

В диссертационный совет Д 209.001.03
на базе ФГБОУ ВО «Дипломатическая
академия Министерства иностранных дел
Российской Федерации» (119021, г.
Москва, ул. Остоженка 53/2 строение 1)

от

Мишальченко Юрия Владимировича,
доктора юридических наук, профессора
кафедры мировой экономики и
международных экономических
отношений ФГБОУ ВО «Санкт-
Петербургский государственный
экономический университет»

ОТЗЫВ

официального оппонента на диссертацию Данельяна Андрея Андреевича
на тему «Международно-правовой режим иностранных инвестиций»,
представленную на соискание ученой степени доктора юридических наук
по специальности 12.00.10 – Международное право; Европейское право

В современных условиях принято говорить о глобальной
взаимозависимости в мире, в условиях которой время и затраты на транспорт
и связь настолько сократились, что практически перестали служить
естественными барьерами на путях мировых торговых и финансовых потоков.
Информационные системы изменили характер международного рынка, а
также повлияли на бурное развитие деловых отношений.

Правительства большинства государств осознали, что в данных
условиях инвестиционные отношения и глобальное движение капитала
являются тем локомотивом, который идет во главе развития экономических
отношений государств. Однако в сфере международно-правового
регулирования прямых иностранных инвестиций существуют проблемы, на
которые государствам необходимо найти соответствующее международно-
правовое решение.

Россия неотделима от происходящих в мире процессов. Более того, она
должна активнее включаться в мировые процессы, в том числе в
экономическом и международно-правовом аспектах. Сказанное

свидетельствует о своевременности обращения диссертанта к проблеме международно-правового режима иностранных инвестиций.

Актуальность избранной темы определяется сложностью современного периода глобализации в условиях которой происходит трансформация механизма международно-правового режима иностранных инвестиций. Так, например, в диссертационной работе верно отмечено, что факт участия России во Всемирной торговой организации (ВТО) меняет международно-правовой режим осуществления инвестиций с участием Российской Федерации, поскольку источником международно-правового режима в Российской Федерации становится Соглашение по торговым аспектам инвестиционных мер.

Обоснование в диссертационной работе теоретических положений международно-экономического права и его субъектов, действующих в сфере иностранной инвестиционной деятельности, законодательного, правоприменительного и доктринального аспектов, сформулированных в диссертационной работе и автореферате, убедительно доказывает практическую и теоретическую значимость исследования. Наиболее существенным достижением представленной научной работы является разработка теории обеспечения интересов России и других государств-реципиентов инвестиций международно-правовыми средствами в контексте ущерба от санкций, а также проблема обеспечения и защиты российских инвестиций при осуществлении поставок энергоресурсов в зарубежные государства.

Опора на подобное научное мировоззрение позволила, на наш взгляд, сформулировать объективные рекомендации о развитии международно-правового регулирования иностранной инвестиционной деятельности, в том числе на базе сравнительно-правового подхода. Изучение зарубежного опыта дает возможность определить целесообразность и адекватность заимствования отдельных элементов правового регулирования иностранных инвестиций в российскую систему права.

Структура представленной диссертационной работы логична, позволяет достичь обозначенных цели и задач исследования. Диссертационное исследование начато с изучения современных международных инвестиционных отношений и источников их правового регулирования.

Глубокий анализ истории развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности дал возможность автору обосновать периодизацию развития правового регулирования инвестиционных отношений и установить отличия, которые существуют в настоящее время в указанной сфере в праве и доктрине Великобритании, Германии, Канады и США и др. государств.

Далее во второй главе работы изучены непосредственно связанные с международно-правовым режимом иностранных инвестиций научные доктрины о существующих формах принудительного изъятия иностранных инвестиций, условиях допустимости принудительного изъятия иностранных инвестиций, установленных международными договорами, а также международные институциональные и национальные механизмы регулирования деятельности субъектов инвестиционных отношений.

В последующих главах диссертации определены основные тенденции развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности, установлены основания разграничения косвенной национализации и мер государственного регулирования, не требующих компенсации, правовые основания выплаты компенсации и определения её размера.

В частности, на основании проведенного автором анализа правоприменительной практики международных коммерческих арбитражных судов по компенсационным спорам при национализации и экспроприации иностранных инвестиций, отмечается единообразие арбитражной практики в вопросе обязанности государства выплачивать компенсацию. В тоже время отмечено, что в арбитражной практике отсутствует единый подход к

определению размера компенсации за принудительно изъятое имущество иностранных инвесторов (стр. 213-214 диссертации). Это позволило автору сформулировать собственный подход к определению размера компенсации и предложить одно из возможных определений компенсации (стр. 197 диссертации).

Нельзя не согласиться с позицией соискателя ученой степени о том, что в связи с неоднозначным толкованием и применением на практике «зонтичных оговорок», необходимо воздержаться от их использования в двусторонних инвестиционных договорах, заключаемых Российской Федерацией (стр. 244 диссертации).

Выявленные отличия российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений от аналогичных типовых соглашений, действующих в зарубежных странах, позволило автору сформулировать убедительные выводы о целесообразности изменения отечественного типового соглашения. В частности, поддерживаю идею автора о необходимости изложения в новой редакции п. 2 ст. 4 российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений с целью уточнения сроков выплаты компенсации при национализации (экспроприации) и начала отсчета этих сроков, дополнения типового соглашения приложением №1 «Экспроприация», а также закрепления в ст. 7 типового соглашения возможности осуществления в порядке суброгации прав инвестора не только государством или уполномоченным им органом, но и частными российскими страховыми агентствами, осуществляющими страхование российских инвестиций за рубежом (стр. 102-104 диссертации).

В диссертационном исследовании сформулированы особенности международно-правового регулирования инвестиционных отношений, которые заключаются в том, что доминирующим в правовом регулировании указанных отношений является билатеральный уровень, основу которого составляют двусторонние инвестиционные договоры (ДИДы). Поскольку в настоящее время содержание ДИДов составляют гарантии прав и интересов

иностранных инвесторов, автором обосновывается принципиально новая идея о развитии и совершенствовании содержания двусторонних инвестиционных договоров в целях обеспечения сбалансированной международно-правовой защиты интересов всех субъектов инвестиционной деятельности (положение пятое). Данные выводы могут быть использованы в законотворческой работе, поскольку направлены на защиту интересов государств–реципиентов инвестиций, к числу которых относится Российская Федерация.

Значительный методологический интерес представляет та часть исследования, где автором подробно изложено основное содержание односторонних санкций США, принятых на основании Закона «О санкциях против Ирана и Ливии» (закон Д'Амато), Закона «О свободе и демократической солидарности с Кубой» (закон Хелмса-Бертона), Актов о демократии и правах человека в отношении Беларуси (2004 г., 2006 г., 2011 г.), а также санкций в отношении России в связи с воссоединением Крыма с Российской Федерацией.

Это позволило сформулировать оригинальное представление об односторонних экономических санкциях как о политическом риске в свете оценки их значения для защиты интересов инвесторов и государств–реципиентов. Для защиты интересов государств–реципиентов от данного политического риска автором предложено включать новые условия в двусторонние инвестиционные договоры.

Самостоятельное изучение и перевод зарубежных библиографических источников, проведенные автором, могут быть использованы в дальнейших исследованиях по рассматриваемой тематике.

Не менее ценной с научной и практической точек зрения является часть диссертационной работы, связанная с изложением авторского подхода к определению понятий «иностранные инвестиции», «политико-правовые риски», «национальные санкции», «компенсация», «косвенная национализация» (стр. 42, 124, 197, 250, 257 диссертации). В частности,

представленное автором собственное видение понятия «национальные санкции» (положение десятое) заслуживает внимание, в том числе, с целью последующей разработки данной категории.

В работе теоретическое обоснование получили многие явления и спорные моменты, обнаруженные в ходе правоприменения и закрепленные судебной и арбитражной практикой. Так, на основании анализа арбитражной практики по инвестиционным спорам автором в работе были установлены критерии, использовавшиеся арбитрами для разграничения концепций косвенной национализации и мер законного государственного регулирования (стр. 188 диссертации).

Автором обосновано мнение, что МЦУИС в его нынешнем виде не является исчерпывающим, достаточным и сбалансированным механизмом разрешения инвестиционных споров и не должен подменять возможность урегулирования инвестиционных споров в национальных судах государства-реципиента. В связи с чем автором предлагается отказаться от любых возможностей рассмотрения инвестиционных споров в МЦУИС с участием Российской Федерации (положение восьмое).

Несмотря на общую положительную оценку представленной диссертационной работы, ряд положений и выводов соискателя ученой степени позволяет поставить дополнительные вопросы или же сформулировать критические замечания.

1. Так, второй параграф четвертой главы диссертации посвящен источникам возникновения и видам рисков субъектов инвестиционной деятельности. В числе указанных рисков автором исследуются некоммерческие (политические риски), которые обусловлены осуществлением политической власти государства, когда в результате государственного вмешательства снижается возможность инвестора получить ожидаемый доход от своих капиталовложений. В диссертации отмечается, что под политическими рисками традиционно понимаются, например, национализация и экспроприация иностранных инвестиций,

поскольку они представляют для иностранных инвесторов наибольшую угрозу.

Однако рассматриваемое автором понятие «политические риски» не является международно-правовым, оно относится к области страхования. Соответствующие политические (как и коммерческие) риски оговариваются в страховых полисах, в том числе специальными страховыми агентствами (OPIC – в США, EDC – в Канаде, COFAC – во Франции, ЭКСАР – в России и т.д.). Это же можно сказать и относительно понимания политических рисков в самых разных двусторонних инвестиционных договорах.

2. В диссертационном исследовании автор предлагает инициировать поправки в ст. 11 Сеульской конвенции 1985 г. с целью дополнения её некоммерческим риском, связанным с применением экономических санкций по политическим основаниям (стр. 266-267 диссертации). По мнению автора диссертации указанное предложение может обеспечить защиту Международным агентством по гарантиям инвестиций (МАГИ), осуществляющим свою деятельность на основании Сеульской конвенции от 11 октября 1985 г., интересов иностранных инвесторов от риска экономических санкций.

Также автором отмечается недостаточность правового регулирования инвестиционной деятельности в рамках Всемирной торговой организации на основе Соглашения по торговым аспектам инвестиционных мер (ТРИМс) в условиях трансформации международно-правового режима иностранных инвестиций, предлагается инициировать соответствующие поправки в соглашение ТРИМс (стр. 284-285 диссертации). В связи с этим закономерно возникает вопрос о правовых основаниях и перспективах реализации указанных предложений автора диссертации на практике.

3. В диссертации обосновано авторское предложение по внесению дополнений в российское законодательство, которое заключается в необходимости ввести в Гражданский кодекс Российской Федерации понятие «экспроприация» (стр. 114-115 диссертации), а также разграничению

понятий «национализация» и «экспроприация». В диссертации автором предлагаются критерии разграничения указанных понятий.

Однако следует учесть, что за время деятельности Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации на её рассмотрение были представлены восемнадцать законопроектов о национализации, ни один из которых не был принят. На сегодняшний день на рассмотрении Государственной Думы таких законопроектов нет. Данный опыт позволяет высказать сомнение в том, что законотворческое предложение автора диссертации может ожидать судьба других законопроектов о национализации и указанные предложения останутся только на страницах диссертации.

Несмотря на изложенные замечания и наличие в диссертации некоторых дискуссионных положений, рассматриваемая работа Данельяна А.А. выполнена на высоком научном уровне. Большинство положений, выносимых на защиту, отвечают признакам научной новизны, имеют существенное научное и практическое значение для развития науки международного права. Диссертационное исследование отличает высокий уровень проведенной аналитической работы, сопоставление норм законодательства различных государств, автором собран и обобщен огромный по своему объему эмпирический материал. Выводы и предложения автора прошли серьезную научную и практическую апробацию, в том числе при участии автора в работе значимых международных научно-практических конференций, научно-экспертной и правоприменительной деятельности судебных органов, разработке актуальных учебных курсов. Достоверность выводов и предложений автора определяется значимой эмпирической базой исследования, глубоким научным анализом, представленным в диссертации, научной новизной положений, выносимых на защиту. Содержание диссертационной работы и автореферата, публикаций автора позволяют сделать вывод о личном вкладе Данельяна Андрея Андреевича в разработку научной теории международно-правового

регулирования иностранных инвестиций, учитывающей современные тенденции развития международного права, доктрины и правоприменительной практики международных коммерческих арбитражей. Актуальность, обоснованность, достоверность, новизна диссертационной работы и её полное соответствие требованиям, предъявляемым в настоящее время Положением «О порядке присуждения учёных степеней», утвержденным Постановлением Правительства РФ от 24 сентября 2013 г. №842 (в ред. от 21 апреля 2016 г.) к диссертациям, представляемым на соискание учёной степени доктора юридических наук, позволяют констатировать, что автор диссертации – Данельян Андрей Андреевич – заслуживает присуждения искомой степени доктора юридических наук по специальности 12.00.10 – Международное право; Европейское право.

«27» мая 2016 г.

Официальный оппонент:

Профессор кафедры мировой экономики и
международных экономических отношений
Федерального государственного бюджетного
образовательного учреждения высшего
образования «Санкт-Петербургский
государственный экономический университет»
доктор юридических наук, профессор



Ю.В. Мишальченко

Мишальченко Юрий Владимирович, доктор юридических наук
(специальность 12.00.10 – Международное право; Европейское право).
Место работы и должность: профессор кафедры мировой экономики и
международных экономических отношений Федерального государственного
бюджетного образовательного учреждения высшего образования «Санкт–
Петербургский государственный экономический университет».

Почтовый адрес: 191023, г. Санкт–Петербург, набережная Канала
Грибоедова, дом 30/32

Тел.: 8 (812) 458-97-64

Адрес электронной почты: tuyv2008@mail.ru.

