

30.09.2016 – 06.10.2016, № 36

## КОМПЕТЕНТНОЕ МНЕНИЕ

### Главная статья

["Contract claim" и "BIT claim": можно ли усидеть на двух стульях в международном инвестиционном арбитраже?](#)

### Компетентное мнение

[Инвестиции и инвестиционная деятельность: современное состояние правового регулирования](#)

[Требования соглашений о защите инвестиций к инвесторам – юридическим лицам. Компании без операционной деятельности в инвестиционном арбитраже](#)

[Как подготовить бизнес для привлечения иностранного инвестора?](#)

[Инвестиционные компании: правовое регулирование деятельности](#)

[Правовая инвестиционная привлекательность предприятия – залог успешного бизнеса](#)

[Усовершенствование корпоративного управления в компании как инструмент для привлечения инвестиций](#)

[Инвестиционная привлекательность: как предприятию привлечь инвестора](#)

[Государственная защита инвестиций: что и кому гарантирует Украина?](#)

[Валютные камни преткновения для иностранного инвестора](#)

### Судебный взгляд

[Транспортное средство как инвестиция: судебно-таможенный аспект](#)

[Где инвестору искать справедливости?](#)

### Актуально

[Инвестиции в агросектор: ключевые особенности](#)

## Защита инвестиций: государственные и международные гарантии

Сегодня с развитием мировой экономики и национальных экономик стран, а также усилением глобализационных и интеграционных процессов вопросы инвестиций, инвестиционной деятельности и, в частности, их защиты приобретают все большее значение. И важным аспектом в этом вопросе является предоставление государственных и международных гарантий.

В международном праве, как и в праве Украины, *понятие "иностранная инвестиция"* рассматривается как отдельная правовая категория, включающая комплекс материальных ценностей и имущественных прав, зарегистрированных государством в качестве иностранной инвестиции. Проблема определения содержания инвестиций, как в юридической, так и в экономической литературе, обусловлена их сложностью и наличием многих форм и видов инвестирования. Однако любая инвестиция является объектом права собственности и требует соответствующей правовой защиты, которая предусматривает, в частности, необходимость эффективного регулирования со стороны принимающего государства.

*Правовое регулирование иностранных инвестиций на национальном уровне* осуществляется в

основном через специальные нормативно-правовые акты в этой сфере, а также нормы валютного, корпоративного, налогового, антимонопольного законодательства. Основными нормативно-правовыми актами Украины в этой сфере являются [законы Украины "Об инвестиционной деятельности" от 18.09.91 г.](#) и ["О защите иностранных инвестиций на Украине" от 10.09.91 г.](#)

Согласно [ст. 1 Первого дополнительного протокола к Конвенции о защите прав человека и основоположных свобод](#) Украина обязалась уважать частную собственность физических и юридических лиц. Статья 1 устанавливает стандарты защиты от риска отчуждения собственности инвесторов, а именно, "Никто не может быть лишен своей собственности иначе как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими принципами международного права".



**Несмотря на то, что на международном уровне пока отсутствует универсальная конвенция о порядке осуществления иностранных инвестиций, однако на сегодня действуют два международно-правовых акта, регулирующих порядок защиты таких инвестиций.**

### [Вашингтонская конвенция \(1965 г.\)](#)

В Вашингтоне 18 мая 1965 г. 46 государств заключили [Конвенцию о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами](#). Ныне участниками Вашингтонской конвенции являются свыше 160 государств, в том числе Украина, которая ратифицировала ее 16 марта 2000 года.

По [Конвенции](#) предполагается разрешение споров *Международным центром по урегулированию инвестиционных споров* ([ст. 1](#)). Однако для передачи спора на рассмотрение Центра необходимо письменное согласие участников спора ([ст. 25](#)). Государства-участники не имеют права использовать средства дипломатической защиты или обращаться с исками международно-правового характера, если сторонами было согласовано передать споры для разрешения согласно этой Конвенции ([ст. 27](#)).

### [Сеульская конвенция \(1985 г.\)](#)

11 октября 1985 г. была принята [Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций](#). Она вводит международную систему страхования иностранных инвестиций ([ст. 2](#)). *Многостороннее агентство по гарантиям инвестиций*, которое создается в соответствии с этой Конвенцией, предоставляет гарантии, включительно с заключением договоров страхования и перестрахования некоммерческих рисков относительно инвестиций государств-участниц ([ст. 2, 20, 21](#)). В перечень рисков, которые могут покрываться в соответствии с Конвенцией, входят внедрение ограничений на перевод валюты за пределы принимающего государства; экспроприация или аналогичные меры, вследствие которых инвестор лишается права собственности на свои капиталовложения; отказ принимающего государства от договора с инвестором, когда отсутствует возможность урегулирования такой ситуации в судебном или арбитражном порядке, а также война и гражданские волнения на территории принимающего государства ([ст. 11](#)).

Также известна практика заключения **региональных договоров в сфере защиты инвестиций**. К примеру, в пределах СНГ уже заключено более 10 международных договоров по вопросам собственности и инвестиций государств – участниц СНГ и их субъектов на территории друг друга. Также можно вспомнить [Римский договор 1957 г.](#), предусмотревший свободное движение капитала в пределах Европейского Сообщества.

Довольно распространенным средством защиты инвестиций является заключение **двусторонних договоров** о содействии в осуществлении и защите инвестиций (или же соответствующие разделы в международных торговых договорах). Такие договоры преимущественно заключаются по инициативе стран – экспортеров капитала и направлены на обеспечение их инвесторам определенных

минимальных правовых и экономических гарантий безопасности и стабильности. Вполне очевиден тот факт, что у каждого двустороннего инвестиционного соглашения есть свои особенности, но, как свидетельствует анализ таких документов, они, как правило, имеют семь базовых компонентов.

1. Сфера применения соглашения (scope of application). Она зависит от определения понятий "инвестиция" и "инвестор", подпадающих под действие настоящего соглашения и получающих соответствующую защиту, а также установления действия во времени и пространстве.

2. Положения, регулирующие право осуществления инвестиций на территории такой страны (admission clause):

а) стороны договариваются о взаимном предоставлении национального режима (national treatment) или режима наибольшего содействия (most-favored-nation treatment) как на стадии инвестирования, так и в постинвестиционный период;

б) национальный режим или режим наибольшего содействия предоставляется только в постинвестиционный период.

3. Режим инвестиционной деятельности (treatment clause).

4. Положения, регулирующие порядок расчетов (transfer clauses). Как правило, все инвестиционные соглашения содержат положения о гарантиях инвесторам относительно свободы расчетов, связанных с инвестициями.

5. Экспроприация (expropriation).



Согласно общепризнанным международно-правовым нормам двусторонние инвестиционные соглашения содержат положения, которые в целом прямо запрещают экспроприацию инвестиций, однако при этом четко определяют условия, при которых такая экспроприация возможна. Как правило, соглашения допускают экспроприацию инвестиций в общественных интересах в соответствии с законом и при условии выплаты компенсации.

6. Урегулирование споров между сторонами соглашения.

7. Урегулирование споров между стороной соглашения и инвестором.

Украина является стороной более чем 70 таких двусторонних соглашений о защите инвестиций. В вышеупомянутых двусторонних договорах стороны договариваются о **процедуре урегулирования инвестиционных споров**. Преимущественно для таких целей обращаются к международным юрисдикционным органам: Международный центр по урегулированию инвестиционных споров; иное постоянно действующее международное арбитражное учреждение; арбитражный суд ad hoc, который назначается на основании специальной договоренности или создается согласно [Арбитражному регламенту Комиссии ООН по праву международной торговли](#).

В большинстве двусторонних договоров содержится норма о том, что решения, принимаемые указанными органами, являются окончательными и обязательными для обеих сторон.

Также довольно часто соглашения о защите инвестиций содержат положение о **доарбитражном урегулировании спора**, что означает урегулирование путем проведения переговоров и консультаций, а также может устанавливаться необходимость обращения в национальные судебные органы. Если в течение шести месяцев с момента официального начала переговоров не достигнута договоренность,

стороны получают право использования других средств разрешения спора.

Одним из вариантов также является обращение в Европейский суд по правам человека. [Конвенция о защите прав человека и основоположных свобод](#) с протоколами к ней, а также практика Европейского суда по правам человека закрепляют право физических и юридических лиц обращаться в Европейский суд по правам человека с заявлениями о нарушении гарантированных Конвенцией прав со стороны государств-членов.

Другим эффективным средством защиты прав иностранных инвесторов в Украине является применение положений [Конвенции о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами](#). Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (International Centre for Settlement of Investment Disputes – ICSID, Вашингтон) может рассматривать инвестиционные споры, которые возникли между государствами – участниками Конвенции и физическими и юридическими лицами других государств-участников.

## **ВЫВОД:**

Таким образом, несмотря на отсутствие универсального международно-правового договора, который регулировал бы инвестиционную деятельность, все-таки обеспечиваются достаточные возможности для защиты иностранных инвестиций по [Вашингтонской](#) и [Сеульской конвенциям](#), двусторонним договорам государств и национальному законодательству государств. В Украине же этот вопрос урегулирован специальными законами, которые будут эффективными при условии надлежащих социально-экономических условий и политической воли ветвей власти.

**Вера Николаенко,**  
юрист  
**ЮК "Алексей Пуха и Партнеры"**



© ООО «Информационно-аналитический центр «ЛИГА», 2016.

© ООО «ЛИГА ЗАКОН», 2016.