИЕ

Принятие закона «О совершенствовании процесса рассмотрения рисков иностранных инвестиций», безусловно, следует рассматривать как реформу регулирования иностранных инвестиций в США. Однако попытка усилить защиту национальной безопасности и одновременно обеспечить дальнейшее привлечение иностранных инвестиций пока не выглядит как сбалансированный

подход. В законодательстве явно доминирует разработка вопросов, относящихся к национальной безопасности.

Некоторые американские издания видят в этом законе «эволюцию политики США в направлении защиты расширенного круга интересов национальной безопасности», например, авторы статьи в журнале «Форбс» Х. Кларк и Р. Хароч [13]. А К. Шандлер и Э. Барет трактуют подход, обозначенный в данном законе как фундаментальное переосмысление столь привычной для США «свободы движения капитала» [14]. Заслуживает особого внимания и стремление рассматривать сделку в соответствии с её влиянием на технологическое лидерство в областях, связанных с национальной безопасностью, которое в данном случае фактически соизмеряется с утратой конкурентных преимуществ. Автор одного из известных блогов Макро Поло видит в этом элементе подхода и слегка ослабленный вариант промышленной политики [15].

Вместе с тем в новых правовых условиях может резко возрасти неопределённость в сделках по приобретению американских компаний, занимающихся разработкой технологий, прежде всего в случаях, когда инвестиции осуществляются с участием государства. Но при этом явно ущемляются интересы американских компаний. Так, в период 2015–2017 гг. инвестиции Китая в венчурные компании США составили почти 13% всех вложений. Китай вышел на второе место по объёму инвестиций после европейских стран. Как отмечает американская сторона, ситуацию порой осложняют и трудности в отделении потоков частного капитала от государственных средств [16].

Ужесточение контролирующих функций в системе регулирования на практике обычно приводит к отсрочкам вложений. Разработка «смягчающего соглашения», нередко вынужденный отказ от сделки могут сказаться и на совместных планах с американским партнёром. К тому же американские продавцы явно будут более настойчивы в принятии мер, направленных на смещение риска в сторону покупателей.

Между тем специалисты в области права отмечают, что сама структура закона пытается сбалансировать меры, усиливающие контроль в сфере определённых категорий инвестиций, при одновременном создании исключений для других типов инвестиций, рационализации процедур. Однако авторитетная юридическая фирма «Уайт энд Кейс» (*White & Case*) смотрит на перспективы открытой инвестиционной политики в рамках нового закона скорее оптимистично. Такие перспективы, в основном, связываются с дополнительным уточнением полномочий КИИ, которые, как предполагается, ограничатся лишь теми сделками, которые, наиболее вероятно, вызовут проблемы в сфере национальной безопасности [17].

Но современные реалии могут сложиться и в весьма неожиданную картину. Так, американские партнёры фирмы «Латам энд Уоткинс» (*Latham & Watkins*) предположили, что если ужесточение контроля будет препятствовать развитию новой и основополагающей технологии в США, а результаты такого рода разработок будут получены в другом месте, то это может поставить под угрозу наци-

ональную безопасность США больше, чем иностранные инвестиции, вложенные во внутреннее развитие [Wakely J., Inorf A, 2018: 50].

В заключение отметим, что значимость американской системы регулирования иностранных инвестиций не исчерпывается проблематикой данной страны. Степень открытости экономики США традиционно является мерилom для других стран в соблюдении баланса между открытой инвестиционной политикой и защитой интересов национальной безопасности.

ИСТОЧНИКИ

1. Committee on Foreign Investment in the United States. Annual Report to Congress. Report Period: CY 2011. Issued: December 2012, 35 p.
2. Foreign Direct Investment in the United States: Selected Items by Detailed Country, 2008-2017. Available at: [https:// www: be a gov/international/di1fdbal](https://www.bea.gov/international/di1fdbal) (accessed 10.04.2019).
3. Report to Congressional Requesters. 2018. February, 45 p.
4. Garrett G. Cyberattack skyrocketed in 2018. Are you ready 2018? *Industry Week*, 13.12.2018. Available at: <https://www.industryweek.com/technology-and-iiot/cyberattacks-skyrocketed-2018-are-you-ready-2019> (accessed 7.04.2019).
5. Committee on Foreign Investment in the United States. Annual Report to Congress. Report Period: CY 2015, 42 p.
6. Covington & Burling LLP. CFIUS Update: FIRRMA Finalized, Nears Passage. 2018 July 25. Available at: [https:// www: cov.com/en/news-and-insights/insights/2018/07cfius-update-firmma-finalized-nears-passage](https://www.cov.com/en/news-and-insights/insights/2018/07cfius-update-firmma-finalized-nears-passage) (accessed 10.04.2019).
7. World Investment Report 2016.
8. Council on Foreign Relations. Foreign Investments and U.S. National Security. 2018. Available at: [https:// www: cfr.org/backgrounder/foreign-investments-and-us-national-security](https://www.cfr.org/backgrounder/foreign-investments-and-us-national-security). (accessed 10.04.2019).
9. Du M., 2014. When China's National Champions Go Global: Nothing to Fear but Fear Itself? Available at: http://eprints.lancs.ac.uk/71782/1/TRAD_48_6_Ming_Du_Final.pdf. (accessed 25.02.2019).
10. Jennigs D., Stutzman S. Direct Investment Positions for 2016. Country and Industry Detail. Available at: http://apps.bea.gov/sch/pdf/2017/07%20july/0717_direct_investment_positions.pdf (accessed 5.03.2019).
11. Report to Congress of the U.S. - China Economic and Security Review Commission. 115 Congress. First Session. 2017. November, 643 p.
12. Foreign Investment Risk Review Modernization Act (FIRRMA). Act of 2018.
13. Ckark H. and Harroch R. Mergers, Acquisitions and Investments Involving U.S. Companies with Chinese & Other Foreign Partners. *Forbes*, August 13 2018.
14. Chandler C., Darrett E. Fear and FIRRMA. *Fortune* 2018, August 18.

15. Sheehan M. Tightening the vise on Chinese Investment in U.S. Tech. November 16, 2017. Available at: <https://macropolo.org./tightening-vise-chinese-investment-u-s-tech/> (accessed 23.04.2019).

16. Silicon Valley gets queasy about Chinese money. *The Economist*, August 9. 2018.

17. Williams R. CFIUS Reform and U.S. Government Concerns over Chinese Investment. *A Primer*. 2017 November 13. Available at: <https://www.lawfarblog.com/cfus-reform-and-us-government-concerns-over-chinese-investment-primer> (accessed 23.04.2019).

18. White and Case. Congress Finalizes CFIUS and Export Reform Legislation. 2018 July. Available at: <https://www.whitecase.com/publications/alert/congress-finalizes-cfus-and-export-control-reform-legislation> (accessed 05.03.2019).

REFERENCES

Croley S., Potter B., Concannon D., Carnegie L., Shapiro E. How FIRRMA Changes the Game for Tech Cos. and Investors/ *LAW 360* 2018. October 10.

Brown M., Singh P. 2018. China's Technology Transfer Strategy: How Chinese Investments in Emerging Technology Enable a Strategic Competitor to Access the Crown Jewels of U.S. DIUx, 48 p.

Hanemann T., Rosen D. 2016. Chinese Investment in the United States. *Recent Trends and the Policy Agenda*, 119 p.

Wakely J., Inorf A. 2018. Managing National Security Risk in an Open Economy: Reforming the Committee on Foreign Investment in the United States. *Harvard National Security Journal*, vol.9, 50 p.

Информация об авторе / Information about the author

Перова Маргарита Константиновна, кандидат экономических наук, старший научный сотрудник Центра североамериканских исследований НИИ мировой экономики и международных отношений имени Е.М. Примакова Российской академии наук. Российская Федерация, 117997, Москва, Профсоюзная ул., 23.

Margarita K. Perova, Cand. Sci. (Economics), Senior Researcher, Center for North American Studies, Primakov National Research Institute of World Economy and International Relations, RAN. 23 Profsoiuznaya st., Moscow 117997, Russian Federation.