

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«ДИПЛОМАТИЧЕСКАЯ АКАДЕМИЯ МИНИСТЕРСТВА
ИНОСТРАННЫХ ДЕЛ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ»

На правах рукописи

ДАНЕЛЬЯН АНДРЕЙ АНДРЕЕВИЧ

**МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ РЕЖИМ
ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ**

Специальность 12.00.10 – «Международное право; Европейское право»

Диссертация на соискание
ученой степени доктора юридических наук

Москва – 2016

СОДЕРЖАНИЕ

Введение	4
Глава 1. Генезис правового регулирования инвестиционной деятельности в международном праве	22
§ 1. Этапы становления международно-правового регулирования инвестиционной деятельности	22
§ 2. Современное правовое содержание основной понятийной категории «иностранные инвестиции»	33
§ 3. Система источников национального и международно-правового регулирования инвестиционной деятельности	43
3.1. Международные договоры в сфере иностранных инвестиций как основное правовое средство обеспечения международно-правового режима инвестиционной деятельности	56
§ 4. Правовая природа и содержание типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений в Российской Федерации и зарубежных государствах	63
Глава 2. Основные формы международно-правовой защиты иностранных инвестиций	105
§ 1. Понятие и формы принудительного изъятия инвестиций государством-реципиентом	105
§ 2. Правовые условия и допустимость принудительного изъятия иностранных инвестиций	125
§ 3. Особенности судебного порядка защиты прав иностранных инвесторов	145
§ 4. Особенности дипломатической защиты иностранных инвестиций	158
§ 5. Международно-правовое регулирование защиты прав иностранных инвесторов от принудительного изъятия иностранных инвестиций	166

Глава 3. Особенности защиты прав и законных интересов иностранных инвесторов при национализации и экспроприации	174
§ 1. Признаки и критерии разграничения национализации и экспроприации среди форм принудительного изъятия иностранных инвестиций	174
§ 2. Основания разграничения косвенной национализации и мер государственного регулирования, не требующих компенсации	179
§ 3. Компенсация как основополагающий принцип обеспечения легитимности национализации иностранных инвестиций	189
§ 4. Правоприменительная практика международных коммерческих арбитражных судов по компенсационным спорам при национализации и экспроприации иностранных инвестиций	213
Глава 4. Основные тенденции развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности	230
§ 1. Особенности международного договорно-правового режима иностранных инвестиций	230
§ 2. Источники возникновения и виды рисков субъектов инвестиционной деятельности	244
§ 3. Способы обеспечения прав субъектов инвестиционной деятельности в международных договорах	276
Заключение	298
Список использованной литературы	303
Список сокращений и условных обозначений	365

ВВЕДЕНИЕ

Актуальность диссертационного исследования. В условиях глобализации мировой экономики темпы роста прямых иностранных инвестиций опережают международно-правовое регулирование инвестиционной деятельности. В международных договорах на универсальном, региональном и билатеральном уровне определяется международно-правовой режим иностранных инвестиций. Значительную роль в установлении международного правопорядка в осуществлении инвестиционной деятельности и развитии сотрудничества в этой сфере имеют нормы «мягкого права». Объективная реализация инвестиционных отношений на национальном уровне означает, что нормы национального права также являются источниками регулирования иностранных инвестиций. Соответственно, в целом национальные и международные нормы составляют нормативную основу международно-правового режима иностранных инвестиций. Сложность решения проблем международно-правового регулирования инвестиционной деятельности обусловлена разными подходами к определению её международно-правового режима, который формировался в течение всего двадцатого века и тесно связан с доктриной и практикой международного права, включая осуществление государствами-реципиентами суверенных прав над своими природными ресурсами. Развитие правового регулирования инвестиционной деятельности во многом зависит от уяснения международно-правового режима иностранных инвестиций и его реализации в практической деятельности субъектов инвестиционной деятельности.

Двусторонние международные договоры в сфере иностранных инвестиций являются основным правовым средством обеспечения международно-правового режима инвестиционной деятельности. В этой связи в условиях глобализации, трансформирующей международно-правовой режим иностранных инвестиций, актуализируется необходимость исследования

правоприменительной практики использования двусторонних инвестиционных договоров (ДИД). В связи с тем, что ДИДы заключаются на основании типовых соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений, в современных условиях необходимо обратиться к исследованию типовых соглашений, а также изучить возможность изменения содержания типовых соглашений и ДИДов для сбалансирования международно-правового регулирования отношений субъектов инвестиционной деятельности.

Особенность защиты прав и интересов субъектов инвестиционной деятельности зависит от конкретного исторического периода. В этой связи не теряет своей актуальности исследование этапов становления международно-правового регулирования инвестиционной деятельности, содержания основных понятийных категорий в этой сфере отношений и т.д.

Кроме того, трансформация механизма международно-правового режима иностранных инвестиций в условиях глобализации актуализирует проблематику условий допустимости принудительного изъятия иностранных инвестиций, установленных международными договорами, поскольку они непосредственно связаны с международно-правовым режимом иностранных инвестиций.

Факт участия России во Всемирной торговой организации (ВТО), несомненно, меняет международно-правовой режим осуществления инвестиций с участием Российской Федерации. Источником международно-правового режима в Российской Федерации становится Соглашение по торговым аспектам инвестиционных мер (Agreement on Trade-Related Investment Measures) (ТРИМс/TRIMs). Но реализация ТРИМс ставит на повестку дня определенные вопросы. Для России как в практическом, так и в теоретическом плане реализация ТРИМс требует научного исследования.

В отношении международно-правового режима использования инвестиций объективное значение имеют правоприменительные универсальные механизмы, сложившиеся в рамках Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), созданного в соответствии

с Вашингтонской конвенцией 1965 г., и Сеульской конвенцией об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (МАГИ) от 11 октября 1985 г. Исследование на доктринальном уровне существующих правоприменительных международно-правовых механизмов, инкорпорированных в международно-правовой режим иностранных инвестиций, не осуществлялось. Кроме того, существует разность подходов государств в применении международно-правовых и внутригосударственных актов при решении все увеличивающихся инвестиционных споров, включая межгосударственные споры. Сказанное обуславливает актуальность избранной темы настоящего диссертационного исследования.

Степень научной разработанности темы исследования. В контексте исторической ретроспективы существует ряд работ по отдельным вопросам правового регулирования инвестиционной деятельности, выполненных в период дореволюционной России Э.Н. Берендтсом, Л. Вороновым, С. Иловайским, Д.И. Мейером, Г.Ф. Шершеневичем и др. В трудах этих ученых предлагались определения основных правовых категорий в анализируемой сфере, отражались достижения зарубежной доктрины. Многие из этих работ не теряют своей актуальности.

В советский период среди научных работ, внесших особый вклад в развитие международно-правового регулирования иностранных инвестиций, необходимо назвать труды А.Г. Богатырева «Формы правового регулирования иностранных инвестиций в развивающихся странах» (1971 г.), Г.Е. Вилкова «Национализация и международное право» (1962 г.), Н.Н. Вознесенской «Правовое положение смешанных предприятий и режим иностранных инвестиций» (1978 г.), Л.А. Лунца «Курс международного частного права. Особенная часть» (1975 г.) и др. Для данного периода характерно наличие небольшого количества монографических работ по вопросам инвестиционной деятельности, поскольку в СССР привлечение иностранных капиталовложений было ограничено. Иностранное законодательство и практический опыт рассматривались авторами через призму идеологического восприятия.

В период перехода к рыночным отношениям и в последние годы вопросам развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности в целом посвятили свои труды А.Г. Богатырев «Инвестиционное право» (1992 г.), М.М. Богуславский «Иностранные инвестиции: правовое регулирование» (1996 г.), Г.М. Вельяминов «Международное экономическое право и процесс» (2004), Н.Г. Доронина «Правовое регулирование иностранных инвестиций в России и за рубежом» (1993 г.), Д.К. Лабин «Международно-правовое регулирование иностранных инвестиций» (2001 г.), И.З. Фархутдинов «Международное инвестиционное право и процесс» (2010 г.), В.М. Шумилов «Международное финансовое право» (2005 г.) и др. Однако проблематика трансформации механизма международно-правового режима иностранных инвестиций в условиях глобализации не была предметом самостоятельного исследования в указанных работах.

Значительная часть исследований этого периода касается частных проблем международно-правового регулирования иностранных инвестиций. Например, двусторонние инвестиционные договоры получили разработку в трудах А.А. Ануфриевой, Е.Е. Веселковой, А.С. Исполинова, К.Е. Ксенофонтова, С. Маммадова, А.С. Юхно. Вместе с тем эти авторы не исследовали содержание российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений, не осуществляли его сравнительно-правовой анализ с аналогичными типовыми соглашениями других государств. В работах М.А. Баратова, С.А. Войтович, В.Д. Денисенко, Е.П. Ермаковой, А.С. Котова, С.И. Крупко, Т.Н. Нешатаевой, В.А. Трапезниковы, М.В. Щербины, М.Л. Энтина предметом исследования являлись вопросы основных форм международно-правовой защиты иностранных инвестиций. Однако в указанных трудах не рассматривали правовые условия допустимости принудительного изъятия иностранных инвестиций, установленные международными договорами, не анализировалась практика международных коммерческих арбитражей по инвестиционным спорам. Такой же комментарий можно сделать в отношении степени исследования некоммерческих рисков

субъектов инвестиционной деятельности в трудах И.В. Джуса, Ю.Н. Жданова, Л.М. Зуевой, Н.Л. Маренкова, В.А. Москвина, М.В. Рыжовой, В. Силина, К.Е. Турбиной, Е.М. Четыркина, О. Юдакова, Ш.М. Хедайати. Накопленный зарубежный доктринальный и практический опыт в рассматриваемой сфере остался невостребованным в проведенных исследованиях российских ученых, либо использовался для рассмотрения локальных вопросов.

Зарубежная правовая доктрина по вопросам международно-правового регулирования инвестиционной деятельности охватывает труды таких ученых, как Р.Л. Биндшедлер, Я. Броунли, М. Вольф, Р. Дольцер, С.Д. Каннер, Д. Лапраделе, А.А. Фаторос, Г. Фишер, И. Фойгель, С. Фридман, Г. Чифор, Г.А. Шварценбергер и др. Среди работ современных иностранных авторов необходимо назвать исследования, посвященные в целом правовому регулированию иностранных инвестиций: М. Сорнараджа «Международное право и иностранные инвестиции» (2004 г.), Х. Томас «Защита иностранной собственности в международном праве» (1989 г.), Т. Хефти «Защита иностранной собственности в международном публичном праве» (1989 г.) и др. Отдельными вопросам международно-правового регулирования инвестиционной деятельности занимались: С.И. Кеннер «Условия многосторонних инвестиционных соглашений» (1998 г.), В. Питер «Арбитраж и двусторонние инвестиционные соглашения» (1995 г.), Д.В. Селакуза «Государственное регулирование и поддержка совместных предприятий с иностранными инвестициями» (1990 г.), С. Тупе «Международный смешанный арбитраж: исследование вопросов разрешения споров между государствами и частными лицами» (1990 г.), Л.Д. Хауэлл «Виды политических рисков для иностранных инвестиций и торговли» (1994 г.), Н. Хорн «Международные арбитражные инвестиционные споры: процессуальные и материальные аспекты» (2004 г.) и др. Данные исследования ориентированы на зарубежные государства.

Таким образом, несмотря на многочисленность научных работ по различным локальным вопросам международно-правового регулирования

инвестиционной деятельности, можно констатировать, что при изучении различных правовых аспектов иностранных инвестиций ученые учитывали тенденции, существующие в международных отношениях на момент проведения исследования. Современная динамика международных отношений диктует потребность в новых исследованиях в этой сфере для восполнения теоретических пробелов и удовлетворения потребностей практики.

Объектом диссертационного исследования является совокупность регулируемых международным правом отношений по установлению и реализации режима осуществления иностранных инвестиций.

Предмет диссертационного исследования составляют международно-правовые средства и основные формы защиты прав субъектов инвестиционной деятельности в условиях проявления прямых и косвенных рисков интересов субъектов инвестиционной деятельности.

Цель диссертационного исследования состоит в разработке совокупности теоретических положений о международном договорно-правовом регулировании режима осуществления инвестиционной деятельности и основных направлениях обеспечения защиты прав и законных интересов субъектов инвестиционной деятельности.

Для достижения целей исследования решались следующие задачи:

- определение содержания международно-правового режима иностранных инвестиций;
- определение этапов становления международно-правового регулирования инвестиционной деятельности;
- разработка понятийного ряда базовых категорий в сфере инвестиционной деятельности;
- определение современного правового содержания основной понятийной категории «иностранные инвестиции»;
- выявление системы источников национального и международно-правового регулирования инвестиционной деятельности;

- исследование международных договоров в сфере иностранных инвестиций для установления основных правовых средств обеспечения международно-правового режима инвестиционной деятельности;
- определение правовой природы типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений в Российской Федерации и зарубежных государствах;
- установление форм принудительного изъятия иностранных инвестиций государством-реципиентом;
- определение правовых условий и допустимости принудительного изъятия иностранных инвестиций;
- исследование специфики судебного порядка защиты прав иностранных инвесторов;
- определение порядка дипломатической защиты иностранных инвестиций;
- установление признаков и критериев разграничения национализации и экспроприации среди форм принудительного изъятия иностранных инвестиций в международных договорах;
- исследование содержания «компенсации» как основополагающего принципа обеспечения легитимности национализации иностранных инвестиций;
- обобщение правоприменительной практики международных коммерческих арбитражных судов по компенсационным спорам при национализации и экспроприации иностранных инвестиций;
- выявление особенностей международного договорно-правового режима иностранных инвестиций;
- определение источников возникновения и видов рисков субъектов инвестиционной деятельности;
- установление способов обеспечения прав субъектов инвестиционной деятельности в международных договорах.

Методологическую основу исследования составляют как общенаучные (диалектический, системный, формально-логический, анализа, синтеза, аналогии), так и частно-научные (формально-юридический, сравнительно-правовой, юридической интерпретации, метод правового моделирования, историко-правовой, анализ документов) методы познания.

Эмпирическую основу исследования представляют собой результаты изучения общепризнанных принципов международного права, международно-правовых обычаев; международных универсальных и региональных договоров (32); двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений (94); актов международных организаций: ООН, ВТО, Всемирного банка, ОЭСР, ЮНКТАД (38); типовых двусторонних инвестиционных договоров (6); нормативно-правовых актов Российской Федерации (29); нормативно-правовых актов иностранных государств (11); судебных актов Постоянной Палаты Международного Правосудия с 1922-1934 г. (7); решений Европейского Суда по правам человека за период с 1976 г. по 2000 г. (4); решений Международного Центра по урегулированию инвестиционных споров за период с 1974 г. по 2015 г. (35), решений Трибунала по урегулированию ирано-американских претензий за период с 1983 г. по 1994 г. (6).

Теоретическую основу исследования составляют положения, отраженные в трудах по проблематике общей теории международного права (А.Х. Абашидзе, Д.И. Бараташвили, К.А. Бекашев, И.П. Блищенко, Г.Е. Вилков, Г.М. Даниленко, С.А. Егоров, А.Н. Иодковский, А.С. Исполинов, А.Я. Капустин, Ю.М. Колосов, И.И. Лукашук, Е.Г. Ляхов, Ю.Н. Малеев, А.С. Пиголкина, Ю.А. Тихомиров, О.И. Тиунов, Б.Р. Тузмухамедов, Г.И. Тункин, Н.А. Ушаков, А.Г. Хабибуллин, С.В. Черниченко, Г.Т. Чернобель, Г.Г. Шинкарецкая, М.Л. Энтин и др.);

Диссертационное исследование опиралось на положения международного экономического права (Г.М. Вельяминов, И.Н. Герчикова, Д.К. Лабин, В.М. Шумилов, Б.М. Ашавский и др.); международного инвестиционного

права и процесса (А.А. Ануфриева, М.Л. Баратов, А.Г. Богатырёв, Е.Е. Веселкова, Н.Н. Вознесенская, С.А. Войтович, Н.Г. Доронина, Е.П. Ермакова, Р.А. Каламкарян, Я. Каррас, В. Коссака, С.И. Крупко, К.Е. Ксенофонов, С.Ю. Марочкин, Н.Г. Семилютина, А.С. Смбатян, И.З. Фархутдинов, А.С. Юхно, В. Ярков и др.);

Проблематика диссертационного исследования потребовала обращение к трудам ученых международного частного права (Л.П. Ануфриева, С.В. Бахин, М.М. Богуславский, Г.К. Дмитриева, Н.Ю. Ерпылёва, А. Зажигалкин, М.Б. Касенова, А. Комиссаров, В.Н. Косторниченко, Л.А. Лунц, Т.Н. Нешатаева, К. Нилов, А. Шателюк, и др.);

При написании работы использовался накопленный зарубежный доктринальный опыт по вопросам международно-правового регулирования иностранных инвестиций (С.П. Бетрам, В.Д. Борг, Я. Броунли, Р. Л. Биндшедлер, Р. Быстрицкий, Г. Ванг, Т. Вайлер, Б.Д. Вельке, Р. Вихерт, М. Вольф, Д. А. Ганц, Р. Гейгер, С.Д. Грей, Д.Ф. Грэм, М. Джумаини, Р. Дольцер, А.Х. Ибрагим, Х.Э. Каналес Гарридо, К. Катзаров, Г. Кауфманн-Кохлер, Н.С. Кинселл, В. Кньюпфер, С.М. Кролл, С.Я. Кобрин, Д.П. О'Коннелл, Д. Лапраделле, А.Ф. Ловенфельд, П. Люнг, Е. Махмуд, П. Мэгсс, А.П. Ньюкомб, Дж. Паулссон, Л. Пиуса, Г. Райс, Д.А. Риджал, Л.Л. Руд, С. Смис, В. Собелл, М. Сорнараджа, К. Тиан, Д. Фан, А.А. Фаторос, И. Фойгель, С. Фридман, М. Хамза, Г.В. Хартен, Л.Д. Хауэлл, Ф.Х. Хонг, Н. Хорн, М. Хоффманн, Д. Чешир, Г. Чифор, Г.А. Шварценбергер, К. Яннака-Смолл и др).

Научная новизна диссертационного исследования состоит в разработке совокупности теоретических положений о понятийных категориях международного права в сфере инвестиционной деятельности и, в частности, международного режима осуществления инвестиционной деятельности и основных направлениях развития теории и практики международно-правового регулирования и защиты прав, а также законных интересов субъектов инвестиционной деятельности.

Положения, выносимые на защиту:

1. Сформулировано и научно обосновано определение международно-правового режима иностранных инвестиций как системы международно-правовых норм (норм международных договоров, международно-правовых обычаев, положений мягкого права) и норм национального права, а также международных институциональных и национальных механизмов, регулирующих деятельность субъектов инвестиционных отношений в сфере осуществления иностранных инвестиций.

2. Выделены и обоснованы этапы развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности:

- первый этап – формирование международно-правового регулирования инвестиционной деятельности в условиях существования зависимых (колониальных) государств (2-я половина XVII в. – начало XX в.);

- второй этап – развитие международно-правового регулирования инвестиционной деятельности в условиях практики национализации иностранных инвестиций (начало XX в. – 60-е годы XX в.);

- третий этап – развитие международно-правового регулирования инвестиционной деятельности в условиях усиления экономической взаимозависимости государств (60-е годы XX в. – конец XX в.);

- четвертый этап – трансформация механизма международно-правового режима иностранных инвестиций в условиях глобализации (конец XX в. – по настоящее время).

3. Определены основные правовые категории, относящиеся к международно-правовому режиму иностранных инвестиций: «иностранные инвестиции», «политико-правовые риски», «национальные санкции», «компенсация», «косвенная национализация», сформулированы эти понятия с акцентом на их международно-правовое содержание в условиях глобализации:

- «Иностранные инвестиции – вклад, который принадлежит инвестору или контролируется инвестором непосредственно или опосредованно, осуществленный в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в соответствии с законодательством, в том числе

движимое и недвижимое имущество, акции, вклады и другие формы участия в капитале коммерческих организаций, право требования по денежным средствам, вложенным для создания экономических ценностей, или по договорам, имеющим экономическую ценность и связанным с капиталовложениями, исключительные права на объекты интеллектуальной собственности (авторские права, патенты, промышленные образцы, модели, товарные знаки или знаки обслуживания, технологию, информацию, имеющую коммерческую ценность, и ноу-хау), права на осуществление предпринимательской деятельности, предоставляемые на основе закона или договора, включая, в частности, связанные с разведкой, разработкой, добычей и эксплуатацией природных ресурсов»;

– «Компенсация при национализации и экспроприации – возмещение за принудительно изъятые капиталовложения, которое государство должно осуществить в денежной форме или по соглашению с инвестором в иной форме. Компенсация исчисляется исходя из рыночной стоимости капиталовложений на момент изъятия, а также других исчисляемые убытков инвестора, включая упущенную выгоду. Споры о размере компенсации разрешаются в судебном порядке»;

– «Косвенная экспроприация – результат одного или ряда действий/бездействий (мер) государства, в результате которых инвестор лишается своих капиталовложений без обращения их в собственность государства, либо инвестор лишается разумно ожидаемого дохода от своих капиталовложений, либо его права по использованию капиталовложениями значительно уменьшаются. Не являются косвенной экспроприацией законные недискриминационные меры государства, направленные на обеспечение общественного порядка, охрану труда и здоровья граждан, защиту окружающей среды».

4. Выявлена и научно обоснована система источников правового регулирования иностранных инвестиций, состоящая из законодательных актов национального права, международных договоров, международно-правовых

обычаев, а также выявлены и научно обоснованы положения международного «мягкого права» с особой спецификой предмета регулирования в сфере иностранных инвестиций как вспомогательные средства правового регулирования инвестиционных отношений.

5. Установлено, что международные договоры в сфере инвестиционной деятельности являются основной правовой формой обеспечения международно-правового режима иностранных инвестиций, среди которых доминирующими являются двусторонние инвестиционные договоры (ДИДы) с учетом регулятивного универсального значения Соглашения по торговым аспектам инвестиционных мер (ТРИМС) для членов ВТО, к числу которых относится Российская Федерация. В современных условиях содержание двусторонних инвестиционных договоров нуждается в развитии и совершенствовании в целях обеспечения сбалансированной международно-правовой защиты интересов всех субъектов инвестиционной деятельности.

6. Обоснована необходимость изменения положений типового соглашения между Правительством Российской Федерации и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной защите капиталовложений на основе статуса России как государства-реципиента и происходящей трансформации международно-правовых инвестиционных отношений на современном этапе.

7. Выявлены и определены формы принудительного изъятия инвестиций государством-реципиентом в условиях глобализации, трансформирующей международно-правовые инвестиционные отношения. Установлены правовые условия допустимости принудительного изъятия иностранных инвестиций, признаки и критерии разграничения национализации и экспроприации среди форм принудительного изъятия иностранных инвестиций, а также основания разграничения косвенной национализации иностранных инвестиций и мер государственного регулирования, не требующих компенсации.

8. Установлено, что основным способом урегулирования инвестиционных споров между государством и иностранным инвестором является их

разрешение в арбитражном порядке. При этом, защита прав иностранных инвесторов в рамках международного инвестиционного арбитража не является исчерпывающей и достаточной, и не должна подменять возможность урегулирования инвестиционных споров в национальных судах государства-реципиента, что вытекает из предлагаемого определения международно-правового режима иностранных инвестиций.

9. Выявлены политико-правовые риски субъектов инвестиционной деятельности, которые отнесены к прямым рискам. Эти риски понимаются как: «Возможность наступления убытков, потери стоимости имущества, дохода от капиталовложений, привлекательности инвестиций, либо иных нежелательных последствий для субъектов инвестиционной деятельности в связи с осуществлением инвестиций в условиях неопределенности и нестабильности правопорядка, сложившихся в результате неблагоприятных политико-правовых решений государства-реципиента и/или государства, субъекты которого участвуют в инвестиционной деятельности».

10. К числу политико-правовых рисков для инвестиционной деятельности отнесены «национальные санкции», рассматриваемые как современная разновидность реторсий/репрессалий. Под «национальными санкциями» понимаются «неблагоприятные принудительные меры временного характера, применяемые государством на основании акта национального законодательства, или в соответствующих случаях применяемые интеграционными объединениями государств на основании иных актов, в виде ответных мер на международное противоправное/недружественное действие иностранного государства, которое представляет угрозу интересам и безопасности государства, применяющего национальные санкции, и (или) нарушает права и свободы лиц этого государства.

Национальные санкции могут выражаться в форме соответствующих актов государственной власти и ограничивать сферы деятельности: запрещение или ограничение финансовых операций и внешнеэкономических сделок; ограничение выдачи виз и запрещение въезда на территорию страны

иностранным гражданам; замораживание зарубежного имущества и банковских счетов должностных лиц и организаций; приостановление реализации программ экономической и технической помощи, военно-технического сотрудничества; эмбарго на поставки оружия; отказ от реализации различных форм сотрудничества, понижение уровня доверия и взаимопонимания, замораживание контактов и связей.

11. Установлена 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. Современные международные инвестиционные отношения требуют новых подходов к универсальному регулированию в целях обеспечения интересов всех субъектов инвестиционной деятельности, что предполагает, в частности, формулирование концептуальной системы изъятий из режима ТРИМс для предприятий с совместным участием иностранного инвестиционного капитала и государственного капитала государства-реципиента.

Теоретическая значимость диссертации состоит в том, что результаты исследования развивают основы науки международного права в части обоснования теоретических положений международно-экономического права и его субъектов, действующих в сфере иностранной инвестиционной деятельности.

Практическая значимость исследования состоит в том, что полученные выводы и сформулированные на их основе предложения были учтены Советом Федерации Федерального Собрания Российской Федерации при ратификации Соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений, заключенных Правительством Российской Федерации с Правительством Республики Никарагуа, с Правительством Республики Узбекистан, с Правительством Республики Гватемала, и использованы для совершенствования действующих нормативно-правовых актов Российской

Федерации (внесения изменений в Федеральные законы: «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений», «О соглашениях о разделе продукции», «О концессионных соглашениях», «Об особых экономических зонах в Российской Федерации», «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»); выводы диссертации были также использованы для правового регулирования инвестиционной деятельности с участием субъектов Российской Федерации – города Москвы и Краснодарского края; в учебном процессе для преподавания курсов международного инвестиционного права и процесса, специальных курсов по тематике обеспечения и защиты иностранных инвестиций, разрешения инвестиционных споров между государством и иностранным инвестором, о чем свидетельствуют соответствующие акты о внедрении.

Выводы диссертационного исследования базируются на практической деятельности соискателя в качестве эксперта по инвестиционным проектам Торговой палаты Армении (2012 г.), эксперта Рабочей группы по инвестиционным мерам Автономной некоммерческой организации «Центр экспертизы по вопросам Всемирной торговой организации» (2014-2015 гг.), арбитражного заседателя арбитражного суда города Москвы (2013–2015 гг.), консультанта при разрешении инвестиционных споров с участием иностранных инвесторов в арбитражном суде города Москвы и арбитражном суде Московского округа (2005-2015 гг.).

Апробация результатов исследования.

Основные положения диссертационного исследования представлены в сборнике международных и национальных нормативных документов «Правовые вопросы национализации и экспроприации» (М.; СПб., 2014. 224 с.); в монографиях: «Национализация: вопросы международного права» (М.; СПб., 2015. 284 с.), «Международно-правовая защита иностранных инвестиций» (М.; СПб., 2015. 248 с.); в учебном пособии «Международный инвестиционный арбитраж» (М.; СПб., 2013. 256 с.), учебнике «Международное право» (М., 2016. 848 с.); в 31 научных статьях,

опубликованных в рецензируемых научных изданиях, рекомендованных ВАК и 39 научных статьях, опубликованных в иных российских и зарубежных изданиях.

Результаты диссертационного исследования представлены в научных докладах на всероссийских и международных научно-практических конференциях и круглых столах по следующим темам: «Международное право и российское инвестиционное законодательство: опыт, проблемы и пути их решения» – на 54-м ежегодном собрании Российской Ассоциации международного права (Москва, 29 июня – 01 июля 2011 г.); «Проблемы соотношения норм международного права и российского права в сфере иностранных инвестиций» – на Международной конференции «Актуальные проблемы права и государства в эпоху глобализации» (г. Уфа, 18 ноября 2011 г.); «Актуальные вопросы международно-правового регулирования иностранных инвестиций» – на Международной научно-практической конференции выпускников и преподавателей Высшей школы права «Адилет» и Каспийского общественного университета, посвященной 20-летию Независимости Республики Казахстан (Алматы, Республика Казахстан, 26 ноября 2011 г.); «Роль международного инвестиционного права в инновационном развитии евразийского экономического пространства» – на Международной конференции «Кутафинские чтения: Юридическая наука как основа правового обеспечения инновационного развития России» (Москва, 29 ноября 2011 г.); «Понятие международного инвестиционного права и его место в системе международного права» – на Международной научно-практической конференции «Актуальные проблемы совершенствования законодательства и правоприменения» (г. Уфа, 23 января 2012 г.); «Особенности правового регулирования иностранных инвестиций ЕС в свете Лиссабонского договора» – на X Всероссийской научно-практической конференции им. И. П. Блищенко «Актуальные проблемы современного международного права» (Москва, 13–14 апреля 2012 г.); «Наднациональные тенденции в развитии инвестиционного права» – на Международной научно-

практической конференции «Компаративистские чтения» (г. Львов, Украина, 20 – 22 апреля 2012 г.); «Экономический суверенитет – основа государственной самостоятельности России» – на XII Международных Лихачевских чтениях «Диалог культур в условиях глобализации» (Санкт-Петербург, 17–18 мая 2012 г.); «Региональная интеграция в рамках СНГ (проблемы и тенденции)» – на Международной научно-практической конференции «Международные отношения и интеграционные процессы на постсоветском пространстве» (г. Днепропетровск, Украина, 18–19 мая 2012 г.); «Взаимодействие норм международного права и российского права в сфере иностранных инвестиций» – на IV Международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения» (Москва, 27–28 ноября 2012 г.); «Международно-правовые последствия принудительных форм изъятия иностранных инвестиций» – на XI ежегодной международной научно-практической конференции, посвященной памяти профессора И. П. Блищенко (Москва, 12 апреля 2013 г.); «Международный инвестиционный арбитраж в ходе евразийской интеграции: новые вызовы, проблемы и пути их преодоления» – на Международной конференции «Проблемы и перспективы развития Таможенного союза в условиях вхождения Казахстана в ВТО» (Алматы, Республика Казахстан, 4 мая 2013 г.); «Международное право на защите государственного суверенитета: современные проблемы и пути их преодоления» – на Международной конференции «Тенденции развития охранительной функции права на современном этапе» (Казань, 25 октября 2013 г.); «Национализация и суверенитет государства» – на Международной научно-практической конференции «Кутафинские чтения» (Москва, 27 ноября 2013 г.); «Компенсация за национализацию иностранной собственности в соответствии с формулой Халла» – на XII ежегодной международной научно-практической конференции «Блищенковские чтения» (Москва, 11-12 апреля 2014 г.); На «круглых столах» в Дипломатической академии МИД России (2011–2015 гг.).

Основные теоретические положения диссертации использованы при разработке рабочих программ, учебно-методической документации, при чтении

лекций и проведении семинарских занятий по дисциплинам «Международное инвестиционное право и процесс», «Международный инвестиционный арбитраж», «Международный гражданский процесс», «Торговое право зарубежных государств» на факультете международного права и международных отношений ФГБОУ ВО «Дипломатическая академия МИД России», на юридическом факультете им. М.М. Сперанского ФГБОУ ВО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы» при Президенте Российской Федерации.

Структура диссертации состоит из введения, четырех глав, включающих 16 параграфов, заключения, списка использованной литературы, списка сокращений и условных обозначений.

ГЛАВА 1. ГЕНЕЗИС ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

§ 1. Этапы становления международно-правового регулирования инвестиционной деятельности

Возникновение и последующее поэтапное развитие международно-правового регулирования инвестиционной деятельности происходило на протяжении достаточно длительного исторического периода. Данная проблема является предметом настоящего исследования, поскольку изучение начального этапа инвестиционной деятельности и исторического опыта различных государств в этой сфере помогает лучше понять проблемы современных инвестиционных отношений, а также способствует разработке более эффективных механизмов международно-правового регулирования иностранных инвестиций на современном этапе исторического развития.

Относительно времени возникновения первых инвестиционных отношений среди ученых нет единого мнения. Например, И.З. Фархутдинов отмечает, что зачатки инвестиционных отношений появились в XII в. во Флоренции с развитием купечества и банковского капитала¹. Другой специалист В.Н. Лисица считает, что процесс осуществления капиталовложений начался после английской буржуазной революции 1640 г.² А.А. Деревякин, проводя историко-правовой анализ, приходит к выводу, что в России инвестиционные отношения возникли в середине XVII в.³

¹ Фархутдинов И. З. Международное инвестиционное право: теория и практика применения. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – С. 109–110.

² Лисица В.Н. Правовое регулирование инвестиционных отношений: теория, законодательство и практика применения: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. – Новосибирск, 2010. – 50 с.

³ Деревякин А. А. Правовое регулирование инвестиционных отношений в России: историко-правовой анализ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. – Саратов, 2010. – 22 с.

Отсутствует среди специалистов единый подход и в вопросе периодизации международно-правового регулирования инвестиционной деятельности. Так, И.З. Фархутдинов выделяет пять этапов развития инвестиционной деятельности: 1) XIII в. – XV в. – средневековый этап; 2) XV в. – XVII в. – этап Великих географических открытий; 3) XVIII в. – XIX в. – колониальный этап; 4) XX в. – постколониальный этап; 5) рубеж XX – XXI вв. – глобализационный этап⁴.

Французские ученые Д. Карро и П. Жюйар предлагают свою периодизацию инвестиционной деятельности, основанную на развитии её международно-правового регулирования. По мнению этих ученых первый этап отличается созданием индустриальными странами международных норм, обеспечивающих защиту иностранных инвестиций; второй этап характеризуется отрицанием развивающимися странами международных норм в области защиты иностранных инвестиций, созданных индустриальными странами; третий этап заключается в совместном создании индустриальными и развивающимися странами международных норм в области защиты иностранных инвестиций⁵.

В свою очередь М. Сорнараджа, так же исходя из критерия развития международно-правового регулирования иностранных инвестиций, предлагает выделить три этапа развития инвестиционной деятельности⁶.

По мнению Д.К. Лабина осуществление инвестиционной деятельности следует классифицировать на четыре периода: 1) колониальный период; 2) постколониальный период; 3) период рационального экономического поведения государств; 4) современный период⁷.

Как видно, в качестве основания периодизации инвестиционной деятельности специалистами предлагаются различные критерии. Рассматривая

⁴ Фархутдинов И. З. Становление и развитие международного инвестиционного права в условиях глобализации: основные параметры // Современное право. – 2006. – № 7. – С. 10.

⁵ Карро Д., Жюйар П. Международное экономическое право. – М., 2002. – С. 400-411.

⁶ Sornarajah M. The International Law on Foreign Investment. – Cambridge [U.K.]; New York, 1994. №4. – P. 100.

⁷ Лабин Д. К. Международно-правовое регулирование инвестиционных отношений: (ист. очерк) // Право и политика. – 2000. – № 9. – С. 30–37.

периодизацию, основанную на критерии развития правового регулирования инвестиционной деятельности, следует учитывать, что развитие права всегда отстает от развития отношений, регулируемых этим правом. По этой причине вышеуказанные критерии классификации, как и хронологические периоды эволюции международных инвестиционных отношений, следует рассматривать как достаточно условные.

Бесспорно то, что первые иностранные капиталовложения стали осуществляться с развитием международной торговли. Поэтому следует согласиться с И.З. Фархутдиновым в том, что зачатки инвестиционных отношений появились с развитием купечества.

Однако иностранная инвестиционная деятельность смогла получить полноценное развитие только тогда, когда у предпринимателей появились излишки капитала, которые могли быть инвестированы за рубежом. Появление таких излишков капитала обусловлено достижением высокого уровня развития экономических отношений, развитием капиталистического способа производства и банковской системы.

Исходя из этого автор диссертации, с достаточной степенью условности, классифицирует эволюцию международно-правового регулирования инвестиционной деятельности на четыре этапа. Первый этап, по мнению диссертанта, приходится на время становления международно-правового регулирования осуществления инвестиционной деятельности в условиях существования зависимых (колониальных) государств в период со 2-й половины XVII в. до начала XX в. Второй этап характеризуется формированием и развитием международно-правового регулирования инвестиционной деятельности в условиях практики национализации иностранных инвестиций и приходится на период с начала XX в. по 60-е годы XX в. Началом третьего этапа является появление независимых государств в результате распада колониальной системы с которыми бывшим метрополиям пришлось выстраивать международно-правовое регулирование инвестиционной деятельности на основе национального и международного

права. Этому этапу характерно усиление экономической взаимозависимости государств и он приходится на период с 60-х годов XX в. до конца XX в. Современный исторический период является четвертым этапом, начавшимся в конце XX в. На данном этапе происходит трансформация механизма международно-правового режима иностранных инвестиций в условиях глобализации.

Особенность первого этапа развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности состоит в том, что в это время метрополии осуществляли инвестирование капитала в свои колонии. Перемещение капитала инвесторами одной колониальной системы на территорию другой колониальной системы не приветствовалось, по причине чего оно практически отсутствовало.

На данном этапе инвесторы не нуждались в каких-либо особых механизмах защиты инвестиций, поскольку колониальные государства находились под юрисдикцией метрополий. Законодательные акты, принимаемые колониями, контролировались метрополией, что гарантировало права инвесторов. Одновременно с этим через принятие законодательных актов инвесторы метрополий добивались для себя выгодных условий осуществления инвестиционной деятельности на территории колоний. Британская империя, например, отказалась от этой практики только в 1932 г. в связи с принятием Вестминстерского акта.

По указанным причинам отсутствовала необходимость в международно-правовом регулировании иностранных инвестиций. Возникающие в этот период инвестиционные споры между инвесторами метрополий и колониями, а также между инвесторами, относящимися к различным колониальным системам, урегулировались путем дипломатической защиты или при помощи силы.

Однако с течением времени возникла необходимость в международно-правовом регулировании инвестиционной деятельности. Для этого индустриальными государствами в конце XIX в. была разработана и

применялась до середины XX в. доктрина «международного минимального стандарта цивилизованности», которая требовала от принимающих инвестиции государств (преимущественно колониальных) соблюдать определенные правила в отношении иностранных граждан и их собственности.

Международный минимальный стандарт цивилизованности не был воспринят развивающимися государствами Латинской Америки, которые одновременно с этим были противниками дипломатической защиты и применения силы для разрешения инвестиционных споров. По этой причине аргентинским юристом и дипломатом К. Кальво в 1868 г. в обстановке интервенции европейских держав в латиноамериканские государства с целью взыскания долгов их подданных с правительств этих стран был провозглашен принцип недопустимости дипломатического или вооруженного вмешательства государств для взыскания долгов с другого государства. Этот принцип был включен в ряд договоров, заключённых латиноамериканскими странами между собой и с европейскими державами.

В качестве альтернативы международному минимальному стандарту цивилизованности «Доктрина Кальво» для регулирования международных инвестиционных отношений ввела в практику «национальный стандарт», предполагающий предоставление национального режима иностранным инвесторам; регулирование инвестиционной деятельности на основании национального законодательства государства, принимающего иностранные инвестиции; невмешательство иностранных государств в урегулирование споров между государством, принимающим иностранные инвестиции, и иностранным инвестором; отказ принимающего инвестиции государства от компенсации иностранным инвесторам убытков, причиненных их имуществу в результате непредвиденных обстоятельств.

На данном этапе развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности не входившие в колониальную систему государства привлекали иностранные инвестиции на основании международных двусторонних договоров или на основании концессионных

договоров, заключаемых между государством и частным иностранным инвестором. В результате заключения концессионных договоров инвестиции привлекались, как правило, для строительства железных дорог, разработки месторождений полезных ископаемых и т.п.

Октябрьская революция 1917 г. в России произвела коренные изменения в международно-правовом регулировании инвестиционной деятельности и ознаменовала начало второго этапа его развития. Революционные изменения на территории бывшей Российской империи подвергли существенной ревизии принцип неприкосновенности частной собственности. Переход к социализму предполагал обобществление средств производства, которое проводилось путем их национализации.

По мнению В.А. Виноградова, национализация в России фактически явилась конфискацией, поскольку была осуществлена без выплаты вознаграждения бывшим владельцам⁸. Как отмечает Т.Н. Нешатаева, проведенная без выплаты компенсации национализация собственности, в том числе иностранной, была отрицательно воспринята в мире, особенно в США и Западной Европе.⁹

8 июля 1918 г. дипломатические представители нейтральных держав обсудили на специально созванной встрече проблему национализации иностранных инвестиций, вложенных в нефтяную промышленность, и возникшие в результате этого имущественные претензии¹⁰.

28 октября 1921 г. российское правительство обратилось к европейским государствам с нотой, в которой предлагало признать иностранные претензии в случае взаимного признания с их стороны правительства Советской России и оказания помощи в восстановлении экономики страны. Этот вопрос стал предметом рассмотрения специально созванной международной конференции в г. Генуя. Бывшие союзники России подчеркивали, что финансовая помощь с их

⁸ Виноградов В.А. Социалистическое обобществление средств производства в промышленности СССР (1917—1918 гг.). – М., 1955. – С. 108.

⁹ Нешатаева Т.Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: учебный курс: в 3 ч. – М.: Городец, 2004. – С. 13.

¹⁰ Косторниченко В.Н. К вопросу о национализации отечественной нефтяной промышленности в 1918 г. // Экономическая история: обозрение / под ред. Л.И. Бородкина. – Вып. 10. – М., 2005. – С. 100.

стороны может последовать только после признания Советским правительством внешнего долга России и компенсации бывшим иностранным инвесторам стоимости утраченного в результате национализации имущества¹¹.

Процесс урегулирования имущественных и финансовых претензий, возникших в связи с национализацией в СССР иностранных инвестиций, продолжался до конца 1990-х годов. Так, 27 мая 1997 г. Российская Федерация и Французская Республика заключили соглашение об окончательном урегулировании взаимных финансовых и имущественных требований, возникших до 9 мая 1945 г.¹².

Термин «иностраннные инвестиции» в СССР не употреблялся вплоть до 1980-х годов. Вместо него использовалось понятие «капитальные вложения». По понятным причинам в этот период времени иностранные инвестиции из экономически развитых индустриальных стран в экономику нашего государства практически не осуществлялись. В редких случаях инвестиции привлекались на основании концессионных договоров. Ситуация в этой области изменилась только в конце 1980-х годов.

В восточно-европейских государствах после окончания второй мировой войны так же была проведена национализация иностранных инвестиций с целью создания социалистической экономики¹³. Однако, в отличие от Советской России, все акты о национализации, принятые в этих государствах, предусматривали выплату компенсации бывшим иностранным инвесторам¹⁴. Как справедливо отмечает Р. Дольцер, в период после Второй мировой войны

¹¹ Sack A.N. Les réclamations diplomatiques contre les Soviets (1918-1938) // Bureau de la Revue. 1939. – P. 28.

¹² Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Французской Республики «Об окончательном урегулировании взаимных финансовых и имущественных требований, возникших до 9 мая 1945 года» от 27 мая 1997 г. // Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 10. – С. 63–65.

¹³ См.: Польский закон о переходе в собственность государства основных отраслей народного хозяйства от 3 января 1946 г. // Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран / сост. Е.В. Поликарпова, В.А. Савельев; под ред. З.М. Черниловского. – М.: Юрид. лит., 1984. – С. 448; Венгерский закон о национализации некоторых промышленных предприятий от 10 мая 1948 г. // Там же. – С. 449; Иодковский А.Н. Национализация в европейских странах народной демократии. Сравнительный обзор законодательства. – М., 1956. – С. 14–111.

¹⁴ См.: Bindschedler R.L. La protection de la propriété privée en droit international public. – Leiden, the Netherlands: Martinus Nijhoff, 1956. – P. 260.

не было случаев принудительного изъятия иностранной частной собственности без возмещения ее стоимости бывшим владельцам¹⁵.

На этом же этапе появилась практика создания региональных экономических союзов в рамках которых осуществлялась инвестиционная деятельность и вырабатывались механизмы её правового регулирования. В качестве примера можно привести Европейское экономическое сообщество, учредительный договор которого закрепил правило свободного движения инвестиций между государствами – членами союза.

На третьем этапе развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности вновь образованные в результате процесса деколонизации независимые государства предприняли попытку развить свою экономику путем установления контроля над национальными природными ресурсами и иностранной собственностью, приобретенной за счет инвестиций бывших метрополий.

Практика национализации Советского Союза и восточно-европейских государств оказала непосредственное влияние на процессы национализации иностранных инвестиций в государствах, освободившихся от колониальной зависимости. По причине того, что с финансовой и технической стороны национализация не всегда была выгодна бывшим колониальным государствам, они шли на компромиссные соглашения с иностранными инвесторами. На основании таких соглашений государство приобретало часть пакета акций иностранных компаний с сохранением управления предприятием и сбыта продукции в руках иностранных инвесторов, т.е. происходила частичная национализация.

Однако указанные соглашения достигались далеко не всегда, поэтому многие государства в Азии, Африке и Латинской Америке достаточно часто прибегали к односторонним актам национализации иностранных инвестиций с выплатой компенсации.

¹⁵*Dolzer R.* New Foundations of the Law of Expropriation of Alien Property // *The American Journal of International Law*. – 1981. – Vol. 75. № 3. – P. 559.

На данном этапе, в связи с энергетическим кризисом 1970-х годов, индустриальные страны оказались в менее благоприятном положении, чем развивающиеся, что негативно повлияло на развитие международно-правового регулирования инвестиционной деятельности. Бывшие колониальные государства стали ограничивать допуск в свою экономику иностранных инвестиций. Указанное ограничение осуществлялось путем принятия национальных законодательных актов, обязывающих иностранных инвесторов регистрировать свои инвестиции; путем регулирования деятельности транснациональных корпораций, осуществляющих инвестиции; путем запрета и ограничения на привлечение иностранных инвестиций в отдельные отрасли экономики и др.

Для этого периода так же характерно появления значительного числа инвестиционных споров между государствами-реципиентами и иностранными инвесторами по поводу выплаты компенсации за национализированные иностранные инвестиции.

Основной вопрос, который волновал иностранных инвесторов в это время, состоял в разработке и принятии международно-правовых механизмов, обеспечивающих гарантии и защиту иностранных инвестиций. В связи с этим инвестиционная деятельность стала регулироваться на основании активно заключаемых между государствами двусторонних и региональных инвестиционных соглашений.

Современный этап развития международно-правового регулирования инвестиционной деятельности, который по классификации диссертанта является четвертым, складывается в условиях глобализации мировой экономики. Одним из главных факторов современных мировых экономических процессов является значительное увеличение объема привлекаемых государствами иностранных капиталовложений. По оценкам специалистов объемы прямых иностранных инвестиций сегодня превышают объем товарооборота и услуг между государствами.

В связи с притоком больших объемов иностранных инвестиций в экономику развивающихся государств и государств с переходной экономикой, наиболее актуальной для них является проблема сохранения экономического суверенитета, которая в эпоху глобализации является одновременно и внутригосударственной, и международной. Угрозы для экономики государства, связанные с иностранными инвестициями, состоят в том, что инвестиции могут быть выведены из страны в короткие сроки, в результате чего может ухудшиться экономическая ситуация в стране.

Изучение мирового опыта показывает, что целью осуществления капиталовложений иностранными инвесторами является получение прибыли в короткие сроки без учета национальных интересов страны-реципиента. В большинстве случаев иностранные инвесторы не намерены осуществлять в экономику государства долгосрочные капиталовложения¹⁶.

Особенностью современного международно-правового регулирования инвестиционной деятельности является также то, что на международной арене важное место занимают транснациональные корпорации, неправительственные организации и общественные объединения, деятельность которых является разнонаправленной и часто не соответствует национальным интересам государств, в которых они были учреждены. Нередко складываются ситуации, когда публичные интересы уступают место интересам корпоративным¹⁷.

Отметим, что многие государства сегодня ограничивают доступ иностранных инвесторов в сферы экономики, имеющие стратегическое значение для безопасности страны, в том числе экономической. Данные меры связаны, в том числе с тем, что транснациональные корпорации, в случае недостаточного регулирования их деятельности со стороны государства, привлекая особо крупные капиталовложения, могут причинить существенный ущерб экономическому суверенитету государства, его национальной безопасности, окружающей природной среде и т. п.

¹⁶Вознесенская Н.Н. Процесс глобализации экономики и иностранные инвестиции (правовые аспекты). Государство и право. – 2006. – № 5. – С. 68.

¹⁷ Глобализация и развитие законодательства: (очерки) / отв. ред. Ю.А. Тихомиров, А.С. Пиголкин. – М.: Городец, 2004. – С. 126–127.

Анализ последствий аргентинского финансового кризиса 2001—2002 гг. наглядно показал, как проблемы в социальной сфере, появившиеся в результате такого кризиса, могут оказать влияние на основы национальной безопасности государства¹⁸.

Экономически развитые государства, в свою очередь, используя возможности глобализации и связанную с ней деятельность международных организаций, пытаются добиться либерализации и полной свободы в осуществлении капиталовложений иностранными инвесторами.

В связи с вышесказанным, в условиях глобализации актуальной и востребованной является деятельность государств по защите своих национальных интересов. В Российской Федерации с этой целью приняты и реализуются на практике нормативно-правовые акты, обеспечивающие защиту интересов государства и отечественных товаропроизводителей, участвующих в инвестиционной деятельности. Например, в соответствии со ст. 12 ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» применяются меры таможенно-тарифного регулирования, нетарифного регулирования и др.¹⁹

Г.И. Тункин в свое время отмечал, что современные темпы развития межгосударственных связей влекут за собой определенные сложности в регулировании международным правом новых областей международных отношений и новых международных проблем²⁰. Эти слова в условиях глобализации звучат особенно актуально применительно к международно-правовому регулированию инвестиционной деятельности.

¹⁸ Aaken A. van, Kurtz J. The Global Financial Crisis [Электронный ресурс]: Will State Emergency Measures Trigger International Investment Disputes? // Perspective on topical direct investment issues by the Vale Columbia Center on Sustainable International Investment. N 3. March 23, 2009. [Электронный ресурс] — URL: <http://hdl.handle.net/10022/AC:P:8775> (дата обращения — 15.01.2016).

¹⁹ Федеральный закон «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» от 08.12.2003 № 164-ФЗ // Собрание законодательства РФ. — 2003. — № 50. Ст. 4850.

²⁰ Международное право / отв. ред. Г.И. Тункин. — М., 1982. — С. 28.

§ 2. Современное правовое содержание основной понятийной категории «иностранные инвестиции»

При исследовании международно-правового режима иностранных инвестиций в первую очередь необходимо установить современное правовое содержание основной понятийной категории «иностранные инвестиции».

Отсутствие до настоящего времени универсального определения данной дефиниции как в национальном, так и в международном праве в определенной степени объясняется многообразием форм и видов осуществления иностранных инвестиций, а также их целей. Но главная проблема состоит в том, что в теории и практике иностранного инвестирования существуют разночтения по поводу того, все ли финансовые потоки из одного государства в другое следует определять в качестве иностранных инвестиций.

Следует начать с того, что инвестиции тесно связаны с экономической наукой, поэтому правовое определение понятия «иностранные инвестиции» должно быть наполнено преимущественно экономическим содержанием²¹.

Относительно юридического содержания указанного понятия интересным, на наш взгляд, является мнение Г. Шварценбергера, который считает категории «собственность» и «инвестиции» тождественными²². Такого же мнения придерживается известный отечественный специалист в данной области А.Г. Богатырёв²³.

Под иностранными инвестициями Г. Шварценбергер понимает кредитные и заемные средства, направленные на приобретение импортного оборудования, услуг, иного имущества, в том числе прямых или косвенных прав и интересов за рубежом²⁴.

²¹ См.: Орлова Е.Р. Инвестиции: курс лекций. – М.: Омега-Л, 2003. – С. 6–14.

²² Schwarzenberger G. Foreign Investments and International Law. – London: Stevens & Sons, 1969. – P. 17.

²³ Богатырёв А.Г. О международном инвестиционном праве // Советский журнал международного права. – 1991. – № 2. – С. 18–20.

²⁴ Schwarzenberger G. Op. Cit. – P. 17.

Наличие неразрывной связи между собственностью и инвестициями также отмечает М. Сорнараджа. Он определяет инвестиции как «собственность на имущество иностранных лиц, приобретенную ими для контроля указанного имущества»²⁵.

Понятие иностранных инвестиций раскрывается и в работах отечественных специалистов в области международного права. Еще в начале двадцатого века одним из первых понятие иностранных инвестиций обосновал Л.Н. Воронов²⁶. Он распределил иностранные инвестиции по нескольким взаимосвязанным категориям. В соответствии с его подходом к первой категории относятся иностранные государственные займы, целью которых является удовлетворение потребностей государства. Вторую категорию составляет иностранный капитал, полученный юридическими лицами на внешних финансовых рынках. К третьей категории иностранных инвестиций он отнес осуществляемые при участии отечественных банков краткосрочные операции по учету векселей и ссуд²⁷.

В последующий период, вплоть до 1980-х годов, понятие «иностранные инвестиции» в нашем государстве в условиях плановой социалистической экономики не использовались. Вместо этого употреблялось, например, понятие «капитальные вложения». С переходом на рыночные отношения в новых условиях термин «иностранные инвестиции» стал широко использоваться в науке и применяться в нормативно-правовых документах.

В это время правовое определение понятия «инвестиции» было предложено известным отечественным специалистом Н.Н. Вознесенской. Под инвестициями она понимала привлечение средств иностранного инвестора при условии обязательной экономической активности. Н.Н. Вознесенская полагала, что деятельность иностранного инвестора должна направляться на создание производственных объектов и способствовать экономическому развитию

²⁵ *Sornarajah M. The International Law on Foreign Investment. – Cambridge [U.K.]; New York, 1994. №4. – P. 32.*

²⁶ См.: *Воронов Л.Н. Иностранные капиталы в России. – М., 1901.*

²⁷ См.: Там же. – С. 3.

государства²⁸. Как видно, данное определение предлагается исходя преимущественно из международных экономических отношений.

А.Г. Богатырев считал указанное определение иностранных инвестиций неудачным, поскольку вопрос собственности Н.Н. Вознесенская для данной проблемы не считала принципиальным. С точки зрения А.Г. Богатырева, иностранные инвестиции представляют собой различные виды и формы собственности, вывезенные из одного государства с целью вложения в предприятия другого государства²⁹. В связи с этим, собственность, по мнению Богатырева, является одним из основных элементов понятия «иностранные инвестиции»³⁰. Это мнение поддерживает и М.М. Богуславский, отмечая, что любые инвестиции являются объектом права собственности. С учетом этого, институт собственности является принципиально важным для понимания юридической природы инвестиций³¹. Довольно развернутое понимание иностранных инвестиций предложено Г.М. Вельяминовым³².

По мнению автора диссертации понятия «иностранные инвестиции» и «собственность» используются для обозначения различных экономических категорий, имеющих общие аспекты. По этой причине считать эти понятия тождественными или сравнивать их по объему было бы не корректно.

В связи с отсутствием в доктрине современного международного права единого мнения относительно определения понятия «собственность», одни ученые считают, что национальное законодательство государств и международное право в этом вопросе не должны различаться, другие же ученые придерживаются противоположной позиции.

Швейцарский юрист Т. Хефти считает, что эта проблема является не теоретической, а практической. Исходя из того, что право собственности

²⁸ Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки. – М., 1975. – С. 26.

²⁹ См.: Богатырев А.Г. Указ. соч. – С. 12.

³⁰ См.: Там же.

³¹ Богуславский М.М. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. – М., 1996. – С. 55.

³² Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. – М., 2004. – С. 355–357.

относится к одному из основных прав человека, оно не может быть безразлично международному праву³³.

Интересным является определение понятия «иностранная собственность», предлагаемое Т. Хефти. Данный термин автор использует в широком смысле и понимает под иностранной собственностью любое имущество, привезенное из-за границы иностранным физическим или юридическим лицом, а также имущество и имущественные права, приобретенные им на территории чужого государства³⁴. Иными словами, под иностранной собственностью автор понимает собственность, которая принадлежит иностранному субъекту. При этом в круг иностранных субъектов он включает помимо физических и юридических лиц государства и международные организации.

Частная собственность и иностранные инвестиции становятся предметом международно-правового регулирования в тех случаях, когда субъекты международного права вступают в отношения по их поводу. По этой причине раскрытие правового содержания понятия «иностранные инвестиции» имеет важное практическое значение. Между тем, выработка полного определения правового содержания понятия «иностранные инвестиции» в силу сложности этого явления и самой категории, на что указывал в свое время А. Г. Богатырев, — задача непростая³⁵.

Следует отметить, что первоначально в юридической литературе понятием «иностранные инвестиции» охватывались все имущественные и интеллектуальные ценности, вложенные иностранным инвестором в производственные объекты с целью получения прибыли. Однако со временем эта позиция подверглась изменениям. Понятие иностранных инвестиций дополнилось критериями долгосрочности и коммерческого интереса.

Федеральный закон РФ от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (ст.2) определяет иностранные

³³ *Hefi T.* La protection de la propriete etrangere en droit international public. – Zurich: Schulthess Polygraphischer, 1989. – P. 6–8.

³⁴ *Ibid.* – P.7–8.

³⁵ См.: *Богатырев А.Г.* Инвестиционное право. – М., 1992. – С. 13.

инвестиции, как «вложение иностранного капитала в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в виде объектов гражданских прав, принадлежащих иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в Российской Федерации в соответствии с федеральными законами, в том числе денег, ценных бумаг (в иностранной валюте и валюте Российской Федерации), иного имущества, имущественных прав, имеющих денежную оценку исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности (интеллектуальную собственность), а также услуг и информации»³⁶. Из данного определения видно, что в понимании указанного закона не все капиталовложения, поступающие из-за рубежа, считаются иностранными инвестициями. Согласно приведенному определению иностранными инвестициями не могут считаться, например, вложения иностранных средств в некоммерческие учреждения.

Понятие «иностранные инвестиции» можно найти в соглашениях о поощрении и взаимной защите капиталовложений. Анализ этих соглашений позволяет сделать вывод, что, как правило, в них предлагаются одинаковые определения рассматриваемого понятия. Почти во всех соглашениях термин «капиталовложение» означает все виды имущественных ценностей, которые лица одного государства вкладывают на территории другого государства.

В качестве примера приведем Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Японии о поощрении и защите капиталовложений от 13 ноября 1998 г. Согласно ст. 1 Соглашения, термин «капиталовложения» означает любой вид имущественных ценностей, включая:

- «(а) права в отношении движимого и недвижимого имущества;
- (b) акции и другие формы участия в компаниях;
- (с) требования по денежным средствам или любому выполнению договора, имеющему финансовую ценность, связанные с капиталовложениями;

³⁶ Федеральный закон Российской Федерации «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» от 09.07.1999 № 160-ФЗ: (ред. от 03.02.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 28, ст. 3493; – 2011. – № 50, ст. 7351; – 2014. – № 6, ст. 563.

(d) права на интеллектуальную собственность, включая патенты, торговые знаки, промышленные образцы, образцы интегральных схем, торговые наименования, указания на источник или обозначение происхождения и закрытую информацию; и

(е) концессионные права, включая права на разведку и эксплуатацию природных ресурсов»³⁷.

Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций от 11 октября 1985 г. устанавливает три основных признака инвестиций³⁸. Прежде всего участники конвенции исходят из того, что инвестиции должны быть выражены в виде денежного вклада или в натуральной форме. В связи с этим оказание услуг инвестицией не является. Далее конвенция предполагает, что инвестиции должны быть среднесрочными или долгосрочными, т. е. осуществляться в течение продолжительного времени. Краткосрочные спекулятивные финансовые операции в понимании конвенции как инвестиции не расцениваются. Третьим признаком является наличие предпринимательского риска, подразумевающего в ходе осуществления капиталовложений как возможность получения прибыли, так и возможность возникновения убытков.

Своеобразная трактовка рассматриваемого понятия приводится в Договоре к Энергетической Хартии. В соответствии со ст. 1 (6) Договора «Инвестиция» означает все виды активов, находящихся в собственности или контролируемых Инвестором прямо или косвенно, и включает:

(a) вещественную и невещественную, а также движимую и недвижимую собственность и любые имущественные права, такие как аренда, ипотека, право удержания имущества и залогов;

(b) компанию или деловое предприятие, либо акции, вклады или другие формы участия в акционерном капитале компании или делового предприятия, а

³⁷Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Японии о поощрении и защите капиталовложений от 13 ноября 1998 г. // Бюллетень международных договоров. – 2000. – № 2. – С. 26–35.

³⁸*Henkin L.* International Law: Cases and Materials. – Saint Paul, Minnesota, U.S.A.: West Publishing Co., 1993. – P. 525–538.

также облигации и другие долговые обязательства компании или делового предприятия;

(с) право требования по денежным средствам и право требования выполнения обязательств по контракту, имеющему экономическую ценность и связанному с Инвестицией;

(d) интеллектуальную собственность;

(е) доходы;

(f) любое право, предоставленное в соответствии с законом или по контракту, или в силу любых лицензий и разрешений, выданных согласно закону, осуществлять любую хозяйственную деятельность в энергетическом секторе»³⁹.

Из приведенного определения видно, что Договор к Энергетической Хартии относит к инвестициям права, возникающие у лица в результате заключения коммерческого контракта. Это объясняется тем, что в указанном международно-правовом акте контракты рассматриваются не как основание возникновения обязательства, а как категория собственности. Следует отметить, что такой подход присущ международному инвестиционному праву и он находит отражение в практике международных коммерческих арбитражей.

Так, широкий подход к определению иностранных инвестиций можно увидеть в деле, затрагивающем некоторые интересы Германии в польской Верхней Силезии, где Постоянная Палата Международного Правосудия (РСИД) подтвердила принцип уважения имущественных прав иностранцев⁴⁰. Один из многих вопросов этого дела касался экспроприации Польшей немецкой компании «Bayerische», которая на основании договора управляла заводом «Chorzow», принадлежащим другой немецкой компании «Oberschlesische». Суд постановил, что не только владелец завода, но и права управляющей компании были подвергнуты экспроприации: «...ясно, что права «Bayerische» по

³⁹ Договор к Энергетической Хартии от 17 декабря 1994 г. [Электронный ресурс]. URL: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf (дата обращения — 15.01.2016).

⁴⁰ German Interests in Polish Upper Silesia (Germany v Poland), Judgment, 25 May 1926, PCIJ Reports Series A, №7 (1926).

управлению заводом, а также установленное договором вознаграждение за управление, его права, вытекающие из приобретенных патентов, лицензий и т.д. были непосредственно ущемлены в результате изъятия завода Польшей...»⁴¹.

Актуальность дела завода «Chorzow» для современных инвестиционных споров была подтверждена Трибуналом по урегулированию ирано-американских претензий, который при рассмотрении дела «Амосо» признал, что такие нематериальные активы, как права акционеров и права, вытекающие из контракта, подлежат защите. Трибунал отметил: «Принудительное изъятие собственности, может распространяться на любые права, являющиеся объектом коммерческой сделки...»⁴².

Арбитраж МЦУИС в деле «SPP», также известном как дело Пирамид, отклонил аргумент о применении термина «экспроприация» только к вещным правам (*jus in rem*). В рассматриваемом случае была конфискована не земля, а принадлежащее компании «SPP» право пользования земельным участком, безвозвратно изъятное государством. Очевидно, что это право по своей природе является договорным, а не вещным. Тем не менее, арбитраж посчитал, что существуют значительные основания полагать, что контрактные права, полученные в ходе осуществления инвестиций, подлежат защите со стороны международного права, и нарушение таких прав влечет за собой обязанность возместить ущерб⁴³.

Наконец, широкое понимание имущественных прав, приобретенных в результате осуществления инвестиций, подтверждается подходом, принятым в ЕСПЧ. Страсбургский суд широко интерпретирует понятие «имущество», основываясь на ст. 1 Протокола 1 от 20 марта 1952 г. к Конвенции «О защите прав человека и основных свобод»⁴⁴.

⁴¹German Interests in Polish Upper Silesia (Germany v Poland), Judgment, 25 May 1926, PCIJ Reports Series A, N 7 (1926).

⁴²Amoco International Finance Corp v Iran, 15 Iran-US CI. Trib. Rep. (1987) 189 at. 233.

⁴³Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case № ARB/84/3) // International Legal Materials. 1993. N 32. para 933.

⁴⁴Протокол 1 от 20 марта 1952 г. к Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 2, ст. 163.

Анализ доктрины международного права, международной судебной и арбитражной практики позволяет сделать вывод об имущественной природе международных инвестиционных отношений. Осуществляя капиталовложения, иностранный инвестор рассчитывает на получение дохода, как правило, в денежном или в ином имущественном виде. Национальное законодательство государства, принимающего иностранные инвестиции, предоставляет иностранному инвестору на своей территории возможность приобретения объектов частной собственности и осуществления полномочий собственника в отношении приобретенного имущества и прав.

Международное право, в свою очередь, регламентирует режим и защиту собственности иностранного инвестора. При этом регулирование касается не всей, а конкретно той собственности, которая приобретена за счет иностранных инвестиций. Одна из особенностей международного инвестиционного права состоит в том, что регулированию подлежат так называемые прямые капиталовложения, а не портфельные⁴⁵.

Однако до настоящего времени в доктрине международного права и в международно-правовых актах не выработано единое понимание «иностраннных инвестиций», а закрепленное в действующем российском законодательстве определение указанного понятия не отражает в полной мере его юридическую и экономическую сущность.

Разнообразие мнений и предлагаемых определений понятия «иностраннные инвестиции» в современных условиях является неоправданным. В связи с этим данная проблема нуждается в урегулировании, как минимум на уровне национального законодательства, путем разработки дефиниции, отражающей правовое содержание указанного понятия и способствующей эффективному регулированию инвестиционных отношений.

Как уже отмечалось ранее в данном параграфе, согласно ст. 2 Федерального закона РФ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» под иностранными инвестициями понимается «вложение

⁴⁵Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. – С. 355.

капитала», т.е. процесс, а не сам вклад. По мнению диссертанта, понятие иностранных инвестиций в этой части нуждается в уточнении.

Нельзя не заметить, что определение иностранных инвестиций в указанном законе не соответствует определению иностранных инвестиций, предусмотренному российским типовым соглашением. В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации при несоответствии ДИДа и федерального закона, применению будет подлежать ДИД. Исходя из этого, диссертант предлагает закрепить в законе и в типовом соглашении единое определение понятия «иностранные инвестиции». В качестве одного из возможных диссертант предлагает следующее определение указанного понятия: «Иностранные инвестиции – вклад, который принадлежит инвестору или контролируется инвестором непосредственно или опосредованно, осуществленный в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации в соответствии с законодательством, в том числе движимое и недвижимое имущество, акции, вклады и другие формы участия в капитале коммерческих организаций, право требования по денежным средствам, вложенным для создания экономических ценностей, или по договорам, имеющим экономическую ценность и связанным с капиталовложениями, исключительные права на объекты интеллектуальной собственности (авторские права, патенты, промышленные образцы, модели, товарные знаки или знаки обслуживания, технологию, информацию, имеющую коммерческую ценность, и ноу-хау), права на осуществление предпринимательской деятельности, предоставляемые на основе закона или договора, включая, в частности, связанные с разведкой, разработкой, добычей и эксплуатацией природных ресурсов»;

§3. Система источников национального и международно-правового регулирования инвестиционной деятельности

Развитие источников правового регулирования инвестиционной деятельности происходило параллельно поэтапному развитию международных инвестиционных отношений. Правовая природа международных инвестиционных отношений, обусловленная частно-правовым характером иностранных инвестиций, предполагает сочетание источников национального и международно-правового регулирования. Концепция двухуровневого регулирования иностранных инвестиций была предложена А.Г. Богатыревым⁴⁶ и поддержана другими учеными⁴⁷. В силу ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации данная концепция основана на приоритете норм международных договоров. Диссертант согласен с указанной концепцией и находит её подтверждение в регламентах международных коммерческих арбитражей, согласно которым при разрешении инвестиционных споров арбитраж может применять национальное право государства–реципиента⁴⁸.

Правовой режим иностранных инвестиций определяется, прежде всего, в национальном праве государства–реципиента при соблюдении норм международного права. Основным нормативно-правовым актом Российской Федерации, регулирующим иностранные инвестиции, является Федеральный закон от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»⁴⁹. Российское законодательство обеспечивает допуск иностранных инвестиций на основе национального режима.

Содержание правового регулирования инвестиционной деятельности заключается, в первую очередь, в обеспечении гарантий иностранных инвестиций. Правовые гарантии иностранных инвестиций устанавливаются как

⁴⁶ Богатырев А.Г. Указ. соч. – С.35.

⁴⁷ См.: Богуславский М.М. Международное частное право. – М., 2004. – С. 230.

⁴⁸ См., например: *Annie Leeks*. The Relationship Between Bilateral Investment Treaty Arbitration and the Wider Corpus of International Law: The ICSID Approach. – University of Toronto Faculty of Law Review Spring. – 2007, pp. 10-12.

⁴⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 28, ст. 3493.

национальным правом государства-реципиента, так и международным правом. В настоящее время при отсутствии международного договора, регулирующего иностранные инвестиции, инвестору приходится полагаться на гарантии, предусмотренные национальным правом.

В период становления международных инвестиционных отношений отсутствие международных договоров в этой сфере компенсировалось международными обычаями, под которыми признается «сложившееся в международной практике правило поведения, за которым субъекты международного права признают юридически обязательный характер»⁵⁰. Как отмечает Г. Шварценбергер: «Действующие в форме международных обычаев правила защиты иностранных инвестиций традиционно рассматривались международным правом в контексте режима иностранцев»⁵¹.

Однако главная проблема в применении обычая состоит в том, как определить юридически обязательный характер того или иного правила. В настоящее время для решения этой проблемы специалисты, как правило, обращаются к Статуту Международного Суда, в подп. «b» п. 1 ст. 38 которого называются признаки международного обычая. К этим признакам можно отнести всеобщность признания, единообразие применения, признание в качестве правовой нормы.

Следует заметить, что даже при всеобщем признании и единообразии применения правило еще нельзя считать международным обычаем. Наличие этих признаков свидетельствует лишь о появлении обыкновения, отступление от которого не считается международным правонарушением. Только признание правила в качестве международно-правовой нормы превращает обыкновение в международно-правовой обычай.

Так, например, упоминавшийся диссертантом в предыдущем параграфе «международный минимальный стандарт цивилизованности» не был письменно закреплён ни в одном действующем тогда международном договоре,

⁵⁰ Словарь международного права / отв. ред. С.А. Егоров. – 3-е изд. перераб. и доп. – М.: Статут, 2014. – С. 262.

⁵¹ Schwarzenberger G. Foreign Investments and International Law. – P. 17–21.

однако он применялся на практика как международно-правовой обычай. В юридической литературе встречается обобщение его основных положений, к числу которых можно отнести следующие: 1) обязанность иностранных лиц соблюдать законы государства пребывания; 2) обязанность государства пребывания иностранных лиц предоставить последним режим, соответствующий выработанному международному минимальному стандарту; 3) право государства пребывания иностранных лиц на принудительное изъятие их собственности, находящейся на территории этого государства, только по основаниям, установленным международным правом; 4) осуществляемые государством меры в отношении иностранных лиц должны быть законными и соответствующими установленным процедурам, а иностранные лица должны иметь возможность обжаловать указанные меры государства; 5) иностранные лица вправе обращаться за защитой нарушенных прав в международные судебные органы только после обращения в местные суды государства пребывания⁵².

Споры между государствами по поводу инвестиций традиционно решались в соответствии с нормами международного обычного права. На международно-правовой обычай, как источник права, опирались международные коммерческие арбитражи при разрешении ряда инвестиционных споров. Например, в деле «Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt»⁵³ арбитражем была использована обычная норма международного права, устанавливающая ответственность государства за незаконные действия его должностных лиц, действующих при осуществлении своих должностных обязанностей. В деле «Benvenuti and Bonfant SRL v. The Government of the People's Republic of the Congo»⁵⁴ арбитраж МЦУИС сослался на необходимость выплаты компенсации при

⁵² См.: *Gong G.W.* The Standard of Civilization in International Society. Oxford, 1984; *Fidler D.P.* The Return of the Standard of Civilization // *Chicago Journal of International Law*. – 2015. – Vol. 2. N 1. – P. 137 – 157; *Фархутдинов И.З.* Международное инвестиционное право: теория и практика применения. – С. 112 – 114; и др.

⁵³ *Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt* (ICSID Case № ARB/84/3) // *International Legal Materials*. 1993. № 32, Para 933.

⁵⁴ *S.A.R.L. Benvenuti & Bonfant v. People's Republic of the Congo* (ICSID Case No. ARB/77/2) // 1 ICSID Reports (1993).

национализации, как на обычную норму международного права. В качестве обычной нормы международного права в деле «Asian Agricultural Products Limited v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka»⁵⁵ была признана обязанность государства проявить необходимое усердие в своих отношениях с инвестором.

Однако следует отметить, что большинство обычаев международного права сформировались из практики развитых стран в тот период времени, когда развивающиеся страны были от них зависимы. Ввиду этого сложно утверждать, что эти обычаи отражали позицию большинства субъектов международного права. С обретением независимости бывшие колонии отказывались соблюдать правила, установленные без их участия индустриальными государствами.

Это обстоятельство явилось одной из причин ревизии международно-правовых обычаев, сложившихся на первоначальном этапе развития международных инвестиционных отношений. В качестве примера указанной ревизии можно сослаться на доктрину «национального стандарта», созданную латиноамериканскими государствами в противовес международному минимальному стандарту цивилизованности, о чем диссертант упоминал в предыдущем параграфе диссертации.

Другой причиной ревизии рассматриваемых международно-правовых обычаев явились акты национализации в XX в. в России, странах Восточной Европы, Азии, Африки и Латинской Америки. В результате указанных актов национализации многие сложившиеся к тому времени международно-правовые обычаи, регулирующие иностранные инвестиции, утратили свое значение.

После этого государствами предпринимались неоднократные попытки разработать международные конвенции о правовом положении иностранных инвесторов. Так, в 1929 г. Лигой Наций по этой проблеме была проведена дипломатическая конференция; в 1930 г. Гаагской конференцией по международному частному праву рассматривался вопрос ответственности

⁵⁵ Asian Agricultural Products Limited v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka (ICSID Case № ARB/87/3) // 30 ILM 577 (1991)

государств за ущерб, причиненный иностранцам и их собственности. Однако эти инициативы оказались безуспешными из-за позиции государств Латинской Америки.

В современных международных инвестиционных отношениях наблюдается взаимодействие договорного и обычного права. Необходимость применения обычая закреплена во многих международных договорах и национальных законодательных актах⁵⁶. Обычные нормы превращаются в нормы договорного права путем закрепления их в международных договорах. Значительная часть современного договорного международного права состоит из норм, которые ранее были обычными.

Формулировка «полная и безусловна защита прав и интересов», широко применяемая сегодня в двусторонних инвестиционных договорах, соответствует определению «полная защита и безопасность». Указанное определение первоначально использовалось в обычном международном праве, а в XVIII—XIX вв. стало закрепляться в договорах о дружбе, торговле и мореплавании. Тем самым обычная норма международного права приобрела договорный характер.

Обычаи международного права сохраняют важное значение для определения правового статуса иностранных капиталовложений. Например, обычаи оказали непосредственное влияние на закрепление в международных договорах стандартов справедливого и равного режима иностранных инвестиций.

В отечественной и зарубежной юриспруденции широкое признание получило право государства устанавливать допуск иностранных лиц к осуществлению инвестиционной деятельности⁵⁷. При этом, одни учёные

⁵⁶ См., например: ст. 4, п. 3 ст. 8, ст. 9, п. 3 ст. 18 Венской конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 г.; в п. 1 ст. 9 Модельного закона «Об основах регулирования интернета», принятого 15 мая 2011 г. постановлением № 36-9 Межпарламентской Ассамблеи государств-участников СНГ; ст. 5, п. 1 ст. 6, п. 2 ст. 165.1, ст. 309, ст. 312, ст. 315, ст. 316, ст. 406 и др. Гражданского кодекса РФ, п. 3 ст. 70 Кодекса торгового мореплавания от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ и др.

⁵⁷ См., например: *Brownlie I. Principles of Public International Law.* – 6th ed. – Oxford: Oxford University Press, 2003. – P. 522; *Houtte H.V. The Law of International Trade.* – London, 1995. – P. 225; *Wallace C.D. Legal Control of the Multinational Enterprise: National Regulatory Techniques and the Prospects for International Controls.* – The Hague: Martinus Nijhoff, 1982. – P. 84, 85.

полагают, что оно является нормой обычного международного права (А.А. Фаторос и др.)⁵⁸, а другие считают, что оно вытекает из такого принципа международного экономического права, как экономический суверенитет, который положен в основу многих международных актов и принимаемых законов об иностранных инвестициях (М. Сорнараджа)⁵⁹.

Таким образом, можно констатировать, что международно-правовые обычаи сегодня продолжают сохранять свое важное значение, несмотря на то, что основную роль в международно-правовом регулировании инвестиционных отношений играют межгосударственные договоры.

Несмотря на наличие международно-правовых обычаев, двусторонних и многосторонних международных договоров, существуют пробелы в международно-правовом регулировании иностранных инвестиций. Эти пробелы восполняются в значительной степени актами «мягкого права», которые принимаются в рамках международных организаций: Организации Объединенных Наций, Всемирного банка, Комиссии ООН по праву международной торговли, Организации экономического сотрудничества и развития, Международной организации труда и др.

Термин «мягкое право» появился в юридической науке сравнительно недавно, на четвертом этапе развития (в периодизации автора) международных инвестиционных отношений. Под ним традиционно понимают акты, не имеющие обязательной юридической силы для участников международных отношений⁶⁰.

К актам «мягкого права» принято относить резолюции Генеральной Ассамблеи ООН, декларации, руководящие принципы, кодексы поведения международных организаций и т.п. Например, во многих международных актах «мягкого права» предусмотрена обязанность иностранных инвесторов уважать

⁵⁸ См.: *Fatouros A.A.* Government Guarantees to Foreign Investors. – N.Y.: Columbia University Press, 1962. – P. 40, 41; *Salacuse J.W.* Host Country Regulation and Promotion of Joint Ventures and Foreign Investment // *International Joint Ventures: A Practical Approach to Working with Foreign Investors in the United States and Abroad: A Case Study with Sample Documents* / Ed. by D. N. Goldsweig, R. H. Cummings. Chicago, 1990. – P. 107.

⁵⁹ *Sornarajah M.* The International Law on Foreign Investment. – Cambridge: Cambridge University Press, 2004. – P. 50.

⁶⁰ См.: *Велижанина М.Ю.* Мягкое право: его сущность и роль в регулировании международных отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2007. – С. 2.

суверенитет государства и соблюдать его национальное право: в Трехсторонней Декларации принципов касающихся многонациональных корпораций и социальной политики, принятой Международной организацией труда 16 ноября 1977 г. (пункт 8)⁶¹; в проекте Кодекса поведения ТНК (пункты 7-9, 50)⁶²; в Руководстве по регулированию прямых иностранных инвестиций, разработанном Всемирным банком в 1992 г. (раздел 2)⁶³ и др.

Организацией экономического сотрудничества и развития с 1995 г. по 1998 г. была разработана универсальная конвенция по инвестициям. Проект конвенции во многом повторяет положения двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений. Однако до настоящего времени конвенция не принята и, очевидно, перспективы её принятия отсутствуют. Причина этого видится в том, что развивающиеся государства не принимали участия в разработке этого важного документа, в результате чего многие их интересы не были учтены. Проект конвенции содержит широкий перечень гарантий для иностранных инвесторов и практически никак не защищает интересы государств-реципиентов инвестиций от возможных неправомерных действий со стороны иностранных инвесторов. В частности, государства, принимающие иностранные инвестиции, в соответствии с проектом конвенции должны предоставлять иностранным инвесторам национальный режим и, при этом, они без каких-либо взаимных уступок со стороны индустриальных государств лишены возможности регулировать деятельность иностранных инвесторов.

Помимо указанного акта «мягкого права» в рамках ОЭСР разработан и принят Кодекс либерализации движения капиталов от 12 декабря 1961 г. (с последними изменениями от 15 апреля 1993 г.)⁶⁴; приняты и действуют

⁶¹ Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики от 16 ноября 1977 г. [Электронный ресурс]. — URL: <http://docs.pravo.ru/document/view/20859180/19949560/> (дата обращения — 15.01.2016).

⁶² Draft United Nations Code of conduct on transnational corporations (reproduced from report on Special Session (7 – 18 March and 9 – 12 May 1983) of the Commission on Transnational Corporations) // International Legal Materials. – 1984. – Vol. 23. N 3. – P. 626–640.

⁶³ Legal Framework for the Treatment of Foreign Investment. – Vol. II. – The World Bank Group, 1992.

⁶⁴ Решение Совета ОЭСР о принятии Кодекса либерализации текущих невидимых операций [Электронный ресурс]. – URL: <http://oecd.ru.org/rusweb/general/codex.htm> (дата обращения – 15.01.2016).

Руководящие принципы ОЭСР для многонациональных предприятий от 1976 г. (в редакции 2011 г.)⁶⁵ и др.

Исследуя проблему регулирования международных инвестиционных отношений с помощью актов «мягкого права», следует уделить отдельное внимание резолюциям Генеральной Ассамблеи ООН. До настоящего времени среди ученых нет единого мнения о их правовой природе и юридической силе.

Так, Г.И. Тункин считает, что резолюции Генеральной Ассамблеи имеют рекомендательный характер, кроме тех резолюций, которые представляют собой толкование Устава ООН⁶⁶, а Шварценбергер отрицает за резолюциями Генеральной Ассамблеи всякую юридическую силу. «Какова бы ни была политическая или моральная сила таких рекомендаций Генеральной Ассамблеи, — пишет он, — они юридически не обязательны»⁶⁷. Такой же точки зрения придерживается другой британский юрист Я. Броунли⁶⁸. А. Росс пишет, что рекомендации Генеральной Ассамблеи имеют больше моральной и политической силы, чем многие юридические нормы, особенно если их поддерживают великие державы⁶⁹.

Несмотря на то, что резолюции Генеральной Ассамблеи ООН не перечислены в ст. 38 Статута Международного Суда ООН, многие ученые и юристы-международники считают, что некоторые из них юридически обязательны.

Из содержания ст. 11 Устава ООН следует, что решения Генеральной Ассамблеи ООН носят рекомендательный характер, однако, по мнению диссертанта, они не могут квалифицироваться как простые призывы и пожелания. В консультативном заключении Международного суда ООН о правомерности угрозы или применения ядерного оружия от 8 июля 1996 г. говорится, что «резолюции Генеральной Ассамблеи, даже если они не являются

⁶⁵ Руководящие принципы ОЭСР для многонациональных предприятий (редакция 2011 г.) [Электронный ресурс]. — URL: <https://mneguidelines.oecd.org/text/MNEGuidelinesRussian.pdf> (дата обращения — 15.01.2016).

⁶⁶ Тункин Г.И. Теория международного права. — М., 1970. — С. 193–196.

⁶⁷ Schwarzenberger G. A manual of international law. — London: Stevens & Sons limited, 1967. — P. 289.

⁶⁸ Brownlie I. Principles of Public International Law. — Oxford: Oxford University Press, 1966. — P. 535.

⁶⁹ Ross A. Constitution of the United Nations: Analysis of Structure and Function. — New York: Rinehart, 1950. — P. 60–61.

обязательными, могут иногда обладать нормативным значением... в определенных условиях служить свидетельством *opinion juris*. ...Также серия резолюций может демонстрировать постепенное формирование *opinion juris*, требуемое для установления новой нормы международного права»⁷⁰.

В контексте рассматриваемой проблемы нам интересны резолюции Генеральной Ассамблеи ООН, в которых затрагиваются вопросы иностранных инвестиций.

Одной из первых в рассматриваемой сфере была принята резолюция 523 (VI) Генеральной Ассамблеей ООН от 12 января 1952 г. «Интегрированное экономическое развитие и торговые соглашения»⁷¹. Сам термин «иностранные инвестиции» в резолюции не употребляется. Однако в ней говорится о необходимости для государств – членов ООН передавать развивающимся странам на основании соглашений машины, оборудование и сырьё для их экономического развития, т.е. речь идет об определенных формах инвестиций.

VII сессия Генеральной Ассамблеи ООН 21 декабря 1952 г. приняла специальную резолюцию 626 «Право свободной эксплуатации естественных богатств и ресурсов» в п. 1 которой рекомендуется всем государствам, являющимся членами Организации, «при осуществлении права свободного распоряжения своими природными богатствами и ресурсами учитывать необходимость поддержания притока капитала в условиях взаимного доверия и экономического сотрудничества между народами»⁷².

В исторической резолюции 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи ООН «Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам» от 14 декабря 1960 г. подтверждается право народов на свободное распоряжение своими богатствами и ресурсами без нарушения обязательств,

⁷⁰ Международное публичное право: учебник / Л.П. Ануфриева, К.А. Бекашев, Е.Г. Моисеев, В.В. Устинов [и др.]; отв. ред. К.А. Бекашев. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2011. – С. 423.

⁷¹ Резолюция 523 (VI) Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций от 12 января 1952 г. «Интегрированное экономическое развитие и торговые соглашения» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/069/92/IMG/NR006992.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).

⁷² Резолюция 626 (VII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 21 декабря 1952 г. «Право свободной эксплуатации естественных богатств и ресурсов» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/081/51/IMG/NR008151.pdf?OpenElement> (дата обращения — 15.01.2016).

вытекающих из международного экономического сотрудничества и международного права⁷³. Эта резолюция содержит нормообразующие элементы. Международный суд ООН в Консультативном заключении о Намибии от 21 июня 1971 г. квалифицировал эту декларацию в качестве важной части обычного права⁷⁴.

На XV сессии Генеральной Ассамблеи ООН 15 декабря 1960 г. была также принята резолюция № 1515 «Согласованные меры для обеспечения экономического развития менее развитых стран»⁷⁵. Пункт 3 резолюции рекомендует развитым странам предоставлять государственный и частный капитал менее развитым странам на приемлемых условиях через посредство международных организаций или на основе многосторонних и двусторонних соглашений.

Следует заметить, что в первые годы существования ООН большинство голосов в Генеральной Ассамблее принадлежало экономически развитым странам, которые и принимали первые резолюции по рассматриваемым вопросам. После распада колониальной системы и появления новых независимых государств ООН пополнилась новыми членами. В связи с этим, соотношение сил в Генеральной Ассамблее изменилось в пользу развивающихся стран, которые попытались создать новый экономический порядок и отказаться от прежних позиций по вопросу осуществления иностранных инвестиций. Все эти процессы нашли свое отражение в последующих резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН.

Так, 14 декабря 1962 г. Генеральной Ассамблеей ООН была принята Резолюция 1803 (XVIII) утвердившая Декларацию о неотъемлемом суверенитете над естественными ресурсами. В ст. 2 Декларации прямо предусмотрено, что разведка, эксплуатация и распоряжение естественными

⁷³ Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам: Принята Резолюцией 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 14 декабря 1960 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/colonial.shtml (дата обращения – 15.01.2016).

⁷⁴ Арчага Э.Х. Современное международное право: пер. с исп. – М., 1983. – С. 53–54.

⁷⁵ Резолюция 1515 (XV) Генеральной Ассамблеи ООН от 15 декабря 1960г. «Согласованные меры для обеспечения экономического развития менее развитых стран» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0155/25/IMG/NR015525.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).

ресурсами, а также ввоз необходимого для этого иностранного капитала должны производиться в соответствии с правилами, которые государства считают возможными для разрешения, ограничения или запрещения указанных видов деятельности⁷⁶. Следует обратить внимание, что в процитированном отрывке из Декларации 1962 г. суверенитет над ресурсами рассматривается не вообще, а в контексте привлечения иностранного капитала. Помимо этого, в ст. 3 Декларации 1962 г. подчеркивается, что распределение прибыли от инвестиций должно осуществляться между инвесторами и государством без ущерба суверенитету государства над его естественными богатствами и ресурсами.

В п. 4 указанной резолюции подтверждается право государства национализировать иностранную собственность: «Национализация, экспроприация или реквизиция должны основываться на соображениях или мотивах общественной пользы, безопасности или национальных интересов, которые признаются более важными, чем чисто личные или частные интересы как граждан, так и иностранцев»⁷⁷. Далее в резолюции говорится о необходимости выплаты собственнику «соответствующей компенсации». Споры о выплате соответствующей компенсации, согласно данной резолюции, подлежат разрешению в национальных судах государств, издавших акт национализации, либо, по соглашению сторон, урегулируются в порядке арбитража или в международном судебном органе.

Этот пункт резолюции явился результатом интенсивных дискуссий и подтвердил право на национализацию в интересах общества при условии выплаты «соответствующей компенсации». В последующих резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН прослеживается отказ от этой позиции и лишь подтверждается право на национализацию и экспроприацию собственности без какой-либо международной обязанности выплаты компенсации иностранным собственникам, соблюдения требования «общественного интереса» и т. п.

⁷⁶ Резолюция 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 14 декабря 1962 г. «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/195/59/IMG/NR019559.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).

⁷⁷ Там же.

Например, в п. 3 резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 3171 (XXVIII) от 17 декабря 1973 г. «Неотъемлемый суверенитет над природными ресурсами»⁷⁸ подтверждается право государства на национализацию иностранной собственности. При этом декларируется право государства самостоятельно определять размер и форму компенсации при национализации, а также разрешать споры о национализации в соответствии с национальным законодательством государства, принимающего инвестиции. В указанной резолюции речь уже не идет о выплате «соответствующей» компенсации.

1 мая 1974 г. Генеральная Ассамблея ООН приняла резолюцию 3201 (S-VI) «Декларация об установлении нового международного экономического порядка»⁷⁹, а 12 декабря 1974 г. Генеральной Ассамблеей ООН была принята резолюция 3281 (XXIX) «Хартия экономических прав и обязанностей государств»⁸⁰. В свете рассматриваемой проблемы нам интересны положения Декларации 1974 г. и Хартии 1974 г., которые напрямую касаются иностранных инвестиций.

В первую очередь, статус иностранных капиталовложений зафиксирован в ст. 2 Хартии 1974 г. Статья эта довольно подробная и аккумулирует несколько правил. Во-первых, в ней закреплено право государства самостоятельно устанавливать режим иностранных капиталовложений, осуществлять их регулирование и контроль в пределах своей территории (подп. «а» п. 2 ст. 2). Во-вторых, государству предоставляется право в пределах своей национальной юрисдикции регулировать и контролировать деятельность ТНК, являющихся основными поставщиками иностранных инвестиций (подп. b п. 2 ст. 2). В-третьих, закреплено право государства на национализацию и экспроприацию иностранной собственности. При этом «соответствующая»

⁷⁸Резолюция 3171 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 17 декабря 1973 г. «Неотъемлемый суверенитет над природными ресурсами» [Электронный ресурс]. — URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/285/45/IMG/NR028545.pdf?OpenElement> (дата обращения — 15.01.2016).

⁷⁹Декларация об установлении нового международного экономического порядка: Принята Резолюцией 3201 (S-VI) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 1 мая 1974 г. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/econ_order.shtml (дата обращения — 15.01.2016).

⁸⁰Хартия экономических прав и обязанностей государств: принята Резолюцией 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 12 декабря 1974 г. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rights_and_duties.shtml (дата обращения — 15.01.2016).

компенсация должна выплачиваться в соответствии с законами и постановлениями государства, осуществляющего национализацию. Согласно резолюции, все споры о компенсации подлежат урегулированию судами национализировавшего государства, если только стороны не договорились о других способах их урегулирования. Как видно, Хартия решительно отвергла «формулу Халла» в пользу «доктрины Кальво».

В Декларации 1974 г. так же говорится о «полном неотъемлемом суверенитете каждого государства над своими природными ресурсами и всей экономической деятельностью», для достижения которого подтверждается право на национализацию ресурсов (подп. «е» п. 4). Декларация определяет в качестве одной из главных целей обеспечение достаточного притока капитала в развивающиеся страны (подп. «l», «o» п. 4) и регулирование деятельности межнациональных корпораций (подп. «g» п. 4).

В юридической литературе высказывается мнение, что Хартия 1974 г. и Декларация 1974 г. не стали юридически обязательными документами, поскольку не были поддержаны всеми субъектами международных отношений. Против указанных документов активно выступали индустриальные государства, которые видели в положениях рассматриваемых резолюций угрозу своим интересам.

Тем не менее, резолюции Генеральной Ассамблеи ООН и другие акты «мягкого права» являются необходимым элементом системы международно-правового регулирования иностранных инвестиций. Многие акты «мягкого права» способствуют становлению международных обычных норм или разработке международных договоров⁸¹.

Положения резолюций, за которые голосовали государства и которые применяются на практике в качестве обязательной нормы, вполне можно считать источниками обычных норм современного международного права. Примерами могут служить Всеобщая декларация прав человека, принятая

⁸¹ Более подробно см.: *Kolk A., Tulder R. van, Welters C. International Codes of Conduct and Corporate Social Responsibility: Can Transnational Corporations Regulate Themselves? // Transnational Corporations. — 1999. — Vol. 8, N 1. — P. 143–180.*

Резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г.⁸², и Резолюция 626 (VII) Генеральной Ассамблеи ООН от 21 декабря 1952 г. «Право свободной эксплуатации естественных богатств и ресурсов»⁸³, в которой было подтверждено право любого народа свободно распоряжаться своими естественными богатствами и ресурсами. Тем самым эта резолюция, по существу, закрепила право всех государств национализировать иностранную собственность на своей территории, и эти действия не были оспариваемы.

Акты «мягкого права» могут превратиться в норму международного права и договорным путем. Как справедливо отмечает М.В. Яновский: «Резолюции Генеральной Ассамблеи могут явиться и начальным этапом нормообразования, и доказательством уже сложившейся обычной правовой нормы, и воспроизведением, и подтверждением норм и принципов международного права...»⁸⁴.

3.1. Международные договоры в сфере иностранных инвестиций как основное правовое средство обеспечения международно-правового режима инвестиционной деятельности

По справедливому утверждению Н.Г. Дорониной, «международное инвестиционное сотрудничество развивалось постепенно от международно-правовой защиты к международно-правовому регулированию зарубежных капиталовложений, от двусторонних договоров к многосторонним...»⁸⁵.

Поиск оптимальных форм и методов защиты иностранных инвестиций осуществлялся в ходе всего развития межгосударственных отношений.

⁸² Всеобщая декларация прав человека: принята Резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 10 декабря 1948 г. // Российская газета. – 1995. – № 67.

⁸³ Резолюция 626 (VII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 21 декабря 1952 г. «Право свободной эксплуатации естественных богатств и ресурсов».⁸³[Электронный ресурс]. —URL: <http://daccess-dds-pu.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/081/51/IMG/NR008151.pdf?OpenElement> (дата обращения — 15.01.2016).

⁸⁴ Яновский М.В. Генеральная Ассамблея. – Кишинев, 1971. – С. 152.

⁸⁵ Доронина Н.Г. Многосторонние международные договоры и российское законодательство об инвестициях // Журнал российского права. – 2002. – № 11. – С. 109–110.

Правовые основы для инвестирования за рубежом в XIX—XX вв. создавались договорами о дружбе, торговле и мореплавании. В указанных договорах, заключенных после 1945 г., берут свое начало попытки государств решить вопросы, касающиеся урегулирования инвестиционных споров. Они предусматривали задействование, в первую очередь, двусторонних механизмов, таких как консультации или дипломатические каналы, а затем механизмов третейского урегулирования.

Появившиеся в начале второй половины XX в. в связи с крушением колониальной системы независимые государства были заинтересованы в новых правилах регулирования международных инвестиционных отношений, в разработке которых они могли принять самостоятельное участие. Это обстоятельство явилось одной из причин создания механизма международно-правового регулирования инвестиционных отношений на двусторонней и многосторонней договорной основе.

Таким образом, многосторонние договоры в сфере инвестиционных отношений стали заключать только на третьем этапе (в периодизации диссертанта) их развития. В это же время стали заключаться международные двусторонние инвестиционные договоры, основная цель которых состояла в обеспечении свободы движения капиталов в рамках мировой хозяйственной системы и притока иностранных инвестиций в развивающиеся государства, а также в обеспечении защиты инвестиций, в первую очередь, от некоммерческих (политических) рисков.

Многосторонним договорам в сфере иностранных инвестиций отводится особая роль. Автор диссертации согласен с мнением Н.Г. Дорониной, которая считает «...необходимым выделить среди многосторонних международных инвестиционных договоров специализированные конвенции и международные договоры, регулирующие общие вопросы международного экономического сотрудничества»⁸⁶.

⁸⁶ Доронина Н.Г. Международный договор как источник правового регулирования инвестиций // Регулирование инвестиций в международном частном праве: материалы конф., Москва, 30 окт. 2007 г.). – М.: Юриспруденция, 2008. – С. 6.

В соответствии с этим подходом к специализированным конвенциям, по мнению диссертанта, следует отнести: Вашингтонскую конвенцию от 18 марта 1965 г. «Об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств»⁸⁷, которая создала механизм урегулирования инвестиционных споров; Сеульскую конвенцию от 11 октября 1985 г. «Об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций»⁸⁸, создавшую международную систему страхования инвестиций; Договор к Энергетической хартии от 17 декабря 1994 г.⁸⁹, который обеспечивает международно-правовую защиту инвестиций участвующих в нем государств в энергетическом секторе.

В соответствии с Вашингтонской конвенцией от 18 марта 1965 г. был создан Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, в компетенцию которого входит разрешение инвестиционных споров между государством и иностранным инвестором при наличии на то письменного соглашения сторон. Конвенция определяет особенности арбитражного соглашения: если стороны достигли согласия о рассмотрении спора в МЦУИС, они не вправе отказаться от него в одностороннем порядке.

Вашингтонская конвенция предоставляет участвующему в ней государству возможность сузить сферу её применения, предусмотрев в национальном законодательстве категории споров, относящиеся к инвестиционным. Так, согласно п. 4 ст. 25 Конвенции, каждое государство имеет право уведомить МЦУИС о категориях споров, подлежащих его компетенции.

Российская Федерация подписала Вашингтонскую конвенцию 16 июня 1992 г., но до настоящего времени ее не ратифицировала. Однако отсутствие

⁸⁷ Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (ИКСИД/ICSID) (г. Вашингтон, 18 марта 1965 г.) // Международное публичное право: сб. док. Т. 1. – М.: БЕК, 1996. – С. 210-229.

⁸⁸ Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций от 11 октября 1985 г. // Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России. Сборник нормативных актов и документов. М.: Юридическая литература, 1995. С. 197-276. – Текст парал. на рус. и англ. яз.

⁸⁹ Договор к Энергетической Хартии от 17 декабря 1994 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf (дата обращения – 15.01.2016).

ратификации не мешает тому, чтобы Россия стала стороной в споре, заявленном инвестором в МЦУИС. В соответствии с дополнительным протоколом к Вашингтонской конвенции, были предусмотрены дополнительные механизмы разрешения споров в случаях, когда одна из сторон не участвует в Вашингтонской конвенции. Это обстоятельство было учтено в российском законодательстве. Возможность передачи спора на рассмотрение в МЦУИС предусмотрена российским Типовым соглашением о поощрении и защите капиталовложений.

Автор диссертации достаточно критически относится к указанному положению российского Типового соглашения и считает нецелесообразным использование для Российской Федерации возможности разрешения инвестиционных споров в МЦУИС. Данный механизм защиты инвестиций, по мнению диссертанта, выгоден в первую очередь государствам – экспортерам инвестиций, в то время когда Россия является государством, преимущественно импортирующим инвестиции. Более подробно на этом вопросе диссертант остановится в последующих параграфах диссертации.

В соответствии с Сеульской конвенцией от 11 октября 1985 г., вступившей в силу 12 апреля 1988 г.⁹⁰, было создано Многостороннее агентство по гарантиям инвестиций. Согласно ст. 2 Конвенции, целью создания Агентства является стимулирование инвестиционных потоков между государствами. Для достижения указанной цели Агентство решает определенные задачи, одна из которых состоит в предоставлении гарантий защиты иностранных инвестиций от некоммерческих рисков, включая совместное и повторное страхование⁹¹.

Что касается Договора к Энергетической хартии, то он временно применялся для Российской Федерации на протяжении четырех с половиной лет. 16 декабря 1994 г. было принято Постановление Правительства Российской Федерации № 1390 «О подписании Договора к Энергетической хартии и

⁹⁰ Россия ратифицировала Сеульскую конвенцию Постановлением Верховного Совета Российской Федерации от 22 декабря 1992 г. № 4186-1. Конвенция вступила в силу для России 29 декабря 1992 г.

⁹¹ Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России: сб. нормат. актов и документов. – М.: Юрид. лит., 1995. – С. 207.

связанных с ним документов»⁹². Однако уже 30 июля 1999 г. было принято Распоряжение Правительства Российской Федерации № 1055-р «О намерении Российской Федерации не становиться участником Договора к Энергетической хартии, а также Протокола к Энергетической хартии по вопросам энергетической эффективности и соответствующим экологическим аспектам», подписанных от имени Российской Федерации в г. Лиссабоне 17 декабря 1994 г., о чем была направлена Нота уведомления Правительству Португальской Республики⁹³.

Автор диссертации считает решение о выходе России из ДЭХ обоснованным и правильным. Однако в настоящее время, когда инвестиционная политика является прерогативой ЕС, а не отдельных государств-членов ЕС, указанный договор может стать единственным документом, гарантирующим права инвесторов. В связи с чем участие России в этом договоре нуждается в дополнительном анализе.

Среди международных многосторонних договоров диссертант выделяет интеграционные договоры, направленные на создание экономических союзов. Одни международные договоры формируют экономические сообщества, основываясь на «не обязывающих» принципах регулирования инвестиций. К таким договорам относится международный договор о создании Азиатско-Тихоокеанского экономического сотрудничества (АТЭС)⁹⁴. Главная долгосрочная цель организации состоит в углублении внутрирегиональных экономических отношений путем устранения препятствий в торгово-инвестиционном и технологическом взаимодействии. При этом АТЭС не является организацией с полномочиями правопринуждения при разрешении конфликтов. Напротив, она работает только на основе консультаций и достижения консенсуса. Основным элементом процесса взаимодействия стран-членов АТЭС является открытый обмен информацией.

⁹² Собрание Законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 34, ст. 3628.

⁹³ Справочно-правовая система «Консультант плюс».

⁹⁴ Организация была создана в 1989 г. в Канберре по инициативе премьер-министров Австралии и Новой Зеландии. Решение о вступлении России в АТЭС было принято единогласно на 5-й встрече в канадском Ванкувере 25 ноября 1997 г. Официальное вступление России в АТЭС состоялось 14 ноября 1998 г.

В других объединениях государств многосторонний международный договор содержит в себе международные обязательства государств-участников следовать нормам этого договора в части правового регулирования инвестиций. Примером является Соглашение о создании Североамериканской ассоциации свободной торговли (НАФТА), заключенного между США, Канадой, Мексикой и вступившее в силу 1 января 1994 г., сохранив и подтвердив Соглашение о свободной торговле между США и Канадой (CUSFTA) 1988 г.

Соглашение о Североамериканской зоне свободной торговли содержит комплекс договоренностей, распространяющихся помимо торговли на сферу услуг и инвестиций. Основной целью НАФТА явилось снятие торговых барьеров между странами-участницами.

Для разрешения инвестиционных споров между иностранным инвестором и государством НАФТА использует процедуры «смешанного» арбитража, основанные на общих процедурах, установленных канадскими соглашениями о защите иностранных инвестиций и Международным центром по урегулированию инвестиционных споров.

Интеграционные международные договоры отличаются тем, что одни из них содержат мягкие требования, касающиеся режима инвестиций, а другие предусматривают более жесткие требования к государствам-участникам, направленные на достижение интеграционных целей.

К первой группе договоров следует отнести Соглашение о поощрении и защите инвестиций Ассоциации стран Юго-Восточной Азии, объединяющей Индонезию, Малайзию, Филиппины, Сингапур, Таиланд, а также заключенный в 1991 г. между Аргентиной, Бразилией, Парагваем и Уругваем договор о создании Южно-Американской зоны свободной торговли (МЕРКОСУР). В рамках этого объединения были подписаны Протокол о поощрении и взаимной защите инвестиций и Протокол о защите инвестиций из третьих стран. Ко второй группе можно отнести подписанное в 1969 г. в рамках Ассоциации стран Латинской Америки Картахенское соглашение, направленное на создание общего рынка Андских стран (АНКОМ). Целью данного объединения было

ускорение экономического развития экономически отсталых стран данного региона за счет проведения единой инвестиционной политики.

На третьем этапе развития международных инвестиционных отношений существенно увеличилась степень интеграции экономик различных государств. В результате этой интеграции появились правовые нормы, заложенные в универсальные международные Соглашения, действующие в рамках ГАТТ/ВТО: Соглашение по связанным с торговлей инвестиционным мерам (ТРИМс)⁹⁵, регулирующее законодательство государств-членов в части установления режима внешнеэкономических связей предприятий с иностранными инвестициями; Генеральное Соглашение по торговле услугами (ГАТС)⁹⁶ в котором определяется режим осуществления услуг, в том числе финансовых; Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС)⁹⁷, под влиянием которого находятся инвестиции, осуществляемые в форме интеллектуальной собственности.

Все эти три Соглашения в той или иной степени могут выступать в качестве источников правового регулирования иностранных инвестиций. В рамках ВТО действует арбитражный орган, разрешающий межгосударственные конфликты, связанные с коллизией экономической, в том числе и инвестиционной, политики государств — членов ВТО.

Параллельно созданию универсального механизма регулирования международных инвестиционных отношений путем заключения вышеназванных специализированных конвенций, государствами был также создан билатеральный механизм регулирования инвестиционных отношений. Основу этого регулирования составляют двусторонние инвестиционные

⁹⁵ Всемирная Торговая Организация. Соглашение по связанным с торговлей инвестиционным мерам (ТРИМс/TRIMs) (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.) // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2012. – №37, прил. VI, ст. 2650–2653. – Текст парал. на рус. и англ. яз.

⁹⁶ Генеральное соглашение по торговле услугами (ГАТС/GATS) (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.). [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс». Текст парал. на рус. и англ. яз.

⁹⁷ Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS). (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.) [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс». Текст парал. на рус. и англ. яз.

договоры (ДИД), в английской версии именуемые BIT (bilateral investment treaty). В некоторых странах, включая Россию, наряду с понятием «Двусторонний инвестиционный договор» используется также понятие «Соглашение о поощрении и взаимной защите капиталовложений». При помощи двусторонних соглашений был найден баланс между интересами конкретного государства и частного инвестора.

Двусторонние инвестиционные договоры предусматривают общие принципы регулирования инвестиций. Основу указанных соглашений составляют четыре вида условий, гарантирующих защиту прав инвестора: а) о режиме деятельности инвесторов; б) о праве принимающего государства на экспроприацию собственности инвестора; в) о правовых последствиях экспроприации собственности инвесторов (право на компенсацию) и о переводе сумм получаемой прибыли за пределы государства, принимающего инвестиции; г) о порядке урегулирования инвестиционных споров.

Количество двусторонних инвестиционных договоров значительно увеличилось в последние годы в международной договорной практике, что свидетельствует об их эффективности. Причина их популярности заключается в инвестиционной политике стран — экспортеров капитала, которые оказывают особое покровительство своим инвесторам за рубежом.

§ 4. Правовая природа и содержание типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений в Российской Федерации и зарубежных государствах

В государствах — экспортерах инвестиций, как правило, создаются типовые соглашения о поощрении и защите капиталовложений, на основании которых в последующем эти государства заключают двусторонние инвестиционные договоры. Известны германская, британская, американская и

другие модели соглашений. Российская Федерация, несмотря на то, что является преимущественно государством-реципиентом инвестиции, разработала свое типовое инвестиционное соглашение, состоящее из двенадцати статей. До 2001 г. при заключении двусторонних инвестиционных договоров Россия руководствовалась типовым соглашением, утвержденным постановлением Правительства РФ от 11 июня 1992 г. № 395⁹⁸ (в ред. постановления Правительства РФ от 26 июня 1995 г. № 625)⁹⁹.

В настоящее время в нашей стране действует новая модель типового соглашения, утвержденная Постановлением Правительства от 9 июня 2001 г. № 456¹⁰⁰. Указанное соглашение учитывает требования ВТО, в него дважды вносились изменения постановлениями Правительства РФ от 11 апреля 2002 г. № 229¹⁰¹ и от 17 декабря 2010 г. № 1037¹⁰².

В целях настоящего исследования диссертант считает необходимым исследовать правовую природу и содержание российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений и провести его постатейное сравнение с аналогичными типовыми соглашениями Великобритании¹⁰³, Германии¹⁰⁴, Канады¹⁰⁵ и США¹⁰⁶, поскольку эти экономически развитые государства обычно выступают в роли экспортеров инвестиций и имеют богатый опыт заключения двусторонних инвестиционных договоров.

Сравнительно-правовой анализ рассматриваемых типовых соглашений показывает, что их структура примерно одинакова. Все они содержат преамбулы, в которых определяются цели заключения двусторонних

⁹⁸ Деловой мир. – 1992. – № 118.

⁹⁹ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1995. – № 27, ст. 2585.

¹⁰⁰ Там же. – 2001. – № 25, ст. 2578.

¹⁰¹ Там же. – 2002. – № 15, ст. 1445.

¹⁰² Там же. – 2010. – № 52, ч. I, ст. 7137.

¹⁰³ UK Model BIT [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2847> (дата обращения – 15.01.2016).

¹⁰⁴ German Model Treaty (2008) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/archive/ita1025.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).

¹⁰⁵ Canadian Model BIT (2004) [Электронный ресурс]. – URL: <http://italaw.com/documents/Canadian2004-FIPA-model-en.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).

¹⁰⁶ US Model BIT (2012) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.state.gov/documents/organization/188371.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).

инвестиционных договоров: создание благоприятных условий для осуществления капиталовложений инвесторов; стимулирование притока капитала и способствование развитию взаимовыгодного торгово-экономического и научно-технического сотрудничества между государствами; правовая защита капиталовложений; улучшение уровня жизни населения и др.

В первых статьях типовых соглашений раскрывается правовое содержание используемых в них понятий, что обеспечивает их единообразное толкование сторонами договора.

Так, например, в российском типовом соглашении под «инвестором» понимается любое физическое или юридическое лицо государства Договаривающейся Стороны. Следует отметить, что понятие «инвестор», используемое в типовом соглашении, отличается от аналогичного понятия, раскрываемого в Федеральном законе РФ «Об иностранных инвестициях». Указанное обстоятельство может вызвать определенную коллизию при разрешении инвестиционных споров.

Понятие «инвестор» в германском типовом соглашении означает любое физическое лицо – гражданина ФРГ, гражданин государства – члена ЕС или Европейской экономической зоны, который в соответствии со статьей 43 Договора об учреждении ЕС находится на территории ФРГ; или любое юридическое лицо, созданное в соответствии с законодательством ФРГ и зарегистрированное в государственном реестре ФРГ, а также агентство или представительство, действующее в Германии на основании ст.ст. 43, 48 Договора об учреждении ЕС, владеющие в целях предпринимательской деятельности акциями на территории иного Договаривающегося Государства независимо от того направлена или нет их деятельность на получение прибыли.

Под «гражданином» в типовом соглашении Соединенного Королевства понимаются физические лица, получившие гражданство на основании законодательства Соединенного Королевства, а под «компанией» понимаются корпорации, фирмы и ассоциации, созданные в соответствии с

законодательством Соединенного Королевства, или на любой территории, на которую распространяется действие ДИД.

В американской типовом соглашении используется несколько понятий для определения «инвестора»: «юридическое лицо», «юридическое лицо Стороны», «инвестор, не имеющий отношение к Стороне», «инвестор Стороны», «гражданин», «лицо», «лицо Стороны».

Под «капиталовложениями» в типовом соглашении Российской Федерации понимаются все виды имущественных ценностей, которые вкладываются инвестором одной Договаривающейся Стороны на территории другой Договаривающейся Стороны в соответствии с законодательством последней. Соглашение содержит широкий перечень имущественных ценностей, которые могут считаться капиталовложениями. Однако поскольку типовое соглашение по данному вопросу содержит отсылку к национальному законодательству, необходимо учитывать, что в соответствии с Федеральным законом «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» иностранными инвестициями могут считаться только капиталовложения в объект предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации.

В типовом соглашении США, в отличие от российского, под «инвестицией» понимается «любое вложение (вклад), которым инвестор обладает или контролирует прямо или опосредованно, и которое имеет характеристики инвестиции, включая такие, как вложение капитала или других ресурсов, ожидаемая прибыль, принятие на себя ответственности по риску»¹⁰⁷.

В германском типовом соглашении «понятие «инвестиции» включает в себя любой вид актива, который прямо или опосредованно инвестируется инвесторами одного Договаривающегося Государства на территории другого Договаривающегося Государства»¹⁰⁸.

¹⁰⁷ US Model BIT (2012) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.state.gov/documents/organization/188371.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).

¹⁰⁸ German Model Treaty (2008) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/archive/ita1025.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).

В британском модельном соглашении «инвестиция» - любой вид актива (вложения) во владении или под контролем прямо или опосредованно¹⁰⁹. Как видим, определения понятия «инвестиции» в рассматриваемых типовых соглашениях различаются.

Формы осуществления инвестиций, предусмотренные российским, германским и британским типовыми соглашениями, являются практически одинаковыми. Различия заключаются только в отдельных формулировках. Например, если в российском типовом соглашении говорится об «исключительных правах на объекты интеллектуальной собственности (авторские права, патенты, промышленные образцы, модели, товарные знаки или знаки обслуживания, технологию, информацию, имеющую коммерческую ценность, и ноу-хау)», то в германском типовом соглашении аналогичная форма капиталовложения описывается как «права на объекты интеллектуальной собственности, а именно: авторское право и смежные права, патенты, патенты на полезную модель, промышленные образцы, торговые знаки, права на сорта растений».

Более широкие формы осуществления капиталовложений предусмотрены американским и канадским типовыми соглашениями. Дополнительно к указанным формам осуществления капиталовложений типовое соглашение США предусматривает «фьючерсы, опционы и иные деривативы, лицензии, доверенности, разрешительная документация и другие подобные предоставление прав в соответствии с положениями национального права» и др. Канадским модельным соглашением предусмотрена возможность осуществления инвестиции в форме предприятия, долевого ценной бумаги предприятия, долговой ценной бумаги предприятия, предоставленного кредита (займа / ссуды) и др.

Особенность типовых соглашений США и Канады состоит в их содержательности и основательности. Они содержат определение

¹⁰⁹ UK Model BIT [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2847> (дата обращения – 15.01.2016).

значительного числа терминов: «центральный уровень власти», «Центр» (МЦУИС (ICSID)), «истец», «покрытые инвестиции», «стороны спора», «юридическое лицо», «свободно конвертируемая валюта», «ГАТС», «государственные закупки товаров и услуг», «Правила дополнительной процедуры МЦУИС», «Конвенция МЦУИС», «Межамериканская Конвенция», «инвестиционный договор», «инвестиционное разрешение», «инвестор, не имеющий отношение к Стороне», «инвестор Стороны», «Сторона – не участник спора (дословно: не Сторона спора)», «лицо Стороны», «закрытая информация», «региональный уровень власти», «Генеральный Секретарь», «государственное предприятие», «территория», «Соглашение ТРИПС», «Арбитражный регламент ЮНСИТРАЛ», «Соглашение ВТО» и др.

Определение некоторых понятий, используемых в американском, германском и британском типовых соглашениях отличается от определений, используемых в российском типовом соглашении. Например, согласно типового соглашения США «юридическим лицом Стороны» помимо организации может быть также филиал, расположенный и осуществляющий свою деятельность на территории Стороны. Это положение не соответствует гражданскому законодательству Российской Федерации (п. 2 ст. 55 ГК РФ), согласно которому филиал не является юридическим лицом.

Рассматриваемые типовые соглашения предусматривают для иностранных капиталовложений «справедливый и равноправный режим». Так, п. 1 ст. 3 российского типового соглашения закрепляет предоставление «справедливого режима» капиталовложениям иностранных инвесторов в отношении управления и распоряжения ими. Типовые соглашения Германии (п. 2 ст. 2) и Великобритании (п. 2 ст. 2) указывают на необходимость обеспечения «справедливого и равного режима», а также полной защиты капиталовложений на территории каждой стороны договора.

Типовые соглашения США и Канады (п. 1 ст. 5) достаточно подробно раскрывается понятие «справедливого и равного режима» в соответствии с которым «каждая сторона должна предоставить покрытым инвестициям режим

в соответствии с нормами обычного международного права, включая справедливое и равное отношение (режим), а также полную защиту и безопасность»¹¹⁰.

Помимо «справедливого и равного режима» типовые соглашения предусматривают возможность предоставления иностранным инвесторам на их выбор «национального режима» или «режима наибольшего благоприятствования».

В некоторых случаях государство, принимающее иностранные инвестиции, предоставляет неполный национальный режим, предусматривающий определенные изъятия в отношении иностранных лиц, установленные национальным законодательством. Например, действующее российское типовое соглашение предусматривает возможность вводить изъятия из национального режима в отношении иностранных инвесторов и их капиталовложений, в том числе реинвестированных капиталовложений (п. 3 ст.3).

Отличие действующего российского типового соглашения, утвержденного Постановлением Правительства от 9 июня 2001 г. № 456, состоит в ужесточении положений, связанных с режимом капиталовложений. Предыдущее типовое положение, утвержденное постановлением Правительства РФ от 11 июня 1992 г. № 395, устанавливало равные условия для иностранных инвесторов, без учета возможности доступа российских инвесторов на рынки других государств и влияния иностранных инвестиций на определенные сектора российской экономики.

Национальный режим для иностранных капиталовложений предусмотрен ст. 3 типового соглашения США и ст. 3 типового соглашения Канады. Согласно ст. 16 типового соглашения США исключения из национального режима могут быть связаны с международно-правовыми обязательствами государства. Например, в соответствии с п. 4 ст. 14 указанного модельного соглашения национальный режим не применяется к любым мерам, не

¹¹⁰ US Model BIT (2012); UK Model BIT.

соответствующим обязательствам государства в рамках Соглашения ТРИПС. В соответствии со ст. 9 типового соглашения Канада имеет право отступить от национального режима в отношении прав интеллектуальной собственности в случае несоответствия положений ДИД обязательствам государства в рамках ВТО, а также национальный режим не применяется к услугам, составляющим часть государственной пенсионной программы или системы социального обеспечения.

Из режима наибольшего благоприятствования могут делаться изъятия, связанные с заключением соглашений об образовании интеграционных объединений, и с заключением соглашений об избежании двойного налогообложения.

Так, российское типовое соглашение делает изъятия из режима наибольшего благоприятствования, согласно которым не предоставляются преимущества, которыми пользуются участники зоны свободной торговли, таможенного или экономического союза; участники соглашений об избежании двойного налогообложения или других договоренностей по вопросам налогообложения, а также государства, входившие ранее в состав СССР, поскольку Россия не может распространять особый характер отношений с этими государствами на остальные страны.

Следует отметить положения п. 5 ст. 3 российского типового соглашения, устанавливающие пределы режима наибольшего благоприятствования и национального режима в связи с присоединением России к Всемирной торговой организации. Предоставляемый нашей страной режим не может быть более благоприятным, чем тот, который стороны соглашения предоставляют друг другу в соответствии с обязательствами в рамках ВТО, включая обязательства по Генеральному соглашению по торговле услугами.

В типовом соглашении Российской Федерации (п. 6 ст. 3) предусмотрен приоритет Соглашения о партнерстве и сотрудничестве, учреждающего партнерство между Российской Федерацией и Европейскими сообществами и их государствами-членами от 24 июня 1994 г., в тех вопросах, которые

одновременно регулируются указанным соглашением и соглашением о поощрении и взаимной защите капиталовложений.

Важное место в рассматриваемых типовых соглашениях занимают гарантии иностранных капиталовложений, предоставляемые государством-реципиентом инвестиций.

В российском типовом соглашении, прежде всего, закреплены гарантии иностранных капиталовложений от экспроприации и мер принудительного изъятия, равносильных по последствиям экспроприации и национализации (ст. 4). Пункт 1 ст. 4 типового соглашения содержит запрет на экспроприацию иностранных инвестиций, за исключением случаев, когда эти меры осуществляются в общественных интересах, на недискриминационной основе и с выплатой быстрой, адекватной и эффективной компенсации. Как видим, в данном случае российское типовое соглашение воспроизводит положения формулы Халла.

В соответствии с п. 2 ст. 4 российского типового соглашения компенсация должна соответствовать рыночной стоимости экспроприируемых капиталовложений и выплачиваться без задержки в свободно конвертируемой валюте. В случае просрочки платежа типовое соглашение предусматривает выплату процентов с момента экспроприации до момента выплаты компенсации по коммерческой ставке, но не ниже ставки ЛИБОР по шестимесячным долларовым кредитам. Недостатком типового соглашения в данном случае, по мнению автора, является неточное определение момента экспроприации. Следует ли отсчитывать момент экспроприации от даты издания соответствующего акта государства, или же необходимо отталкиваться от даты фактического изъятия капиталовложений? На данный вопрос типовое соглашение ответа не дает.

В отличие от российского типового соглашения германское типовое соглашение (п. 2 ст. 4) определяет момент экспроприации датой, с которой экспроприация, национализация или иная равносильная им мера стала публично известна. В ст. 4 указанного типового соглашения так же закреплено,

что иностранные капиталовложения не могут быть прямо и опосредованно экспроприированы, национализированы или подвергнуты иным мерам, действие которых может быть равноценно экспроприации или национализации, исключая общественные интересы и компенсацию (возмещение), равноценную стоимости экспроприированных инвестиций. Компенсация должна быть выплачена без задержек и заключать в себе общепринятый банковский процент вплоть до срока платежа.

В типовом соглашении Великобритании интерес представляет п. 1 ст. 5, предусматривающий порядок определения стоимости экспроприированных инвестиций. Так, инвестор имеет право требовать безотлагательной оценки причиненного ему ущерба судебными или иными независимыми органами власти страны, осуществившей экспроприацию, и на основании законодательства этой страны.

Гарантии от экспроприации содержат также типовые соглашения США (ст. 6) и Канады (ст. 13), которые подробно регламентируют обязательства сторон, связанные с экспроприацией иностранных капиталовложений. Они содержат традиционные требования, предусматривающие недопустимость экспроприации, кроме как в общественных целях, в соответствии с принципом надлежащего отправления правосудия, на недискриминационной основе и с выплатой своевременной, адекватной и эффективной компенсации. Типовые соглашения устанавливают, что компенсация должна соответствовать реальной рыночной стоимости экспроприированных инвестиций. При этом согласно п. 2 ст. 13 модельного соглашения Канады критерий оценки стоимости должен включать стоимость действующего предприятия, номинальную стоимость активов, включая заявленную налоговую стоимость недвижимого имущества, и иной критерий, по необходимости, определяющий реальную рыночную стоимость.

Пункт 5 ст. 6 модельного соглашения США и п. 5 ст. 13 модельного соглашения Канады устанавливают ограничения при экспроприации, связанные с участием этих стран в ВТО. Так, положения ст. 6 модельного соглашения

США и ст. 13 модельного соглашения Канады не применяются к аннулированию, ограничению или возникновению прав интеллектуальной собственности в той степени, в которой подобные аннулирование, ограничение или возникновение соответствует положениям ТРИПС.

Весьма полезными, на взгляд автора диссертации, являются приложение «В» к типовому соглашению США и приложение «В.13(1)» к типовому соглашению Канады, в которых раскрывается понятие «экспроприация» и актуальное на сегодняшний день понятие «косвенная экспроприация». Согласно п. 2 приложения «В» к модельному соглашению США «одно или ряд действий (мер) не может квалифицироваться как экспроприация, если только оно не затрагивает право на материальное или нематериальное имущество или имущественный интерес в инвестиции»¹¹¹. В соответствии с п. (а) приложение «В.13(1)» к модельному соглашению Канады «косвенная экспроприация является результатом меры или ряда мер государства, которые имеет влияние (действие) соответствующее прямой экспроприации без надлежащей оформленной передачи права собственности или полного (открытого) лишения (владения) имуществом (конфискация, арест, изъятие)»¹¹².

Приложения к модельным соглашениям США и Канады предлагают критерии для определения косвенной экспроприации. Так, согласно п. (b) модельного соглашения Канады «определение того, является ли действие или ряд мер государства в определенной фактической ситуации косвенной экспроприацией требует для каждого отдельного случая объективного исследования следующих факторов:

(i) влияние на экономику мер или ряда мер, а также одного факта того, что мера или ряд мер государства имеют неблагоприятное воздействие на экономическую оценку инвестиции, не устанавливает (доказывает/обосновывает), что имела место косвенная экспроприация;

¹¹¹ US Model BIT (2012).

¹¹² Canadian Model BIT (2004).

(ii) степень, в которой мера или ряд мер сталкиваются с определенной инвестицией – ожидания (прогнозируемые результаты); и

(iii) тип (характер) мер или ряд мер». Аналогичные положения содержатся и в приложении «В» к модельному соглашению США.

В тоже время в указанных приложениях к модельным соглашениям закреплена норма, согласно которой в особых случаях недискриминационные регулирующие меры государства, предназначенные и применяемые в общественных интересах с целью охраны труда и здоровья граждан, защиты окружающей среды не считаются косвенной экспроприацией.

Типовые соглашения предусматривают также возмещение убытков иностранных инвесторов, причиненных в результате войны или иного вооруженного конфликта, революции, чрезвычайного положения или восстания, природной катастрофы и др. подобных обстоятельств.

Как правило, модельные соглашения не содержат механизма возмещения ущерба и критериев определения его размера. В них указывается, что иностранным инвесторам при возмещении ущерба предоставляется тот же режим, что и собственным инвесторам (национальный режим), или инвесторам третьего государства (режим наибольшего благоприятствования). Например, ст. 5 российского типового соглашения и ст. 4 типового соглашения Великобритании в рассматриваемых случаях при возмещении ущерба предоставляет иностранным инвесторам национальный режим и режим наибольшего благоприятствования, а типовое соглашение Германии (ст. 4) – национальный режим. Типовое соглашение США (п. 4 ст. 5) и типовое соглашение Канады (п. 1 ст. 12) предусматривают недискриминационный режим в отношении мер, предпринимаемых для возмещения убытков иностранным инвесторам.

Гарантией для иностранных инвесторов является возможность свободного перевода за границу своих капиталовложений и полученных от них доходов в свободно конвертируемой валюте, которая закрепляется во всех рассматриваемых типовых соглашениях.

Согласно ст. 6 типового соглашения Российской Федерации каждая сторона соглашения гарантирует инвесторам беспрепятственный перевод за границу платежей в связи с капиталовложениями после выполнения ими всех налоговых обязательств. Пункт 2 ст. 6 типового соглашения предусматривает осуществление перевода платежей без задержки в свободно конвертируемой валюте по курсу, существующему на дату перевода платежа.

В германском типовом соглашении, в отличие от российского, подробно регламентирована процедура перевода платежей. Так, согласно п. 2 ст. 6 типового соглашения Германии трансферты должны быть осуществлены без задержек по рыночному обменному курсу на дату трансферта. Трансферт считается осуществленным без задержек, если сделан в период, обычно требуемый для его совершения. Срок должен начаться с подачи соответствующего заявления, если это необходимо, или уведомления о планируемом трансферте, и не должен ни при каких обстоятельствах превышать 2 месяца.

Типовое соглашение Великобритании (ст. 7) содержит исключения, при которых перевод платежей может быть ограничен. Ограничения на осуществление платежей и движение капитала могут применяться в случаях, когда они являются причиной или могут создать проблемы для функционирования денежно-кредитной системы государства или его валютной политики. В этом случае государство имеет право предпринять меры предосторожности в отношении движения капитала на период, не превышающий 6 месяцев.

Ограничение на осуществление перевода капиталовложений предусмотрены так же п. 4 ст. 7 типового соглашения США, согласно которого государство может не допустить трансферт путем справедливого, недискриминационного и добросовестного применения своих законов в отношении: (а) банкротства, неплатежеспособности или защиты прав кредиторов; (b) выпуска, продажи и оборота ценных, фьючерсов, опционов или деривативов; (с) уголовных преступлений; (d) финансовой отчетности и

ведения учета трансфертов, когда необходимо оказывать содействие правоохранительным органам или органам финансового регулирования; (е) обеспечение исполнения постановлений (приказов) в уголовном и административном производстве. Аналогичные ограничения установлены п. 3 ст. 14 типового соглашения Канады.

Одной из гарантий иностранных инвестиций является признание правомерности суброгации. Как справедливо замечает Е. Е. Веселкова, «хотя в названиях соглашений о поощрении и защите инвестиций на первом месте значится «поощрение», фактически приоритетна именно «защита», причем, естественно, интересов основных иностранных инвесторов ... Именно условия такой защиты (главным образом от некоммерческих рисков) являются реальным ядром СПЗИ»¹¹³. В этом контексте суброгация является эффективной гарантией возмещения ущерба иностранного инвестора от политических рисков. Суть её заключается в том, что государство инвестора, выплачивает последнему компенсацию за ущерб, причиненный от некоммерческих рисков, и приобретает взамен права инвестора на соответствующую компенсацию.

В настоящее время получила широкое распространение практика коммерческого страхования инвестиционной деятельности. Страховая компания, в случае выплаты инвестору причиненных ему убытков, приобретает соответствующие права инвестора. В этой ситуации важно, чтобы данные права могли быть реализованы на территории другого государства. Одним из главных способов реализации этих прав является закрепление соответствующих обязательств государств в рамках двусторонних инвестиционных договоров.

В соответствии со ст. 7 типового соглашения Российской Федерации «государство или его уполномоченный орган, которые произвели платеж инвестору на основе гарантии защиты от некоммерческих рисков в связи с его

¹¹³ Веселкова Е. Е. Двусторонние соглашения по защите инвестиций как основной способ защиты иностранных инвестиций // Законодательство и экономика. – 2012. – № 1. – С. 64.

капиталовложением на территории другого государства, смогут осуществлять в порядке суброгации права инвестора в том же объеме, что и сам инвестор».

В типовых соглашениях Великобритании (ст. 10) и Канады (ст. 15) предусмотрена возможность перехода прав инвестора в результате суброгации не только к государству, но и к страховому агентству. Например, согласно п. 1 ст. 15 типового соглашения Канады «если Сторона или любое ее агентство осуществляет платеж любому из своих инвесторов на основании договора гарантии или договора страхования, заключенного в отношении инвестиции, иная Сторона должна признать действительность суброгации в пользу такой Стороны или ее агентства любых прав, принадлежащих инвестору»¹¹⁴.

В Российской Федерации в октябре 2011 г. (уже после утверждения типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений) было создано в форме открытого акционерного общества Агентство ЭКСАР, основной целью деятельности которого является страхование от политических рисков российских инвестиций за рубежом. В связи с этим и в целях защиты прав российских страховых агентств, осуществляющих страхование российских инвестиций за рубежом, было бы целесообразно в ст. 7 российского типового соглашения предусмотреть возможность перехода прав инвестора в порядке суброгации не только к государству или уполномоченному им органу, но и к страховым агентствам, по аналогии с рассмотренными модельными соглашениями Великобритании и Канады.

Рассматриваемые типовые соглашения устанавливают порядок разрешения споров между государством-реципиентом инвестиций и иностранным инвестором. Данные споры именуются в доктрине международного права «диагональными» инвестиционными спорами. Типовыми соглашениями предусматривается механизм, позволяющий иностранному инвестору разрешить спор с государством в досудебном порядке, а в случае не достижения согласия в течение определенного периода времени передать спор на рассмотрение органа, предусмотренного соглашением. Так,

¹¹⁴ Canadian Model BIT (2004).

согласно п. 1 ст. 8 российского типового соглашения «диагональные» инвестиционные споры, включая споры о размере, условиях и порядке выплаты компенсации или переводе платежей должны разрешаться по возможности путем переговоров. Если спор не урегулирован в течение шести месяцев, то он по выбору инвестора может быть передан на рассмотрение национального суда или арбитража государства, принимающего инвестиции, либо в арбитражный суд *ad hoc* в соответствии с Арбитражным регламентом ЮНСИТРАЛ, либо в МЦУИС (п. 2 ст. 8). Пункт 3 ст. 8 устанавливает, что принятое судебным органом решение по инвестиционному спору является окончательным и обязательным для обеих сторон.

Действующая редакция типового соглашения Российской Федерации в части разрешения инвестиционных споров отличается от положений прежней редакции типового соглашения, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 11 июня 1992 г. № 395. Во-первых, в соответствии с действующей редакцией типового соглашения инвестиционный спор может быть передан на рассмотрение Международного центра по урегулированию инвестиционных споров, созданного в соответствии с Вашингтонской конвенцией «Об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств» от 18 марта 1965 г. Прежняя редакция типового соглашения предусматривала возможность разрешения инвестиционных споров в Арбитражном институте Стокгольмской Торговой палаты. Действующая редакция типового соглашения такую возможность не содержит.

Новое типовое соглашение сохраняет также возможность обращения за разрешением инвестиционного спора в две другие инстанции, которые предусматривались прежней редакцией соглашения: арбитражный суд *ad hoc* и компетентный суд или арбитраж государства, на территории которого осуществлены капиталовложения.

Во-вторых, действующая редакция типового соглашения согласно п. 2 ст. 8 предоставляет иностранному инвестору возможность по своему усмотрению

выбрать орган для разрешения спора, определенный соглашением, что создает реальные предпосылки для передачи спора с участием Российской Федерации в МЦУИС.

В-третьих, действующая редакция типового соглашения устанавливает окончательность и обязательность арбитражного решения, а также обязанность государства обеспечивать выполнение такого решения в соответствии со своим законодательством (п. 3 ст. 8). Прежняя редакция соглашения таких обязательств не содержала, соответственно, положение о порядке разрешения инвестиционных споров было в большей степени декларативным.

Германское типовое соглашение (ст. 10) предусматривает следующие механизмы разрешения спора: 1) арбитражное разбирательство в МЦУИС в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г.; 2) арбитражный суд *ad hoc* в соответствии с регламентом ЮНСИТРАЛ; 3) Лондонский международный арбитражный суд или Арбитражный институт Торговой палаты г. Стокгольма; 4) любая иная форма разрешения споров, согласованная сторонами спора.

Типовое соглашение Великобритании устанавливает для досудебного урегулирования инвестиционных споров 3-х месячный срок, по истечении которого спор может быть разрешен в судебном порядке (ст. 8). Следует заметить, что типовое соглашение Великобритании содержит два варианта редакции ст. 8, из которых стороны могут выбрать один вариант при заключении двустороннего инвестиционного договора.

При избрании первого варианта ст. 8 стороны сразу соглашаются с единственным способом разрешения спора – передачу его в МЦУИС для разрешения посредством примирительной арбитражной процедурой или арбитражного производства. Указанная редакция статьи предусматривает отказ от дипломатической защиты при разрешении инвестиционных споров.

Второй вариант редакции ст. 8 содержит более широкие возможности для судебного разрешения инвестиционного спора. Так, спор может быть разрешен одним из перечисленных органов: (a) МЦУИС; (b) Лондонский

международный арбитражный суд; (с) международный арбитраж или арбитраж *ad hoc*;

В отличие от типовых соглашений Великобритании, Германии и России модельные соглашения Канады и США подробно регламентируют порядок разрешения инвестиционных споров. В типовом соглашении США этому вопросу посвящено 13 статей (статьи 24–36), а в типовом соглашении Канады – 28 статей (статьи 20–47).

Типовые соглашения США и Канады отдают предпочтение рассмотрению инвестиционных споров в МЦУИС в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г. При этом типовое соглашение США допускает возможность рассмотрения инвестиционного спора наряду с МЦУИС любым другим арбитражным институтом или на основании любых иных арбитражных правил, если заявитель или ответчик дали на это согласие (п. 3 (d) ст. 24).

Типовые соглашения Канады и США устанавливают срок исковой давности по инвестиционным спорам продолжительностью 3 года, который начинается с даты, с которой инвестор получил или должен был получить сведения (информацию) о предполагаемом нарушении и о том, что он понес убытки или ущерб.

Типовые соглашения Канады и США подробно регламентируют арбитражный процесс. Они содержат нормы, определяющие порядок выбора арбитров, ведения арбитражного разбирательства (место разрешения спора, подача письменных или устных ходатайств (заявлений), возражений ответчика, представление доказательств, подачу встречного иска, принятие обеспечительных мер, апелляционное обжалование арбитражного решения и др.).

Соглашения определяют применимое при рассмотрении спора право, правила толкования приложений, условия соединения исков, содержание решения и порядок его принудительного исполнения. Типовое соглашение Канады, помимо этого, содержит приложения с примерными формами

процессуальных документов (согласие на подачу иска, отказ от подачи иска, согласие с иском, отказ от иска и др.).

Анализ вышеуказанных типовых соглашений показывает, что экономически развитые страны, экспортирующие капитал, отдают предпочтение разрешению инвестиционных споров в МЦУИС, созданном в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г. Как показывает практика, МЦУИС принимает решения преимущественно в пользу инвесторов из стран – крупных экспортеров инвестиций, что вызывает озабоченность и недовольство стран, принимающих иностранные инвестиции.

В связи с этим вызывает недоумение и озабоченность включение в российское типовое соглашение в качестве органа по разрешению инвестиционных споров Международного центра по урегулированию инвестиционных споров, а также возможность для инвестора выбирать по своему усмотрению орган по разрешению инвестиционных споров, предусмотренный соглашением (ст. 8). На основании указанных положений у иностранных инвесторов появится реальная возможность передать инвестиционный спор, ответчиком в котором будет Россия, в МЦУИС на основании Дополнительных правил МЦУИС даже в том случае, если Конвенция не вступила в силу для Российской Федерации. Видимо указанные положения ст. 8 типового соглашения были предложены разработчиками типового соглашения в интересах иностранных инвесторов с целью увеличения привлекаемого в Российскую Федерацию объема иностранных инвестиций. Однако очевидно и то, что указанные положения ст. 8 типового соглашения не отвечают интересам нашего государства-реципиента инвестиций с преимущественно развитым сырьевым сектором экономики и нуждаются в пересмотре.

Наряду с механизмом разрешения инвестиционных споров между иностранным инвестором и государством, принимающим инвестиции, рассматриваемые типовые соглашения предусматривают порядок разрешения споров между государствами, являющимися сторонами соглашения.

Все рассматриваемые типовые соглашения содержат норму, согласно которой споры между государствами в отношении толкования или применения соглашения должны разрешаться, прежде всего, посредством консультаций, переговоров или других дипломатических средств. Если спор не может быть урегулирован мирным образом, по ходатайству одной из сторон договора он передается на рассмотрение арбитражного суда.

Типовое соглашение Российской Федерации устанавливает срок продолжительностью шесть месяцев для мирного урегулирования споров между государствами (п. 1 ст. 9), в то время как модельные соглашения Великобритании, Германии, Канады и США таких сроков не предусматривают. Очевидно, что наличие в российском типовом соглашении срока для внесудебного разрешения межгосударственных споров является его преимуществом, поскольку исключает возможность затягивания разрешения спора в досудебном порядке.

Арбитражный суд создается для каждого отдельного случая, а нормы модельных соглашений регламентируют порядок его создания и принятия решения.

Некоторые особенности, связанные с формированием состава арбитража, содержатся в типовых соглашениях Канады и США. Так, согласно п. 3 ст. 48 канадского типового соглашения председатель арбитража должен быть назначен в течение не одного, а двух месяцев от даты назначения иных двух членов состава арбитров, а в соответствии с п. 2 ст. 37 американского типового соглашения арбитражный суд должен быть создан в течении 75 дней с даты подачи иска. Если этого не происходит, то по ходатайству любой из сторон арбитров назначает Генеральный Секретарь МЦУИС. Как мы видим, даже в данном случае США отдают предпочтение не Международному Суду ООН, а МЦУИС.

Типовое соглашение Канады (п. 5, п. 6 ст. 48) устанавливает квалификационные требования для арбитров, согласно которых они должны иметь специальные знания или опыт в международном публичном праве,

международных торговых и международных инвестиционных правилах (нормах), или в разрешении споров, возникших на основании международных торговых или международных инвестиционных соглашений (договоров); быть независимым от любой стороны спора и др. По мнению автора, наличие в модельном соглашении квалификационных требований к арбитрам является полезным и может быть принято к сведению для включения соответствующих дополнений в российское типовое соглашение.

Рассматриваемые типовые соглашения содержат нормы о сфере их применения, порядке вступления в силу и сроке действия. Так, согласно ст. 11 российского типового соглашения его действие распространяется на капиталовложения, осуществленные инвесторами после его вступления в силу. В отличие от него, типовое соглашения Германии и Великобритании имеют обратную силу. Например, согласно ст. 8 типового соглашения Германии договор должен применяться к капиталовложениям инвесторов, осуществленных до его вступления в силу, а типовое соглашение Великобритании предусматривает, что договор подлежит применению ко всем когда-либо осуществленным инвестициям, но не ко всем спорам в отношении инвестиций, которые возникли или были урегулированы до вступления договора в силу (ст. 12).

Согласно российского типового соглашения договор заключается на пятнадцать лет, после чего срок его действие автоматически продлевается на очередные пятилетние сроки, если только какая-либо из сторон письменно не уведомит другую сторону не менее чем за двенадцать месяцев до истечения соответствующего срока о своем намерении прекратить действие договора (ст. 12). Для вступления договора в силу необходимо письменное уведомление каждой из сторон о выполнении необходимых внутригосударственных процедур (применительно к России – ратификация договора).

Согласно типового соглашения США договор вступает в силу на 30-ый день после обмена сторонами ратификационными грамотами и действует в течении 10-ти лет. По истечении указанного периода он продолжает свое

действие на неопределенный срок, пока одна из сторон не предоставит письменное уведомление о его расторжении за год до даты расторжения.

Как видим, вышеуказанные типовые соглашения не устанавливают каких-либо сроков для ратификации договоров. В отличие от них типовое соглашение Германии предусматривает, что обмен ратификационными грамотами между сторонами должен быть осуществлен в максимально короткий срок (п. 1 ст. 13), а сам договор вступает в силу в первый день второго месяца после соответствующего обмена ратификационными грамотами.

Типовое соглашение Великобритании предусматривает два варианта вступления договора в силу: 1. Стороны уведомляют друг друга в письменной форме об окончании конституционных процессов, требуемых на их территории для вступления договора в силу. В этом случае договор вступает в силу на дату последнего из двух уведомлений. 2. Договор подлежит ратификации и вступает в силу на дату обмена ратификационными грамотами (ст. 14).

В соответствии с типовым соглашением Великобритании договор заключается на 10-летний срок и впоследствии может быть продлен, если в течение 12 месяцев с даты его окончания ни одна из сторон не предоставит письменное уведомление о расторжении договора. В случае, когда инвестиции были осуществлены во время действия договора, его положения продолжают действовать в отношении таких инвестиций в течение 12-летнего срока с даты расторжения договора (ст. 15).

Для вступления в силу договора в соответствии с типовым соглашением Канады так же требуется, чтобы каждая из сторон договора уведомила другую сторону в письменной форме о завершении процессов (процедур), требуемых на их территории для вступления договора в силу (п. 2 ст. 52). Договор действует до тех пор, пока одна из сторон не уведомит другую сторону за год в письменной форме о своем намерении прекратить действие договора. При этом, в отношении инвестиций или обязательств по инвестированию, осуществленных до прекращения договора, его положения продолжают действовать в течение 15 лет (п. 3 ст. 52).

Таким образом, рассмотренные типовые соглашения предусматривают разные сроки действия двусторонних инвестиционных договоров (от 10 до 15 лет, либо неопределенный срок) с возможностью их пролонгации. Для прекращения договоров типовыми соглашениями устанавливается обязательное письменное уведомление, которое должно быть сделано не менее, чем за 12 месяцев до даты предполагаемого прекращения договора. В отношении инвестиций, осуществленных в период действия договора, его положения сохраняют силу в течение определенного срока после расторжения договора (от 10 до 20 лет).

Типовые соглашения Канады и США, как уже неоднократно отмечалось в данном разделе диссертации, более объемны и детальны по своему содержанию по сравнению с другими рассматриваемыми соглашениями. Поэтому автор полагает необходимым отметить отдельные положения указанных моделей типовых договоров, которые не содержатся в типовых договорах Великобритании, Германии и России.

Во-первых, типовые соглашения указанных двух стран содержат нормы, регламентирующие порядок назначения руководителей юридических лиц с иностранными инвестициями и формирование их органов управления. Так, согласно типового соглашения Канады ни одна из сторон договора не имеет права требовать, чтобы юридическое лицо с иностранными инвестициями назначало на высшие руководящие должности физических лиц, имеющих какое-либо определенное гражданство (п. 1 ст. 6). Аналогичные требования содержатся в п. 1 ст. 9 типового соглашения США.

Одновременно с этим типовые соглашения Канады (п. 2 ст. 6) и США (п. 2 ст. 9) предоставляют государству право требовать, чтобы большинство членов Совета директоров или другого коллегиального органа управления юридического лица с иностранными инвестициями имели гражданство этого государства или постоянно проживали на его территории.

Во-вторых, типовые соглашения Канады и США содержат статьи, именуемые «Функциональные требования», в которых достаточно подробно

описаны требования, ограничения и обязательства, которые не имеет право устанавливать государство, принимающее иностранные инвестиции, в отношении инвестора. К числу функциональных требований, которые не имеет право устанавливать государство, например, относятся следующие:

- экспорт товаров, определенных заданным уровнем или процентным соотношением;
- достижение доли отечественного капитала в заданном уровне или в процентном соотношении;
- приобретение, использование или предоставление преимущество товарам, произведенным на своей территории, или услугам, предоставленным на своей территории;
- установление любым способом объема и стоимости импорта по отношению к объему и стоимости экспорта или к количеству иностранного притока валюты, связанной с данной инвестицией;
- передача технологии, производственного процесса или любого специального знания лицу на своей территории за исключением установленного требования или наложенного обязательства судом, с целью устранения нарушения антимонопольного законодательства и др.

Одновременно с этим ст. 7 типового соглашения Канады и ст. 8 типового соглашения США предусматривают возможные исключения из функциональных требований.

В-третьих, типовое соглашение Канады (ст. 11) и типовое соглашение США (статьи 12, 13) признают нецелесообразность привлечения инвестиции, которые могут ослабить (уменьшить) действие государственных мер в области здравоохранения, безопасности труда и охране окружающей среды. Если одна из сторон договора полагает, что другая сторона поощряет инвестиции, оказывающие отрицательное влияние на окружающую среду, безопасность труда или здравоохранение, стороны должны провести консультации на предмет прекращения поощрения подобных инвестиций.

В соответствии с п. 3 ст. 12 типового соглашения США каждое государство сохраняет за собой право предпринимать самостоятельные действия в отношении нормативно-правового регулирования, осуществления следственных действий и судебного рассмотрения вопросов, связанных с охраной окружающей среды, как обладающих более высоким приоритетом.

Аналогичные положения могли бы быть включены в российское типовое соглашение. Например, типовое соглашение может быть дополнено условиями об ограничении компенсаций за досрочное прекращение инвестиционного контракта, экспроприацию (национализацию), если причиной этих мер был вред, причиненный иностранным инвестором экологии, экономике страны, уклонение от уплаты налогов, злостное преднамеренное банкротство, нарушение общественного порядка и т.п.

В-четвертых, в рассматриваемых типовых соглашениях двух стран содержатся нормы, затрагивающие вопросы налогообложения инвестиций. Ст. 16 типового соглашения Канады и ст. 21 типового соглашения США устанавливают, что только положения данных статей соглашения могут применяться к налоговым мерам, какие-либо другие статьи соглашений на налоговые меры не распространяются. В случае несоответствия между двусторонним инвестиционным договором и любой конвенцией по налогообложению, конвенция должна иметь большую юридическую силу в несоответствующей части.

Когда иностранный инвестор полагает, что принятые государством – импортером инвестиций налоговые меры нарушают его права, его требования должны рассматриваться как требование о нарушении двустороннего инвестиционного договора (п. 3 ст. 16 модельного соглашения Канады). В этом случае иностранный инвестор должен направить налоговым органам принимающего инвестиции государства одновременно уведомление о намерении подать исковое заявление в арбитражный суд и требование о проверке соответствия налоговой меры условиям двустороннего инвестиционного договора. Налоговые органы обязаны провести проверку не

позднее 6-месячного срока и совместно с инвестором определить наличие или отсутствие нарушения условий ДИД. Согласно п. 4 ст. 16 модельного соглашения Канады и п. 2 ст. 21 модельного соглашения США аналогичным образом иностранный инвестор должен поступить в том случае, когда расценивает налоговые меры государства косвенной экспроприацией.

Если по истечении шести месяцев налоговые органы государства не достигнут совместных с инвестором результатов в определении того, нарушает ли налоговая мера условия ДИД и является ли она косвенной экспроприацией, инвестор вправе обратиться по данному вопросу в арбитражный суд.

В-пятых, типовые соглашения Канады (ст. 18) и США (ст. 17) допускают отказ государства от предоставления иностранному инвестору – юридическому лицу привилегий и льгот, предусмотренных договором, а также отказ от инвестиций такого инвестора в случаях когда:

а) лица третьего государства контролируют юридическое лицо, а само юридическое лицо не осуществляет основную коммерческую деятельность на территории государства – экспортера инвестиций, в соответствии с правом которого оно было учреждено;

б) лица третьего государства контролируют юридическое лицо, а государство, отказывающее в привилегиях и льготах, не поддерживает дипломатических отношений с этим третьим государством, либо применяет экономические меры в отношении третьего государства или его юридического лица, которое путем обмана может получить привилегии и льготы, установленные ДИД.

Статья 18 модельного соглашения США содержит условия «необходимой безопасности» в соответствии с которыми положения ДИД не должны требовать от государства предоставления доступа к информации, разглашение которой противоречит интересам безопасности государства, а также препятствовать выполнению обязательств государства по поддержанию международного мира и безопасности.

Вышеуказанные положения модельных соглашений, предоставляющие государству право в определенных случаях приостановить действие ДИД или отказать иностранному инвестору в правах, предусмотренных ДИД, являются актуальными для России в свете введенных в настоящее время западными странами в отношении нашего государства экономических санкций. По аналогии с указанными типовыми соглашениями в российское типовое соглашение могут быть внесены соответствующие дополнения, в соответствии с которыми Российская Федерация будет вправе ограничивать действие ДИДов в отношении инвесторов тех стран, которые применяют экономические санкции по отношению к России.

В-шестых, типовое соглашение Канады (ст. 19) и типовое соглашение США (статьи 10, 11) предусматривают прозрачность действий сторон, в соответствии с которой каждая сторона договора должна по мере возможности обеспечить, чтобы ее законы, подзаконные нормативно-правовые акты в отношении любого вопроса двустороннего инвестиционного договора были опубликованы в кратчайшие сроки или стали доступны заинтересованным лицам иным образом.

Таким образом, анализ типовых соглашений Великобритании, Германии, Канады, России и США позволяет сделать вывод, что структура указанных соглашений примерно одинакова. Основу соглашений, обычно, составляют следующие условия, гарантирующие защиту прав иностранного инвестора: определение основных понятий; режим допуска капиталовложений; компенсация инвестору ущерба, нанесенного его капиталовложениям; перевод платежей, связанных с капиталовложениями; порядок разрешения споров между государствами-сторонами соглашения, а также между инвестором одного государства и другим государством, принимающим капиталовложения этого инвестора.

Сравнительный анализ типовых соглашений позволяет предположить, что разработчики российского типового соглашения за основу приняли германскую модель соглашения. Многие положения типового соглашения

Германии идентичны соответствующим статьям типового соглашения Российской Федерации, различие касается только редакции отдельных норм соглашения.

В тоже время обращает на себя внимание значительное отличие российского типового соглашения от типовых соглашений США и Канады. В последних достаточно подробно описаны гарантии инвестиций, сделан акцент на защите их прав инвесторов посредством инвестиционного арбитража. Многие положения типовых соглашений США и Канады похожи, очевидно, из-за взаимного влияния этих стран, обусловленного их соседним расположением и нахождением в одних региональных экономических организациях.

Типовые соглашения, по своей сути, являются примерной формой для двусторонних инвестиционных договоров. Однако условия двусторонних инвестиционных договоров, заключенных с различными государствами даже на основе типового соглашения, достаточно часто различаются. Это связано с тем, что заключению каждого двустороннего инвестиционного договора предшествуют переговоры двух государств. Согласованный в ходе этих переговоров текст договора отражает специфику двусторонних межгосударственных отношений.

Российская Федерация по состоянию на начало 2016 года участвует в 74 соглашениях о поощрении и защите капиталовложений, из которых 13 были заключены в течение 1989-1990 гг. Советским Союзом.

Из этого числа соглашений до настоящего времени не ратифицированы и, соответственно, не действуют соглашения с Алжиром¹¹⁵, Кипром¹¹⁶,

¹¹⁵ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Алжирской Народной Демократической Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 10 марта 2006 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/966463D3885018D743257E7500489CCA (дата обращения 15.01.2016).

¹¹⁶ Соглашение между Правительством Республики Кипр и Правительством Российской Федерации о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 11 апреля 1997 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/C9BDD2291738CE0B43257E750048C730 (дата обращения 15.01.2016).

Нигерией¹¹⁷, Польшей¹¹⁸, Португалией¹¹⁹, Словенией¹²⁰, США¹²¹, Таджикистаном¹²², Таиландом¹²³, Хорватией¹²⁴, Эквадором¹²⁵, Эфиопией¹²⁶.

В отношении соглашений с Кипром, Польшей, Хорватией и Эквадором Правительством РФ было предложено Государственной Думе РФ снять с рассмотрения вопрос о их ратификации в связи с несоответствием указанных соглашений реалиям сегодняшнего дня. Соответствующее постановление Государственной Думы было принято 21 мая 2008 г.¹²⁷

На официальном сайте министерства иностранных дел Российской Федерации содержится справочная информация о заключенных нашим государством двусторонних соглашениях о поощрении и взаимной защите капиталовложений¹²⁸. В указанной справочной информации, в частности,

¹¹⁷ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Федеративной Республики Нигерии о взаимном поощрении и защите капиталовложений от 24 июня 2009 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/3F700179F4DF978A43257E7500489A5A (дата обращения 15.01.2016).

¹¹⁸ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Польша о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 2 октября 1992 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.businesspravo.ru/Docum/DocumShow_DocumID_54142.html (дата обращения 15.01.2016).

¹¹⁹ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Португальской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 21 июля 1994 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/22399876DE13C20B43257E750048CDE2 (дата обращения 15.01.2016).

¹²⁰ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Словения о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 8 апреля 2000 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/D089D068C6E7EB5443257E7500489B53 (дата обращения 15.01.2016).

¹²¹ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Соединённых Штатов Америки о содействии капиталовложениям от 3 апреля 1992 г. // Бюллетень международных договоров. – 1993. – № 9.

¹²² Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Таджикистан о поощрении и взаимной защите инвестиций от 16 апреля 1999 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/159BEF5C9D9DB73D43257E750048C8E1 (дата обращения 15.01.2016).

¹²³ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Таиланд о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 17 октября 2002 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/0E9FCA2FD1805DB243257E750048994B (дата обращения 15.01.2016).

¹²⁴ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Хорватия о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 20 мая 1996 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3404> (дата обращения 15.01.2016).

¹²⁵ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Эквадор о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 25 апреля 1996 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3408> (дата обращения 15.01.2016).

¹²⁶ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Федеративной Демократической Республики Эфиопия о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 10 февраля 2000 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/6F8B8A1AA533E9BA43257E7500489B01 (дата обращения 15.01.2016).

¹²⁷ См: Постановление Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации от 21.05.2008г. о снятии с дальнейшего рассмотрения в связи с отклонением Президентом Российской Федерации Федерального закона «О ратификации Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Польша о поощрении и взаимной защите капиталовложений» и Федерального закона «О ратификации Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Кипр о поощрении и взаимной защите капиталовложений» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.duma.gov.ru/news/273/57367/?sphrase_id=1810504 (дата обращения 15.01.2016).

¹²⁸ Двусторонние соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений: (справочная информация)

отмечается, что после утверждения 11 апреля 2002 г. новой модели российского типового соглашения был возобновлен переговорный процесс с зарубежными государствами по вопросу заключения ДИДов. В настоящее время «готовы к подписанию соглашения с Латвией (его подписание было заморожено по инициативе Госдумы в связи с проблемой русскоязычного населения в Латвии) и Марокко. Завершены переговоры по подписанию соглашений с Ираном, Намибией, Туркменистаном. Идут переговоры с Австралией, Азербайджаном, Бельгией и Люксембургом, Израилем, Малайзией, Мексикой, Мьянмой, Никарагуа, Перу, Румынией, Саудовской Аравией, Сингапуром, Тунисом. В перспективе предполагается проведение аналогичных переговоров с Австрией, Бразилией, Ганой, Исландией, Киргизией, ОАЭ, Оманом, Словакией, Финляндией, Чили»¹²⁹.

Как отмечается в той же справочной информации МИД РФ, переговоры по поводу заключения инвестиционных соглашений проходят непросто, поскольку необходимо найти такие решения, которые защитят наши экономические и политические интересы, будут учитывать специфику двусторонних отношений с каждой страной и не ухудшат инвестиционный климат страны.

В то же время анализ содержания действующего российского типового соглашения и двусторонних инвестиционных договоров, заключенных Российской Федерацией с рядом государств на основании этого соглашения, вызывают определенные опасения у автора диссертации, связанные с недостаточным, на его взгляд, отражением в тексте соглашения интересов России, как государства – реципиента.

Большинство двусторонних инвестиционных договоров Российской Федерации заключено на основе российского типового соглашения. При этом, в период с 1992 г. по 2001 г. договоры заключались на основе типового соглашения, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 11 июня

[Электронный ресурс]. – URL: <http://archive.mid.ru/bdomp/Ns-direcon.nsf/4d5db17578e45d4143256a0c003fb9a9/41a4ca949cf9487ec32575cc002ceeab!OpenDocument> (дата обращения 15.01.2016).

¹²⁹ Там же.

1992 г. № 395, а договоры, заключенные после 2002 г., основываются на новой модели типового соглашения, утвержденной Постановлением Правительства РФ от 9 июня 2001 г. № 456. Однако ряд договоров были заключены, как уже отмечалось в данном разделе диссертации, во времена Советского Союза, когда еще не была разработана модель отечественного типового соглашения. При заключении этих договоров использовались модельные соглашения других стран. В частности, анализ договора, заключенного с США, позволяет прийти к выводу об использовании при его составлении американской модели типового соглашения.

Двусторонние инвестиционные договоры, заключенные Российской Федерацией после 2002 г., предусматривают возможность рассмотрения инвестиционных споров в МЦУИС, а также предоставляют иностранным инвесторам самостоятельно выбрать орган по рассмотрению споров, из тех, которые указаны в договоре. Такие положения содержатся в договорах, заключенных с Алжиром, Анголой, Арменией, Катаром, Китаем, Нигерией, Узбекистаном и др. Возможность рассмотрения инвестиционных споров в МЦУИС содержится и в некоторых договорах, заключенных до 2002 г. К числу таких договоров относятся договоры с США и Японией. Одновременно с этим некоторые договоры, заключенные примерно в тот же период времени с другими странами (КНДР, Таиланд, Словения и др.) не предоставляют инвесторам из этих стран возможность обратиться за разрешением инвестиционного спора в МЦУИС.

В результате складывается ситуация, при которой Россия приняла на себя разноплановые обязательства, касающиеся одного и того же вопроса – порядка разрешения споров между государством и иностранным инвестором. Эта ситуация на практике может привести к возникновению противоречий между отдельными международными договорами и к неблагоприятным последствиям для России, как страны принимающей иностранные инвестиции.

В данной работе мы уже отмечали, что МЦУИС в настоящее время нельзя расценивать как справедливый, независимый и сбалансированный орган по

разрешению инвестиционных споров, поскольку он защищает преимущественно права инвесторов. Вышеуказанные ДИДы создают потенциальную ситуацию, когда Россия может выступать в качестве ответчика в МЦУИС по искам иностранных инвесторов.

В качестве возражения этому аргументу кто-либо может заметить, что при заключении ДИДов Правительством России учитывается инвестиционный потенциал государств и их влияние на соответствующие сектора нашей экономики. Так, едва ли можно рассчитывать на приток в Россию крупных капиталовложений из таких стран, как Алжир, Ангола, Ливия, Нигерия, Узбекистан и т.п. Скорее, эти государства являются импортерами российских инвестиций. Однако не следует забывать, что механизм разрешения споров МЦУИС предусмотрен в договорах с такими странами, как США, Китай, Япония, инвесторы которых осуществляют крупные капиталовложения в экономику Российской Федерации. Насколько бы государство не старалось добросовестно исполнять принятые на себя обязательства, на практике полностью избежать разногласий и споров невозможно.

Озабоченность автора диссертации деятельностью международного инвестиционного арбитража разделяется так же некоторыми зарубежными специалистами в области инвестиционного права. Например, профессор Г. В. Хартен из Канады выступает последовательным критиком двустороннего инвестиционного договора, заключенного между Канадой и Китаем. По его мнению, заключение указанного договора является наиболее важным событием, которое может негативно отразиться на суверенитете Канады, особенно его законодательной и судебной властях, из-за притока огромного количества китайских инвестиций в добывающий сектор экономики Канады. В одной из своих работ Г. В. Хартен отмечает: «После того, как договор вступит в силу, все нынешние и будущие китайские инвесторы смогут защищать свои права за пределами Канады в непрозрачных экстерриториальных судах,

которые не являются справедливыми и независимыми, как внутренние суды»¹³⁰.

Двусторонние инвестиционные договоры, бесспорно, должны учитывать специфику отношений с каждой страной. Они не могут писаться под копирку, определенные условия этих договоров могут и должны различаться. В то же время, по мнению автора диссертации, отличия могут касаться таких вопросов, как режим осуществления капиталовложений, льготы и преимущества, предоставляемые иностранному инвестору и т.п. Например, российское типовое соглашение применяется к капиталовложениям, осуществленным после вступления его в силу (ст. 11). Однако некоторые ДИДы содержат в этой части условия, отличающиеся от типового соглашения. Так, договор с Великобританией применяется ко всем капиталовложениям, осуществленным до или после его вступления в силу (ст. 12); договор с Германией действует в отношении капиталовложений, которые были осуществлены инвесторами начиная с 25 октября 1955 г.; договор с Грецией применяется ко всем капиталовложениям, осуществленным инвесторами начиная с 1 января 1976 г. (ст. 7); договор с Австрией применяется ко всем капиталовложениям, которые были осуществлены с 1 января 1956 г. или будут осуществлены после его вступления в силу (ст. 9) и т. д.

Договор с Великобританией (ст. 1) содержит достаточно широкий перечень определений, которого нет в договорах с большинством других стран. Договор с Данией (ст. 4) и договор с Великобританией (п. 2 ст. 2) содержат «зонтичную оговорку», которая включается не во все другие договоры. Договор с Индией (п. 3 ст. 3) предоставляет государствам право на осуществление мер, необходимых для защиты существенных интересов безопасности, либо предотвращения болезней и заражения животных или растений. Данное положение так же содержится не во всех ДИДах.

¹³⁰ Van Harten G. Why rush Canada-China investment deal? [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.torontosun.com/2012/10/16/why-rush-canada-china-investment-deal> (дата обращения 15.01.2016).

Однако что касается порядка разрешения споров между государством и иностранным инвестором, в этом случае для всех двусторонних инвестиционных договоров может и должен быть предусмотрен единый механизм разрешения инвестиционных споров. Автор диссертации исходит из того, что все инвесторы, независимо от государственной принадлежности, должны иметь равный доступ к открытой и независимой судебной системе для разрешения споров, включая споры с правительством принимающего инвестиции государства. Для достижения этой цели государство должно развивать и укреплять свою систему внутреннего правосудия, отвечающую требованиям открытости и независимости, а так же принципами справедливости и верховенства закона в интересах всех граждан и юридических лиц, в том числе иностранных инвесторов. Международные организации и международное бизнес-сообщество, в свою очередь, должно воздерживаться от продвижения международного инвестиционного арбитража. Вместо этого, они должны стремиться к урегулированию споров в духе сотрудничества и обращаться к судебным процедурам только в крайнем случае.

Использование инвестиционного арбитража для защиты прав иностранных инвесторов не должно рассматриваться как самоцель, а должно учитывать общественные интересы. Механизм инвестиционного арбитража может представлять серьезную угрозу для способности правительства принимать решения в интересах общества в случае, например, изменения социальной, экономической или экологической ситуации в стране, в связи с осуществлением иностранных капиталовложений.

Автор диссертации полагает, что предусмотренный большинством договоров, заключенных на основе прежней редакцией типового соглашения, механизм разрешения инвестиционных споров, согласно которого спор передавался в компетентный суд или арбитраж Договаривающейся Стороны, на территории которой осуществлены капиталовложения или в арбитражный суд *ad hoc* в соответствии с Арбитражным регламентом Комиссии Организации

Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ), является более предпочтительным для нашего государства.

Следует задуматься о необходимости начала работы по изменению ст. 8 типового соглашения Российской Федерации в части, предусматривающей возможность разрешения инвестиционных споров в МЦУИС, а также по пересмотру уже заключенных двусторонних инвестиционных договоров в свете высказанной озабоченности, чтобы заменить или ограничить использование международного инвестиционного арбитража.

Помимо этого так же необходимо проанализировать актуальность ранее заключенных договоров и соответствие их реалиям сегодняшнего дня. Например, договор между Российской Федерацией и Соединенными Штатами Америки о поощрении и взаимной защите капиталовложений был заключен 17 июня 1992 г. С тех пор, в течение двадцати трех лет, он не был ратифицирован Российской Федерацией, в связи с чем не вступил в силу. При этом Конгресс США ратифицировал этот договор в конце 1992 г. По прошествии столь длительного периода времени некоторые положения договора уже явно не соответствуют реалиям сегодняшнего дня.

Как отмечалось ранее в данном разделе диссертации, указанный договор основан на американской модели типового соглашения и не учитывает некоторые положения российского типового соглашения. Так, после присоединения России к ВТО, принципиальное значение для нашей страны имеют положения, определяющие пределы национального режима и режима наибольшего благоприятствования, которые не могут быть лучше того, который Россия обязалась предоставить в рамках ВТО. Это положение нашло закрепление в п. 5 ст. 3 российского типового соглашения, но никак не отражается в договоре с США. В то же время п. 6 протокола к рассматриваемому договору учитывает обязательства США, принятые ими в рамках ГАТТ, и содержит изъятия из режима наиболее благоприятствуемой нации, предоставляемого США.

Заключенный между Россией и США договор не учитывает различия в инвестиционном потенциале двух стран, а так же не принимает в расчет характер двусторонних экономических и политических отношений. В настоящее время США и по их инициативе ряд других государств приняли в отношении России экономические санкции. Договор мог бы содержать на этот счет соответствующие ограничения и гарантировать права инвесторов обеих сторон в подобной ситуации, чего, к сожалению, в тексте договора мы не находим.

Пункт 4 протокола к договору содержит обязательства, предусмотренные Законом РСФСР «Об иностранных инвестициях в РСФСР» от 4 июля 1991 г. Однако указанный закон утратил силу в связи с принятием Федерального закона «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ. Следовательно, в настоящее время было бы некорректно ратифицировать договор, ссылающийся на недействующий закон Российской Федерации.

Заключенный между Россией и США договор не содержит норму о суброгации, предусмотренную ст. 7 российского типового соглашения. В то же время ст. 6 рассматриваемого договора предусматривает возможность передачи инвестиционного спора на рассмотрение МЦУИС, против чего автор диссертации последовательно выступает в рамках данного раздела работы.

Заслуживают критического анализа и другие статьи рассматриваемого договора. Например, ст. 7 явно содержит односторонние преимущества в пользу США, которые заключаются в том, что механизм рассмотрения споров, предусмотренный статьями 6, 7 договора, не применяется к спорам из программ Экспортно-импортного банка США в области экспортных кредитов, гарантий или страхования.

Законопроект «О ратификации Договора между Российской Федерацией и Соединенными Штатами Америки о поощрении и взаимной защите капиталовложений» был внесен на рассмотрение Государственной Думы 31 августа 1994 г. Данный законопроект был

рассмотрен в первом чтении 23 марта 2003 г., но 24 ноября 2003 г. он был отозван. По этой причине 10 февраля 2004 г. законопроект был снят с рассмотрения Советом Государственной Думы. Однако это не исключает возможности направления в Государственную Думу нового законопроекта о ратификации указанного договора.

С учетом изложенного автор диссертации полагает, что Российской Федерации следует отказаться от ратификации договора Российской Федерацией с Соединенными Штатами Америки о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 17 июня 1992 г. по причине его несоответствия реалиям сегодняшнего дня. Напомним, что подобная практика имеет место и ранее Правительство предлагало Государственной Думе снять с рассмотрения соглашения с Кипром, Польшей, Хорватией, Эквадором по аналогичному основанию.

В качестве варианта возможно в соответствии со ст. 125 Конституции направить в Конституционный Суд запрос о соответствии не вступившего в силу международного договора Российской Федерации и Соединенных Штатов Америки о поощрении и взаимной защите капиталовложений либо отдельных его положений Конституции Российской Федерации. В случае признании указанного международного договора либо отдельных его положений не соответствующими Конституции Российской Федерации, данный международный договор в силу ст. 91 Федерального конституционного закона «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21 июля 1994 г. №1-ФКЗ¹³¹ не подлежит введению в действие и применению, то есть не может быть ратифицирован.

Одновременно с этим следует рассмотреть вопрос о необходимости проведении переговоров по вопросу заключения нового договора с Соединенными Штатами Америки, учитывающего требования российского типового соглашения и отражающего современные экономические и политические отношения между нашими странами.

¹³¹Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 13, ст. 1447.

Формально двусторонние инвестиционные договоры заключаются между государствами на принципе взаимности. Условия договора в равной степени распространяются на обе стороны и содержат одинаковые гарантии для инвесторов каждой из сторон. За этой внешней формальной взаимностью достаточно сложно с первого взгляда рассмотреть несбалансированную международно-правовую защиту субъектов инвестиционной деятельности в рамках ДИДов, на которых базируется практически весь международно-правовой режим инвестиционной деятельности.

Суть проблемы состоит в том, что на практике невозможно встретить ситуацию, когда инвесторы каждой из сторон договора в равной степени и в равном объеме осуществляют капиталовложения на территории другой стороны. Практически всегда одно государство является экспортером инвестиций, а другое государство-реципиентом. Как правило, позицию реципиента в этих договорах занимают государства с развивающейся или переходной экономикой, а экспортерами капитала являются экономически развитые государства. Последние не торопятся заключать договоры со странами, чьи инвесторы осуществляют крупные инвестиции в их экономику. В подтверждение этого довода можно привести следующую цитату профессора Г.В. Хартена: «Заключенный между Канадой и Китаем двусторонний инвестиционный договор отличается от других аналогичных договоров тем, что его де-факто неравенство работает не в пользу наших интересов, а против них. Как правило, Канада подписывает ДИДы со странами, чьи инвесторы не владеют крупными активами в Канаде. В случае с Китаем ситуация противоположная...»¹³².

В такой ситуации, несмотря на равенство сторон договора и принцип взаимности, фактически обязательства, предусмотренные договором, налагаются только на одно государство, которое принимает иностранные

¹³² *Van Harten, G.* What if the Canada-China investment treaty is unconstitutional? [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.theglobeandmail.com/globe-debate/what-if-the-canada-china-investment-treaty-is-unconstitutional/article4629972/> (дата обращения 15.01.2016).

инвестиции. Именно к этому государству могут быть предъявлены требования и претензии инвесторов на основании положений двустороннего инвестиционного договора.

Политико-правовое и экономически-правовое значение обозначенной проблемы находятся в плоскости преимущественного обеспечения интересов иностранных инвесторов. Складывается приоритет защиты собственности и экономических интересов иностранных инвесторов над правом государства осуществлять меры государственного регулирования экономики. В связи с этим представляется актуальной защита в рамках ДИДов интересов не только инвесторов, но и всех участников международных инвестиционных отношений, включая государств-реципиентов. Россия, что важно, находится в этой категории государств, следовательно, эта проблема для неё весьма актуальна.

Одним из способов решения этой проблемы может быть включение в двусторонние инвестиционные договоры и в типовое соглашение Российской Федерации норм о защите интересов государств-реципиентов. В частности, в типовое соглашение может быть включена норма, предусматривающая защиту от ущерба, причиненного в результате применения к государству экономических санкций по политическим основаниям, в результате которых несет убытки государство-реципиент и инвесторы вследствие оттока инвестиций, ограничения их притока и изъятия и т.п. В типовое соглашение так же может быть включено условие об ограничении размера компенсации за экспроприацию (национализацию) иностранных инвестиций, если причиной этих актов был вред, причиненный национализируемым предприятием для экологии, для экономики страны, уклонение от уплаты налогов, злостное банкротство, нарушение общественного порядка и др. подобные действия, нарушающие интересы принимающего инвестиции государства.

Таким образом, в результате анализа практики использования российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений и его сравнительно-правового анализа с аналогичными типовыми соглашениями других государств на примере Германии, Канады,

Великобритании и США, диссертант пришел к выводу о необходимости совершенствования российского типового соглашения. В связи с этим предлагается:

1. Дополнить типовое соглашение условием об ограничении компенсаций инвестору за экспроприацию (национализацию), если причиной этих мер был вред, причиненный национализируемым предприятиям экологии государства-реципиента, его экономике, уклонение от уплаты налогов, злостное преднамеренное банкротство, нарушение общественного порядка.

2. Предусмотреть возможность приостановления или ограничения действия двустороннего инвестиционного договора в случае применения стороной договора в отношении Российской Федерации международных или национальных санкций.

3. Уточнить сроки выплаты компенсации при национализации (экспроприации) и начало отсчета этих сроков. С этой целью изложить п. 2 ст. 4 типового соглашения в новой редакции: «Компенсация должна соответствовать рыночной стоимости экспроприируемых капиталовложений, рассчитанной на дату, когда официально стало известно о фактическом осуществлении экспроприации либо официального опубликования информации о предстоящей экспроприации, в зависимости от того, какое из событий произошло ранее. Компенсация выплачивается в течение месяца с даты экспроприации, определенной в соответствии с принципами, изложенными в данном пункте, по истечении которого вплоть до момента выплаты на сумму компенсации будут начисляться проценты по коммерческой ставке, устанавливаемой на рыночной основе, но не ниже ставки ЛИБОР по шестимесячным долларовым кредитам. Компенсация выплачивается в свободно конвертируемой валюте и свободно переводится с территории одной Договаривающейся Стороны на территорию другой Договаривающейся Стороны».

4. Уточнить предусмотренные п. 1 ст. 4 типового соглашения формы экспроприации капиталовложений инвесторов с целью чего дополнить типовое соглашение приложением №1 «Экспроприация» следующего содержания:

«Договаривающиеся Стороны подтверждают своё обоюдное понимание того, что:

а) Статья 4 Соглашения регулирует две формы экспроприации капиталовложений инвесторов: прямую национализацию и экспроприацию в результате которой капиталовложения инвестора обращаются в собственность Договаривающейся Стороны на основании публичного акта и косвенную национализацию и экспроприацию.

б) Косвенная экспроприация является результатом одного или ряда действий/бездействий (мер) Договаривающейся Стороны, в результате которых инвестор лишается своих капиталовложений без обращения их в собственность Договаривающейся Стороны, либо инвестор лишается разумно ожидаемого дохода от своих капиталовложений, либо его права по использованию капиталовложениями значительно уменьшаются.

в) Определение того, является ли одно или ряд действий/бездействий (мер) Договаривающейся Стороны в определенной фактической ситуации косвенной экспроприацией требует в каждом отдельном случае установления следующих обстоятельств:

- степень ограничения или нарушения прав инвестора мерами Договаривающейся Стороны;

- переход капиталовложений инвестора в результате действий/бездействий Договаривающейся Стороны в собственность третьих лиц;

- реальные последствия мер Договаривающейся Стороны для инвестора, независимо от цели и намерений Договаривающейся Стороны;

- законность, прозрачность, справедливость мер Договаривающейся Стороны;

- нарушение законных ожиданий инвестора в результате действий/бездействий Договаривающейся Стороны;

- пропорциональность мер Договаривающейся Стороны;

- дискриминационные намерения Договаривающейся Стороны.

г) Не являются косвенной экспроприацией законные недискриминационные меры Договаривающейся Стороны, направленные на обеспечение общественного порядка, охрану труда и здоровья граждан, защиту окружающей среды».

5. Уточнить размер компенсации, подлежащей выплате инвестору в соответствии со ст. 4 типового соглашения, с целью чего дополнить начало п. 2 ст. 4 типового соглашения новым предложением: «Компенсация выплачивается в полном размере стоимости капиталовложений инвестора, а также других исчисляемых убытков, включая упущенную выгоду».

6. Закрепить в ст. 7 типового соглашения возможность 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.

7. Отказаться от возможности разрешения споров между Договаривающейся Стороной и инвестором другой Договаривающейся Стороны в Международном центре по урегулированию инвестиционных споров в связи с чем исключить из п. 2 ст. 8 типового соглашения слова: «либо в Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, созданный в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств, подписанной в г. Вашингтоне 18 марта 1965 г., для разрешения спора в соответствии с положениями этой Конвенции (при условии, что она вступила в силу для обеих Договаривающихся Сторон) или в соответствии с Дополнительными правилами Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (в случае, если Конвенция не вступила в силу для обеих или одной из Договаривающихся Сторон).».

ГЛАВА 2. ОСНОВНЫЕ ФОРМЫ МЕЖДУНАРОДНО–ПРАВОВОЙ ЗАЩИТЫ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ

§ 1. Понятие и формы принудительного изъятия инвестиций государством-реципиентом

Международное право признает, что национализация и экспроприация относятся к внутренней компетенции государства. В таком случае, почему национализация и экспроприация иностранных инвестиций были одними из главных проблем международного права на протяжении всего XX в.?

На этот счет в российской доктрине международного права существует мнение, что предметом международного права являются два вопроса, связанные с национализацией и экспроприацией: во-первых, защита прав и интересов иностранных лиц, собственность которых была изъята государством; во-вторых, экстерриториальность действия актов о национализации и экспроприации¹³³.

При изучении различных аспектов национализации и экспроприации в доктрине международного права всегда учитывались тенденции, существующие в международных отношениях на момент проведения научных исследований. Если раньше на первый план в международном праве выдвигались такие проблемы, как право государства на национализацию и экспроприацию иностранной собственности, экстерриториальное действие актов о национализации и экспроприации, то сегодня острыми и неопределенными являются вопросы «косвенной национализации»¹³⁴ и «ползучей

¹³³ Щербина М.В. Международно-правовые вопросы национализации и защиты частной собственности: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – СПб., 2000. – С. 3.

¹³⁴ Скрытые действия или ограничения со стороны государства-реципиента, в результате которых иностранный инвестор полностью или в значительной степени лишается своих инвестиций или ожидаемого от них дохода.

национализации»¹³⁵, компенсации при национализации и др. Современная динамика международных отношений диктует потребность в новых исследованиях этой сферы.

Сегодня продолжает оставаться актуальным справедливое замечание Р. Дольцера о том, что несмотря на нескончаемую череду резолюций Генеральной Ассамблеи ООН и значительное число научных публикаций по проблеме принудительного изъятия иностранной частной собственности, современное международное право не дает ясных ответов на основные вопросы, поставленные этой проблемой¹³⁶.

В юридической литературе и национальном законодательстве многих государств для обозначения действий, направленных на принудительное изъятие иностранных инвестиций, используются разные термины, которые доктрина международного права толкует по-разному. В западных правовых источниках, как правило, применяется термин «экспроприация». В российской юридической литературе до последнего десятилетия термин «экспроприация» не был общеупотребим, а применялось понятие «национализация». Однако сам термин «национализация» закрепился в гражданском праве России только с начала 1990-х годов.

Немалый вклад в дело признания института национализации сделали в свое время французские юристы. Один из них – Ж. Риверо, профессор Парижского университета, указывает, что национализация «преследует целью передать в руки национального коллектива собственность на частное предприятие или группу частных предприятий с тем, чтобы изъять их из капиталистического управления и организовать его (их) деятельность в соответствии с требованиями общего интереса»¹³⁷.

¹³⁵ Ползучая национализация состоит из серии мер (действий или бездействий) государственных органов, которые в результате накопления в совокупности имеют эффект лишения иностранного инвестора его инвестиций. Для ползучей национализации характерны два признака: протяженность во времени и совокупность действий, имеющих накопительный эффект.

¹³⁶ Dolzer R. Op. cit. – P. 553.

¹³⁷ Rivero J. Droit Administratif. – Paris: Dalloz, 1962. – P. 104.

Б. Шено отмечает, что «всякая национализация одновременно предполагает передачу собственности от частного в общественный сектор и организацию новой формы ведения (экономической) деятельности»¹³⁸.

Другие юристы дают понятие национализации несколько иного содержания. Так, для Д. Лапраделле «национализация представляет собой мероприятие высшей политики, посредством которого государство, реформируя полностью или частично свою экономическую структуру, изымает от частных лиц в распоряжение нации промышленные или сельскохозяйственные предприятия определенного значения путем передачи их из частного сектора в публичный»¹³⁹. Аналогичное понятие дает Г. Роли: «Национализация представляет собой юридическое мероприятие политического характера, посредством которого государство, реформируя структуру своей экономики, изымает у частных лиц и передает публичным организациям право пользования и администрации промышленных или сельскохозяйственных предприятий определенного типа»¹⁴⁰.

Известный советский ученый Г.Е. Вилков в своей основательной книге «Национализация и международное право» дал следующее определение: «Национализация — в самом общем смысле — означает принудительное отчуждение имущества, находящегося в частной собственности, в собственность государства»¹⁴¹. Однако с этим определением сложно согласиться, поскольку в международной практике известны случаи, когда национализация проводилась с целью предотвращения банкротства некоторых предприятий и даже с одобрения их владельцев.

Что касается современных специалистов, заслуживает внимания определение национализации, предлагаемое М.В. Щербиной. Под национализацией она понимает «...правомерный внутригосударственный акт, обеспеченный принудительной силой государства, направленный на

¹³⁸ *Chenot B.* Organisation économique de l'Etat. — Paris: Dalloz, 1951. — P. 357.

¹³⁹ *De La Pradelle A.* Les effets internationaux de nationalisations. G.: Imprimerie de «La Tribune de Genève», 1950. Institut de droit international. Session de Bath, 1950. — P. 42.

¹⁴⁰ *Rolin H.* Les principes du droit international public. Annuaire de l'Institut de Droit International. Session de Bath, 1950. T. II. — P. 309.

¹⁴¹ *Вилков Г.Е.* Национализация и международное право. — М., 1962. — С. 7.

осуществление в пределах юрисдикции государства перехода имущественных комплексов и (или) имущественных прав, из частной собственности, в том числе из частной собственности иностранных юридических и физических лиц, в государственную собственность, осуществляемый в общенациональных интересах, сопровождающийся выплатой справедливой компенсации убытков бывшим собственникам на условиях, предусмотренных данным актом и нормами международного права»¹⁴².

Как мы видим, в литературе отсутствует единое общепризнанное определение национализации, поскольку среди ученых и практиков имеются значительные разногласия в отношении существа и природы некоторых аспектов этого института.

В рамках настоящего исследования важно сопоставить правовые понятия «экспроприация» и «национализация» и определить, являются ли они идентичными, или же отличаются друг от друга. В доктрине международного права по этому вопросу также нет единого подхода.

Так, Р. Биндшедлер рассматривает понятия «экспроприация» и «национализация» как тождественные. Он полагает, что национализация является экспроприацией, только в большем масштабе и с присутствием политического аспекта¹⁴³.

М. Сорнараджа отмечает, что в доктрине международного права акты принудительного изъятия собственности первоначально рассматривались в политическом контексте, и термин «экспроприация» подчеркивал конфискационный и противоправный характер изъятия. Однако, когда по истечении определенного периода времени было признано наличие экономических причин для изъятия собственности, акты изъятия стали рассматриваться как законные, а термин «экспроприация» был заменен термином «национализация»¹⁴⁴.

¹⁴² Щербина М.В. Указ. соч. – С. 89.

¹⁴³ Bindschedler R. Op. cit. – P. 24.

¹⁴⁴ Sornarajah M. Op. cit. – P. 171.

Профессор Д. Харрис в связи с употреблением различных понятий, касающихся факта принудительного изъятия собственности, указывает, что «экспроприация» и «национализация» часто используются как различные термины, в то время как «национализация» — это часть более широкого понятия «экспроприация»¹⁴⁵.

Известные французские исследователи международного экономического права Д. Карро и П. Жюйар считают, что между рассматриваемыми понятиями есть существенные отличия. Экспроприацию они рассматривают как результат административных мер, национализацию — как следствие законодательных актов. Несовпадение этих процедур отражает экономическую и правовую реальность. Экспроприация направлена на собственность отдельных лиц; национализация — на совокупную собственность, которая необязательно индивидуализирована. Первая нацелена на удовлетворение общественных потребностей местного значения, а вторая — на удовлетворение общественных потребностей общенационального значения¹⁴⁶.

Р. Быстрицкий полагал, что в доктрине и судебной практике западных государств акты национализации рассматриваются как экспроприация, в случае выплаты компенсации, либо как конфискация, в случае отказа в выплате компенсации¹⁴⁷.

Р. Огуст также различал акты национализации и экспроприации исходя из критерия компенсации. По мнению ученого, национализация имеет место в случае уплаты компенсации, а в случае отсутствия компенсации речь идет об экспроприации¹⁴⁸.

У. Натоли проводит различие между национализацией и экспроприацией в зависимости от целей изъятия имущества. По мнению этого итальянского ученого, при национализации преследуется цель достижения общественного интереса, создание условий для реализации прав человека, а при

¹⁴⁵ *Harris D.J.* Cases and Materials on International Law. – 5th ed. – London: Sweet & Maxwell, 1998. – P. 549.

¹⁴⁶ *Карро Д.* Указ. соч. – С. 432.

¹⁴⁷ *Bystricky R.* Op. cit. – P. 15.

¹⁴⁸ *August R.* International Business Law: Text, Cases, and Readings. – 4th ed. – Upper Saddle River, N.J.: Prentice Hall, 2004. – P. 263.

экспроприации имущество переходит в собственность государства без преследования каких-либо социальных целей, на основании «случайных» мотивов¹⁴⁹.

Ж. Ссель считает, что при национализации затрагивается сама сущность права, а при экспроприации — только объект¹⁵⁰.

Г.В. Хоут различает следующие виды изъятия частной собственности: а) экспроприация, предполагающая прекращение права собственности отдельного лица; б) национализация, сопровождающаяся переходом в собственность государства целой отрасли экономики; в) конфискация — экспроприация без возмещения собственнику стоимости имущества, в силу чего являющаяся незаконной; либо санкция за правонарушение; г) ползучая экспроприация — осуществляемое органами государства неявное скрытое изъятие собственности¹⁵¹.

М.М. Богуславский полагает, что национализация является общей государственной мерой, с помощью которой осуществляются социально-экономические изменения, а при экспроприации в государственную собственность переходят только отдельные объекты¹⁵².

В российском законодательстве закреплено нечеткое определение понятия «национализация» и, как отмечалось ранее, совершенно не раскрывается понятие «экспроприация». Термин «экспроприация» используется только в международных договорах, заключенных Российской Федерацией. Так, ст. 6 двустороннего инвестиционного договора между Южно-Африканской Республикой и Россией от 23 ноября 1998 г. называется «Экспроприация». В указанной статье говорится, что капиталовложения инвесторов обеих сторон договора не будут подлежать экспроприации, национализации или другим мерам, равносильным экспроприации или

¹⁴⁹ *Natoli U.* La notion de juste prix en matière de nationalisation // Journées d'Études sur les Nationalisations, Rome, 4–5 mai 1957. – Bruxelles: Éditions A.I.J.D., 1957. – P. 36.

¹⁵⁰ *Scelle G.* // *Annuaire de l'Institut de Droit international*. Session de Sienne, 1952. Vol. 44, t. II. – P. 297.

¹⁵¹ *Houtte H.V.* Op. cit. – P. 234, 235.

¹⁵² *Богуславский М.М.* Международное частное право: учебник. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. – С. 199.

национализации¹⁵³. Аналогичные статьи, содержащие понятие «экспроприация», существуют в договорах, заключенных Российской Федерацией с Республикой Казахстан, Королевством Норвегия, Великобританией, Данией, Кипром, Турцией и многими другими государствами. В договоре СССР с Испанией соответствующая статья, посвященная принудительному отчуждению иностранных инвестиций, именуется «Национализация и экспроприация»¹⁵⁴.

В то же время, в российской модели ДИД экспроприация по своему значению приравнена к национализации, поскольку в нем говорится, что «инвестиции... не будут экспроприированы и подвергнуты мерам, равным по последствиям экспроприации...»¹⁵⁵.

В ст. 5 Примерной модели ДИД Великобритании говорится, что «инвестиции граждан или компаний договаривающихся сторон не будут национализированы, экспроприированы или подвергнуты мерам, эквивалентным по своему эффекту национализации или экспроприации...»¹⁵⁶.

В вышеуказанных международных договорах термины «экспроприация» и «национализация» разделяются запятой либо разделительным союзом «или». Правила грамматического толкования этих договоров позволяют сделать вывод, что в них рассматриваемые нами термины обозначают разные способы изъятия собственности.

Понятие «экспроприация» встречается и в универсальных международных договорах, в которых участвует Российская Федерация. Так, в

¹⁵³ Соглашении между Правительством Российской Федерации и Правительством Южно-Африканской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 23 ноября 1998 г. // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 31, ст. 3174.

¹⁵⁴ Соглашение между Союзом Советских Социалистических Республик и Испанией о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 26 октября 1990 г. // Сборник международных договоров СССР и Российской Федерации. – М., 1994. – Вып. XLVII. – С. 221.

¹⁵⁵ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Кабинетом Министров Украины о поощрении и взаимной защите инвестиций (г. Москва, 27 ноября 1998 г.) Ст. 5 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2000. – № 2, ст. 142; Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Южно-Африканской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 23 ноября 1998 г. // Там же. – 2001. – № 31, ст. 3174; Соглашение между Правительствами Российской Федерации и Республикой Казахстан о поощрении и взаимной защите инвестиций от 6 июля 1998 г. // Там же. – 2000. – № 2, ст. 155; и др.

¹⁵⁶ UNCTAD, International Investment Instruments [Электронный ресурс] A Compendium, Vol. III. Regional Integration, Bilateral and Non-governmental Instruments (UNCTAD/DTCI/30(Vol.III). UNITEDNATIONS. New York; Geneva, 1996. P. 188. — URL: http://unctad.org/en/Docs/dtci30vol3_en.pdf (дата обращения 15.01.2016).

ст. 11 (ii) Сеульской конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций от 11 октября 1985 г. под экспроприацией или аналогичным ей мерам понимается «... любое законодательное или административное действие или бездействие, исходящее от принимающего правительства, в результате которого владелец гарантии лишается права собственности над своим капиталовложением, контроля над ним или существенного дохода от такого капиталовложения, за исключением общеприменимых мер недискриминационного характера, обычно принимаемых правительствами с целью регулирования экономической деятельности на своей территории»¹⁵⁷.

Ст. 13 Договора к Энергетической хартии от 17 декабря 1994 г. называется «Экспроприация». Понятие экспроприации раскрывается в п. 3 указанной статьи, где говорится: «...экспроприация охватывает ситуации, когда Договаривающаяся Сторона экспроприирует активы компании или предприятия на своей территории, в которых инвестор любой другой Договаривающейся Стороны имеет инвестиции, в том числе в виде акций»¹⁵⁸.

В решении Европейского Суда по правам человека по делу «Handyside v. United Kingdom»¹⁵⁹ говорится, что экспроприацией можно считать действия государства, в результате которых инвестор безусловно и в полном объеме лишен своего имущества. В случае, когда инвестор не лишается права собственности на имущество, но содержание этого права значительно умалывается, а сама ситуация обратима, суд не может констатировать нарушение Конвенции о защите прав человека и основных свобод (ст. 1 Протокола №

¹⁵⁷ Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России: сб. нормат. актов и документов. – С. 202.

¹⁵⁸ Договор к Энергетической Хартии от 17 декабря 1994 г. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf (дата обращения 15.01.2016).

¹⁵⁹ Handyside v. United Kingdom (ECHR, App. no. 5493/72). Judgment; Strasbourg, 7 December 1976 [Электронный ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57499> (дата обращения 15.01.2016); Poissv. Austria (ECHR, App. no. 9816/82). Judgment; Strasbourg, 23 April 1987 [Электронный ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57560> (дата обращения 15.01.2016).; Matos E Silva, Lda. and Others V. Portugal: (44/1995/550/636); Judgment; Strasbourg, 16 Septembre 1996 / ECHR, Council of Europe, 1996.

1)¹⁶⁰. Аналогичную позицию занял также арбитраж МЦУИС при рассмотрении дела «Tradex Hellas S.A. v. Republic of Albania»¹⁶¹.

Можно заметить, что в международных договорах в одних случаях термины «национализация» и «экспроприация» используются как синонимы, а в других – имеют обобщающий характер, поскольку используются для обозначения иных актов принудительного «изъятия», «отчуждения» инвестиций, в остальных случаях они используются как различные правовые понятия. Из этого можно сделать вывод, что в международной договорной практике, так же как и в доктрине, нет единого подхода в этом вопросе.

Анализ вышеуказанной российской и зарубежной доктрины международного права и сложившейся арбитражной практики по спорам о принудительном изъятии иностранных инвестиций позволяют диссертанту выделить общие признаки, которые специалисты считают характерными для актов национализации и экспроприации. Во-первых, большинство специалистов согласны с тем, что основанием национализации и экспроприации является суверенитет государства. Будучи универсальными и основными субъектами международного права, государства реализуют суверенитет над вещами, находящимися на их территориях, за исключением имущества других государств. Во-вторых, как при национализации, так и при экспроприации собственность приобретает новый юридический статус: частная собственность граждан и юридических лиц (включая иностранных лиц), становится собственностью государства. В-третьих, национализация и экспроприация осуществляются в публичных целях. В-четвертых, акты национализации и экспроприации должны быть правомерными, т.е. основанными на законе. В-пятых, национализация и экспроприация являются односторонними актами государства принудительного характера.

¹⁶⁰ См: Протокол 1 от 20 марта 1952 г. к Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 2, ст. 163.

¹⁶¹ Tradex Hellas S.A. v. Republic of Albania (Case № ARB/94/2) // ICSID Review // Foreign Investment Law Journal. – 1999. – Vol. 14, N 1. – P. 197–249.

Диссертант также приходит к выводу, что наряду с общими признаками, характерными для национализации и экспроприации, специалисты разграничивают в доктрине и на практике акты национализации и экспроприации на основании следующих критериев: во-первых, цель обращения имущества в государственную собственность: при национализации — удовлетворение потребностей общенационального значения; при экспроприации — удовлетворение потребностей местного значения; во-вторых, масштаб изъятия собственности: при национализации в государственную собственность переходят отрасли экономики, определенные группы или определенный вид объектов на территории государства; при экспроприации в государственную собственность переходят отдельные объекты.

Однако, по мнению диссертанта, проведенное исследование позволяет сделать вывод, что разграничение актов национализации и экспроприации не является актуальным для международного права. Договорная практика государств исходит из того, что регулированию подлежат отношения, связанные с принудительным изъятием инвестиций, которое может осуществляться в различных формах: национализация, экспроприация, аналогичные им формы изъятия и т. п. Для всех этих форм изъятия международным правом устанавливаются одинаковые правила. При этом можно утверждать, что оба понятия «национализация» и «экспроприация» содержатся в международных договорах ввиду того, что в международном праве национализация никак не определена.

По мнению диссертанта, разграничение актов национализации и экспроприации актуально, в большей степени, для национального законодательства государств, в которых используются оба эти понятия.

Поскольку понятие «экспроприация» никак не определено, но используется в Российской Федерации, было бы целесообразно ввести его в российское законодательство. Диссертант предлагает в качестве одного из возможных следующее определение экспроприации: «Экспроприация — это

осуществляемое в публичных интересах местного значения принудительное возмездное изъятие имущества и (или) имущественных прав из частной собственности граждан и юридических лиц и передача их в государственную собственность, осуществляемое в порядке, установленном законодательством, с предварительным и равноценным возмещением собственнику стоимости имущества и (или) имущественных прав и других причиняемых убытков».

Термин «принудительное изъятие» иностранных инвестиций ассоциируется, в первую очередь, с лишением права собственности на основании государственного акта о национализации или экспроприации. Однако в последние десятилетия количество актов прямой национализации значительно сократилось. Вместо этого государства стали применять скрытые формы изъятия имущества. По этой причине в доктрине международного права и международной арбитражной практике фокус внимания в вопросе изъятия иностранных инвестиций переместился к «косвенной» национализации и выяснению того, на каком этапе правительственные меры государственного регулирования составляют де-факто «косвенную» или «ползучую» национализацию и экспроприацию.

Как уже отмечалось ранее в данном параграфе, в российской доктрине международного права под косвенной национализацией и экспроприацией понимаются скрытые действия или ограничения со стороны государства-реципиента, в результате которых иностранный инвестор полностью или в значительной степени лишается своих инвестиций или ожидаемого от них дохода, а ползучая национализация и экспроприация состоят из серии мер (действий или бездействий) государственных органов, которые в результате накопления в совокупности имеют эффект лишения иностранного инвестора его инвестиций.

Сразу же следует заметить, что действия государственных органов, представляющие собою косвенную или ползучую национализацию и экспроприацию, являются неправомерными и влекут международно-правовую ответственность государства. Однако не все меры государственного

вмешательства в право собственности, являются косвенной национализацией. Иностранное имущество может быть подвергнуто налогообложению, лицензированию и т. п. Подобные меры, по мнению И. Броунли, являются правомерными и не считаются экспроприацией¹⁶². В соответствии с точкой зрения М. Сорнораджа, недискриминационные меры, относящиеся к защите потребителей, регулированию рынка ценных бумаг, защите окружающей среды, не подлежат компенсации, так как рассматриваются в качестве необходимых мер для эффективного функционирования государства¹⁶³.

Понятие косвенной национализации и экспроприации по-разному формулируется специалистами в зарубежной доктрине международного права и в международных договорах. Броунли, например, вместо «косвенной экспроприации» использует понятие «экспроприация де-факто»¹⁶⁴.

В ст. 1110 соглашения НАФТА говорится не о косвенной экспроприации, а о мерах, равносильных национализации или экспроприации¹⁶⁵. В ст. 13 Договора к Энергетической Хартии вместо понятия «косвенная экспроприация» используется выражение «меры, имеющие последствия аналогичные национализации или экспроприации»¹⁶⁶.

Большинство ДИД запрещают прямую национализацию и экспроприацию или меры, имеющие равнозначный эффект. При этом инвестиционные договоры не раскрывают понятие косвенной национализации и экспроприации.

Косвенная национализация и экспроприация признаются в практике международных арбитражей. Известны дела, в которых арбитражные суды расценивали меры государственного регулирования как косвенную национализацию. Более сложные вопросы возникают, когда необходимо определить признаки косвенной национализации и экспроприации.

¹⁶² *Brownlie I.* Op. cit. – P. 509.

¹⁶³ *Sornarajah M.* Op. cit. – P. 283.

¹⁶⁴ *Brownlie I.* Op. cit. – P. 510.

¹⁶⁵ North American Free Trade Agreement (NAFTA) [Электронный ресурс]. —URL: http://www.internationaldemocracywatch.org/attachments/283_NAFTA%20Agreement.pdf (дата обращения 15.01.2016).

¹⁶⁶ Договор к Энергетической Хартии от 17 декабря 1994 г. [Электронный ресурс]. —URL: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf (дата обращения 15.01.2016).

С одной стороны, в судебных и арбитражных дебатах звучит широко распространенное мнение, что законные меры государственного регулирования не являются косвенной национализацией и защита от нее не должна де-факто заменять собой страхование инвестиций. Эта точка зрения была одобрена трибуналом по урегулированию ирано-американских претензий¹⁶⁷, а также в рамках арбитража НАФТА по делу «S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada»¹⁶⁸.

С другой стороны, считается, что любое существенное лишение имущества, независимо от его цели, следует рассматривать как национализацию или экспроприацию. Такой подход принят в ЕСПЧ, который не считает, что законные меры государственного регулирования должны быть полностью вне судебного контроля. ЕСПЧ исходит из того, что меры государственного регулирования должны отвечать принципу пропорциональности. Основание для этого утверждения дает установленное в статье 1-й Дополнительного протокола № 1 к Европейской конвенции о правах человека разграничение между лишением собственности и осуществлением контроля за использованием собственности.

Главный принцип, позволяющий определить факт косвенной национализации, заключается в том, что правительство или орган государственной власти должны осуществлять свое суверенное право, выступать в суверенном качестве. Этот критерий подтверждается судебной практикой. Так, арбитраж МЦУИС в деле «Azurix»¹⁶⁹ постановил, что нарушение может считаться мерой, равноценной экспроприации, если государство нарушило условия договора, осуществляя свою суверенную власть.

Согласно исследованию по вопросу изъятия имущества, проведенному ЮНКТАД, ползучую экспроприацию можно определить, как медленное и постепенное посягательство на одно или несколько прав собственности

¹⁶⁷ Sedco, Inc v. National Iranian Oil Co. Interlocutory Award 9 Iran-U.S. Cl. Trib. Rep. 248 at 275 (1985).

¹⁶⁸ S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada. [Электронный ресурс]. — URL: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0752.pdf> (дата обращения — 10.10.2014 г.)

¹⁶⁹ Azurix Corp. v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/01/12) // International Legal Materials. — 2004. — N 43. — P. 262.

иностранного инвестора, что снижает ценность инвестиций. Право собственности на имущество остается принадлежать иностранному инвестору, но права инвестора на использование имущества уменьшаются в результате вмешательства со стороны государства¹⁷⁰.

Р. Дольцер по этому вопросу отмечает, что «ползучая экспроприация» предполагает наличие со стороны государства намеренной стратегии, которая может вызывать негативную моральную оценку¹⁷¹.

Концепция «ползучей» экспроприации широко используется в арбитражной практике. Например, в деле «Biloune»¹⁷² арбитраж установил, что ряд действий правительства, направленных на прекращение инвестором инвестиционного проекта, представляют собой косвенную экспроприацию. Дело касалось инвестиций гражданина Сирии Билоуна в строительство гостиничного комплекса в Гане. После выполнения значительного объема работ государственные органы приостановили разрешение на строительные работы. Впоследствии часть объекта была снесена, а в отношении Билоуна началось расследование, приведшее к его аресту и последующей депортации. По мнению арбитража, является очевидным, что в совокупности принудительная приостановка работ, снос объекта, повестки, арест, содержание под стражей, требование о подаче декларации, а также депортация г-на Билоуна без возможности повторного въезда послужили причиной прекращения работы по проекту. Арбитраж решил, что такие действия представляют собою ползучую экспроприацию.

Трибунал по урегулированию ирано-американских претензий также постановил, что экспроприация может быть осуществлена в результате ряда конкретных действий, а не по одному формальному акту. В деле «Phillips Petroleum»¹⁷³ суд решил, что истец лишился имущества в результате совокупности следующих мер иранского правительства: объявление о

¹⁷⁰ UNCTAD, above n 17 at uff.

¹⁷¹ Dolzer R. Indirect Expropriation of Alien Property ICSID review: foreign investment law journal. – Oxford, 1986. – Vol. 1. N 1. – P. 44.

¹⁷² Biloune, above n 47 at 209.

¹⁷³ Petroleum Co. Iran v. Islamic Republic of Iran, Award, Iran-U.S. Claims Tribunal, Case №. 39 (1989). Vol. 21. at 198-207.

предстоящей национализации нефтяной промышленности, сокращение темпов производства, назначение иранских руководителей предприятия, а также аннулирование соглашения о создании совместного предприятия¹⁷⁴.

Проблема защиты иностранного инвестора от косвенной национализации и экспроприации заключается в том, что достаточно сложно определить точную границу между косвенной экспроприацией и законными мерами государственного регулирования, несмотря на то, что теоретически они достаточно хорошо и понятно определены.

Поиск ответа на этот вопрос и в тоже время тщетность такого поиска были достаточно точно описаны арбитражем МЦУИС в деле «The Generation Ukraine»: «Было бы значительно проще принимать решение при наличии заранее определенного перечня событий, подпадающих под определение «косвенной» экспроприации. Повышению законности способствовало бы понимание того, почему в конкретном случае арбитраж установил, что своими действиями правительство пересекло черту, за которой его действия считаются косвенной экспроприацией. Однако для достижения этой цели не существует какого-то действенного механизма. Позиция арбитражей варьируется от одного дела к другому в зависимости от конкретных фактов и представленных сторонами спора доказательств в обоснование своей правовой позиции. Итогом этого является арбитражное решение – определенного рода продукт оценки...»¹⁷⁵.

Арбитраж *ad hoc* в деле «Saluka» также отметил, что «...международное право еще не установило определенные допустимые и общепринятые правила, в соответствии с которыми регулирующие действия органов государственной власти являются правомерными и не подлежат компенсации. Другими словами, ему еще предстоит определить четкое различие между действиями, не подлежащими компенсации, и мерами, влекущими лишение иностранного

¹⁷⁴ Ibid at paras 90-6.

¹⁷⁵ Generation Ukraine Inc. v. Ukraine (ICSID Case № ARB/00/9) [Электронный ресурс]. — URL: <http://italaw.com/sites/default/files/casedocuments/ita0358.pdf> (дата обращения — 15.01.2016).

инвестора своих инвестиций, тем самым, незаконными и подлежащими компенсации в соответствии с международным правом»¹⁷⁶.

Анализ соответствующей арбитражной практики показывает, что арбитражи стремятся развить и конкретизировать признаки косвенной экспроприации, чтобы установить факт неправомерного изъятия иностранных инвестиций или иного ущемления интересов иностранного инвестора.

Исходя из имеющейся арбитражной практики можно констатировать, что косвенная национализация иностранных инвестиций может быть произведена в результате непропорционального увеличения налогов для иностранного инвестора. Например, факт косвенной национализации был установлен в деле «*Revere Copper v OPIC*»¹⁷⁷, когда налоги для инвестора были повышены до такой степени, что инвестиции стали экономически нецелесообразными. Спор возник между американским инвестором «*Revere Copper*» и агентством по страхованию иностранных инвестиций OPIC. Инвестор стремился получить компенсацию за действия, носящие характер косвенной экспроприации со стороны государства-реципиента инвестиций. Между правительством Ямайки и инвестором было заключено соглашение, содержащее положение о недопустимости повышения налогов и других финансовых платежей. Однако в нарушение этого соглашения правительство резко увеличило налоги и отчисления для инвестора. Когда OPIC отказался произвести платеж по договору страхования, обеспечивающего покрытие экспроприации, «*Revere Copper*» возбудило арбитражное разбирательство. Арбитраж квалифицировал ямайские меры следующим образом: «На наш взгляд, эффект от действий правительства Ямайки, отказавшегося от своих долгосрочных обязательств по соглашению, имеет по существу такое же влияние на эффективный контроль, как если бы они сами уступили свои права по концессионному договору... OPIC утверждает, что истец не лишился своих прав и имущества: он является собственником завода и

¹⁷⁶ *Saluka Investments BV (The Netherlands) v The Czech Republic*, UNCITRAL Partial Award, 17 March 2006, para 263 [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0740.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

¹⁷⁷ *Revere Copper and Brass Inc. v. Overseas Private Investment Corporation (OPIC)*, Award, 24 August 1978 // *International Legal Materials*. — 1978. — N 56. — P. 268.

других объектов; он имеет свой горный отвод; он может работать, как и раньше. В формальном смысле это может быть и так, но ... мы больше не рассматриваем контроль истца за использованием и эксплуатацией объекта как эффективный с точки зрения прекращения правительством своих контрактных обязательств»¹⁷⁸.

Косвенной национализацией может считаться также вмешательство государства в договорные отношения сторон коммерческого инвестиционного контракта, влекущего за собой нарушение или расторжение контракта со стороны контрагента инвестора. Пример такой косвенной экспроприации можно увидеть в решении по делу «CME v The Czech Republic»¹⁷⁹, в котором арбитраж МЦУИС установил, что со стороны государства не было никакого физического изъятия имущества инвестора, а была значительно снижена коммерческая стоимость инвестиций по причине принятых медиа-советом мер.

Чешский медиа-совет, являющийся государственным регулирующим органом, в результате вмешательства в инвестиционный проект создал правовую ситуацию, которая позволила местным партнерам иностранного инвестора расторгнуть инвестиционный контракт. Суд установил, что медиа-совет своими действиями вынудил инвестора изменить контракт с его бизнес-партнерами, что отрицательно отразилось на его правовой защищенности¹⁸⁰.

Косвенная экспроприация может иметь место в случае существенного нарушения договорных прав иностранного инвестора, когда это нарушение вызвано дискриминационными намерениями. В деле «Eureko»¹⁸¹ арбитраж *ad hoc* установил факт косвенной экспроприации в результате нарушения польским правительством договорных прав иностранного инвестора, касающихся приватизации государственной страховой компании. Суд установил, что после первоначального приобретения голландской компанией 30 % акций польской страховой компании, этот инвестор в соответствии с

¹⁷⁸ Revere Copper v OPIC. Ibid.

¹⁷⁹ CME Czech Republic B.V. (The Netherlands) v. The Czech Republic, Partial Award, 13 September 2001. UNCITRAL, (2002) 9 ICSID Rep. 121.

¹⁸⁰ Ibid at paras 591-609.

¹⁸¹ Eureko B.V. v. Republic of Poland [Электронный ресурс]. – URL: http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0308_0.pdf (дата обращения 15.01.2016).

условиями договора получил право приобрести дополнительный пакет акций. Это право было характеризовано, как реальный актив инвестора, которого он лишился в результате действий государства-реципиента. Суд постановил: «Отказ Польши от последующей продажи акций является явно дискриминационным. Эти меры были предприняты с целью сохранения государственного контроля над польской страховой компанией и исключения контроля со стороны иностранного инвестора. Это дискриминационное поведение польского правительства помешало Сторонам заключить договор купли-продажи акций дополнительно к первоначальному пакету акций»¹⁸².

В ряде случаев косвенная экспроприация была осуществлена в результате действий правительства, которое физически и/или юридически препятствовало управлению инвестициями путем непосредственного ограничения возможности управления, либо замены управляющего на лицо, подконтрольное правительству. Примером первого случая может служить арест и высылка инвестора или других лиц, которые играют ключевую роль в процессе инвестирования. Ранее указанное дело «*Biloune*» наглядно иллюстрирует эту ситуацию.

В деле «*Benvenuti и Bonfant*»¹⁸³ арбитраж МЦУИС пришел к выводу, что накопительный эффект от серии правительственных мер, в числе которых фиксация цены продажи продукции, возбуждение уголовного дела в отношении инвестора, который затем покинул страну, изъятие помещений инвестора, составил де-факто экспроприацию.

Другой формой прямого вмешательства в управление инвестициями, которая может представлять собой косвенную экспроприацию, является назначение руководителей предприятия правительством государства-реципиента. Например, Трибунал по урегулированию ирано-американских претензий квалифицировал как косвенную экспроприацию назначение правительством менеджеров предприятия, в результате действий которых

¹⁸² Ibid.

¹⁸³ Benvenuti and Bonfant, above n 128.

инвестор был лишен права собственности на свое имущество, приобретенное на инвестиции¹⁸⁴. Важнейшим элементом для установления трибуналом косвенной экспроприации иностранных инвестиций в этих случаях была степень ущерба, вызванная назначением менеджеров

Примером косвенной экспроприации является также аннулирование или отказ в выдаче государством разрешений и лицензий, на которые инвестор мог законно рассчитывать. Дело «Goetz»¹⁸⁵ и дело «Middle East Cement»¹⁸⁶ являются примерами практики арбитража МЦУИС, когда был рассмотрен вопрос отмены льгот иностранным инвесторам и режима зоны свободной торговли, что было расценено как меры, имеющие эффект аналогичный экспроприации. В обоих случаях, имущественные права инвесторов были непосредственно затронуты. Государственные меры в виде запрета импорта были равносильны экспроприации.

Как уже ранее отмечалось в данном параграфе, для косвенной национализации и экспроприации характерно то, что государство нарушает права инвестора в результате осуществления своей публичной функции и преследует цель лишить иностранного инвестора его инвестиций или доходов, на которые инвестор рассчитывал при осуществлении капиталовложений. Иными словами при косвенной национализации и экспроприации публичные интересы государства подавляют частные интересы инвестора и вмешательство государства в право собственности на имущество, приобретенное за счет инвестиций, является чрезмерным и не соизмеримым с законной целью.

При этом следует учитывать, что косвенная национализация и экспроприация являются категориями внутригосударственного права и не могут регулироваться международным правом. В международных договорах государства могут лишь закреплять недопустимость косвенной национализации

¹⁸⁴ Phillips Petroleum Co v Iran, above n 40.

¹⁸⁵ Antoine Goetz and others v. Republic of Burundi (ICSID Case № ARB/95/3) // 6 ICSID Rep. 5 (2004).

¹⁸⁶ Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A. v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case № ARB/99/6) // 7 ICSID Rep. 173 (2005).

и экспроприации, а также предусмотреть меру ответственности государства за нарушение таких обязательств.

Понятие косвенной национализации и экспроприации может быть раскрыто на национальном или билатеральном уровне. Однако, исходя из того, что косвенная национализация и экспроприация являются неправомерными актами, диссертант полагает, что было бы некорректно закреплять эти термины в действующем законодательстве. Отразив, например, в Гражданском кодексе Российской Федерации понятия «косвенная национализация» и «косвенная экспроприация», мы придали бы им статус юридических фактов со всеми вытекающими последствиями. В этом случае косвенная национализация и экспроприация имели бы право на жизнь.

В связи с этим диссертант выступает против законодательного закрепления понятий косвенной национализации и экспроприации и полагает возможным их использование в качестве доктринальных терминов, а также для уточнения российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений. В этом контексте диссертант предлагает собственное определение косвенной национализации (экспроприации), под которым понимает «одно или ряд действий/бездействий (мер) государства в результате которых инвестор лишается своих капиталовложений без обращения их в собственность государства, либо инвестор лишается разумно ожидаемого дохода от своих капиталовложений, либо его права по использованию капиталовложениями значительно уменьшаются».

Определение единого подхода к вопросу косвенной национализации и экспроприации необходимо для обеспечения государствами-реципиентами четких стандартов в интересах частных инвесторов, а инвесторам необходимых гарантий безопасности капиталовложений. Вышеуказанный анализ позволяют диссертанту предложить определенный перечень форм осуществления косвенной национализации и экспроприации, подтвержденный арбитражной практикой. В числе этих форм:

- чрезмерное или произвольное увеличение государством-реципиентом налоговых или иных обязательных платежей, влекущее для иностранного инвестора утрату инвестиций или экономическую нецелесообразность продолжения инвестиционного проекта;
- вмешательство регулирующего органа государства-реципиента в договорные отношения сторон инвестиционного контракта, повлекшее снижение коммерческой стоимости инвестиций или расторжение инвестиционного контракта;
- нарушение прав иностранного инвестора в результате принятия государством-реципиентом дискриминационных мер регулирования, повлекших утрату инвестиций или неполучение дохода, на который инвестор рассчитывал при осуществлении капиталовложений;
- вмешательство государства-реципиента в процесс управления инвестициями путем назначения менеджеров предприятия, в результате деятельности которых инвестор лишается инвестиций или права собственности на имущество, приобретенное за счет инвестиций;
- аннулирование или отказ в выдаче государством-реципиентом лицензий и разрешений, на которые инвестор мог законно рассчитывать, в результате чего нарушаются имущественные права инвестора.

§ 2. Правовые условия и допустимость принудительного изъятия иностранных инвестиций

Современное международное право рассматривает принудительное изъятие государством-реципиентом иностранных инвестиций как экстраординарную меру, к которой государство должно обращаться в исключительных случаях. Использование указанной меры допускается только:

а) в публичных целях; б) без дискриминации; в) с возмещением стоимости изъятого имущества; г) согласно надлежащей правовой процедуре¹⁸⁷.

Разработка указанных правил явилась реакцией международного права на акты национального законодательства о принудительном изъятии иностранных инвестиций в течение XX века в СССР, Мексике, Восточной Европе, странах Азии, Африки, Латинской Америки и др., нарушивших принцип неприкосновенности частной собственности.

В результате этого были выработаны условия законности принудительного изъятия иностранных инвестиций, при соблюдении которых государство-реципиент не нарушает международное право. Под сомнение была поставлена не сама возможность принудительного изъятия государством иностранных инвестиций, а формы такого изъятия.

На основании этой позиции, индустриальные государства стали заключать двусторонние инвестиционные договоры, закрепляющие полную и абсолютную защиту иностранных инвестиций, одновременно с этим допускающие принудительное изъятие иностранных инвестиций при соблюдении принципов и правил, детально прописанных в договоре.

Указанные правила нашли закрепление также в многосторонних договорах и в национальном законодательстве государств. Так, в соответствии с п. 1 ст. 13 Договора к Энергетической хартии 1994 г., «...инвестиции инвесторов Договаривающейся Стороны на территории любой другой Договаривающейся Стороны не подлежат национализации, экспроприации или мерам, имеющим аналогичные национализации или экспроприации последствия, за исключением случаев, когда такая экспроприация осуществляется: а) с целью, которая отвечает государственным интересам; б) без дискриминации; с) с соблюдением надлежащих правовых процедур; и d)

¹⁸⁷ EXPROPRIATION [Электронный ресурс]. Series on Issues in International Investment Agreements II (UNCTAD/DIAE/IA/2011/7). UNITED NATIONS. New York; Geneva, 2012. P. 27. — URL: http://unctad.org/en/Docs/unctaddiaeia2011d7_en.pdf (дата обращения 15.01.2016); UNCTAD, TAKING OF PROPERTY [Электронный ресурс]. Series on issues in international investment agreements (UNCTAD/ITE/IIT/15). UNITED NATIONS. — New York; Geneva, 2000. P. 12. — URL: <http://unctad.org/en/Docs/psiteiitd15.en.pdf> (дата обращения — 15.01.2016); *Sornarajah M.* Op. cit. — P. 277, 315.

одновременно с выплатой быстрой, достаточной и эффективной компенсации...»¹⁸⁸.

Несмотря на то, что Россия вышла из ДЭХ в связи с тем, что этот договор не соответствует её национальным интересам в энергетической сфере, и диссертант считает эти действия государства вполне обоснованными, указанные положения ДЭХ имеют важное значения для нашего исследования, поскольку подобные нормы содержатся и в других международных договорах, например, в статье 1110 (1) договора НАФТА¹⁸⁹.

Правила принудительного изъятия иностранных инвестиций нашли отражение и в решениях международных арбитражных судов. Именно в ходе правоприменительной практики, в первую очередь МЦУИС, эти правила получили подтверждение в международном праве¹⁹⁰.

Учитывая, что Россия участвует во многих двусторонних и многосторонних инвестиционных договорах, а также выступает истцом и ответчиком по ряду дел в международных инвестиционных арбитражах, мы не можем игнорировать рассматриваемые правила и попытаемся проанализировать их подробнее.

1. Допустимость принудительного изъятия иностранных инвестиций государством-реципиентом исключительно в публичных целях («общественный интерес»).

Доктрина международного права и правоприменительная практика являются последовательными в признании необходимости соблюдения публичных целей принудительного изъятия иностранных инвестиций, часто именуемых как «общественный интерес».

Некоторые специалисты пытались определить в доктрине перечень «общественных интересов». Так, Сорнараджа относит к ним «...недискриминационные антимонопольные меры, защита прав потребителей,

¹⁸⁸ Договор к Энергетической Хартии от 17 декабря 1994 г. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf (дата обращения 15.01.2016).

¹⁸⁹ North American Free Trade Agreement (NAFTA) [Электронный ресурс]. — URL: http://www.internationaldemocracywatch.org/attachments/283_NAFTA%20Agreement.pdf. (дата обращения 15.01.2016).

¹⁹⁰ Бараташвили Д.И. Новые государства Азии и Африки и международное право. — М.: Наука, 1968. — С.20.

ценных бумаг, охрана окружающей среды... так как они имеют важнейшие значение для эффективного функционирования государства¹⁹¹.

Общественные интересы, например, подпадают под исключения статьи XX ГАТТ в случаях защиты общественной морали; охраны жизни, здоровья человека, животных, растений; импорта/экспорта золота и серебра; охраны художественных, исторических, археологических ценностей; исполнения международных товарных соглашений и др.

Большинство состоявшихся судебных решений по делам, в которых рассматривались вопросы законности принудительного изъятия иностранной собственности, подтверждают необходимость соблюдения требования общественного интереса, хотя некоторые из них могут дать повод для противоположного вывода.

Широко известно заявление арбитра в деле «Shufeldt Claim»: «...Правительство Гватемалы было полностью компетентно издать любой указ, руководствуясь любыми причинами, и эти причины не имеют отношения к данному трибуналу»¹⁹². Некоторые специалисты приводят это дело в качестве примера, подвергающего сомнению требования общественного интереса.

Одним из примеров давней правоприменительной практики является решение Постоянной палаты третейского суда по делу норвежской компании «Shipowners» 1922 г., в котором было отражено право государства на изъятие собственности, если это необходимо для «общественной пользы» или «всеобщего благоденствия»¹⁹³.

В другом деле «Walter Fletcher Smith Claim» арбитр пришел к выводу, что «...изъятие на самом деле добросовестно не служило целям общественного использования»¹⁹⁴. По мнению арбитра, принудительное изъятие части земельного участка, принадлежащего гражданину США, с целью увеличения

¹⁹¹ Sornarajah M. The International Law on Foreign Investment. Cambridge: Cambridge University Press. 1994. – P. 283

¹⁹² Shufeldt Claim (US v Guatemala), Award, 24 July 1930 [Электронный ресурс]. — URL: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/1079-1102.pdf (дата обращения — 15.01.2016).

¹⁹³ Norwegian Shipowners (Norway v. U.S. 1922) [Электронный ресурс]. — URL: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_I/307-346.pdf (дата обращения 15.01.2016).

¹⁹⁴ Walter Fletcher Smith Claim (US v Cuba), Award, 2 May 1929 [Электронный ресурс]. — URL: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/913-918.pdf (дата обращения 15.01.2016).

площади городского проекта не прошло испытание на общественное использование. Он установил, что изъятая собственность немедленно была передана компании ответчика якобы для общественного использования, но на самом деле использовалась ответчиком с целью личной выгоды.

В 1970-х годах арбитражные суды при рассмотрении дел, касающихся ливийских нефтяных концессий, выражали разные взгляды относительно свободы принимающего государства определять общественный интерес. Например, в деле «LIAMCO» арбитр выразил точку зрения, что США были полностью свободны в решении вопроса относительно общественного интереса при изъятии собственности, констатируя, что каждый штат свободен решать для себя, что считать общественным интересом¹⁹⁵. Он даже заключил, что «...принцип общественного использования не обязателен для законности изъятия»¹⁹⁶.

В другом деле — «British Petroleum v Libya» арбитраж *ad hoc* явно руководствовался требованием общественного интереса и постановил, что изъятие было незаконным, потому что являлась актом реторсии за решение британских властей в области международных отношений. Как говорилось в судебном решении, принятые меры «...явно преследовали чужие политические цели... деспотические и дискриминационные по своей природе»¹⁹⁷.

Рассмотренные относительно недавно дела также подтверждают актуальность «общественного интереса». В практике Трибунала по урегулированию ирано-американских претензий ссылка на требование общественного интереса присутствует достаточно часто. Например, в деле «American International Group» трибунал постановил, что изъятие не было незаконным, потому что не представлено «достаточных доказательств того, что оно было осуществлено в целях общественного интереса»¹⁹⁸.

¹⁹⁵ Libyan American Oil Co. («LIAMCO») v. Libya, 17 I.L.M. 3 (1978), 4 Y.B. COM. ARB. 177 (1979).

¹⁹⁶ Ibid.

¹⁹⁷ British Petroleum v Libya, Award, 10 October 1973 and 1 August 1974, 53 ILR 297, at 329.

¹⁹⁸ American International Group Inc, et al. v Islamic Republic of Iran, et al, Award No. 93-2-3, 19 December 1983, 4 Iran-US CTR (1983) 96, 105.

В деле «Амосо» тот же трибунал отметил: «Точное определение общественного интереса, при несоблюдении которого изъятие является неправомерным, в международном праве отсутствует. Очевидно, что в результате современного признания права на принудительное изъятие, этот термин широко интерпретируется и используется государствами по своему усмотрению. Изъятие, единственная цель которой заключалось бы в освобождении от контрактных обязательств государства или организации, контролируемой им, не может рассматриваться как соответствующее международному праву¹⁹⁹.

В этом конкретном деле трибунал установил, что «...акт экспроприации был осуществлен с очевидной целью общественного интереса, а именно, завершения национализации нефтяной промышленности Ирана»²⁰⁰.

На практике требование «общественного интереса» применял и арбитраж МЦУИС, созданный в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г. Например, в деле «AMCO v Indonesia» арбитраж отметил, что согласно общему международному праву «...право на принудительное изъятие собственности или договорных прав нацелено на поддержание или защиту общественного интереса»²⁰¹.

Похожим образом арбитраж в деле «Santa Elena» констатировал, что «международное право позволяет правительству Коста-Рики изъять иностранную собственность на своей территории в целях общественного интереса...»²⁰².

В так называемом деле «Pyramids» арбитраж МЦУИС также использовал требование общественного интереса, указав: «Согласно международному праву ответчик должен был остановить разработку туристического проекта, расположенного на его территории, для защиты древних памятников»²⁰³.

¹⁹⁹ Amoco International Finance Corp v Iran, 15 Iran-US CTR (1987) 189, 233.

²⁰⁰ Ibid, para. 146.

²⁰¹ Amco Asia Corporation and others v. Republic of Indonesia (ICSID Case № ARB/81/1) // 1 ICSID Rep. 543 (1993).

²⁰² Compañía del Desarrollo de Santa Elena S.A. v. Republic of Costa Rica (ICSID Case № ARB/96/1) // International Legal Materials. – 2000. – N 39. – P. 317.

²⁰³ Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case № ARB/84/3) // Ibid. – 1993. – N 32, para933.

Отмена контракта на строительство отелей поблизости древних пирамид Гизы рассматривалась как «законное применение права государства на принудительное отчуждение частной собственности, потому что оно было сделано «...в целях защиты общественного интереса, в частности, для защиты и сохранения древних памятников этой зоны»²⁰⁴.

В то же время надо заметить, что арбитраж МЦУИС разделяет нежелание других арбитражей и национальных судов разбираться в вопросе, что следует понимать под общественным интересом. В деле «Goetz» арбитраж очень метко подытожил этот подход, констатируя, что «...в отсутствии ошибки в факте или законе, злоупотребления властью или простого непонимания вопроса, это не роль арбитража выдавать свое суждение за решение правительства Бурунди, какими являются «императивы общественной необходимости... или национального интереса»²⁰⁵.

Несмотря на общую тенденцию к защите права государства на определение своих национальных интересов, арбитраж МЦУИС и Трибунал по урегулированию ирано-американских претензий (Iran-US Claims Tribunal) иногда приходит к выводу, что изъятие было незаконным, так как не служило целям общественного интереса. Например, в деле «LETSCO»²⁰⁶, арбитраж МЦУИС признал, что отмена концессии «...не была целью *bona fide*...»²⁰⁷. Дело касалось расторжения концессий по эксплуатации лесных массивов в Либерии. Арбитраж констатировал, что у правительства Либерии не было никаких свидетельств в пользу того, что концессии изымаются в целях общественного интереса. Напротив, арбитраж получил свидетельства, что концессии, изъятые у «LETSCO», были обещаны другим иностранным компаниям.

Одно из недавно состоявшихся решений по делу «ADC v Hungary» демонстрирует, что арбитраж МЦУИС на практике достаточно внимательно проверяет соблюдение требований законности изъятия. Указанное дело

²⁰⁴ Ibid.

²⁰⁵ Antoine Goetz and others v. Republic of Burundi (ICSID Case № ARB/95/3) // 6 ICSID Rep. 5 (2004).

²⁰⁶ Liberian Eastern Timber Corporation (LETSCO) v. Republic of Liberia (ICSID Case № ARB/83/2) // 2 ICSID Reports 343 (March 31, 1986).

²⁰⁷ LETCO v Liberia, above n. 87, 2 LCSLD Reports 343, 367.

касалось контракта на строительство и эксплуатацию терминалов Будапештского аэропорта, заключенного по итогам тендера в 1995 г. между двумя кипрскими компаниями «ADC» и «ADCM» и венгерским госпредприятием «АТАА», ответственным за работу аэропорта. В 2001 г. венгерское правительство реорганизовало «АТАА» в два дочерних предприятия, одно отвечало за контроль авиаперевозок, другое — за работу аэропорта. В результате указанной реорганизации с 1 января 2002 г. также был расторгнут договор с инвесторами, потому что постановление правительства запрещало эксплуатацию аэропорта третьим лицам. В результате этих действий инвесторы не получили доходы, на которые изначально рассчитывали. В 2005 г. венгерское правительство приватизировало предприятия, осуществлявшие эксплуатацию аэропорта, и продало 75 процентов акций британскому оператору, аффилированному с «Airways».

Арбитраж пришел к выводу, что постановление правительства и последующие действия по изъятию всех активов инвестора, связанных с деятельностью аэропорта, составили национализацию инвестиций заявителя. В этом деле арбитраж поставил вопрос о законности национализации и пришел к выводу, что она была незаконной, так как: (a) изъятие инвестиций не было в целях общественного интереса; (b) оно не соответствовало надлежащей процедуре; (c) изъятие было дискриминационным и (d) изъятие не сопровождалось выплатой положенной компенсации сторонам, подвергшимся национализации²⁰⁸.

Применительно к требованию общественного интереса, арбитраж пришел к выводу, что «...договорное требование «общественного интереса» требует настоящего интереса общественности. Если исходить из того, что само упоминание «общественного интереса» может магически вызвать этот интерес и тем самым удовлетворить это требование, тогда оно будет признано

²⁰⁸ ADC v Hungary, above n. 7, para. 476.

бессмысленным, так как арбитраж не может представить себе ситуацию, где это требование не могло бы соблюдаться»²⁰⁹.

В данном деле арбитраж явно подверг ревизии точку зрения, выраженную некоторыми арбитражными решениями и состоящую в том, что государства в принципе свободны в определении публичных интересов. Вместо этого он указал на необходимость *de facto* «неподдельного общественного интереса» и необходимость его доказывания самим государством, проводящим национализацию. В результате без доказательств общественного интереса арбитраж отверг аргументы ответчика.

На основании существующей правоприменительной практики мы можем констатировать, что соблюдение государством-реципиентом установленного международными инвестиционными соглашениями правила «общественного интереса» рассматривается международными инвестиционными арбитражами как обязательное требование законности принудительного изъятия иностранных инвестиций. Уважая позицию государств по данному вопросу, арбитражи внимательно рассматривают вопрос о том, насколько искренне государства преследуют публичные цели при проведении изъятия.

2. Недопустимость дискриминации в ходе принудительного изъятия государством-реципиентом иностранных инвестиций.

«Правило не дискриминации» является стандартным условием многих двусторонних инвестиционных договоров и многосторонних инвестиционных соглашений. Однако точное содержание этого требования остается неясным.

В соответствии с принципами общего международного права дискриминация была направлена в первую очередь на отчуждения имущества у лиц по признаку национального происхождения. Экспроприация на расовой почве рассматривается как наглядный пример незаконного изъятия собственности.

На практике дискриминационным рассматривалось также изъятие собственности у отдельных граждан по политическим мотивам. Например,

²⁰⁹ Ibid. Para. 432.

после кубинской революции американские суды рассматривали первоначальную волну экспроприации на Кубе, направленную исключительно против граждан США, как нарушающую международное право²¹⁰.

Правило недопустимости дискриминации в случае принудительного изъятия иностранных инвестиций подтверждается также арбитражной практикой. Так, дискриминационный характер изъятия был установлен в некоторых делах, касающихся ливийских нефтяных концессий. Например, в деле «British Petroleum v Libya»²¹¹ арбитр принял решение о незаконности изъятия части имущества инвестора, поскольку «...оно явно нарушает международное право, было осуществлено по политическим мотивам, было произвольным и дискриминационным по своему характеру»²¹².

Кроме того, в деле «LIAMCO»²¹³ арбитр подтвердил правило недопустимости дискриминации. Он отметил: «...Ясно и бесспорно то, что не дискриминация является необходимым условием для справедливого и законного изъятия собственности. Это правило создано международно-правовой теорией и практикой. В связи с этим, дискриминационное изъятие является незаконным и противоправным»²¹⁴.

Однако в этом же деле он не нашел признаков дискриминации. Согласно выводам арбитра, «...«LIAMCO» не была первой компанией, которая была изъята правительством, также она не была единственной нефтяной компанией, или только американской компанией, подвергнутой изъятию.... Другие компании были изъяты до нее, так же другие американские и неамериканские компании были изъяты с нею и после нее, и другие американские компании все еще работают в Ливии. Таким образом, можно сделать вывод из вышесказанного, что политический мотив не был преобладающим мотивом при

²¹⁰См., напр.: *Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino*, Receiver U.S. Supreme Court, 376 U.S. 398 (1964) [Электронный ресурс]. — URL: <http://laws.findlaw.com/us/376/398.html> (дата обращения 15.01.2016); *Banco Nacional de Cuba v. Farr*, 243 F.Supp. 957 (SDNY 1965) [Электронный ресурс]. <http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/243/957/2380470/> (дата обращения — 15.01.2016).

²¹¹*British Petroleum v Libya*, Award, 10 October 1973 and 1 August 1974, 53 ILR 297, 329.

²¹²*Ibid.*

²¹³*Libyan American Oil Company (Liamco) v Libya*, above 62 ILR 140, 194.

²¹⁴*Ibid.*

изъятии, и что такой мотив сам по себе не является достаточным доказательством наличия дискриминационных мер»²¹⁵.

Анализ арбитражной практики показывает, что не всегда, когда имеются признаки дискриминации, арбитры приходят к выводу о дискриминационном характере изъятия инвестиций. Так, в деле «Aminoil»²¹⁶ арбитраж не нашел признаков дискриминации, несмотря на то, что имущество истца из США было подвергнуто изъятию, в то время как арабская нефтяная компания была не тронута.

В соответствии с решением суда «...изъятие «Aminoil» не является дискриминационным... Прежде всего, нет ни одного основания предполагать, что изъятие было связано с американской национальностью компании. Прежде всего, были соответствующие причины не изымать арабскую нефтяную компанию»²¹⁷.

Эта же позиция была занята трибуналом по урегулированию ирано-американских претензий в деле «Амосо»²¹⁸. Суд заявил, что «...в отсутствие каких-либо других доказательств трудно сделать вывод, что изъятие носит дискриминационный характер только из того, что другое предприятие в той же отрасли экономики не экспроприировано. Причины, послужившие основанием для изъятия одного или другого предприятия, или обоих предприятий, могут оправдать проведенное между ними различие»²¹⁹.

Дискриминация при проведении изъятия была установлена в деле «Eureko»²²⁰, где суд решил, что оспариваемые меры Польши были направлены на исключение иностранных инвесторов из польского страхового бизнеса и тем самым являются дискриминационными. В этой связи он признал нарушение действующего ДИД. В соответствии с решением суда оспариваемые меры, то есть отказ от проведения публичного размещения акций с целью сохранения

²¹⁵ Ibid, 195.

²¹⁶ Kuwait v American Independent Oil Company (Aminoil), Award, 24 March 1982, International Legal Materials. 21 (1982) 976.

²¹⁷ Ibid. Para. 87.

²¹⁸ Amoco International Finance Corp v Iran, above n, para. 142.

²¹⁹ Ibid.

²²⁰ Eureko B.V. v Republic of Poland [Электронный песуц]. — URL: http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0308_0.pdf (дата обращения 15.01.2016).

страхового бизнеса под контролем Польши и исключения иностранного контроля, например, «Eureko», были явно дискриминационными. Интересным в данном случае является тот факт, что дискриминация имела место не между различными группами иностранцев, а между иностранцами и гражданами принимающего государства.

Арбитраж МЦУИС в деле «LETSCO»²²¹ так же установил нарушение правила не дискриминации. Он подчеркнул: «...если правительство пыталось оправдать свои действия, оно должно было показать их недискриминационный характер. Поскольку суд установил, что концессии, изъятые у «LETSCO», были предоставлены другим иностранным компаниям, которыми управляли «хорошие друзья» либерийской власти, он пришел к выводу, что изъятие собственности «LETSCO» было дискриминационным»²²².

Кроме того, в одном из последних дел «ADC v Hungary», на которое мы ссылались ранее в данном параграфе, арбитраж МЦУИС посчитал действия государства-реципиента инвестиций в отношении иностранного инвестора дискриминационными²²³.

В целом практика международных инвестиционных арбитражей подтверждает правило не дискриминации в качестве обязательного условия законности принудительного изъятия иностранных инвестиций государством-реципиентом. Арбитражи склонны квалифицировать политически мотивированные изъятия инвестиций как незаконные.

Одним из основных вопросов при рассмотрении споров о принудительном изъятии иностранных инвестиций является бремя доказывания факта дискриминации. Большинство арбитров требуют от инвесторов доказательств того, что они подверглись дискриминации. В то же время некоторые арбитражи перекладывают бремя доказывания на государство.

3. Возможность принудительного изъятия иностранных инвестиций государством-реципиентом только в рамках надлежащей правовой процедуры.

²²¹ Ibid, at 367.

²²² Ibid.

²²³ ADC v Hungary, above n. 7, para. 443.

Во многих инвестиционных договорах содержится правило соблюдения государством-реципиентом «надлежащей правовой процедуры» в ходе принудительного изъятия иностранных инвестиций, которое определяется по-разному.

В некоторых договорах под надлежащей правовой процедурой понимается возможность иностранного инвестора оспорить принудительное изъятие инвестиций в судебном порядке и определить размер компенсации в независимом органе. Например, типовой ДИД Великобритании предусматривает, что «...Гражданин или компания, понесшие ущерб, имеют право на основании законодательства Стороны Договора, осуществившей изъятие, на безотлагательное рассмотрение дела судебными или иными независимыми органами власти данной Стороны и оценку инвестиций в соответствии с принципами, установленными в данном пункте»²²⁴.

Некоторые австрийские ДИДы содержат условия о том, что надлежащая правовая процедура включает в себя право инвестора, пострадавшего от изъятия инвестиций, на безотлагательное рассмотрение дела судебным или другим компетентными независимым органом, в том числе оценку стоимости его инвестиций и выплату компенсации²²⁵.

Подобные формулировки содержатся в канадском типовом ДИД 2004 года²²⁶, а также в Договоре к Энергетической Хартии. Последний предусматривает, что инвестор, понесший ущерб, вправе обратиться за незамедлительным рассмотрением его дела, оценкой стоимости его инвестиций и выплатой компенсации в соответствии с принципами, изложенными в пункте

²²⁴ Article 5(1) UK Model BIT [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2847> (дата обращения 15.01.2016).

²²⁵ Article 5(3) Agreement between the Republic of Austria and Georgia for the Promotion and Protection of Investments (2001) [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/country/77/treaty/242> (дата обращения 15.01.2016).

²²⁶ Article 13(4) Canadian Model BIT (2004) [Электронный ресурс]. — URL: <http://italaw.com/documents/Canadian2004-FIPA-model-en.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

(1), в судебный или другой компетентный и независимый орган Договаривающейся Стороны»²²⁷.

Некоторые другие договоры понимают под надлежащей правовой процедурой осуществление принудительного изъятия иностранных инвестиций в соответствии с национальным законодательством государства-реципиента. В качестве примера можно привести ДИД, заключенный в 2002 г. между Россией и Таиландом, согласно которого изъятие должно производиться в соответствии с порядком, установленным законодательством Договаривающейся Стороны²²⁸. Аналогично этому ДИД, заключенный в 1998 г. между Китаем и Польшей, предусматривает, что изъятие должно осуществляться в соответствии с надлежащей правовой процедурой национального законодательства²²⁹.

На основании изложенного можно сделать вывод, что правило «надлежащей правовой процедуры» допускает изъятия иностранных инвестиций при условии соблюдения государством-реципиентом соответствующих норм национального законодательства и положений международных договоров, а также возможностью судебного обжалования любой формы изъятия инвестиций.

Арбитражная практика, касающаяся правила надлежащей правовой процедуры, является ограниченной. К одному из таких случаев относится дело «Goetz v Burundi»²³⁰. При рассмотрении дела арбитраж постановил: «Чтобы соответствовать требованиям международного права, эта мера (изъятие – прим. автора) должна быть вызвана не только уважительными причинами, но и принята в соответствии с законными процедурами»²³¹. По мнению арбитража, это требование было выполнено, в связи с чем не было установлено нарушение международного права.

²²⁷ Договор к Энергетической Хартии от 17 декабря 1994 г. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf (дата обращения 15.01.2016).

²²⁸ Статья 4(1) Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Таиланд о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 17 октября 2002 г. [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».

²²⁹ Article 4 (1) Agreement between the Government of the People's Republic of China and The Government of the Polish People's Republic on the reciprocal encouragement and protection of investments (1998) [Электронный ресурс]. — URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/country/168/treaty/956> (дата обращения 15.01.2016).

²³⁰ Antoine Goetz and others v. Republic of Burundi (ICSID Case № ARB/95/3) // 6 ICSID Reports 5 (2004).

²³¹ Goetz v Burundi, above n. 83,43, para. 127.

В деле «ADC v Hungary» арбитраж МЦУИС также обращался к правилу «надлежащей правовой процедуры», предусмотренному соответствующим ДИД²³². В частности, относительно данного правила арбитраж постановил: «...Некоторые основные процессуальные права, такие как заблаговременное предварительное уведомление, справедливое судебное разбирательство, непредвзятый и беспристрастный суд должны быть доступными для инвестора, чтобы юридические процедуры имели смысл. В целом, правовая процедура должна предоставлять инвестору реальный шанс в течение разумного срока требовать защиты своих законных прав и чтобы его требования были услышаны. Если такой юридической процедуры не существует, аргумент, что изъятие осуществлено в соответствии с надлежащей правовой процедурой, является пустым звуком»²³³.

Формулируя общие выводы, касающиеся правила «надлежащей правовой процедуры», следует отметить, что в отличие от публичной цели изъятия и не дискриминации, правило надлежащей правовой процедуры разработано в международном праве в меньшей степени, хотя оно достаточно часто используется в инвестиционных договорах. Иногда правило надлежащей правовой процедуры формулируется как требование законности, согласно которому изъятие должно проводиться в соответствии с требованиями национального законодательства. В отдельных случаях предполагается, что надлежащая правовая процедура должна предусматривать возможность судебного обжалования принудительного изъятия инвестиций.

4. Выплата компенсации иностранному инвестору как обязательное условие принудительного изъятия иностранных инвестиций.

«Правило выплаты компенсации» за принудительно изъятые иностранные инвестиции является дискуссионным. В связи с этим государства стремятся подробно регламентировать данные отношения в международных инвестиционных договорах.

²³² Article 4(1)(a) Cyprus/Hungary BIT.

²³³ ADC v Hungary, above n. 7, para. 435.

Арбитражная практика, касающаяся выплаты компенсации за изъятые инвестиции, достаточно скромна по сравнению с довольно активной теоретической дискуссией на эту тему. Примерно 60 споров о выплате компенсации были рассмотрены до начала Второй мировой войны. Решения арбитражей по этим спорам, основанные на международных договорах и на обычных нормах международного права, подтвердили обязанность государств выплачивать компенсацию в случае изъятия иностранной собственности.

В последующем специальные трибуналы и институциональные суды, такие как МЦУИС, внимательно анализировали состоявшиеся в прошлом решения для создания преемственности и ясности в этом вопросе.

Так, например, судебная практика Трибунала по урегулированию ирано-американских претензий является достаточно однородной и требует полной или адекватной компенсации. В одном из первых дел «American International Group v Iran»²³⁴ Трибунал постановил, что в соответствии с международным правом даже в случае законного изъятия имущества бывший владелец, как правило, имеет право на компенсацию.

Правило выплаты компенсации одобрено, в равной степени, и арбитражем МЦУИС. Например, в деле «Benvenuti & Bonfant v Congo»²³⁵, в отсутствие согласованного сторонами права, в соответствии со статьей 42 (1) Конвенции арбитраж постановил, что «...принцип компенсации в случае изъятия инвестиций в соответствии с Конституцией Конго является одним из общепризнанных принципов международного права...»²³⁶.

В аналогичной ситуации в деле «ААТСО»²³⁷ арбитраж высказался более осторожно. Он лишь упомянул, что «изъятие в соответствии с индонезийским законодательством и нормами международного права может повлечь за собою компенсацию»²³⁸. Однако впоследствии арбитраж признал, что «в соответствии

²³⁴ American International Group Inc, et al. v Islamic Republic of Iran, et al., 4 Iran-US CTR 96,105.

²³⁵ Benvenuti & Bonfant v Congo, ICSID Case No. ARB/77/2, Award, 8 August 1980, 1 ICSID Reports (1993) 330, 357.

²³⁶ Ibid.

²³⁷ Amco Asia Corporation v Republic of Indonesia, ICSID Case No. ARB/81/1, Award, 20 November 1984, 1 ICSID Reports (1993) 413,455.

²³⁸ Ibid.

с международным правом и Индонезийским законодательством государство должно предоставить компенсацию за имущество и/или договорные права, изъятые у их владельца или управляющего»²³⁹.

В деле «Aminoil»²⁴⁰ арбитраж счел, что в соответствии с международным правом законность изъятия связана с выплатой «соответствующей компенсации», как того требовала Резолюция 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1962 г. «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами».

Кроме того, в деле «Santa Elena» требование компенсации было основано на применении общего международного права. Арбитраж выразил мнение, что «международное право разрешает правительству Коста-Рики изъять принадлежащую иностранным инвесторам недвижимость для общественных целей с выплатой адекватной и эффективной компенсации»²⁴¹. По поводу требуемого размера «адекватной» компенсации суд лишь отметил, что не было никакого спора между сторонами в отношении применимости «...принципа полного возмещения справедливой рыночной стоимости имущества, т.е. того, что заинтересованный покупатель готов был бы выплатить продавцу»²⁴².

В деле «LETSCO»²⁴³ арбитраж МЦУИС постановил, что при изъятии имущества правительству следует показать, что его действия «...сопровождаются выплатой (или по крайней мере предложением выплаты) соответствующей компенсации»²⁴⁴. Поскольку изъятие собственности «LETSCO» не сопровождалось предложением соответствующей компенсации, оно не было признано законным.

Тот факт, что изъятие имущества осуществляется без предварительной выплаты компенсации, еще не говорит о незаконности изъятия. Эта позиция

²³⁹ Ibid. 467.

²⁴⁰ Kuwait v American Independent Oil Company (Aminoil), Award, 24 March 1982. International Legal Materials. 21(1982) 976, 1032.

²⁴¹ Santa Elena v Costa Rica, above n. 80, para. 71.

²⁴² Ibid. Para. 65.

²⁴³ LETCO v Liberia, above n. 87, 2 ICSID Reports 343, at 366.

²⁴⁴ Ibid. 367.

была высказана арбитражем в деле «Goetz»²⁴⁵. В частности арбитраж постановил: «...Договор требует адекватного и эффективного возмещения; в отличие от норм национального законодательства, он не требует предварительной компенсации в случае изъятия имущества»²⁴⁶.

Несмотря на то, что вопрос о размере компенсации за изъятие иностранных инвестиций может оставаться спорным, общее правило о необходимости выплаты некоторой компенсации поддержано практикой большинства инвестиционных арбитражей. Поскольку договоры обычно содержат довольно подробные правила определения размера компенсации и методики оценки стоимости отчужденного имущества, вопрос о размере компенсации имеет меньшее значение, чем теоретические дискуссии на этот счет.

5. Правовые последствия нарушения государством-реципиентом международно-правовых обязательств по соблюдению условий законности принудительного изъятия иностранных инвестиций

В случае нарушения государством-реципиентом рассмотренных выше правил, изъятие иностранных инвестиций может быть признано незаконным и повлечь за собой ответственность государства. При незаконном изъятии возврат в первоначальное положение возможен в форме реституции в натуральной форме. Только там, где реституция невозможна, в качестве альтернативы может быть выплачена денежная компенсация.

Иногда встречается мнение о том, что как законное, так и незаконное изъятие влекут за собой обязанность компенсации. Однако в арбитражной практике последствия этих изъятий почти всегда различаются.

Предпочтение реституции, как следствию незаконного отчуждения имущества, было отдано арбитром в деле «Walter Fletcher Smith Claim»²⁴⁷, который, посчитав изъятие незаконным, указал, что имущество должно быть

²⁴⁵ Antoine Goetz and others v. Republic of Burundi (ICSID Case № ARB/95/3) // 6 ICSID Rep. 5 (2004).

²⁴⁶ Ibid.

²⁴⁷ Walter Fletcher Smith Claim (US v Cuba), Award, 2 May 1929 [Электронный ресурс]. —URL: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/913-918.pdf (дата обращения 15.01.2016).

возвращено истцу. Суд в данном случае руководствовался правилом, согласно которому возмещение должно, насколько это возможно, ликвидировать все последствия противоправного деяния и восстановить ситуацию, которая существовала, если бы это деяние не было совершено.

Судебная практика арбитража МЦУИС также проводит различие между законным и незаконным изъятием имущества и по-разному трактует их последствия. Так, в деле «SPP v Egypt»²⁴⁸ суд указал, что «...Истцы требуют «компенсацию» за законное изъятие, а не «возмещение» за вред, причиненный незаконным актом, или нарушением договора. Главным в определении соответствующей компенсации является то, что истцы имеют право на получение справедливой компенсации зато, что у них было конфисковано, а не компенсации за нарушение условий контракта»²⁴⁹.

В деле «ADC v Hungary» арбитраж также подтвердил различные правовые последствия законного и незаконного изъятия. Арбитраж отказался применять положения ДИД, предусматривающие, что в случае принудительного изъятия сумма компенсации должна соответствовать рыночной стоимости инвестиций. По мнению арбитража, эти положения регулируют вопросы компенсации только в случае законного изъятия. «Поскольку ДИД не содержит норм *lex specialis*, которые регулируют вопросы стандарта для оценки ущерба, нанесенного в случае незаконного изъятия имущества, арбитраж должен в данном случае обратиться к стандарту, содержащемуся в обычном международном праве»²⁵⁰.

В деле «Siemens A. G. v Argentina»²⁵¹ арбитраж, установив, что меры аргентинского правительства привели к незаконному изъятию имущества, указал: «...Право, применимое к определению компенсации за нарушение обязательств по договору, является обычным международным правом. Сам

²⁴⁸ SPP v Egypt, above n. 81, para. 183.

²⁴⁹ Ibid.

²⁵⁰ ADCv Hungary, above n. 7, para. 483.

²⁵¹ Siemens A.G. v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/02/8) [Электронный ресурс]. — URL: /https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC508_En&caseId=C7 (дата обращения 15.01.2016).

договор предусматривает только компенсацию в случае изъятия в соответствии с условиями Договора»²⁵².

В заключение можно сделать следующие выводы. Инвестиционные арбитражи могут проявить некоторую степень сдержанности при оценке внутриполитических вопросов, заложенных в определении «публичные цели» изъятия. Однако они отказываются признавать «публичные цели» в случае изъятия имущества по номинальной стоимости.

Инвестиционные арбитражи также рассматривают изъятие как незаконное, когда оно направлено на дискриминацию иностранцев по сравнению с гражданами страны, поскольку это часто мотивировано политическими соображениями.

По вопросу «надлежащей правовой процедуры» имеется сравнительно мало арбитражной практики. Близкими к этому правилу являются требование соблюдения национального законодательства при изъятии и право на справедливое судебное разбирательство, предлагающее инвесторам возможность оспорить изъятие в независимом и беспристрастном национальном суде.

Наконец, чтобы расценить изъятие как законное, инвестиционные арбитражи достаточно последовательно рассматривают вопрос выплаты компенсации или, по крайней мере, предложения ее выплаты. Точная сумма компенсации, как правило, рассчитывается на основании положений ДИД.

Таким образом, инвестиционные арбитражи в значительной мере согласны с тем, что изъятие иностранных инвестиций, проведенное не в «общественных интересах», на «дискриминационной основе», не в соответствии с «надлежащей правовой процедурой» или без выплаты компенсации, является международно-противоправным деянием, влекущим за собой международно-правовую ответственность. Данные выводы инвестиционных арбитражей были основаны преимущественно на положениях двусторонних инвестиционных договоров и многосторонних инвестиционных

²⁵² Ibid. Para. 349.

соглашений, в соответствии с которыми государства приняли на себя обязательство соблюдать определенные международно-правовые правила в случае принудительного изъятия иностранных инвестиций. В рассматриваемой практике инвестиционных арбитражей отсутствуют ссылки на нормы обычного международного права или принципы международного права ввиду их фактического отсутствия в данной сфере международных отношений.

Действующие двусторонние инвестиционные договоры Российской Федерации также содержат вышеуказанные правила принудительного изъятия иностранных инвестиций. Анализ арбитражной практики, изложенный в данном параграфе, позволяет сделать вывод о необходимости и в последующем включать в ДИДы соответствующие правила принудительного изъятия, поскольку они зарекомендовали себя на практике как единственное и эффективное правовое основание для арбитражной защиты иностранных инвестиций.

§ 3. Особенности судебного порядка защиты прав иностраннных инвесторов

Иностранному инвестору доступна защита нарушенных прав в судебном порядке в национальных судебных учреждениях государства-реципиента и в независимом коммерческом арбитраже, если инвестиционный контракт содержит арбитражную оговорку.

Практика разрешения инвестиционных споров показывает, что иностранные инвесторы в большинстве случаев не доверяют судам государства-реципиента и заинтересованы в переносе рассмотрения спора в международные судебные учреждения. Следует заметить, что в доктрине

международного права нет единого подхода к определению понятия этих учреждений²⁵³.

Например, А.М. Ладыженский и И.П. Блищенко подчеркивали, что занимаются изучением «органов, созданных для мирного урегулирования споров, выводы которых являются обязательными для спорящих сторон»²⁵⁴. Д. Анцилотти писал, что термин «международные третейские суды... в широком смысле слова подразумевает органы, решения которых по спорам имеют юридически обязательную силу для сторон»²⁵⁵. По мнению Ф.И. Кожевникова и Г.В. Шармазанашвили, «главной общей чертой, которая характеризует арбитраж и судебное разбирательство, является юридическая обязательность выносимых ими решений»²⁵⁶. М.Л. Энтин еще в 1984 г. предложил понятие «международные судебные учреждения»²⁵⁷, которое наиболее часто используется в юридической литературе. В работах Р.А. Каламкаряна встречается термин «органы международного правосудия»²⁵⁸. Этот же термин использует в своих исследованиях А.С. Смбатян²⁵⁹. Общими критериями для приведенных выше понятий является функция по разрешению споров и обязательность принятых решений.

К межгосударственным органам по разрешению споров относятся суды, арбитражи, трибуналы и другие учреждения, созданные на основании или во исполнение международных договоров, решений международных организаций, а также национального законодательства, которые осуществляют разрешение

²⁵³ См.: Каламкарян Р.А. Поведение государств в Международном Суде ООН: международно-правовые проблемы судебно-арбитражного производства. – М.: Наука, 1999; Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. – С. 402; Шинкаревич Г.Г. Международная судебная процедура. – М.: Наука, 1992. – С. 11; Волеводз А.Г. Современная система международной уголовной юстиции: понятие, правовые основы, структура и признаки // Международное уголовное правосудие: современные проблемы / под ред. Г.И. Богуша, Е.Н. Трикоз. – М.: Ин-т права и публ. политики, 2009. – С. 303–323.

²⁵⁴ Ладыженский А.М., Блищенко И.П. Мирные средства разрешения споров между государствами. – М., 1962. – С. 97.

²⁵⁵ Анцилотти Д. Курс международного права. – Т. 1. – М., 1961. – С. 273.

²⁵⁶ Кожевников Ф.И., Шармазанашвили Г.В. Международный суд ООН. – М., 1971. – С. 10–11.

²⁵⁷ Энтин М.Л. Международные судебные учреждения: роль международных арбитражных и судебных органов в разрешении межгосударственных споров. – М.: Междунар. отношения, 1984. – С. 6.

²⁵⁸ См.: Каламкарян Р.А. Международный Суд в миропорядке на основе господства права. – М.: Наука, 2012; Его же. Международный Суд как орган правосудия по разрешению споров между государствами // Государство и право. – 2012. – № 8. – С. 66–75.

²⁵⁹ См.: Смбатян А.С. Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права. – М.: Статут, 2012.

по существу международных споров и других дел, отнесенных к их юрисдикции, выносят по ним решения, обладающие обязательной юридической силой.

До 1922 г. международные споры разрешались арбитражами *ad hoc*. Первые попытки учреждения постоянно действующего органа по разрешению споров были предприняты в ходе Гаагских мирных конференций. В 1899 г. была учреждена Постоянная палата третейского суда (ППТС). Несмотря на то, что Палата называлась постоянной, ее деятельность была сродни арбитражному разбирательству *ad hoc*.

К началу XX в. назрела необходимость создания постоянно действующих межгосударственных судебных органов. Принципиальный прорыв в этом вопросе был совершен 2 сентября 1921 г., когда вступил в силу Статут Постоянной Палаты Международного Правосудия. Постоянная Палата стала первым в истории постоянно действующим универсальным межгосударственным судебным органом. Она фактически просуществовала до февраля 1940 г., а формально — до 31 января 1946 г., когда был учрежден Международный Суд ООН.

Большинство рассмотренных Постоянной Палатой дел затрагивали вопросы толкования или применения договоров, принудительного исполнения контрактов, нарушения принципов международного права, дипломатической защиты граждан за рубежом, защиты имущества иностранцев, компенсации за национализированную иностранную собственность и др.

Ранее в данной работе диссертант ссылался на рассмотренные ППМП споры: дело, затрагивающее некоторые интересы Германии в польской Верхней Силезии; дело о палестинских концессиях Мавроматиса; дело о Фабрике в Хожуве и др. На эту и другую созданную ППМП судебную практику в последующие годы опирались суды, арбитражи и трибуналы при разрешении инвестиционных споров. Как отмечает А.С. Смбатян «...по вопросам общего международного права инвестиционные арбитражи систематически ссылаются

на решения ППМП и Международного Суда ООН»²⁶⁰. Кроме того, практика ППМП являлась богатым материалом для научных исследований в доктрине международного права.

Во второй половине XX в. произошел активный рост международного сотрудничества, вызванный ликвидацией колониальной системы, а впоследствии распадом Советского Союза и уходом в прошлое глобальной идеологической и военно-политической конфронтации двух систем.

Под воздействием этих процессов влияние международного права распространилось на области, которые ранее подпадали исключительно под внутреннюю юрисдикцию государств, либо не являлись объектом многостороннего регулирования. В орбиту влияния международного права стали вовлекаться частные лица, что еще в начале XX столетия казалось немыслимым.

Среди произошедших в связи с этим институциональных изменений следует особо выделить беспрецедентное увеличение количества постоянно действующих органов международного правосудия, которое происходило одновременно с активным использованием арбитражей *ad hoc*²⁶¹. Наряду с этим произошло качественное изменение органов международного правосудия, которое выразилось в наличии у них обязательной юрисдикции, расширении субъектного состава участников судебного разбирательства, специализации.

С этого момента иностранные инвесторы получили возможность рассматривать инвестиционные споры в специализированном международном инвестиционном арбитраже. Так, особый международно-правовой механизм урегулирования инвестиционных споров был создан Вашингтонской

²⁶⁰ *Её же*. Решения органов международного правосудия и их роль в укреплении международного правопорядка: дисс. ... д-ра юрид. наук: 12.00.10. – М.: 2013. – С. 385.

²⁶¹ См.: *Её же*. Увеличение числа органов международного правосудия и их влияние на систему международного права // Московский журнал международного права. – 2008. – № 3 (71), июль–сентябрь. – С. 140–150. В частности, были созданы Суд ЕС, Европейский Суд по правам человека, Международный Уголовный Суд (МУС), Африканский Суд по правам человека и народов (АСПЧН), Международный Трибунал по морскому праву (МТП), Арбитраж МЦУИС, Орган по разрешению споров Всемирной Торговой Организации (ОРС ВТО), Суд Евразийского Экономического Сообщества (Суд ЕврАзЭС), Экономический Суд СНГ, Суд Европейской Ассоциации свободной торговли (Суд ЕАСТ), арбитраж Североамериканской Ассоциации свободной торговли (арбитраж НАФТА), арбитраж Южноамериканского общего рынка (МЕРКОСУР), Суд Андского Сообщества.

конвенцией от 18 марта 1965 г. «Об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств»²⁶². В соответствии с указанной конвенцией, был образован специализированный арбитраж МЦУИС, который занялся рассмотрением так называемых «диагональных» инвестиционных споров.

Цель создания МЦУИС заключалась в том, чтобы национальные государственные суды прекратили рассматривать споры между государством-реципиентом инвестиций и инвестором другого государства, а также чтобы предотвратить возникновение вооруженных конфликтов между государствами по поводу иностранных инвестиций. Для этого были сформулированы два основных принципа деятельности центра: 1) юрисдикция государства в отношении споров с иностранными инвестициями заменяется юрисдикцией международного арбитражного центра; 2) государство отказывается от своего права на дипломатическую защиту.

Вашингтонская конвенция 1965 г. структурно разделена на две группы норм. Первая группа норм регламентирует МЦУИС как международную организацию, а вторая предусматривает процедуру разрешения инвестиционных споров.

Конвенция предусматривает два вида процедур, направленных на урегулирование инвестиционных споров: примирение (гл. III) и арбитраж (гл. IV). Примирительная процедура и арбитраж осуществляются посредниками и арбитрами (соответственно), включенными в списки Центра или предложенными сторонами. Обращение в МЦУИС делается на добровольной основе, но, согласившись на арбитражное разбирательство, стороны не могут отказаться от него в одностороннем порядке.

Вашингтонская конвенция 1965 г. устанавливает следующие признаки споров, на которые распространяется юрисдикция МЦУИС: 1) спор должен быть непосредственно связан с инвестициями; 2) сторонами спора должны

²⁶² Международное публичное право: сб. док. – Т. 1. – С. 210–229.

быть государство, являющееся членом Вашингтонской конвенции, и физическое или юридическое лицо, принадлежащее к другому государству — участнику Вашингтонской конвенции; 3) стороны спора должны дать письменное согласие на его передачу в Центр.

Пункт 4 ст. 25 Вашингтонской конвенции 1965 г. предусматривает, что «...любое государство вправе в момент ратификации, присоединения или одобрения Конвенции, а также в любое время впоследствии уведомить Центр о категории или категориях споров, которые подлежат или не подлежат компетенции Центра»²⁶³. На этом основании ряд специалистов по международному праву делают вывод, что Конвенция дает широкое определение инвестиционных споров, поскольку более детальное определение должно быть установлено в национальном законодательстве государств²⁶⁴.

Одна из причин этого, по мнению диссертанта, заключается в том, что в доктрине международного права отсутствует единое мнение относительно правовой природы инвестиционных споров, которая по справедливому мнению С.И. Крупко, характеризуется такими квалифицирующими признаками, как особый состав участников, специфика предмета, особый порядок урегулирования.²⁶⁵ До конца 1970-х годов доминировала концепция о их публично-правовой природе, в которой предполагалось использование для урегулирования инвестиционных споров средств, предусмотренных ст. 33 Устава ООН. С начала 1980-х годов получила развитие идея о частно-правовой природе инвестиционных споров²⁶⁶.

Специалисты по инвестиционному праву высказывают мнение, что сегодня инвестиционные споры выходят за рамки действия национальной системы права. Их особенность обусловлена столкновением методов международного публичного и международного частного права, а также способов международного и внутригосударственного регулирования.

²⁶³ Там же.

²⁶⁴ Баратова М.А. Инвестиционные споры: понятие, виды, способы разрешения // Законодательство. — 1998. — № 4. — С. 67.

²⁶⁵ Крупко С.И. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором. — М., 2002. — С. 6.

²⁶⁶ Там же. — С. 16.

Возвращаясь к вопросу определения инвестиционного спора в национальном законодательстве, следует отметить, что в соответствии со ст. 10 Федерального закона Российской Федерации от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», под инвестиционным спором понимается «спор иностранного инвестора, возникший в связи с осуществлением инвестиций и предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации...»²⁶⁷.

Первостепенное значение для разрешения спора в арбитраже МЦУИС имеет государственная принадлежность («национальность») инвестора. В результате длительной международной практики выработаны общие критерии квалификации объема правосубъектности отечественного или иностранного правопорядка. Таковыми считаются теория инкорпорации, теория оседлости, теория центра эксплуатации, теория контроля²⁶⁸.

Однако традиционные способы определения национальности юридического лица недостаточно действенны при осуществлении иностранных капиталовложений, а сама Вашингтонская конвенция 1965 г. не содержит ответа на данный вопрос. На эту проблему обращает внимание Н.Н. Вознесенская, которая обоснованно указывает на недостаточность существующих формальных признаков для определения государственной принадлежности юридических лиц в инвестиционных правоотношениях²⁶⁹. Она полагает, что юридическое лицо, имеющее регистрацию на территории одного государства, а капитал лиц другого государства, должно иметь два правовых статуса. Один статус должен определяться личным законом юридического лица, а другой статус должен определяться капиталом и реальным контролем. Второй статус должен именоваться инвестиционным и устанавливаться инвестиционным законодательством²⁷⁰.

²⁶⁷ Федеральный закон Российской Федерации «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» от 09.07.1999 № 160-ФЗ; ред. от 03.02.2014 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 28, ст. 3493; – 2011. – № 50, ст. 7351; – 2014. – № 6, ст. 563.

²⁶⁸ Ануфриева Л.П. Международное частное право: в 3 т. – Т. 2: Особенная часть. – М.: Бек, 2002. – С. 46–56.

²⁶⁹ Вознесенская Н.Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт (сравнительно-правовой комментарий). – М.: Инфра-М, 2001. – С. 71–72.

²⁷⁰ Там же.

Анализ двусторонних инвестиционных договоров и арбитражных решений приводит к выводу, что на практике определение государственной принадлежности иностранных инвесторов производится преимущественно на основании теории инкорпорации. Российское законодательство идет по тому же пути (п. 1 ст. 1202 ГК РФ). Теория контроля применяется намного реже и предусмотрена для случаев, определенных п. 2 «б» ст. 25 Вашингтонской конвенции 1965 г.

В международно-арбитражной практике по инвестиционным спорам одним из дискуссионных является вопрос о применении норм международного права. В соответствии со ст. 42 (1) Вашингтонской конвенции 1965 г., арбитраж МЦУИС должен рассматривает спор согласно нормам права и в соответствии с соглашением сторон. В случае отсутствия соглашения сторон арбитраж применяет право договаривающегося государства, выступающего в качестве стороны в споре, а также нормы международного права.

Арбитраж МЦУИС согласно п. 3 ст. 42 Конвенции вправе выносить решение, основываясь на справедливости и доброй совести (*ex aequo et bono*) при наличии на это соглашения сторон. В то же время, в соответствии с п. 2 ст. 42 Конвенции, он не вправе выносить решения *non liquet* («не ясно, не выяснено»), ссылаясь на отсутствие или неясность правовых норм.

Однако вопреки указанным положениям Вашингтонской конвенции 1965 г. в практике МЦУИС достаточно часто вместо норм национального и международного права применяются прецеденты. Диссертант согласен с мнением Г.М. Вельяминова, критически высказавшегося по этому поводу: «В «лучших» традициях *common law* в решениях ICSID арбитры вообще ссылаются не столько на нормы объективного права, сколько на «прецедентные» решения того же ICSID»²⁷¹.

Очевидно, что использование прецедентного метода в практике МЦУИС обусловлено расположением Центра в США – государстве английской правовой культуры. Тем не менее, позиция диссертанта состоит в том, что

²⁷¹ Вельяминов Г.М. Международное право: опыты. – М.: Статут, 2015. – С. 349.

исходя из смысла и логики Вашингтонской конвенции 1965 г., никакой прецедентный подход не должен подменять нормы национального и международного права в деятельности международного инвестиционного арбитража.

В соответствии со ст. 48 Вашингтонской конвенции 1965 г., арбитраж принимает решение большинством голосов арбитров. Решение совершается в письменной форме и подписывается арбитрами, голосовавшими за это решение. Любой член арбитражного суда может приобщить к арбитражному решению свое личное мнение, независимо от того, расходится оно с мнением большинства, или нет.

Каждая из сторон спора вправе требовать отмены решения арбитража путем подачи письменного заявления Генеральному секретарю только по основаниям, установленным Вашингтонской конвенцией 1965 г. в случае: а) если арбитраж был учрежден ненадлежащим образом; б) если арбитраж превысил свои полномочия; в) если имел место подкуп одного из арбитров; г) если имело место существенное отступление от правил процедуры; д) если решение арбитража не было надлежащим образом обосновано. При отмене решения спор подлежит рассмотрению новым составом арбитража МЦУИС.

Решение арбитража МЦУИС является обязательным для обеих сторон договора и не может быть оспорено внутригосударственными средствами. Страна-реципиент капитала обязана рассматривать решения арбитража МЦУИС, как вступившие в силу решения своих национальных судов и гарантировать тем самым их исполнимость в соответствии с внутригосударственными правилами исполнительного производства. Иммунитет государства-реципиента от принудительного исполнения иностранного арбитражного решения остается незатронутым.

В случае отказа ответчика исполнить решение арбитража МЦУИС, государство, чью национальность имеет инвестор, в соответствии с п. 1 ст. 27 Конвенции вправе обеспечить инвестору дипломатическую защиту или обратиться в его интересах с иском международно-правового характера.

Следует также учитывать, что на всех участников Вашингтонской конвенции 1965 г. возложено публично-правовое обязательство по исполнению решений арбитража МЦУИС независимо от того, являются они участниками спора, или нет.

Различные государства неоднозначно оценивают деятельность арбитража МЦУИС. Например, отношение государств Латинской Америки к Вашингтонской конвенции 1965 г. колеблется, подобно маятнику — они то игнорируют ее, то ратифицируют почти всем составом. Первые три десятилетия действия Вашингтонской конвенции 1965 г. практически все латиноамериканские государства отказывались от участия в ней и только в начале 1990-х гг. несколько из них присоединились к конвенции²⁷². В последнее десятилетие денонсировали конвенцию Боливия, Эквадор и Венесуэла²⁷³.

Эти государства полагают, что МЦУИС в его нынешнем виде не является справедливым, независимым и сбалансированным механизмом разрешения инвестиционных споров и, следовательно, на него не следует полагаться в этих целях.

В списке арбитров МЦУИС состоит большинство граждан США и стран Европы. Помимо этого, статистика последних лет свидетельствует, что практически все решения были вынесены в пользу иностранных инвесторов против Боливии, Эквадора и других латиноамериканских государств. В 2010 г. мексиканский юрист Д. Грехем писал, что решения МЦУИС ни в коей мере нельзя назвать справедливыми и сбалансированными, поскольку из 232 решений, вынесенных МЦУИС, 230 были направлены против государств в пользу иностранных инвесторов²⁷⁴.

²⁷² Вашингтонскую конвенцию ратифицировали: Гватемала в 1991 г., Коста-Рика в 1993 г., Перу в 1993 г., Аргентина в 1994 г., Никарагуа в 1995 г., Панама в 1996 г., Колумбия в 1997 г., Уругвай в 2000 г.

²⁷³ Ермакова Е.П. Инвестиционный арбитраж в странах Латинской Америки // Вестник Государственной регистрационной палаты при Минюсте России. — 2013. — № 2. — С. 8.

²⁷⁴ Graham J.A. Op. cit. — P. 13.

В 2009 г. президент Эквадора предложил создать вместо МЦУИС в рамках УНАСУР (Южноамериканский союз наций) арбитражный центр по рассмотрению споров в области иностранных инвестиций²⁷⁵.

Помимо латиноамериканских государств и других стран, импортирующих инвестиции, деятельность МЦУИС критикуют и представители экономически развитых стран в тех редких случаях, когда они выступают в роли импортеров инвестиций и становятся ответчиками в арбитражном споре. Так, известный канадский специалист в области инвестиционного права профессор Г. В. Хартен подчеркивает, что инвестиционный арбитраж отвечает интересам государств, экспортирующих инвестиций (прежде всего США), а также крупных транснациональных корпораций, способных погрузить правительства государств в нескончаемую череду исков, особенно в сырьевом секторе, и добиться их истощения. Так же он отмечает, что канадские инвесторы не смогли получить компенсацию ни в одном из 16 известных судебных процессов против США, рассмотренных инвестиционным арбитражем²⁷⁶.

Относительно арбитражного механизма МЦУИС показательна цитата арбитра из Испании Х. Ф. Арместо: «Когда я просыпаюсь ночью и думаю об арбитраже, меня никогда не перестает удивлять, что суверенные государства вообще договорились об инвестиционном арбитраже. ... Три частные лица имеют полномочия пересмотреть без какой-либо процедуры или ограничения в виде апелляционной инстанции все действия правительства, все решения судов, и все законы и постановления, исходящие от парламента»²⁷⁷.

Российская Федерация присоединилась к Вашингтонской конвенции в 1992 году, однако, до настоящего времени эту конвенцию не ратифицировала. Очевидно, что одной из причин, по которым Россия не спешит с ратификацией указанной конвенции, является практика МЦУИС, защищающая преимущественно интересы иностранных инвесторов. Однако Российская

²⁷⁵ Ермакова Е.П. Указ. соч. – С. 9.

²⁷⁶ Van Harten G. China Investment Treaty: Expert Sounds Alarms in Letter to Harper [Электронный ресурс]. URL: <http://thetyee.ca/Opinion/2012/10/16/China-Investment-Treaty/> (дата обращения — 15.01.2016).

²⁷⁷ Цит. по: Ibid.

Федерация на начало 2016 г. заключила 74 двусторонних инвестиционных договора, в некоторых из них предусмотрена возможность рассмотрения инвестиционных споров в арбитраже МЦУИС.

Сегодняшнее состояние международных отношений, последние решения Гаагского третейского суда и ЕСПЧ по делу ЮКОСа в отношении России, а также инициирование рядом украинских компаний арбитражных разбирательств по поводу утраты инвестиций в связи с присоединением Крыма к России, требуют научно-теоретического переосмысления накопленного эмпирического и доктринального материала в области разрешения инвестиционных споров.

Если Российская Федерация не намерена ратифицировать Вашингтонскую конвенцию 1965 г., чтобы на нее не распространялась юрисдикция МЦУИС, необходимо также пересмотреть и существующие двусторонние инвестиционные договоры, а также российское типовое соглашение о поощрении и взаимной защите капиталовложений, в которых такая возможность предусмотрена. Если же наше государство, в принципе, не возражает против механизма урегулирования инвестиционных споров в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г., но его не устраивает нынешнее состояние МЦУИС, возможно инициировать дискуссию о перестройке его деятельности. Вопрос может быть решен, например, путем включения в список арбитров граждан всех стран — членов конвенции.

Мнение диссертанта по данному вопросу однозначно и заключается в том, что Российской Федерации следует отказаться от любых возможностей рассмотрения инвестиционных споров в МЦУИС.

В этой связи у диссертанта вызывают озабоченность отдельные положения Договора о Евразийском экономическом союзе, подписанного в 2014 г. в Астане, новая редакция которого была принята 8 мая 2015 г.²⁷⁸ В частности, в соответствии с п. 85 Протокола «О торговле услугами,

²⁷⁸ Договор о Евразийском экономическом союзе (г. Астана, 29 мая 2014 г.): ред. от 08.05.2015 [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения 15.01.2016).

учреждении, деятельности и осуществлении инвестиций» к Договору о Евразийском экономическом союзе инвестиционные споры между государством-реципиентом и инвестором другого государства-члена союза могут рассматриваться по выбору инвестора наряду с национальным судом государства-реципиента, международного коммерческого арбитража при торговой палате любого государства, арбитражного суда *ad hoc*, так же и МЦУИС, созданным в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г.

Совершенно не понятны причины, по которым инвестиционные споры, возникающие между участниками Евразийского экономического союза, должны рассматриваться органом, не имеющим к этому союзу никакого отношения. В рамках союза инвестиционные споры вполне могут быть урегулированы в национальных судах.

Государства, заключая универсальные международные многосторонние и двусторонние договоры в сфере регулирования иностранных инвестиций, принимают на себя обязательство участвовать в качестве стороны в инвестиционном споре в международном институциональном арбитражном суде или международном арбитраже *ad hoc*²⁷⁹. Такое участие основано на принципе международного права о добросовестности выполнения международных обязательств²⁸⁰, который распространяется как на отношения между государствами, так и на отношения между государством и иностранным хозяйствующим субъектом. Он неоднократно находил свое подтверждение в международной судебной практике²⁸¹.

Принимая на себя обязательство в рамках Договора о Евразийском экономическом союзе Россия в очередной раз соглашается с компетенцией МЦУИС на рассмотрение инвестиционных споров и расширяет сферу

²⁷⁹ Фархутдинов И.З. Арбитражное право иностранных инвестиций // Хозяйство и право. – 2005. – № 11. – С. 76–82.

²⁸⁰ Котов А.С. Международно-правовое регулирование инвестиционных споров: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2009. – С. 18.

²⁸¹ См.: (Hrsg.). – The Hague: Arbitrating Foreign Investment Disputes: Procedural and Substantive Legal Aspects / N. Horn, S.M. Kröll Kluwer Law International, 2004; International Investment, Protection and Arbitration: Theoretical and Practical Perspectives / C. Tietje (Hrsg.). – BWV Verlag, 2011; International Investment Law and Arbitration: Leading Cases from the ICSID, NAFTA, Bilateral Treaties and Customary International Law / T. Weiler (Hrsg.). – London: Cameron May, 2005; и др.

деятельности Центра. По мнению диссертанта для нашего государства назрела необходимость определиться по данному принципиально важному вопросу и принять по нему однозначное решение.

§ 4. Особенности дипломатической защиты иностранных инвестиций

Дипломатическая защита, являясь классическим институтом международного права, долгое время оставалась единственной формой защиты инвестиций за рубежом. До XX в. дипломатическая защита рассматривалась только в контексте правового положения иностранных лиц.

Постоянная палата международного правосудия в деле о палестинских концессиях Мавроматиса в 1924 г. провозгласила следующую формулу дипломатической защиты: «Государство вправе защищать своих подданных, которые пострадали в результате противоречащих международному праву действий другого государства и не смогли получить возмещение при помощи обычных процедур. Прибегая к дипломатической защите или международному судебному разбирательству в интересах своих подданных, государство на самом деле отстаивает свои собственные права — право обеспечить в лице своих подданных уважение к нормам международного права»²⁸².

Определение понятия «дипломатическая защита» приводится в Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН A/RES/62/67 от 6 декабря 2007 г. В ст. 1 приложения к указанной резолюции говорится, что «...дипломатическая защита состоит в призывании государством, посредством дипломатических мер или других средств мирного урегулирования, к ответственности другое государство за вред, причиненный международно-противоправным деянием этого государства физическому или юридическому лицу, являющемуся

²⁸² Mavrommatis Palestine Concessions Case. Mandatory of Palestine (United Kingdom) v. Greece. 1924, PCIJRep. Series A, No. 2.

гражданином или имеющим национальность первого государства, в целях имплементации такой ответственности»²⁸³.

Согласно Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 г. (ст. 3), государства защищают интересы граждан за рубежом через свои дипломатические представительства. Однако защита граждан представляемого государства обычно является функцией консульских учреждений, которые обеспечивают права и интересы своих граждан с использованием местных средств правовой защиты и обращением к властям страны пребывания. Такая защита предусмотрена Венской конвенцией о консульских сношениях 1963 г., двусторонними консульскими конвенциями и международными обычаями.

Поэтому нередко различают консульскую и дипломатическую защиту, понимая под последней только защиту, оказываемую непосредственно дипломатическим представительством, если вопрос приобретает политическую остроту.

Государства прибегают к дипломатическим способам защиты инвестиций за рубежом по своему политическому усмотрению, как правило, в случае, когда инвесторы не в состоянии защитить свои права и интересы в судах принимающего государства. В таких случаях дипломатическая защита предполагает выполнение определенных процедур, направленных на восстановление прав инвестора и возмещение ему ущерба, причиненного иностранным государством.

Конституция Российской Федерации (ч. 2 ст. 61) гарантирует российским гражданам защиту и покровительство со стороны государства за его пределами, что можно толковать как обязанность России по осуществлению дипломатической защиты своих лиц.

Если иностранный инвестор действительно нарушил законодательство государства-реципиента инвестиций, то дипломатическая защита сводится к

²⁸³ Резолюция 62/67 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 6 декабря 2007 г. «Дипломатическая защита»: по докладу Шестого комитета (A/62/451) [Электронный ресурс]. — URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/467/81/PDF/N0746781.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.01.2016).

выяснению обстоятельств совершения правонарушения, подбору, если это необходимо, адвоката и т.п.

Если же в ходе оказания дипломатической защиты выяснится, что в отношении иностранного инвестора было нарушено законодательство государства-реципиента инвестиций, заинтересованное государство вправе потребовать соблюдения соответствующего законодательства и в случае необходимости — наказания виновных, выплаты компенсации пострадавшему и т.д.

Осуществляя дипломатическую защиту от имени своего потерпевшего инвестора, государство может подать международный иск в арбитраж или в Международный Суд при наличии согласия на это со стороны другого затронутого государства. При отсутствии такого согласия защита может подразумевать некоторые односторонние акты самопомощи, такие как дипломатический протест и репрессалии, хотя в связи с последними актами возникают сложности, касающиеся их правомерности.

Очевидный минус дипломатической защиты заключается в том, что у пострадавшего лица отсутствует возможность самостоятельной защиты своих прав. Государство, исходя из своих политических или экономических интересов, может в любое время отказаться от осуществления дипломатической защиты. В таком случае права инвестора не будут восстановлены, а его претензии не будут удовлетворены.

В течение XX в. участниками межгосударственных отношений предпринимались попытки ограничить практику применения дипломатической защиты в сфере иностранных инвестиций.

На ограничении права государств предоставлять дипломатическую защиту собственным физическим и юридическим лицам основаны известные в международном праве доктрины Драго и Кальво. Первая из них подразумевает отказ стран, которые экспортируют капитал, от применения силы в обмен на согласие стран, импортирующих капитал, на рассмотрение споров в

арбитраже²⁸⁴. Вторая предусматривает, помимо запрета на осуществление государством иностранного инвестора права на дипломатическую защиту, обязанность государства предоставить иностранным инвесторам национальный режим, а также разрешение споров между иностранными инвесторами и государствами исключительно в национальных судах государства²⁸⁵.

В начале XX в. доктрина Кальво была развита и несколько видоизменена аргентинским министром иностранных дел Л.М. Драго. В ноте, направленной 29 декабря 1902 г. в адрес Государственного департамента США по поводу Венесуэльского кризиса²⁸⁶, Л.М. Драго сформулировал политический принцип, исключающий из международной практики применение иностранными государствами военной силы для взыскания долгов по государственным займам. Доктрина Драго несколько уже доктрины Кальво, так как она отвергает вооружённую интервенцию, но не дипломатическое вмешательство иностранных правительств.

Попытки государств ограничить дипломатическую защиту и урегулировать инвестиционные споры в рамках договорной практики берут свое начало в договорах о дружбе, торговле и мореплавании, заключенных после 1945 года. Указанные договоры содержали положения только относительно межгосударственных споров, вызванных их толкованием или применением. Иногда в них также включались положения о консультациях по «вопросам, затрагивающим осуществление» какого-либо конкретного договора. Несмотря на различия в формулировках, объемах или сферах охвата,

²⁸⁴ См.: Jova J.J., Smith C.E., Crigler T.F. Private Investment in Latin America: Renegotiating the Bargain // Texas International Law Journal. – 1984. – Vol. 19. N 1. – P. 12.

²⁸⁵ См.: *Sauvant K.P.*, Aranda V. The International Legal Framework for Transnational Corporations // The Theory of Transnational Corporations / Ed. by A. A. Fatouros. – L.; N.Y., 1994. – Vol. 20. – P. 111.

²⁸⁶ Венесуэльский кризис 1902—1903 гг. — международный кризис, явившийся следствием обострения противоречий в бассейне Карибского моря. Возник в связи со стремлением Великобритании, Германии, Италии и США получить с Венесуэлы долги и возмещение ущерба, причинённого им в ходе гражданской войны в Венесуэле в 1899—1902 гг. на общую сумму 20 млн долл. Германия и Англия предъявили Венесуэле ультиматум с требованием немедленной уплаты долгов, а Италия потопила 3 венесуэльские канонерки из имеющихся у них 4 и высадила на побережье страны десант. США, стремившиеся к установлению своего монопольного господства в Карибском бассейне, добивались снятия блокады с Венесуэлы, но в то же время требовали от нее уплаты долгов с тем, чтобы создать прецедент, согласно которому латиноамериканские государства не имели бы права в дальнейшем отвергать претензии иностранных монополий. Под давлением США Англия и Германия согласились на арбитраж, предложенный президентом Венесуэлы. Вопрос был передан на рассмотрение Гаагского международного трибунала, который 24 февраля 1904 г. вынес решение в пользу блокировавших держав.

положения об урегулировании споров в договорах о дружбе, торговле и мореплавании по существу имели одинаковые юридические следствия. Прежде всего они предусматривали задействование двусторонних механизмов, таких как консультации или дипломатические каналы, а затем механизмов третейского урегулирования, с помощью которых в данном случае неизменно предполагалась передача спора в Международный Суд. Например, статья XIV Договора 1966 г. о дружбе и экономических отношениях между Соединенными Штатами Америки и Тоголезской Республикой гласит: «1. Каждая Сторона доброжелательно рассматривает, обеспечивая надлежащие возможности для консультаций, заявления, которые может сделать другая Сторона в отношении любого вопроса, затрагивающего осуществление настоящего Договора. 2. Спор Сторон о толковании или применении настоящего Договора, который не удалось урегулировать по дипломатическим каналам, передается в Международный Суд, если Стороны не договорятся о его урегулировании при помощи каких-либо других мирных средств»²⁸⁷.

Если стороны не могут прийти к взаимоприемлемому решению своих споров путем переговоров, большинство международных инвестиционных соглашений, в частности, практически все двусторонние инвестиционные договоры, предусматривают использование арбитража *ad hoc*.

В некоторых случаях в международных инвестиционных соглашениях оговаривается срок для проведения переговоров, который обычно составляет шесть месяцев. Когда сроки не оговариваются, в положениях об урегулировании споров предусматривается, что каждая сторона может закончить переговоры, обратившись с просьбой о начале процессов урегулирования с участием третьих сторон. Так, ст. 9 (2) ДИД 1994 года между Эстонией и Израилем предусматривает: «Если спор между Договаривающимися Сторонами не удастся урегулировать таким образом [через дипломатические каналы] в течение шести месяцев с момента получения

²⁸⁷ Togo and United States: Treaty of Amity and Economic Relations // International Legal Materials. – 1966. – N 5. – P. 737—746.

уведомления о споре, по просьбе любой Договаривающейся Стороны спор передается в арбитражный суд»²⁸⁸.

В ст. 13 (2) ДИД 1988 г. между Японией и Китаем говорится: «Любой спор между Договаривающимися Сторонами по поводу толкования или применения настоящего Соглашения, который не удастся удовлетворительным образом урегулировать через дипломатические каналы, передается на рассмотрение арбитражного совета...»²⁸⁹.

Некоторые из последних двусторонних соглашений между Соединенными Штатами и другими странами по поводу торговли и инвестиций содержат лишь положение о консультациях и не предусматривают полного набора процедур урегулирования споров²⁹⁰.

До конца 50-60 годов XX в. право государства осуществлять дипломатическую защиту своих инвесторов и их собственности считалось признанным принципом международного права. Указанный принцип был включен в проекты двух конвенций, разработанных ОЭСР: Конвенцию 1959 г. «Об иностранных инвестициях за рубежом» и Конвенцию 1967 г. «О защите иностранной собственности»²⁹¹. Однако реализация этого принципа на практике была обусловлена необходимостью соблюдения определенных условий, например, исчерпанием инвестором внутренних средств правовой защиты в государстве, принимающем инвестиции.

В решении Международного Суда от 20 июля 1989 г. по делу ELSI²⁹² был затронут вопрос дипломатической защиты, которую США оказывали своей

²⁸⁸ Estonia—Israel BIT (1994) [Электронный ресурс]. — URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/1150> (дата обращения — 15.01.2016).

²⁸⁹ China — Japan BIT (1988) [Электронный ресурс]. — URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/747> (дата обращения — 15.01.2016).

²⁹⁰ Treaty between the United States of America and the Republic of Turkey concerning the Reciprocal en Couragement and Protection of Investments, March 25, 1986 [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.state.gov/documents/organization/43615.pdf> (дата обращения — 15.01.2016); Treaty between the United States of America and the Arab Republic of Egypt concerning the Reciprocal en Couragement and Protection of Investments, June 2, 1986 [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.state.gov/documents/organization/43559.pdf> (дата обращения — 15.01.2016);

²⁹¹ Sovereignty, International Law and the United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations // Foreign Investment in the Present and a New International Economic Order. — Fribourg, Switzerland University Press, 1987. — P. 310–332.

²⁹² Case Concerning Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI) (United States of America v. Italy). Judgment of 20 July 1989 [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/76/6707.pdf> (дата обращения — 15.01.2016).

компании Raytheon в связи с экспроприацией Италией ее дочерней фирмы «Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI)». В решении по указанному делу Международный Суд сослался на необходимость исчерпания внутренних средств правовой защиты в государстве, принимающем иностранные инвестиции, прежде чем передать спор на рассмотрение международного органа. Международный Суд отметил, что это правило является обычной нормой международного права.

На необходимость исчерпания внутренних средств правовой защиты указывает также ст. 14 приложения к Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН 67/62 от 6 декабря 2007 г. При этом под внутренними средствами правовой защиты понимаются доступные лицу, которому причинен вред, средства правовой защиты в судебных или административных учреждениях или органах, будь то обычных или специальных, государства, предположительно несущего ответственность за причинение вреда. Ст. 15 приложения содержит перечень случаев, при которых отсутствует необходимость исчерпания внутренних средств правовой защиты.

Ни у кого не должно вызывать сомнения то, что первоначально возникший инвестиционный спор носит частноправовой характер и не должен разрешаться на межгосударственном уровне, т.е. превращаться в международно-правовой спор и осложнять отношения между государствами. Например, Р. Быстрицкий в одной из своих работ пишет, что иностранное государство может оказать дипломатическую защиту своим гражданам и юридическим лицам в случае принудительного изъятия их имущества другим государством. Претензии, связанные с изъятием иностранной собственности, могут обсуждаться странами в ходе переговоров. Национализация может существенно отразиться на двусторонних отношениях государств²⁹³.

С точки зрения диссертанта, всегда есть возможность для сторон инвестиционного спора обратиться в международный коммерческий арбитраж,

²⁹³ Bystricky R. En marge de quelques problèmes de droit international en rapport avec la nationalisation socialiste // Journées d'Études sur les Nationalisations, Roma, 4-5 mai 1957 / Association International des Juristes Démocrates. – Bruxelles: Éditions A.I.J.D., 1957. – P. 19.

если есть сомнения в беспристрастном и справедливом рассмотрении дела судами принимающего государства.

Несовершенство дипломатической защиты в области международных инвестиционных отношений породило идею предоставить иностранным инвесторам право самостоятельно отстаивать свои интересы в отношениях с государством-реципиентом инвестиций в нейтральном международном судебном органе. Такую идею было возможно реализовать только в результате принятия универсального международного договора. И она смогла быть реализована с принятием 18 марта 1965 г. Вашингтонской конвенции об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств²⁹⁴.

Статья 27 указанной конвенции предусматривает, что ни одно государство — участник Вашингтонской конвенции — не будет осуществлять дипломатическую защиту и не будет предъявлять международный иск по спору, переданному на рассмотрение арбитража согласно Вашингтонской конвенции²⁹⁵.

На самом деле использование системы арбитражного рассмотрения споров между инвестором и государством является альтернативой традиционному международному средству дипломатической защиты. В рамках последней спор между инвестором и государством переводится на уровень межгосударственных отношений, что может привести к усилению политизации спора. В результате не исключено обострение отношений между государством инвестора и государством-реципиентом инвестиций, с одной стороны, а также между государством-реципиентом инвестиций и иностранным инвестором, с другой стороны, что будет только тормозить инвестиционный процесс в длительной перспективе.

²⁹⁴ Международное публичное право: сб. док. — Т. 1. — С. 210-229. — Текст на рус. и англ. яз.

²⁹⁵ Там же.

§ 5. Международно-правовое регулирование защиты прав иностранных инвесторов от принудительного изъятия иностранных инвестиций

Имущественные права иностранного инвестора на капиталовложения могут считаться защищенными, если при наступлении обстоятельств, вызванных политическими рисками, у инвестора будет возможность получить возмещение понесенных убытков из независимого источника, который дал согласие на возмещение убытков до осуществления капиталовложений. Такая возможность появляется у иностранного инвестора в случае страхования инвестиций.

Страхование инвестиций может осуществляться частными страховыми компаниями; специализированными национальными страховыми агентствами, осуществляющими страхование инвестиций за счет национальных бюджетов с целью стимулирования экспорта; многосторонними страховыми организациями.

Любое государство, серьезно относящееся к осуществлению инвестиций за рубежом, непосредственно участвует в страховании этих инвестиций. Оно может поддерживать деятельность частных страховых компаний, а также создавать собственные государственные компании, занимающиеся страхованием инвестиций от политических рисков. Подобные страховые организации уже существуют практически во всех экономически развитых западных странах, которые на протяжении последних десятилетий содействуют страхованию своих инвестиций от политических рисков за рубежом. Россия же только начинает заниматься подобным видом деятельности и еще не имеет достаточно большого опыта в этой сфере.

Однако сразу же следует пояснить, что понятие «политические риски» не является международно-правовым, также как и страхование не является международно-правовым механизмом защиты иностранных инвестиций.

Страхование капиталовложений осуществляется на основании страховых договоров, коммерческих по своему характеру, и заключаемых на основании национального законодательства государства, чью национальность имеет страховщик.

В связи с этим закономерно возникает вопрос: в каких случаях отношения по страхованию иностранных инвестиций становятся предметом международно-правового регулирования? Именно на этот вопрос диссертант и попытается дать ответ.

Прежде всего, необходимо назвать наиболее известные в мире государственные страховые агентства, к которым относятся: ОПИК (OPIC — Overseas Private Investment Corporation) — Корпорация зарубежных частных инвестиций США; «Гермес» (Hermes Kreditversicherungs) в ФРГ; «Кофас» (COFAC) во Франции; Департамент экспортных кредитных гарантий Министерства экономики и промышленности Великобритании; Департамент экспорта, импорта и торговли Министерства внешней торговли и промышленности Японии и др.

Например, корпорация ОПИК, являющаяся агентством правительства США, работает с 1971 г. и осуществляет финансирование инвестиционных проектов в 140 странах мира. В ее задачи входит содействие американским инвестициям за рубежом посредством предоставления страховых, финансовых и других услуг. Одна из трех действующих программ ОПИК предусматривает страхование иностранных инвестиций от некоммерческих рисков²⁹⁶.

Наиболее известной и авторитетной многосторонней организацией, оказывающей услуги страхования иностранным инвесторам, является Многостороннее агентство по гарантиям инвестиций (МАГИ), входящее в Группу Всемирного банка и осуществляющее свою деятельность на основании Сеульской конвенции от 11 октября 1985 г.²⁹⁷

²⁹⁶ Более подробную информацию о деятельности ОПИК можно узнать на официальном сайте этой организации: — URL: <http://www.opic.gov>

²⁹⁷ Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций от 11 октября 1985 г. // Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России: сб. нормат. актов и документов. — М.: Юрид. лит., 1995. — С. 197–276.

Статус агентства определен в ст. 1 конвенции и является двойственным. С одной стороны, МАГИ является юридическим лицом, имеет право заключать контракты, приобретать и продавать движимое и недвижимое имущество, возбуждать судебные дела, заниматься коммерческой деятельностью — страхованием иностранных инвестиций, с другой стороны, оно является многосторонней межправительственной организацией. Агентству и его персоналу предоставляются иммунитеты и привилегии на территории государств-участников, оно освобождается от обязанностей по сбору или уплате любых налогов и пошлин.

Согласно п. (а) ст. 12 Сеульской конвенции 1985 г. гарантии МАГИ распространяются на капиталовложения, осуществленные в форме участия в акционерном капитале, на займы, предоставляемые предприятиям их акционерами, а также прямые капиталовложения, осуществленные в других формах, определенных Советом директоров агентства.

Принципиально важной для понимания деятельности МАГИ является ст. 14 Сеульской конвенции 1985 г., в соответствии с которой гарантии предоставляются только в отношении капиталовложений, которые производятся на территории развивающейся страны — члена Конвенции. Согласно ст. 13 конвенции претендовать на гарантии МАГИ могут частные фирмы и граждане, не зарегистрированные в стране, в которую направляются инвестиции.

Из указанных положений Сеульской конвенции 1985 г. следует, что механизм защиты иностранных инвестиций МАГИ разработан и создан для обеспечения интересов индустриальных государств. Только инвесторы из экономически развитых государств могут рассчитывать на гарантии своих инвестиций со стороны агентства. У инвесторов из развивающихся государств такая возможность отсутствует, на защиту их интересов механизм МАГИ не рассчитан. По мнению диссертанта это обстоятельство является одной из

причин, по которым на МАГИ приходится лишь незначительная часть (около 1%) страхования всех соответствующих рисков в мире.

При этом следует заметить, что даже механизм страхования иностранных инвестиций МАГИ не является международно-правовым, впрочем, как и сам институт страхования. Очевидно именно по этой причине, и совсем не случайно агентство названо не «международным», а «многосторонним».

Другое важное положение содержится в ст. 18 Сеульской конвенции 1985 г., согласно которой предварительным условием осуществления страховой выплаты МАГИ является уступка агентству прав требования владельца гарантии. В данном случае речь идет о суброгации. Как нам известно из содержания четвертого параграфа первой главы диссертации, аналогичные положения включаются государствами в двусторонние инвестиционные договоры, которые являются источниками международного права.

Отвечая на поставленный в начале данного параграфа вопрос о соотношении международного права и страхования иностранных инвестиций, следует сказать, что особые условия, касающиеся гарантий иностранных инвестиций от политических рисков, могут содержаться в двусторонних инвестиционных договорах, заключаемых государствами – субъектами международного права. Именно эти риски являются основным предметом договоров страхования (коммерческих по своему характеру), заключаемых частными, государственными и многосторонними универсальными и региональными страховыми организациями.

Основываясь на указанных положениях ДИДов и соответствующих положениях договоров страхования иностранных инвестиций, государства на двусторонней основе включают в тексты ДИДов также положение о суброгации. Это положение позволяет государству, в случае оплаты инвестору гарантии от некоммерческого риска, приобрести взамен возможность осуществления прав инвестора и потребовать возмещение ущерба от государства-реципиента инвестиций в соответствии с его национальным законодательством.

Данное право государства инвестора и возможность его реализации на территории государства-реципиента инвестиций не могут возникнуть без закрепления соответствующих обязательств государств в рамках двусторонних инвестиционных договоров.

Следовательно, страхование иностранных инвестиций может стать предметом международно-правового регулирования в том случае, когда государство-реципиент инвестиций и государство инвестора вступают между собою в отношения по поводу инвестиций на основании соответствующих положений ДИДов, позволяющих государству получить права инвестора в порядке суброгации, а также в случае возникновения и урегулирования возникших по этому поводу споров между государствами.

В связи с этим необходимо несколько подробнее остановиться на проблеме, которую диссертант затрагивал в первой главе диссертации в ходе сравнительно-правового анализа российского типового соглашения с аналогичными соглашениями других государств, – на необходимости изменения ст. 7 российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений, предусматривающей право суброгации, а также соответствующих статей действующих ДИДов с участием Российской Федерации.

В частности, в первой главе диссертации отмечалось, что ст. 7 российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений предусматривает возможность перехода прав инвестора в порядке суброгации к государству или уполномоченному им органу.

Данное типовое соглашение было утверждено до того, как в России было создано частное страховое агентство по страхованию российских инвестиций за рубежом. А именно, в октябре 2011 г. в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 236-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования механизма страхования экспортных кредитов и инвестиций от

предпринимательских и политических рисков»²⁹⁸ на основании решения наблюдательного совета Государственной корпорации «Банк развития и внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк)» было создано «Российское агентство по страхованию экспортных кредитов и инвестиций» (ЭКСАР)²⁹⁹, основной целью деятельности которого является поддержка высокотехнологичного экспорта посредством страхования кредитных и политических рисков по экспортным кредитам и страхования от политических рисков российских инвестиций за рубежом.

Приоритетными регионами работы Агентства являются страны СНГ, Юго-Восточной Азии и Латинской Америки, а приоритетными отраслями — машиностроение, автомобилестроение, авиастроение, судостроение, ракетно-космическая отрасль, энергомашиностроение. На деятельность Агентства распространяется государственная гарантийная поддержка. По каждой экспортной сделке ЭКСАР вправе застраховать до 95% политического и 90% коммерческого риска. В мае 2012 г. агентство ЭКСАР вступило в Пражский клуб³⁰⁰.

До создания агентства ЭКСАР страхование российских инвестиций осуществлял Внешэкономбанк на основании Федерального закона РФ от 17.05.2007 № 82-ФЗ «О банке развития»³⁰¹ (ст. 3). В соответствии с правовым статусом, определенным ст. 2 указанного закона, Внешэкономбанк является государственной корпорацией, созданной Российской Федерацией. В смысле

²⁹⁸ Федеральный закон Российской Федерации «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования механизма страхования экспортных кредитов и инвестиций от предпринимательских и политических рисков» от 18.07.2011 г. № 236-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2011. — № 30, ч. 1, ст. 4584.

²⁹⁹ Более подробную информацию об агентстве ЭКСАР можно узнать на официальном сайте: URL: <http://www.exiar.ru>

³⁰⁰ С 1934 г. действует Международный союз страховщиков кредитов и инвестиций, объединяющий страховщиков экспортных кредитов и инвестиций государственного и частного сектора (IUCI, или Бернский союз). Бернский союз является международной некоммерческой организацией. Его деятельность направлена на развитие трансграничной торговли и движения инвестиций. Членами Бернского союза в настоящее время являются 49 организаций. В 1993 г. в рамках Бернского союза при поддержке Европейского банка реконструкции и развития был основан Пражский клуб. Пражский клуб является ассоциацией организаций по страхованию экспортных кредитов по всему миру, содействует обмену информацией и опытом между учреждениями по страхованию экспортных кредитов и установлению двустороннего сотрудничества. В настоящее время членами клуба являются 36 экспортных кредитных агентств, включая российское.

³⁰¹ Федеральный закон Российской Федерации «О банке развития» от 17.05.2007 № 82-ФЗ: ред. от 29.06.2015 // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2007. — № 22, ст. 2562.

ст. 7 российского типового положения о поощрении и взаимной защите капиталовложений Внешэкономбанк может считаться уполномоченным государством органом, к которому в порядке суброгации переходят права инвестора.

Однако агентство ЭКСАР – это частная организация, созданная в форме открытого акционерного общества, с уставным капиталом в размере 30 млрд. рублей. Агентство не является уполномоченным государственным органом и на него не распространяется действие ст. 7 российского типового положения. В случае выплаты агентством ЭКСАР инвестору страхового возмещения, у Российской Федерации не возникнет право требования возмещения ущерба с государства-реципиента российских инвестиций на основании норм международного права.

Для таких случаев в типовых соглашениях некоторых государств (Великобритании (ст. 10) и Канады (ст. 15)) предусмотрена возможность перехода прав инвестора в результате суброгации не только к государству или его уполномоченному органу, но и к частному страховому агентству. Например, согласно п. 1 ст. 15 типового соглашения Канады «если Сторона или любое ее агентство осуществляет платеж любому из своих инвесторов на основании договора гарантии или договора страхования, заключенного в отношении инвестиции, иная Сторона должна признать действительность суброгации в пользу такой Стороны или ее агентства любых прав, принадлежащих инвестору»³⁰².

В связи с этим и в целях защиты прав российских страховых агентств, осуществляющих страхование российских инвестиций за рубежом, было бы целесообразно в ст. 7 российского типового соглашения предусмотреть возможность перехода прав инвестора в порядке суброгации не только к государству или уполномоченному им органу, но и к страховым агентствам, по аналогии с указанными типовыми соглашениями Великобритании и Канады.

³⁰² Canadian Model BIT (2004).

Одновременно с этим было бы целесообразно инициировать пересмотр действующих российских ДИДов в указанной части.

С учетом изложенного можно отметить, что страхование имущественных интересов инвестора от некоммерческих рисков является одной из важных гарантий осуществления инвестиций за рубежом. Несмотря на то, что страхование инвестиций не является международно-правовым механизмом их защиты, данная деятельность способствует развитию инвестиционной деятельности и, тем самым, положительно влияет на развитие международных отношений. В определенных вышеуказанных случаях страхование инвестиций может быть предметом международно-правового регулирования.

ГЛАВА 3. ОСОБЕННОСТИ ЗАЩИТЫ ПРАВ И ЗАКОННЫХ ИНТЕРЕСОВ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТОРОВ ПРИ НАЦИОНАЛИЗАЦИИ И ЭКСПРОПРИАЦИИ

§ 1. Признаки и критерии разграничения национализации и экспроприации среди форм принудительного изъятия иностранных инвестиций

Что касается определения признаков и критериев разграничения национализации и экспроприации среди форм принудительного изъятия иностранных инвестиций, то эта задача представляется менее сложной, чем разграничение актов национализации и экспроприации, рассмотренное в предыдущей главе диссертации. Как отмечалось ранее в данном параграфе, в международных договорах содержится открытый перечень возможных форм изъятия иностранных инвестиций.

В зарубежной доктрине международного права существует точка зрения, согласно которой реквизицию и конфискацию рассматривают как разновидности национализации. Так, по мнению Я. Броунли, в середине XX в. многие страны под видом экономических реформ фактически провели конфискацию собственности иностранных инвесторов³⁰³.

Ни один юридический документ достаточно точно не определяет различие между национализацией, экспроприацией и конфискацией. В связи с этим, необходимо провести четкое разграничение между указанными институтами.

Национализация, экспроприация и конфискация безусловно имеют общие черты. Они ликвидируют право собственности бывшего собственника на его имущество.

³⁰³ *Brownlie* I. Op. cit. – P. 509.

Однако конфискация, в отличие от национализации и экспроприации, регулируется национальным уголовным либо административным законодательствами и осуществляется судебными или административными органами власти как мера наказания за совершение преступления. Иными словами, конфискация носит карательный характер. Например, в соответствии с п. 1 ст. 243 Гражданского кодекса РФ, в случаях, предусмотренных законом, имущество может быть безвозмездно изъято у собственника по решению суда в виде санкции за совершение преступления или иного правонарушения (конфискация). Согласно п. 2 указанной статьи, в случаях, предусмотренных законом, конфискация может быть произведена в административном порядке.

Объектом конфискации, как правило, являются те элементы, орудия, которыми пользовался преступник, либо которые просто принадлежат лицу, совершившему преступление или административный проступок.

В качестве меры наказания конфискация применяется как во внутреннем, так и в международном праве. В международном праве её применяют, например, при нарушении морской блокады, в отношении пиратских судов и имущества. Так, Женевская конвенция 1958 г. «Об открытом море» предусматривает захват (конфискацию) судов, если они практикуют пиратство.

Конфискация является средством предупреждения преступлений, в то время как национализация и экспроприация относятся к сфере экономической политики государства. Так, Вольф пишет: «Национализация не носит карательного характера, она заключается в приобретении в силу закона предметов для общественного пользования определенного предприятия, обычно при условии выплаты равноценной компенсации»³⁰⁴.

Национализация и экспроприация, в отличие от конфискации, сопровождаются выплатой компенсации, и порождают изменения в экономической структуре общества, расширяя государственный сектор экономики.

³⁰⁴ Вольф М. Международное частное право под ред. и с предисл. проф. Л.А. Лунца, пер. с англ. С. М. Рапопорт. – М.: Государственное изд-во иностранной литературы, 1948. – С. 532.

Национализация и экспроприация применяется, чаще всего, в отношении имущества юридических лиц, тогда как конфискация — преимущественно в отношении физических лиц. Акты национализации и экспроприации, в отличие от законов о конфискации, обладают экстерриториальностью.

Таким образом, отличительные черты, имеющиеся между институтами национализации (экспроприации) и конфискации, достаточно очевидны.

От национализации и экспроприации значительно отличается и реквизиция, хотя эти два института также имеют отдельные общие черты.

Термин «реквизиция» используется в двусторонних инвестиционных договорах наряду с терминами «национализация» и «экспроприация». Примером этого может служить двустороннее Соглашение между Правительством СССР и Правительством Финляндской Республики о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 8 февраля 1989 г. (ст.1)³⁰⁵.

Общим для национализации, экспроприации и реквизиции является то, что во всех этих случаях происходит властное отчуждение имущества, принадлежащего собственнику. Но, несмотря на то, что указанные институты обладают общими чертами, каждый из них имеет и свою специфику.

Так, при национализации и экспроприации частное имущество переходит в собственность государства, а при реквизиции имущество может перейти в собственность или в пользование государства. О'Коннелл, определяя понятие реквизиции, отмечает, что она представляет собой процесс, с помощью которого государство приобретает собственность на движимое или недвижимое имущество, или посредством которого оно переходит к нему в пользование³⁰⁶.

Отсюда следует, что если объектами национализации и экспроприации могут быть движимое или недвижимое имущество, материальные и нематериальные блага, то объектами реквизиции обычно являются движимое или недвижимое имущество, т.е. только материальные блага.

³⁰⁵ Соглашение между Правительством СССР и Правительством Финляндской Республики о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 8 февраля 1989 г.: ред. от 04.05.1996 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. — 1991. — № 49, ст. 1382.

³⁰⁶ О'Коннелл Р. Правопреемство государств. — М.: Изд-во иностр. лит., 1957. — С. 34.

Национализация и экспроприация обычно осуществляется в мирных условиях, тогда как реквизиция имеет место, как правило, во время войны или стихийных бедствий. Так, п. 1 ст. 242 Гражданского кодекса РФ предусматривает, что в случаях стихийных бедствий, аварий, эпидемий, эпизоотий и при иных обстоятельствах, носящих чрезвычайный характер, имущество в интересах общества по решению государственных органов может быть изъято у собственника в порядке и на условиях, установленных законом, с выплатой ему стоимости имущества (реквизиция).

Если объекты национализации и экспроприации находятся непосредственно в сфере действия территориального верховенства, то объекты реквизиции могут пребывать и вне его. Так, статья 52 IV Гаагской Конвенции 1907 г. устанавливает, что «реквизиция» натурой и повинности могут быть требуемы от общин и жителей лишь для нужд занявшей область армии. Необходимо, чтобы они соответствовали средствам страны и не налагали на население обязанности принимать участие в военных действиях против Отечества. В данном случае речь идет о реквизиции при военной оккупации территории другого государства, т. е. вне пределов государства, армия которого осуществляет реквизицию.

Если реквизиция частной собственности порождает у государства права собственности, то бывшему собственнику оплачивают полную стоимость изъятого имущества или предоставляют равноценное имущество. Если же имущество при реквизиции переходит в пользование, собственнику может быть выдано определенное вознаграждение.

Таким образом, национализация и экспроприация являются формой восстановления государственной собственности, а конфискация является мерой ответственности (санкцией). Она применяется для наказания индивида за поведение, которое рассматривается законом как наказуемое. В отличие от национализации, решение о применении конфискации выносится судьей в ходе судебного разбирательства.

Реквизиция носит персональный характер, ибо она предусматривает изъятие определенных, специфических благ, принадлежащих отдельному лицу, на определенный срок, как правило, до завершения какого-либо чрезвычайного события. При этом реквизиция основывается на соображениях общественной пользы или общественных интересов, регулируется специальными законами, устанавливающими обязанность публичной власти заранее предоставлять компенсацию.

Наряду с реквизицией и конфискацией международному праву известно принудительное изъятие иностранных инвестиций в форме «индигенизации». Термин «индигенизация» редко встречается в международном праве. Он происходит от латинского слова «indigenous» и имеет различные значения в зависимости от контекста его употребления. Обычно этот термин используется в антропологии для обозначения локальных тенденций на культурное обособление и цивилизационную независимость, как противоположность интеграционным процессам. В русском языке этот термин используется в значении «отуземливание», «коренизация».

Применительно к рассматриваемой проблеме под индигенизацией понимается увеличение участия национальных физических и/или юридических лиц в собственности иностранных компаний. Так, Е.Е. Веселкова отмечает: «Важное место в СПЗИ занимают условия о прекращении инвестиционных отношений, особенно в результате экспроприации (включая национализацию) и индигенизации (передача определенных видов собственности национальным лицам принимающего государства)»³⁰⁷.

Международной судебной и арбитражной практикой был выработан подход, согласно которому национализацией и экспроприацией иностранных инвестиций считаются не только случаи, когда имущество иностранного инвестора переходит в собственность государства, но случаи, когда указанное имущество в результате мер государственного регулирования переходит в собственность третьих лиц – физических и юридических лиц этого государства.

³⁰⁷ Веселкова Е. Е. Указ. соч. – С. 66.

Этот подход был закреплён в практике трибунала по урегулированию ирано-американских претензий, арбитража МЦУИС, арбитража НАФТА и др.³⁰⁸ В связи с этим изъятие иностранных инвестиций в форме индигенизации в большей степени можно отнести к косвенной национализации и экспроприации.

§ 2. Основания разграничения косвенной национализации и мер государственного регулирования, не требующих компенсации

Предложив в предыдущей главе диссертации определённый перечень форм осуществления косвенной национализации и экспроприации, диссертант должен заметить, что до сегодняшнего дня граница между косвенной национализацией и правительственными мерами законного государственного регулирования, не требующими компенсации, четко не определена. Это обстоятельство затрудняет защиту прав инвесторов от косвенных форм изъятия инвестиций. Диссертант полагает, что в результате анализа арбитражной практики и международных договоров можно установить некоторые критерии, позволяющие определить, имела ли место косвенная национализация или нет.

Положения о косвенной национализации и экспроприации содержатся в различных международных документах. В аспекте рассматриваемой проблемы для нас интересна ст. 1 Протокола 1 Европейской конвенции о правах человека, заключённого в 1952 г. Данная статья подразумевает, что обязанность компенсации не применяется к мерам государственного регулирования: «Каждое физическое или юридическое лицо имеет право на уважение своей собственности. Никто не может быть лишен своего имущества иначе, как в интересах общества и на условиях, предусмотренных законом и общими

³⁰⁸ См., например: решение арбитража МЦУИС по делу *Amco*; решение арбитража НАФТА по делу *Metalclad* и др.

принципами международного права. Предыдущие положения не умаляют права государства обеспечивать выполнение таких законов, какие ему представляются необходимыми для осуществления контроля за использованием собственности в соответствии с общими интересами или для обеспечения уплаты налогов или других сборов или штрафов»³⁰⁹.

В ст. 10 (5) проекта Гарвардской конвенции «О международной ответственности государств за ущерб, причиненный иностранцам» признается существование мер, не подлежащих компенсации: «Изъятие иностранной собственности или лишение возможности пользования иностранной собственностью без выплаты компенсации, которое является следствием исполнения налоговых законов; общего изменения курса валюты; действий уполномоченных органов государства по обеспечению публичного порядка, здоровья или моральных устоев; или правомерного использования прав в случае военных действий или в других чрезвычайных случаях, не должно рассматриваться как неправомерное»³¹⁰.

Советом ОЭСР в 1998 г. была принята Декларация «Многостороннее соглашение об инвестициях»³¹¹, определяющая недискриминационные регулятивные полномочия государства при осуществлении которых государственное регулирование не будет считаться экспроприацией»³¹². В этом документе прямо ставится вопрос, как разграничить правомерные, не требующие компенсации меры государственного регулирования и косвенную экспроприацию, требующую компенсации. Это возможно сделать при анализе конкретных фактов в каждом отдельном случае.

³⁰⁹ Протокол 1 от 20 марта 1952 г. к Конвенции о защите прав человека и основных свобод // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 2, ст. 163.

³¹⁰ *Newcombe A.P.* Regulatory Expropriation, Investment Protection and International Law: When Is Government Regulation Expropriatory and When Should Compensation Be Paid? [Электронный ресурс]. — URL: <http://italaw.com/documents/RegulatoryExpropriation.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

³¹¹ OECD Ministerial Declaration (C/MIN(98)16/FINAL of 28 April 1998) [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C/MIN%2898%2916/FINAL&docLanguage=En> (дата обращения 15.01.2016).

³¹² Относительно дискуссии об экспроприации в результате регулятивных действий в МИА см.: Geiger R. Regulatory Expropriations in International Law: Lessons from the Multilateral Agreement on Investment // *New York University Environmental Law Journal*. – 2002. – Vol. 11. N 1. – P. 94–109 at 104.

Индивидуальный подход в этом вопросе поддерживается современными инвестиционными соглашениями, например, таким как канадский типовой ДИД 2004 г., предусматривающий, что «...определение того, является ли косвенной экспроприацией мера или ряд мер Стороны, требуется в каждом индивидуальном случае на основе анализа фактов»³¹³.

В зарубежной юридической литературе некоторые авторы предлагают признаки косвенной национализации и экспроприации. В данном случае диссертант предлагает свой подход к решению этой проблемы и полагает, что в результате анализа арбитражной практики по инвестиционным спорам возможно предложить критерии, использовавшиеся арбитрами для установления факта косвенной национализации и экспроприации. В числе этих критериев следующие:

1. Степень нарушения прав инвестора государством-реципиентом.

К настоящему времени в судебной практике сложился определенный консенсус о необходимости определения степени или уровня вмешательства государства в право собственности, чтобы его действия были квалифицированы как косвенная экспроприация. По крайней мере, для этого требуется значительная потеря контроля над управлением инвестициями или причинение значительного экономического ущерба инвестору. Незначительные ограничения или вмешательства в права собственности со стороны государства, как правило, не расцениваются как косвенная экспроприация.

В нескольких судебных решениях было признано, что действия государства, в результате которых существенно уменьшились имущественные права инвестора, вплоть до превращения их в бесполезные, являются косвенной экспроприацией.

Так, Трибунал по урегулированию ирано-американских претензий в деле «Starrett Housing»³¹⁴ пришел к заключению, что имела место косвенная

³¹³ Canadian Model BIT (2004), Annex B i3(i)(b) on the clarification of indirect expropriation, above n [Электронный ресурс]. — URL: <http://italaw.com/documents/Canadian2004-FIPA-model-en.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

³¹⁴ Starret Housing Corp. v. Iran, 4 Iran-United States CI. Trib. Rep. 122 (1983).

экспроприация: «Международным правом признано, что принимаемые государством меры могут сделать право собственности настолько бесполезным, что можно считать имущество экспроприированным, даже когда государство не преследует цель изъятия и право собственности формально остается закрепленным за начальным собственником»³¹⁵.

Арбитраж НАФТА в деле «Pope & Talbot v. Canada»³¹⁶ пришел к выводу, что несмотря на введение государством экспортных квот и уменьшение в результате этого прибыли компании «Pope & Talbot», со стороны государства не было полного запрета на продажу товаров за границу, и инвестор мог получать прибыль. В связи с этим арбитраж решил: «...простое вмешательство не является экспроприацией; скорее, для экспроприации требуется значительная степень лишения собственника основных прав»³¹⁷.

В деле «Nykomb Synergetics Technology Holding AB v. The Republic of Latvia»³¹⁸, рассмотренном в соответствии с Договором к Энергетической Хартии, по мнению истца, отказ государства от выплаты двойного тарифа являлся косвенной экспроприацией, поскольку в результате этих действий государства истец понес существенные убытки от продаж и его инвестиции оказались нерентабельными. Арбитраж в своем решении отметил, что меры государственного регулирования, при определенных условиях, могут быть экспроприацией. Однако главным в определении факта экспроприации является степень изъятия имущества или лишения контроля над ним в результате мер государственного регулирования. В рассматриваемом деле арбитраж не установил изъятие имущества собственника или ограничение права управления компанией, которые бы выходили за рамки обычных мер государственного регулирования.

2. Переход имущества инвестора в собственность третьих лиц.

³¹⁵ Ibid.

³¹⁶ Pope & Talbot Inc. v. Government of Canada // The American Journal of International Law. – 2003. – Vol. 97, N 4. – P. 937–950.

³¹⁷ Ibid.

³¹⁸ Nykomb Synergetics Technology Holding AB, Stockholm v. The Republic of Latvia, Award 16.12.2003 [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0570.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

Термины «национализация» и «экспроприация» предполагают изъятие имущества государством с целью его передачи другому лицу, обычно органу, осуществляющему де-юре или де-факто государственные властные полномочия.

Однако тот факт, что при национализации имущество не обязательно должно поступить в собственность государства, был признан Трибуналом по урегулированию ирано-американских претензий, когда Трибунал предпочел термин «лишение» термину «изъятие». Несмотря на то, что в значительной степени эти термины являются синонимами, последний предполагает приобретение правительством в свою пользу чего-то ценного, что совсем не является необходимым при экспроприации.

Имущество при национализации может быть изъято для передачи третьим лицам. Арбитраж МЦУИС в деле «Amco»³¹⁹ прямо постановил, что экспроприация существует не только, когда государство изымает в свою пользу частную собственность, но и когда в результате экспроприации государство передает собственность другому юридическому или физическому лицу.

В деле «Metalclad»³²⁰ арбитраж НАФТА установил, что имело место нарушение ст. 1110 договора НАФТА. При этом арбитраж указал, что для решения вопроса о наличии факта косвенной экспроприации ему не нужно было рассматривать ни мотивацию, ни цель принятия государственного акта. Арбитраж указал: «Экспроприация включает не только открытое, намеренное и признанное изъятие собственности с формальной передачей титула государству, но и скрытое или случайное вмешательство в использование собственности, в результате которого собственник полностью или в значительной части лишается имущества или разумно ожидаемой экономической выгоды от имущества, даже если это не происходит очевидным образом в пользу принимающего государства»³²¹.

³¹⁹ Amco Asia Corporation and others v. Republic of Indonesia (ICSID Case № ARB/81/1) // 1 ICSID Rep.543 (1993).

³²⁰ Metalclad Corporation v. United Mexican States (ICSID Case № ARB(AF)/97/1) // International Legal Materials. – 2001. – N 40. – P. 36.

³²¹ Ibid.

3. Реальные последствия для инвестора от действий государства-реципиента, независимо от его цели и намерений.

В соответствии с указанным критерием, основным или даже единственным фактором в определении того имела ли место косвенная национализация или экспроприация является результат действий государства, а не его цели или намерения.

Акцент на влияние мер государственного регулирования на права инвестора в сопоставлении с намерениями государства вышел на первый план в ряде дел Трибунала по урегулированию ирано-американских претензий.

Переход имущества под фактический контроль государства подтверждает факт экспроприации и, соответственно, предоставляет бывшему владельцу право требовать компенсации в рамках международного права. Такой вывод является оправданным, когда реальные события показывают, что владелец был лишен права собственности, и это лишение не является эфемерным. В деле «Tippetts» Трибунал по урегулированию ирано-американских претензий решил, что сами намерения правительства для собственника имущества являются менее важными, чем последствия этих мер. Также менее важной является форма, в которой были предприняты меры государственного регулирования, чем реальные последствия их воздействия.

4. Законность и прозрачность действий государства-реципиента.

В основе требования справедливого и прозрачного процесса принятия решений правительства в вопросах национализации лежит необходимость уважения принципа верховенства права.

Дело «Metalclad Corporation v. United Mexican States»³²² является примером того случая экспроприации, когда действия правительства были признаны непрозрачными. Компания «Metalclad» рассчитывала на обещанные ей со стороны федерального правительства Мексики гарантии инвестиций. В связи с тем, что указанные гарантии федеральным правительством

³²² Metalclad Corporation v. United Mexican States (ICSID Case № ARB(AF)/97/1) // International Legal Materials. – 2001. – N 40. – P. 36.

своевременно и должным образом оформлены не были, муниципальные власти отменили этой компании разрешение на строительство, что было расценено как косвенная экспроприация на основании непрозрачного (бюрократического) поведения правительства.

В то же время в деле «Marvin Roy Feldman Karpa v. United Mexican States»³²³ арбитраж не установил факта косвенной экспроприации в связи с бюрократическим поведением чиновников, которое не соответствовало разумным ожиданиям инвестора. По мнению заявителя, непрозрачность выразилась в настолько произвольных действиях мексиканских налоговых органов, что по сути они являются косвенной национализацией. Суд не усомнился в отсутствии прозрачности в действиях правительственных органов. Однако он посчитал сомнительным то обстоятельство, что отсутствие прозрачности в данном случае можно считать нарушением международного права с учетом сложности мексиканского налогового законодательства. Суд не стал отрицать того факта, что истец испытал большие трудности в отношениях с налоговыми чиновниками. Однако эти действия нельзя считать нарушением международного права. Суд просто констатировал, что, к сожалению, налоговые органы в большинстве стран не всегда действуют последовательно и предсказуемо.

5. Нарушение государством-реципиентом законных ожиданий инвестора.

В контексте инвестиционных споров разочарование инвестора в его законных ожиданиях может сыграть решающую роль в определении того, имела ли место косвенная национализация и экспроприация. Законные ожидания инвестора, как важный аспект защиты его прав, были признаны судебной практикой специализированных арбитражей, Трибунала по урегулированию ирано-американских претензий и Европейского суда по правам человека.

³²³ Marvin Roy Feldman Karpa v. United Mexican States (ICSID Case № ARB(AF)/99/1) // Ibid. – 2003. – N 42. – P. 625.

Например, арбитраж МЦУИС в деле «Generation Ukraine Inc. v. Ukraine»³²⁴ опирался на обоснованность ожиданий инвесторов в целях оценки того, имела ли место косвенная экспроприация. Арбитраж установил, что капиталовложения инвестора были осуществлены в условиях высокого риска с потенциалом доходности вышесредней, в связи с чем разочарование инвестора в своих ожиданиях не может считаться косвенной экспроприацией.

В деле «Técnicas Medioambientales Tecmed S.A. v. The United Mexican States»³²⁵ арбитраж МЦУИС сделал попытку определить, были ли меры мексиканского правительства разумными с точки зрения лишения законных ожиданий инвестора. «...При осуществлении инвестиций истец ожидал, что его капиталовложения в склад продлятся длительное время, и он принял это во внимание для оценки необходимого периода времени, чтобы покрыть инвестиции и получить ожидаемую прибыль. В связи с решением ответчика не продлевать истцу лицензию, его деятельность была прекращена. Для того, чтобы оценить, нарушили ли действия ответчика договор, ожидания инвестора должны быть приняты во внимание как законные и должны быть оценены в свете договора и международного права»³²⁶. Основываясь на этом, арбитраж вынес решение, что принятые правительством Мексики меры и их последствия являлись косвенной экспроприацией.

6. Пропорциональность действий государства-реципиента.

Указанный критерий занимает существенное место в судебной практике ЕСПЧ. При рассмотрении ряда дел суд пришел к выводу, что при вмешательстве в беспрепятственное пользование имуществом должен соблюдаться справедливый баланс между интересами общества и требованиями защиты основных прав личности. Основание для достижения этого баланса прописано в тексте ст. 1 Протокола № 1 к Конвенции, в частности, во втором предложении, где речь идет о соблюдении разумной

³²⁴ Generation Ukraine Inc. v. Ukraine (ICSID Case № ARB/00/9) [Электронный ресурс]. — URL: <http://italaw.com/sites/default/files/casedocuments/ita0358.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

³²⁵ Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. United Mexican States (ICSID Case № ARB(AF)/00/2) // 19 ICSIDRev. — FILJ 158 (2004).

³²⁶ См.: Ibid. N 92, para 50.

соразмерности между используемыми средствами и преследуемой целью в любых случаях лишить человека его имущества.

В деле «Sporrong and Lonnroth v. Sweden»³²⁷ ЕСПЧ установил, что такой пропорциональности не было. Предпринятые со стороны Швеции меры: введение запрета на долгосрочное строительство, уведомление о возможной в будущем экспроприации нарушают справедливый баланс между требованием общественных интересов и защитой права собственности.

Критерий пропорциональности в контексте национализации и экспроприации помимо ЕСПЧ присущ также практике многих инвестиционных арбитражей.

7. Дискриминационные действия государства-реципиента.

В судебной практике высказывалось мнение, что для установления факта косвенной национализации и экспроприации определенные дискриминационные действия правительства в отношении иностранного инвестора могут иметь ключевое значение. Однако их следует отличать от других государственных мер, противоречащих таким инвестиционным стандартам, как режим наибольшего благоприятствования или национальный режим, которые, как правило, содержатся в ДИДах и других инвестиционных соглашениях.

В качестве примера можно сослаться на дело «Methanex v the United States of America»³²⁸, рассмотренное арбитражем НАФТА. Арбитражное разбирательство было инициировано канадским предприятием «Methanex» в ответ на запрет использования бензиновых добавок (МТВЕ), введенный в Калифорнии. Предприятие «Methanex» являлось производителем основного ингредиента МТВЕ и утверждало, что государство действовало не *bona fide*, а дискриминационным образом в интересах местных фирм, производящих конкурентный продукт (этанол). В ответ США ссылались на то, что их целью были защита окружающей среды и здоровье населения. Последствием этого

³²⁷Case Sporrong and Lonnroth v. Sweden, judgment of 23 September 1982, Series A № 52, para 61 (1982).

³²⁸ Methanex Corp. v. Unites States of America, Final Award, 03.08.2005 [Электронный ресурс]. — URL: www.state.gov/documents/organization/51052.pdf (дата обращения 15.01.2016).

запрета был уход истца с рынка бензиновых добавок в Калифорнии, где он потерял клиентов, долю рынка и репутацию. Перед судом встал вопрос: являлись ли эти меры косвенной экспроприацией, за которую полагается компенсация? Арбитраж пришел к выводу, что «...недискриминационные меры государственного регулирования, принятые в отношении иностранного инвестора или его инвестиций на основании закона и в публичных целях, не являются экспроприацией, если принимающее инвестиции государство заранее не приняло на себя обязательство не применять такие меры»³²⁹. Арбитраж решил, что рассматриваемые меры были приняты на основании закона, в публичных целях и по своей природе не являлись дискриминационными. На основе этих трех выводов арбитраж решил, что с позиции международного права запрет Штата Калифорния был правомерным и не являлся актом косвенной экспроприации.

Таким образом, несмотря на то, что арбитры при рассмотрении инвестиционных споров последовательно не проводили разграничение косвенной экспроприации и законных мер государственного регулирования, анализ арбитражной практики позволяет диссертанту предложить критерии, которые использовались на практике для разграничения этих концепций:

- 1) степень нарушения прав инвестора государством-реципиентом;
- 2) переход имущества инвестора в собственность третьих лиц;
- 3) реальные последствия для инвестора от действий государства-реципиента, независимо от его цели и намерений;
- 4) законность и прозрачность действий государства-реципиента;
- 5) нарушение государством-реципиентом законных ожиданий инвестора;
- 6) пропорциональность действий государства-реципиента;
- 7) дискриминационные действия государства-реципиента.

В случае ограничения или нарушения действиями государства-реципиента прав инвестора, у последнего может возникнуть необходимость выбрать способ защиты нарушенных прав исходя из того, являются ли действия государства косвенной национализацией или же находятся в пределах законных

³²⁹ Award, at p. 278, para. 7.

полномочий по регулированию инвестиционной деятельности. В таком случае инвестор может прибегнуть к помощи указанных критериев, подтвержденных арбитражной практикой.

Предлагаемый перечень критериев не является исчерпывающим и может быть дополнен в результате заключения новых инвестиционных соглашений и увеличением числа инвестиционных споров.

§ 3. Компенсация как основополагающий принцип обеспечения легитимности национализации иностранных инвестиций

Согласно доктрине международного права и большинству международных инвестиционных соглашений одним из условий законности изъятия иностранных инвестиций, как уже отмечалось ранее во второй главе диссертации, является выплата компенсации пострадавшему собственнику. Особо подчеркнем, что это касается компенсации в случае законного изъятия имущества. Когда же речь идет о незаконном изъятии иностранной собственности, должны применяться другие меры международной ответственности, поскольку имеет место международное правонарушение. В отечественной науке обычно различают две формы такой ответственности: материальную и нематериальную³³⁰.

Говоря о законном и незаконном изъятии иностранной собственности, следует согласиться с мнением Кристин Грей, которая указывает в одной из своих работ, что «...хотя и существует разграничение наносящих вред собственнику действий на законные и незаконные, природа разграничения этих действий нигде с достаточной ясностью не освещалась».³³¹

³³⁰ Международное право: учебник / отв. ред. д-р юрид. наук, проф. С.А. Егоров. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2014. – С. 317.

³³¹ *Gray C.D. Judicial Remedies in International Law. – Oxford: Clarendon Press, 1990. – P. 179–180.*

Прежде, чем приступить к непосредственному рассмотрению правил компенсации при национализации и экспроприации, необходимо отметить, что существующие в международно-правовой доктрине выводы по этому вопросу базируются на вспомогательных источниках международного права. В частности, заявления о правиле «быстрой, адекватной и эффективной» компенсации, а также о компенсации «полной» или «соответствующей», традиционно основываются на мнении ученых и на решениях третейских судов, которые часто не подлежат обжалованию.

При решении проблемы компенсации за изъятое имущество иностранного инвестора необходимо получить ответ на два вопроса: во-первых, существует ли обязанность государства выплачивать компенсацию в случае принудительного изъятия имущества, во-вторых, если такая обязанность существует, то на каких принципах она должна осуществляться и как должен определяться размер компенсации.

В вопросе обязанности государств выплачивать компенсацию существуют два основных противоположных подхода. Представители первого подхода полагают, что в международном праве отсутствуют какие-либо нормы или принципы, обязывающие государство-реципиента предоставлять иностранным лицам компенсацию в случае изъятия их имущества. Представители второго подхода исходят из необходимости выплаты быстрой и адекватной компенсации за изъятое имущество.

Так, М. Вольф полагает, что выплата компенсации является обязательным условием в случае принудительного изъятия имущества в общественных интересах³³².

Противоположное мнение высказывает Г.Е. Вилков, который считает, что у государства отсутствует обязанность выплачивать компенсацию в случае национализации имущества³³³. Это мнение ученого основывалось на резолюциях Генеральной Ассамблеи ООН 523 (VI) от 12 января 1952 г. «Интегрированное

³³² Вольф М. Указ. соч. – С. 559–562.

³³³ См.: Вилков Г.Е. Указ. соч. – С. 71–72.

экономическое развитие и торговые соглашения» и 626 (VII) от 21 декабря 1952 г. «Право свободной эксплуатации естественных богатств и ресурсов», в которых ничего не говорилось о компенсации при национализации собственности.

Д.Ф. Уильямс также отмечал отсутствие какой-либо международной нормы, препятствующей государству принудительно изымать иностранную собственность без возмещения³³⁴. С ним полностью соглашался в своих работах П.А. Штейнбах³³⁵. И. Фогель полагает, что на вопрос об обязательности возмещения стоимости имущества, изъятого у иностранных лиц, невозможно получить определенный ответ³³⁶.

Специалисты из социалистических стран в свое время отстаивали право государства на национализацию без компенсации. Они рассматривали выплату компенсации иностранным собственникам как международную вежливость (*comitas gentium*). Л.А. Лунц писал, что в отношении компенсации должен применяться национальный режим: международное право не нарушается, когда безвозмездно национализируется имущество как собственных граждан, так и иностранных лиц³³⁷.

Я. Броунли отмечал, что вовсе не считает выкуп недопустимым ни при каких обстоятельствах. Он полагал, что изъятие имущества без компенсации возможно в случае защиты от внешней угрозы, конфискации как наказания за преступление, отчуждения собственности граждан неприятельского государства в качестве части репараций и др.³³⁸

По мнению Уайта, практика государств свидетельствует о том, что компенсация в той или иной форме сопровождала национализацию, иначе меры по отчуждению имущества нельзя назвать национализацией. В этой связи он отмечает, что если процесс национализации не сопровождается выплатой

³³⁴ Williams J.F. Chapters on current international law and the League of nations. — London, New York: Longmans, Green and Co., 1929. — P. 210.

³³⁵ Steinbach P.A. Untersuchungen zum internationalen Fremdenrecht. — Bonn: Röhrscheid, 1931. — S. 84

³³⁶ Foighel I. Nationalization: a Study in the Protection of Alien Property in International Law. — Copenhagen: Nyt Nordisk Forlag A. Busck, 1957. — P. 76–77.

³³⁷ Лунц Л.А. Курс международного частного права. — Т. 2. — М., 1975. — С. 121.

³³⁸ Броунли Я. Международное право: в 2 кн. — Кн. 2 / пер. с англ. С. Н. Андрианова; Под ред. и с вступ. ст. чл. — корр. АН СССР Г.И. Тункина. — М.: Прогресс, 1977. С. — 220–221.

компенсации бывшим собственникам, тогда следует его называть конфискацией³³⁹.

В связи с этим уместно вспомнить меморандум делегации РСФСР, представленный на Генуэзской конференции 1922 г., в котором говорится: «Отклоняя безусловно всякую ответственность за те разрушения иностранного имущества, которые произошли от экономического кризиса, вызванного войной и ее последствиями, или вследствие оставления имущества уехавшими за границу владельцами его, а также от разорения иностранного имущества во время союзной интервенции, и могло не только не платить компенсации за национализацию, но и потребовать репараций за последствия навязанной иностранной интервенции»³⁴⁰.

Но это не означает, что Советское государство отрицало наличие принципа компенсации вообще. Впервые компенсация была установлена ст. 10 Общего договора между СССР и Соединенным Королевством Великобритании и Северной Ирландии от 8 августа 1924 г.³⁴¹ Дальнейшее проведение национализации в 1939-1945 гг. в Литве, Латвии, Эстонии показывает, что Советский Союз при определенных обстоятельствах не отрицал возможности выплаты компенсации, но эта выплата была добровольной³⁴². Следует только заметить, что выплата компенсации не означала признания правила компенсации как обязательной для всех государств нормы международного права. Возмещение выплачивалось исходя из конкретных обстоятельств на данном историческом этапе.

Что касается стран бывших социалистических стран, то вопрос о компенсации был решен в них по-разному. Так, в Польской Народной Республике национализируемые объекты переходили в собственность

³³⁹ White G. Nationalisation of Foreign Property. – London: Stevens, 1961. – P.10.

³⁴⁰ Кузьмин Ю.М. Хрестоматия по новейшей истории стран Европы и Америки (1918—2006 гг.). сост. Ю.М. Кузьмин. – Киров: Изд-во ВятГГУ, 2007. – С. 89.

³⁴¹ Общий договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Великобританией и Северной Ирландией (г. Лондон, 8 августа 1924 г.) [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «Гарант».

³⁴² См.: Основной закон Эстонской республики, 15 июня 1920 г.: с изменениями на основании закона 16 октября 1933 г. // Конституции буржуазных стран: великие державы и западные соседи СССР. – Т. 1 – М.; Л.: Соцэкгиз, 1935. – С. 292–307; Конституция Латвийской республики, 15 февраля 1922 г. // Там же. – С. 250–259.

государства с возмещением бывшему собственнику стоимости имущества. Декрет от 24 октября 1945 г. о национализации шахт и некоторых промышленных предприятий в ЧССР установил принцип возмещения переходящего к государству имущества. В ГДР также при национализации имущества, собственниками которого не являлись активные нацисты и военные преступники, выплачивалось определенное возмещение. В Венгерской Народной Республике подавляющее большинство актов о национализации в той или иной форме оговаривало гарантии охраны интересов бывших собственников от незаконных действий при национализации их имущества. В Болгарии закон от 24 декабря 1947 г. устанавливал, как общий принцип, возмездность национализации. Закон революционного правительства Кубы «О предоставлении правительству полномочий для национализации собственности и предприятий, принадлежащих гражданам США» от 6 июля 1960 г. предусматривал компенсацию собственникам за национализированное имущество³⁴³.

Таким образом, в большинстве бывших социалистических стран принцип компенсации за национализированную собственность, как своих граждан, так и иностранцев, был принят в законодательном порядке.

Вопрос о компенсации, ее формах и методах в развивающихся странах обычно упоминается в самих актах о национализации. Так, например, ст. 1 декрета Египетского правительства о национализации компании Суэцкого канала от 26 июля 1956 г. гласит: «Компания Морского Суэцкого канала (Египетская акционерная) национализируется. Все ее имущество, все права и обязанности передаются государству. Все существующие органы ее управления и комиссии распускаются. Акционеры и держатели учредительных акций получают возмещение за свои акции по их котировочной стоимости на парижской бирже ценных бумаг в день, предшествующий вступлению в силу настоящего декрета. Это возмещение будет осуществлено после того, как

³⁴³ См.: *Аль Обейди С.М.* Вопросы национализации в современном международном праве: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 1979.

государство вступит во владение всеми фондами и собственностью национализированной компании»³⁴⁴.

Проблема компенсации за изъятую собственность иностранных лиц тесно связана с положением иностранцев в стране. В соответствии с «международным минимальным стандартом», государства обязаны предоставлять иностранцам некоторые права, в том числе право на возмещение в случае изъятия их собственности даже в тех случаях, когда государство не предоставляет таких прав своим гражданам.

По этому поводу Я. Броунли отмечает, что «нельзя возводить в постулат некий «минимальный международный стандарт», который на деле поддерживает определенную философию экономической жизни за счет интересов государства пребывания»³⁴⁵. Профессор Г.И. Тункин и многие другие юристы-международники поддерживают такую позицию³⁴⁶.

В юридической литературе высказывалось мнение, согласно которому правило выплаты компенсации при национализации является обычной нормой международного права. Сторонники этой точки зрения ссылаются на теории: приобретенных прав, неосновательного обогащения, соблюдения обязательств, уважения прав человека и др.³⁴⁷ Они исходят из того, что указанные теории основываются на общих принципах, являющихся источниками международного права³⁴⁸.

В деле «AMCO v Indonesia»³⁴⁹, на которое диссертант неоднократно ссылался в данной работе, арбитраж МЦУИС при принятии решения о выплате компенсации руководствовался индонезийским законодательством, принципом нерушимости договоров и доктриной приобретенных прав. В деле «Benvenuti

³⁴⁴ Суэцкий канал: сборник документов. – М., 1957. – С. 114.

³⁴⁵ Броунли Я. Указ. соч.

³⁴⁶ Тункин Г.И. Указ. соч. – С. 135.

³⁴⁷ См.: International Business Transactions and Economic Relations: Cases, Notes and Materials on the Law as it Applies to Canada / prepared by J.G. Castel, A.L.C. de Mestral, W.C. Graham. – Toronto: E. Montgomery Publications, 1986. – P. 30.

³⁴⁸ См., напр.: Трапезников В.А. Международно-правовая гарантия перевода законно полученных доходов иностранных инвесторов: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – Казань, 2003. – С. 16.

³⁴⁹ Amco Asia Corporation and others v. Republic of Indonesia (ICSID Case № ARB/81/1) // 1 ICSID Rep.543 (1993).

and Bonfant SRL v. The Government of the People's Republic of the Congo»³⁵⁰ тот же арбитраж МЦУИС указал, что правило выплаты компенсации за национализированное имущество является обычной нормой международного права.

Однако мнение о наличии обычной нормы международного права, предусматривающей компенсацию при национализации, является спорным³⁵¹. Далеко не все страны разделяют обязанность выплаты компенсации. Большинство развивающихся стран исходят из того, что этот вопрос относится к их внутренней компетенции³⁵².

Правило выплаты компенсации иностранным лицам предусматривается большинством двусторонних инвестиционных договоров. Если бы это правило было международным обычаем, отсутствовала бы необходимость закреплять его в международных договорах. По этой причине диссертант разделяет точку зрения специалистов, считающих правило компенсации не международным обычаем, а обыкновением (*usage*), т.е. не имеющим юридически обязательной силы³⁵³.

Правило компенсации при национализации содержит все элементы, касающиеся формирования обычной нормы международного права (повторение, продолжительность, непрерывность), кроме элемента всеобщего признания в качестве правовой нормы (*opinio juris*). Сфера действия этой нормы ограничена рамками государств, признавших ее, но никоим образом не должна обязывать другие страны, не признавшие ее в качестве правовой нормы, к ее исполнению.

Поэтому диссертант считает, что на поставленный в начале параграфа вопрос о том, существует ли обязанность государства выплачивать

³⁵⁰ S.A.R.L. Benvenuti & Bonfant v. People's Republic of the Congo (ICSID Case No. ARB/77/2) // 1 ICSID Reports (1993).

³⁵¹ См., напр.: *Sornarajah M.* Op. cit. – P. 74; *Вилков Г.Е.* Указ. соч. – С. 75.

³⁵² См., напр.: *Ибрагим А.Х.* Правовые вопросы национализации иностранной собственности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 1972. – С. 13; *Контех Э.* Международно-правовые аспекты национализации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – Киев, 1973. – С. 4; *Хамза М.М.* Международно-правовые проблемы национализации иностранной нефтяной собственности в арабских государствах: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 1983. – С. 19, 20.

³⁵³ См., напр.: *Аль Обейди С.М.* Указ. соч. – С. 5.

компенсацию в случае принудительного изъятия имущества, необходимым ответить следующим образом. Государство допускает иностранных лиц к хозяйственной деятельности на своей территории на основании национального законодательства. Вопросы прекращения этой деятельности и возмещения ущерба также регулируются национальным законодательством данного государства. Правовым основанием выплаты компенсации иностранным лицам, как представляется, могут выступать либо соответствующие нормы национального законодательства, либо международный договор. В связи с этим, вряд ли есть в настоящее время достаточные основания для утверждения о существовании самостоятельного принципа компенсации при национализации, несмотря на то, что само право на национализацию является общепризнанным.

Следует заметить, что понятие «компенсация» не определено международными соглашениями. В словарях «компенсация» (от лат. *compensation*) трактуется как возмещение и вознаграждение³⁵⁴. В теории и практике чаще всего используется первое значение этого слова — возмещение.

Как отмечал И.И. Лукашук «компенсация — наиболее часто используемая форма возмещения ущерба, которую используют государства в своих отношениях»³⁵⁵.

Закон «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (п. 2 ст. 8) предусматривает, что «...при национализации иностранному инвестору или коммерческой организации с иностранными инвестициями возмещаются стоимость национализируемого имущества и другие убытки...»³⁵⁶.

В ряде международных договоров: Венская конвенция о гражданской ответственности за ущерб, причиненный в результате деятельности, связанной с использованием атомной энергии от 21 мая 1963 г.³⁵⁷, Конвенция о

³⁵⁴ Ожегов С.И. Толковый словарь русского языка. — М.: Оникс, 2008. — С. 242; Словарь иностранных слов: отв. редакторы В. В. Бурцева, Н. М. Семенова. 2-е изд. — М.: Рус. яз.: Медиа, 2004. — С. 325.

³⁵⁵ Лукашук И.И. Право международной ответственности. — М., 2004. — С. 216.

³⁵⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. — 1999. — № 28, ст. 3493; — 2011. — № 50, ст. 7351; — 2014. — № 6, ст. 563.

³⁵⁷ Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21 мая 1963 г.: в ред. Протокола от 12.09.1997) [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант плюс».

международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами от 29 ноября 1972 г.³⁵⁸, Брюссельская конвенция об ответственности за морские перевозки ядерных материалов от 17 декабря 1971 г.³⁵⁹ и др., речь идет о материальной ответственности в виде денежной компенсации.

С учетом вышесказанного, диссертант предлагает собственное определение компенсации в случае принудительного изъятия имущества с позиций права, которое дало практическое значение данному понятию: «Компенсация при национализации и экспроприации есть возмещение за принудительно изъятное имущество и/или имущественные права, которое государство должно осуществить в денежной форме или по соглашению с собственником в иной форме. Компенсация исчисляется исходя из рыночной стоимости принудительно изъятых имущества и/или имущественных прав на момент изъятия, а также других исчисляемых убытков собственника, включая упущенную выгоду. Споры о размере компенсации разрешаются в судебном порядке».

Предлагаемое определение компенсации может быть использовано в доктрине международного права, а также для уточнения российского типового ДИД в части компенсации стоимости имущества в случае его принудительного изъятия у иностранного инвестора.

Рассмотрев выше вопрос обязанности государства выплачивать компенсацию в случае принудительного изъятия имущества иностранных лиц, следует остановиться на правилах определения размера компенсации. Долгое время общепринятой методикой определения размера компенсации являлась «формула Халла», получившая свое название от имени госсекретаря США Корделла Халла, который в ноте от 21 июля 1938 г. потребовал от Мексики незамедлительной компенсации американским инвесторам за национализированные у них нефтяные месторождения. США неоднократно

³⁵⁸ Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами. Принята резолюцией 2777 (XXVI) Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября 1971 г. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/damage.shtml (дата обращения 15.01.2016).

³⁵⁹ Брюссельская конвенция о гражданской ответственности в области морских перевозок ядерных материалов от 17 декабря 1971 г. // Материалы по морскому праву зарубежных стран. – Вып. 3. – М., 1974.

утверждали, что выплата «быстрой, адекватной и эффективной» компенсации является требованием международного права. Впоследствии эта формула применялась судебными органами при рассмотрении ряда споров о принудительном изъятии иностранных инвестиций.

Многие юристы-международники связывают законность национализации и экспроприации с условием выплаты компенсации на основании «формулы Халла». Такая позиция поддержана всеми западными державами и находит свое отражение в многочисленных современных международных соглашениях. В связи с широким распространением «формулы Халла» в доктрине и практике ряд учёных высказывают мнение, что она представляет собой обычную норму международного права.

Однако в результате принятия актов о национализации в странах Восточной Европы, Азии, Африки и Латинской Америки в течение XX в. в сочетании с попытками создания нового международного экономического порядка через серию резолюций Генеральной Ассамблеи ООН, традиционный консенсус, содержащийся в «формуле Халла», был нарушен. Его попытались заменить новыми правилами, которые узаконили бы национализацию и экспроприацию без выплаты компенсации.

Генеральная Ассамблея ООН, увеличившаяся за счет принятия в её состав освободившихся от колониальной зависимости государств, приняла 17 декабря 1973 г. резолюцию 3171 «Неотъемлемый суверенитет над природными ресурсами», а 12 декабря 1974 г. резолюцию 3281, известную как Хартия экономических прав и обязанностей государств. В резолюции 3171 было подтверждено право государств самостоятельно определять размер и форму компенсации при национализации (п. 2 ст. 2 Хартии).

Несмотря на то, что резолюции Генеральной Ассамблеи ООН имеют рекомендательный характер, в Хартии изложена позиция многих развивающихся государств относительно правила компенсации в инвестиционных спорах. Неудивительно, что наиболее развитые государства не одобрили положения Хартии и продолжают делать это сегодня.

Индустриальные государства рассматривали Хартию как угрозу «стабильности ожиданий» своих инвесторов в отношениях с зарубежными странами, а развивающиеся государства с 1973 г. рассматривают Хартию как авторитетное подтверждение собственной позиции.

В этой связи некоторые ученые, например Р. Дольцер, возражают против признания «формулы Халла» обычной нормой международного права. В обоснование своей позиции они ссылаются на указанные резолюции Генеральной Ассамблеи ООН³⁶⁰.

Я. Броунли, С. Фридман, К. Штрупп, Д. Филлимор и др. полагают, что национализирующие государства принимают принцип компенсации не обязательно на основе формулы «адекватная, эффективная и быстрая». По их мнению, подобная формула недопустима, особенно когда речь идет о важнейших естественных ресурсах.

Следует заметить, что со времен первой волны деколонизации произошли большие изменения в вопросе компенсации при национализациях и экспроприациях. Позиции инвесторов и принимающих инвестиции государств постепенно сближаются. Правило о выплате «быстрой, адекватной и эффективной» компенсации в соответствии с «формулой Халла» для случаев изъятия государством имущества, принадлежащего иностранным инвесторам, закреплено сегодня в Договоре к Энергетической хартии, в Североамериканском соглашении о свободной торговле (НАФТА); в Соглашении стран СНГ от 24 декабря 1993 г. «О сотрудничестве в области инвестиционной деятельности», в двусторонних инвестиционных соглашениях, которые играют в этом вопросе ключевую роль.

Так, например, п. 1 ст. 4 российского типового ДИД предусматривает выплату быстрой, адекватной и эффективной компенсации в случае национализации иностранных капиталовложений.

Соглашение между США и Словакией, вступившее в силу в соответствии с дополнительным протоколом в 2004 г., было одним из последних

³⁶⁰Dolzer R. Op. cit. – P. 41–65.

инвестиционных соглашений, ратифицированных США. Текст этого соглашения содержит пункт, предусматривающий компенсацию в случае проведения экспроприации. Она должна быть быстрой, адекватной и эффективной. Кроме того, указанное соглашение показывает понимание этими государствами быстрой, адекватной и эффективной компенсации: «Компенсация должна быть эквивалентна рыночной стоимости экспроприированных инвестиций, которую они имели непосредственно перед экспроприацией, или когда стало известно, что она произойдет; компенсация рассчитывается в свободно конвертируемой валюте на основе существовавшего на момент экспроприации рыночного курса; выплачивается без задержки; включает проценты по коммерчески разумной ставке на дату экспроприации; полностью реализуема и может свободно переводиться»³⁶¹. Тем самым, соглашение США и Словакии наглядно закрепляет положения, установленные «формулой Халла».

Конечно, можно сказать, что Словакия является быстро развивающимся европейским государством и для защиты своих инвесторов за рубежом заинтересована в правиле, установленном «формулой Халла». Однако то же самое нельзя сказать в отношении других двух государств, подписавших соглашения с Соединенными Штатами. Речь идет о Мозамбике и Эквадоре, которые никак не могут быть названы промышленно развитыми государствами. Оба эти государства не имеют крупных инвесторов, которые могут инвестировать капитал за рубежом. Поэтому трудно утверждать, что любое из этих государств заинтересовано в «формуле Халла» для защиты своих инвесторов за рубежом. Тем не менее, оба эти государства подписали соглашения с США: Эквадор в 1997 г.³⁶², а Мозамбик в 1998 г.³⁶³ В обоих

³⁶¹ The Treaty between the United States of America and the Czech and Slovak Federal Republic concerning the Reciprocal en Couragement and Protection of Investments, June 2, 1992 [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.state.gov/documents/organization/43587.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

³⁶² The Treaty between the United States of America and the Republic of Ecuador concerning the Reciprocal en Couragement and Protection of Investments, September 10, 1993. [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.state.gov/documents/organization/43558.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

³⁶³ Treaty between the Government of the United States of America and the Government of Mozambique concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment, Decemder 1, 1998. [Электронный ресурс]. — URL: http://www.bilaterals.org/IMG/pdf/US-MZ_BIT.pdf (дата обращения 15.01.2016).

договорах закреплены нормы о быстрой, адекватной и эффективной компенсации.

Инвестиционные договоры Эквадора и Мозамбика, конечно, нельзя считать типичными для всего развивающегося мира. В то же время эти инвестиционные договоры свидетельствуют о той роли, которую имеют ДИДы в преодолении традиционной оппозиции развивающихся стран «формуле Халла».

Безусловно, Соединенные Штаты Америки, как ведущая мировая экономическая держава, могут диктовать бедным государствам формулировки двусторонних договоров, поскольку развивающиеся страны все больше зависят от потоков капитала из промышленно развитых государств. В настоящее время в США действуют более 40 соглашений, заключенных с развивающимися странами. Все они в качестве метода оценки при компенсации устанавливают правило «формулы Халла». Важно отметить, что в 1973 г. подавляющее большинство этих государств проголосовали за Хартию экономических прав и обязанностей государств.

Помимо ДИД, заключенных между промышленно развитыми и развивающимися государствами, где неизменно возникают вопросы неравенства и экономического принуждения, существует значительное количество инвестиционных договоров, заключенных исключительно между развивающимися государствами. Например, в ДИД, сторонами которого являются Камерун и Гвинея, говорится, что в случае экспроприации компенсация должна быть «незамедлительной, эффективной и адекватной»³⁶⁴. ДИД, заключенный между Коста-Рикой и Венесуэлой – государством, президентом которого до недавнего времени был Уго Чавес, громко выступавший против глобализации и неокOLONиализма, говорится, что компенсация должна быть безотлагательной, адекватной и эффективной³⁶⁵. Даже инвестиционный договор таких государств, как Узбекистан и

³⁶⁴ Cameroon — Guinea Bilateral Investment Treaties, Mai 18, 2001 [Электронный ресурс]. — URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/589> (дата обращения 15.01.2016).

³⁶⁵ Costa Rica — Venezuela, Bolivarian Republic of Bilateral Investment Treaties, March 17, 1997 [Электронный ресурс]. — URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/845> (дата обращения 15.01.2016).

Бангладеш³⁶⁶, не требующий быстрой, адекватной и эффективной компенсации, содержат методы оценки потерь, понесенных иностранными инвесторами, являющиеся по существу такими же, как метод, используемый индустриальными государствами.

Следует заметить, что в связи с неопределенностью международного права по вопросу компенсации, большинство международных инвестиционных соглашений содержат довольно подробные правила по выплате компенсации в случае национализации и экспроприации. Условия выплаты компенсации варьируются от одного договора к другому. Многие соглашения включают «формулу Халла». Иногда соглашения просто содержат требование «компенсации» или выплату «справедливой компенсации».

Однако, учитывая, что большинство соглашений содержат достаточно однородные формулировки того, что следует понимать под требуемой компенсацией, можно смело заявить, что прилагательное, определяющее тип подлежащей уплате компенсации, потеряло большую часть своей значимости. Соглашения часто содержат положения, которые разъясняют, что «справедливая рыночная стоимость» будет рассматриваться как «адекватная» или просто «компенсация», или что «реальную стоимость» следует рассматривать как «соответствующую компенсацию». Типичный пример можно найти в ст. 13 (1) ДЭХ, которая предусматривает выплату быстрой, достаточной и эффективной компенсации, размер которой «...соответствует справедливой рыночной стоимости экспроприированной инвестиции на момент, непосредственно предшествовавший экспроприации, или до того момента, когда известие о предстоящей экспроприации повлияло на стоимость инвестиции (далее именуемый «дата оценки»)...»³⁶⁷.

Пример компенсации, напоминающий «формулу Халла», даже когда договор говорит о соответствующей компенсации, можно найти в

³⁶⁶ Bangladesh — Uzbekistan Bilateral Investment Treaties, July 18, 2000 [Электронный ресурс]. — URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/country/16/treaty/392> (дата обращения 15.01.2016).

³⁶⁷ [Электронный ресурс]. Доступ из справочно-правовой системы «Консультант плюс».

двустороннем инвестиционном договоре Франции и Гонконга. В нем говорится: «Компенсация должна составлять реальную стоимость инвестиций, которую они имели непосредственно до экспроприации или до того, когда стало известно о предстоящей экспроприации, в зависимости от того, что произошло раньше, включать проценты по обычной коммерческой ставке до даты платежа, должна проводиться незамедлительно, быть эффективной и выплачиваться в свободно конвертируемой валюте» (ст.5 (1))³⁶⁸.

В рамках данной работы мы не можем проанализировать все инвестиционные договоры, заключенные между различными государствами. В то же время проведенный анализ приводит к выводу, что государства все более принимают стандарт «быстрой, адекватной и эффективной» компенсации. Даже развивающиеся государства, отрицавшие необходимость и возможность использования «формулы Халла», включают в договоры методы оценки, которые по существу являются аналогичными указанной формуле.

Однако, по мнению диссертанта, правило выплаты компенсации на основании «формулы Халла» нельзя назвать совершенным, поскольку фраза «быстрая, адекватная и эффективная компенсация» является расплывчатой и дает возможность её двоякого толкования при разрешении инвестиционных споров. Например, предусматривая, что компенсация должны быть «быстрой», «формула Халла» не устанавливает конкретные сроки ее выплаты.

Сами двусторонние инвестиционные договоры предусматривают различные сроки для выплаты компенсации. Так, ст. 6 Соглашения, заключенного Российской Федерацией с Канадой³⁶⁹, устанавливает для выплаты компенсации двухмесячный срок. Аналогичные сроки предусмотрены в соглашениях, заключенных с Республикой Корея и с Великобританией³⁷⁰. Соглашения, заключенные СССР с Австрией (ст. 4)³⁷¹ и с Финляндией (п. 4 ст.

³⁶⁸ Agreement between the Government of Hong Kong and the Government of the Republic of France for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments (1995) [Электронный ресурс]. — URL: http://arbitrationlaw.com/files/free_pdfs/hong_kong-france_bit.pdf (дата обращения 15.01.2016).

³⁶⁹ Ведомости Верховного Совета СССР. — 1991. — № 48, ст. 1356

³⁷⁰ Там же. — № 43, ст. 1179.

³⁷¹ Собрание законодательства Российской Федерации. — 2001. — № 26, ст. 2591.

4)³⁷² предусматривают для выплаты компенсации трехмесячный срок. В соглашении, заключенном с Францией (п. 3 ст. 4)³⁷³ речь идет о тридцатидневном сроке, а в соглашении Российской Федерации с Италией (ст. 5)³⁷⁴ говорится об одном месяце. В соглашениях, заключенных Российской Федерацией с США³⁷⁵, Венгрией³⁷⁶ и Швецией³⁷⁷ срок выплаты компенсации вообще не установлен. В других же соглашениях, например, с Китаем³⁷⁸, Грецией³⁷⁹, Албанией³⁸⁰, Японией³⁸¹, Кувейтом³⁸² говорится в выплате компенсации «без необоснованной задержки».

Следует заметить, что начало отсчета срока для выплаты компенсации также определяется в двусторонних соглашениях о защите капиталовложений по-разному. Соглашение между Правительством СССР и Правительством Финляндской Республики о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 8 февраля 1989 г. в п. 4 ст. 4 содержит условие: «...Сумма компенсации переводится без необоснованной задержки..., но не позднее трех месяцев со дня принятия предусмотренной пунктом 2 настоящей статьи меры...»³⁸³. Точно так же, с даты национализации или экспроприации имущества иностранного инвестора, отсчитывается срок для выплаты компенсации в соглашениях России с Республикой Корея, с Великобританией и др. государствами.

В соглашении СССР с Австрией применительно к началу отсчета срока для выплаты компенсации говорится о моменте «вступления в силу решения о размере компенсации». В соглашении России с Италией для выплаты

³⁷² Ведомости Верховного Совета СССР. – 1991. – № 49, ст. 1382.

³⁷³ Там же. – № 48, ст. 1357.

³⁷⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 6, ст. 758.

³⁷⁵ Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России: сборник нормативных актов и документов. – М.: Юрид. лит., 1995. – С. 133–152.

³⁷⁶ Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 47, ст. 5303.

³⁷⁷ Там же. – № 47, ст. 5302.

³⁷⁸ Там же. – 2009. – № 46, ст. 5421.

³⁷⁹ Там же. – 1998. – № 3, ст. 300.

³⁸⁰ Там же. – 1996. – № 47, ст. 5297.

³⁸¹ Бюллетень международных договоров. – 2000. – № 2. – С. 26–35.

³⁸² Там же. – 1997. – № 6. – С. 13–21.

³⁸³ Ведомости Верховного Совета СССР. – 1991. – № 49, ст. 1382.

компенсации также установлен трехмесячный срок с даты определения ее размера.

Как мы видим, сроки выплаты компенсации при национализациях и экспроприациях, начало отсчета этих сроков регулируются двусторонними инвестиционными договорами на основании индивидуального подхода. В связи с этим следует обратить внимание на п. 2 ст. 4 Типового соглашения Российской Федерации о поощрении и взаимной защите капиталовложений в первом предложении которого говорится, что компенсация должна рассчитываться «... на дату, когда официально стало известно о фактическом осуществлении либо о предстоящей экспроприации»³⁸⁴. Данная норма, по мнению диссертанта, сформулирована некорректно и позволяет сторонам инвестиционного спора по своему усмотрению выбирать для расчета размера компенсации либо дату изъятия имущества, либо дату издания акта об экспроприации. Диссертант полагает, что размер компенсации должен рассчитываться от даты того события, которое произошло ранее. Для устранения возможных коллизий диссертант предлагает уточнить рассматриваемую норму, дополнив первое предложение п. 2 ст. 4 Типового соглашения после запятой следующей фразой: «в зависимости от того, какое из событий произошло ранее».

Во втором предложении п. 2 ст. 4 Типового соглашения говорится, что компенсация должна выплачиваться без задержки. Как мы видим Типовое соглашение не устанавливает конкретный срок выплаты компенсации. В связи с этим диссертант предлагает установить определенный срок для выплаты компенсации, например, продолжительностью один месяц. Однако в этом случае возникает вопрос о том, с какого момента должна выплачиваться компенсация: со дня экспроприации имущества или со дня определения размера компенсации? На практике этот вопрос решается по-разному. В одних случаях в ДИДах срок выплаты компенсации устанавливается от даты изъятия имущества или издания акта о национализации или экспроприации. В других

³⁸⁴ Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 25, ст. 2578; – 2010. – № 52, ст. 7137.

случаях этот срок исчисляется от даты определения стоимости изъятого имущества.

Диссертант придерживается первого подхода и полагает, что в интересах инвестора срок выплаты компенсации должен отсчитываться с даты экспроприации. На практике стороны не всегда могут прийти к согласию относительно размера компенсации и вынуждены передавать возникший спор на разрешение суда. Однако судебный процесс может затянуться на долгие месяцы в течение которых инвестор будет лишен возможности получить возмещение стоимости изъятого имущества. По этой причине диссертант предлагает установить в российском типовом ДИДе срок для выплаты компенсации продолжительностью один месяц с даты экспроприации.

Другой вопрос заключается в том, что считать моментом экспроприации: дату фактического изъятия имущества или дату издания акта о национализации или экспроприации. Ответ на данный вопрос был предложен диссертантом ранее в данном параграфе. В соответствии с предлагаемым подходом датой экспроприации предлагается считать событие, которое наступило ранее.

На основании изложенного диссертант предлагает изложить п. 2 ст. 4 российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений в следующей редакции: «Компенсация должна соответствовать рыночной стоимости экспроприируемых капиталовложений, рассчитанной на дату, когда официально стало известно о фактическом осуществлении экспроприации либо официального опубликования информации о предстоящей экспроприации, в зависимости от того, какое из событий произошло ранее. Компенсация выплачивается в течение месяца с даты экспроприации, определенной в соответствии с принципами, изложенными в данном пункте, по истечении которого вплоть до момента выплаты на сумму компенсации будут начисляться проценты по коммерческой ставке, устанавливаемой на рыночной основе, но не ниже ставки ЛИБОР по шестимесячным долларовым кредитам. Компенсация выплачивается в свободно конвертируемой валюте и свободно переводится с территории одной

Договаривающейся Стороны на территорию другой Договаривающейся Стороны».

«Формула Халла» не раскрывает также содержание слов «адекватная и эффективная компенсация». Следует заметить, что согласно разделу 4 Руководства МБРР по обращению с прямыми иностранными инвестициями компенсация будет считаться:

— «адекватной», если она основана на справедливой рыночной стоимости изъятого актива, определенной непосредственно перед изъятием или приданием гласности решению об изъятии актива (п. 3);

— «эффективной», если она выплачивается в валюте, вложенной инвестором, а также в другой валюте, признанной свободно конвертируемой Международным валютным фондом, или в любой другой валюте, которую согласен принять инвестор (п. 7)³⁸⁵.

Однако Руководство МБРР не является юридически обязательным документом для участников международных отношений. По этой причине государства стремятся раскрыть содержание «адекватной и эффективной компенсация» в ДИДах. Например, в ст. 4 соглашения между СССР и Австрией о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений предусматривается, что компенсация должна быть переводимой в свободно конвертируемой валюте и соответствовать реальной стоимости капиталовложения непосредственно перед их принудительным изъятием. Аналогичные положения содержатся в ст. 4 соглашения между СССР и Финляндией, в ст. 5 соглашения Российской Федерации с Индией, в ст. 4 соглашения Российской Федерации с Грецией и др.

Таким образом, несмотря на то, что в настоящее время «формула Халла» нашла повсеместное распространение и получила закрепление в двусторонних инвестиционных договорах и многосторонних инвестиционных соглашениях, сформулированное в соответствии с нею правило «быстрой, адекватной и

³⁸⁵ World Bank Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment [Электронный ресурс]. — URL: <http://italaw.com/documents/WorldBank.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

эффективной компенсации» является недостаточно четким и конкретным. С целью предотвращения на практике возможных коллизий государства стремятся в тексте ДИДов подробно изложить понимание ими «быстрой, адекватной и эффективной компенсации» и соответствующие правила выплаты компенсации при национализациях и экспроприациях.

Если сегодня в международной договорной практике широко закрепляется правило о выплате «быстрой, адекватной и эффективной» компенсации за принудительно отчуждаемое имущество иностранных лиц, то в рамках доктрины международного права ведется активная дискуссия о том, какую компенсацию необходимо выплачивать бывшему собственнику: «соответствующую» или «полную».

Как известно, после освобождения от колониальной зависимости многие независимые государства национализировали имущество, принадлежавшее иностранным инвесторам. Иностранные инвесторы, в свою очередь, хотели бы получить компенсацию за утраченное имущество, в то время как у получивших независимость стран не было необходимого капитала для ее выплаты.

В этой ситуации была принята Резолюция 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1962 г. «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами», в которой говорилось, что экспроприация является неотъемлемым правом государства, и компенсация за изъятое имущество должна быть «соответствующей». Указанная резолюция явно избегала излюбленного государствами-экспортерами капитала правила «полной компенсации». Предложенное в резолюции 1803 правило «соответствующей» компенсации рассматривалось как попытка перекинуть мост между различными подходами к этому вопросу развитых стран, одобрявших «формулу Халла», и развивающихся стран, поддерживавших «доктрину Кальво».

Резолюция 1803 была поддержана 87 государствами, с двумя голосами против и двенадцатью воздержавшимися. Следует заметить, что Резолюция 1803 получила особое признание в теории и арбитражной практике, в то время

как другие принятые в 1970-х годах резолюции в контексте нового международного экономического порядка не получили аналогичного юридического признания.

Неоднозначный характер формулировки «соответствующая» компенсация привел к спору между странами, которые довольно предсказуемо разделились на два лагеря. Многие представители промышленно развитых западных стран утверждали, что Резолюция 1803 может поставить под сомнение традиционное правило компенсации, кроме того она не создала новую норму обычного международного права. Представители развивающихся и социалистических стран, в свою очередь, утверждали о формировании новой нормы обычного международного права, устанавливающей правило «соответствующей» компенсации, которое учитывает национальное законодательство страны, проводящей экспроприацию, и другие факторы, которые государство-реципиент сочтет относящимися к делу. Этот спор продолжается и сегодня.

Основной проблемой в достижении консенсуса между конкурирующими интересами государств остается существующая неопределенность терминов «соответствующей» и «полной» компенсации. Эта проблема усугубляется также существующей неопределенностью в доктрине международного права. В научных трудах различных авторов нет единого подхода в этом вопросе, они предлагают различные определения «соответствующей» и «полной» компенсации.

Оба указанных правила на протяжении десятилетий использовались арбитрами и судьями, но ни одно из правил не было окончательно определено. В деле «Aminoil» арбитраж счел, что в соответствии с международным правом законность экспроприации связана с выплатой «соответствующей компенсации», как того требовала Резолюция 1803. Однако он признал, что достаточно трудно найти точный смысл этого определения. В связи с этим, размер «соответствующей» компенсации лучше определять с учетом всех

обстоятельств, относящихся к конкретному случаю, а не в ходе абстрактной теоретической дискуссии³⁸⁶.

Судья Элисон в деле «Ebrahimi» относительно Резолюции 1803 заявил, что «...форум Генеральной Ассамблеи ООН был использован некоторыми государствами, чтобы в попытке создания нового международного экономического порядка изменить далеко не декларативные обычные нормы международного права, что не отражало существующего международного режима. Когда в 1970-х годах влияние этих сил достигло своего пика, стало ясно, что отказа от стандарта полной компенсации не произошло»³⁸⁷.

Отсутствие определенности судебной практики относительно того, что имеется в виду под «соответствующей» и «полной» компенсацией наряду с неоднозначностью терминологии также в определенной степени связано и с качеством переводов с иностранного языка. Можно предположить, что по этой причине арбитры при рассмотрении конкретных споров обращаются к более легкому определению — правилу «полной» компенсации.

С окончанием холодной войны развивающиеся государства, ранее опиравшиеся на финансовую помощь Соединённых Штатов Америки и Советского Союза, перестали получать от них субсидии. Они осознали, что их постколониальные экономики, основанные в значительной степени на протекционизме и враждебности в отношении иностранных инвестиций, не смогут существовать в новых условиях.

Развивающиеся государства начали совершенствовать внутреннее инвестиционное законодательство, создающее большую определенность для иностранных инвесторов и снижающее политические риски, связанные с инвестированием за рубежом. Кроме того, распространение двусторонних инвестиционных договоров, заключенных развивающимися государствами, было истолковано иностранными инвесторами как убедительное

³⁸⁶ Kuwait v American Independent Oil Company (Aminoil), Award, 24 March 1982. International Legal Materials 21(1982) 976, 1032.

³⁸⁷ Stewart D.P. The UN Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property // American Journal of International Law. – 2005. – Vol. 99. N 1. – P. 194.

доказательство того, что эти государства намерены справедливо разрешать инвестиционные споры.

Сегодня, как и в прошлом, вид компенсации и используемая терминология определяются в рамках двусторонних инвестиционных договоров. Практика показывает, что в существующих двусторонних инвестиционных договорах наряду с терминами «быстрая, адекватная и эффективная» компенсация активно используется формулировка «полная компенсация» стоимости изъятого имущества. Это параллельное использование терминов широко распространено в прецедентном праве.

В связи с этим диссертант может утверждать, что к настоящему времени сложилось определенное понимание полной компенсации: помимо того, что она должна быть быстрой, адекватной и эффективной, её размер должен быть не менее того, который готов заплатить рынок на дату фактического осуществления экспроприации либо опубликования информации о предстоящей экспроприации.

Так, в п. 2 ст. 4 российского типового ДИД установлено, что «компенсация должна соответствовать рыночной стоимости экспроприруемых капиталовложений, рассчитанной на дату, когда официально стало известно о фактическом осуществлении либо о предстоящей экспроприации...»³⁸⁸.

В Соглашении между Российской Федерацией и Государством Кувейт о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 21 ноября 1994 г. предусмотрена компенсация «рыночной стоимости экспроприированного капиталовложения» (п. 2 ст. 5)³⁸⁹.

В соглашении, заключенном между США и Словакией, на которое мы уже ссылались в данном параграфе, предусматривается, что компенсация должна быть эквивалентна рыночной стоимости экспроприированных

³⁸⁸ Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 25, ст. 2578; – 2010. – № 52, ст. 7137.

³⁸⁹ Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 6. – С. 13–21.

инвестиций, которую они имели непосредственно перед экспроприацией, или когда стало известно, что она наступит³⁹⁰.

В двустороннем инвестиционном договоре, заключенном между Францией и Гонконгом, говорится, что компенсация должна составлять реальную стоимость инвестиций, которую они имели непосредственно до экспроприации или до того, когда стало известно о предстоящей экспроприации, в зависимости от того, что произошло раньше, включать проценты по обычной коммерческой ставке до даты платежа³⁹¹.

На практике в тексте ДИДов также можно встретить формулировки соответствующей компенсации равносильной «формуле Халла» или иные аналогичные формулировки. Например, в п. 1 ст. 3. Договора между Российской Федерацией и Соединенными Штатами Америки о поддержке и взаимной защите капиталовложений от 17 июня 1992 г. говорится о «справедливой рыночной стоимости» экспроприированного капиталовложения³⁹². Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Японии о поощрении и защите капиталовложений от 13 ноября 1998 г. использует понятие «нормальной рыночной стоимости капиталовложений и доходов» (п. 2 ст. 5)³⁹³.

В связи с этим можно утверждать, что выбор терминологии между «соответствующей» и «полной» компенсацией не оказал большого влияния на само правило компенсации. В современных условиях трансформации международных отношений полная компенсация оказалась выгодной как для развитых, так и для и развивающихся государств. В связи с этим она становится все более распространенной в практике государств при заключении международных инвестиционных соглашений.

³⁹⁰ The Treaty between the United States of America and the Czech and Slovak Federal Republic concerning the Reciprocal en Couragement and Protection of Investments, June 2, 1992 [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.state.gov/documents/organization/43587.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

³⁹¹ Agreement between the Government of Hong Kong and the Government of the Republic of France for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments (1995) [Электронный ресурс]. — URL: http://arbitrationlaw.com/files/free_pdfs/hong_kong-france_bit.pdf (дата обращения 15.01.2016).

³⁹² Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России: сб. нормат. актов и документов. М.: Юрид. лит., 1995. С. 133–152.

³⁹³ Бюллетень международных договоров. — 2000. — № 2. — С. 26–35.

Учитывая, что в настоящее время вопросы о размере выплачиваемой компенсации приходится решать преимущественно на основании двусторонних инвестиционных договоров, остается без ответа вопрос о том, как должен рассчитываться размер компенсации в случае национализации имущества тем иностранным инвесторам, государства которых не заключили двустороннее соглашение со страной, принимающей инвестиции? Вероятно, на основании норм внутреннего законодательства государства-реципиента инвестиций.

Таким образом, можно констатировать, что вопросы выплаты государством-реципиентом компенсации за принудительно изъятое имущество иностранных инвесторов и определение её размера остаются до настоящего времени дискуссионными и наиболее неопределенными в доктрине международного права. На практике они разрешаются на основании норм национального законодательства государства-реципиента инвестиций и положений двусторонних инвестиционных договоров и многосторонних инвестиционных соглашений. Не дает однозначных ответов на поставленные вопросы и анализ практики международных коммерческих арбитражей по инвестиционным спорам.

§ 4. Правоприменительная практика международных коммерческих арбитражных судов по компенсационным спорам при национализации и экспроприации иностранных инвестиций

Большинство специалистов по международному праву, анализируя арбитражную практику по спорам, связанным с национализацией и экспроприацией иностранных инвестиций, единодушно приходят к выводу, что международные коммерческие арбитражные суды при принятии решений исходят из обязанности государств выплачивать компенсацию за принудительно изъятое имущество иностранных инвесторов. В противном

случае, при отсутствии компенсации, акты о национализации и экспроприации являются незаконными.

Относительно результатов анализа судебной практики по компенсационным спорам при национализации и экспроприации мнения юристов-международников расходятся. Одни специалисты приходят к выводу о том, что международные коммерческие арбитражные суды последовательно взыскивают в пользу инвестора все понесенные им потери. По их мнению, эта практика свидетельствует, что полная компенсация близка к формализации в качестве обычной нормы международного права. В то же время они полагают, что правило «соответствующей» компенсации не получило положительного развития в судебной практике, поскольку ни один орган по разрешению споров не посчитал, что соответствующий размер компенсации должен быть не меньше, чем полная стоимость изъятого имущества.

Другие специалисты ставят под сомнение эти выводы и говорят о необходимости выплаты «соответствующей» компенсации за национализацию имущества иностранных инвесторов. При этом они отмечают, что в современной судебной практике нет свидетельств того, что за национализацию когда-либо выплачивалась полная компенсация. Государства, которые однозначно придерживались правила полной компенсации, на практике соглашались с неполным размером выплаты³⁹⁴. Во многих случаях, когда третейские суды принимали решения о выплате полной компенсации, арбитражный процесс проходил без участия государства и за счет средств другой стороны спора³⁹⁵.

Отсутствие согласованности и единодушия в этом вопросе говорит о необходимости выработки общего подхода, поскольку всем судебным органам присуще ориентироваться на состоявшиеся судебные решения с целью обеспечения единообразия судебной практики.

³⁹⁴ *Gantz D.A.* The Marcona Settlement: New Forms of Negotiation and Compensation for Nationalized Property // *The American Journal of International Law*. – 1977. – Vol. 71. N 3. – P.474–493.

³⁹⁵ См.: *Toope S.J.* Mixed International Arbitration: Studies in Arbitration between States and Private Persons. – Cambridge: Grotius, 1990. – P. 346.

Выплаты полной компенсации были присуждены в ходе нескольких арбитражных разбирательств перед Второй мировой войной. Решения по этим спорам продолжают влиять на современную практику, в связи с чем заслуживают нашего внимания. Так, в деле «Delagoa Bay»³⁹⁶ арбитраж принял решение о выплате полной компенсации за нарушение контракта на строительство и последующее управление железной дорогой в Южной Африке. Обстоятельства этого дела заключались в том, что португальская компания сформировала фонд для строительства железной дороги. В этот фонд внесли свои средства иностранные инвесторы. В итоге построенная железная дорога была национализирована без всякой компенсации. Государства инвесторов и Португалия приняли решение обратиться в арбитраж с требованием о компенсации. По итогам разбирательства дела было принято решение о взыскании с ответчика не только стоимости инвестиций, но и неполученной прибыли, на которую рассчитывали инвесторы. В своем решении арбитраж отметил, что ущерб был вызван нарушением контракта. Страна, не обладая капиталом и специалистами для постройки железной дороги, обратилась к иностранной компании, которая построила железную дорогу в сложной местности. Если государство было намерено прекратить проект по каким-либо неуважительным причинам, оно должно было компенсировать потери. Арбитраж посчитал в этом случае выплату полной компенсации полностью оправданной, поскольку в противном случае у других стран может возникнуть соблазн пригласить иностранных инвесторов, позволить им осуществить проект, а затем изъять его без всякой адекватной компенсации. В подобных случаях речь может идти о необоснованном обогащении в результате неправомерных действий государства, что оправдывает полную компенсацию.

В деле «Schufeldt Claim»³⁹⁷ решение о компенсации было принято на основе формулы «*damnum emergens et lucrum cessans*», означающей полную компенсацию и предполагающую возмещение реального ущерба и упущенной

³⁹⁶ Delagoa Bay & E. Afr. RR. Co. (U.S. & Gr. Brit. v Port.) (1900), in Majorie Whiteman, 3 Damages Int'L. 1694 (1943).

³⁹⁷ Shufeldt Claim (US v Guatemala), Award, 24 July 1930 [Электронный ресурс]. — URL: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/1079-1102.pdf (дата обращения 15.01.2016)

выгоды. Полная компенсация была присуждена также в деле «Lena Goldfields»³⁹⁸, где предметом рассмотрения было нарушение прав иностранного концессионера, приглашенного государством для осуществления изыскательских работ в сфере золотодобычи. В вышеуказанных делах имело место незаконное нарушение контракта со стороны государства-реципиента инвестиций.

Поскольку по вышеуказанным спорам основанием для принятия решения о взыскании полной компенсации являлось нарушение контракта со стороны ответчика, значение этой практики для настоящего времени невелико, так как современное международное право не считает нарушение условий коммерческого контракта международно-противоправным деянием субъекта международного права.

По нескольким арбитражным делам, рассмотренным после Второй мировой войны, также были приняты решения о выплате полной компенсации. Однако многие судебные решения, принятые в 1970-х годах, демонстрируют отход от правила полной компенсации. Так, в деле «Liamco»³⁹⁹ арбитр признал национализацию законной и отклонил выплату полной компенсации. Он отметил, что предыдущие арбитражные решения, в которых применялось правило полной компенсации, не могут являться прецедентом для современного права, поскольку они принимались в то время, когда национализация считалась незаконной. Также он отметил, что компенсация в соответствии с «формулой Халла» в настоящее время заменена правилом «соответствующей и справедливой компенсации». Арбитр постановил, что в соответствии с новыми критериями, включение в размер компенсации упущенной выгоды не будет оправданным.

В деле «Aminoil» суд также отказал в выплате полной компенсации. Арбитр провел интересное различие между государствами, которые хотят быть полностью независимыми от иностранных инвесторов и теми, которые

³⁹⁸ См.: Nussbaum, «The Arbitration between the Lena Goldfields, Ltd. And the Soviet Government», 36 Cornell Law Review(1950) 31. См. также: Oscar Schachter, «The Enforcement of International Judicial and Arbitral Decisions», 54 AJIL (1960) 6.

³⁹⁹ Libyan American Oil Co. («LIAMCO») v. Libya, 17 I.L.M. 3 (1978), 4 Y.B. COM. ARB. 177 (1979).

приветствуют иностранные инвестиции. Цель этого различия состояла в том, чтобы установить для последней группы государств более высокий уровень компенсации. Кувейт был отнесен к последней группе государств. Суд также принял во внимание «законные ожидания инвестора» и «разумную норму прибыли» от инвестиций. Арбитр счел, что в соответствии с международным правом, законность национализации связана с выплатой «соответствующей компенсации», как того требовала Резолюция 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи ООН от 14 декабря 1962 г. «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами». Однако он признал, что достаточно трудно найти точный смысл этого определения, в связи с чем размер «соответствующей» компенсации лучше определять с учетом всех обстоятельств, относящихся к конкретному случаю, а не в ходе абстрактной теоретической дискуссии⁴⁰⁰.

Тем не менее, ожесточенные политические дебаты вокруг «формулы Халла» и различных резолюций Генеральной Ассамблеи ООН на данную тему отразились на некоторых судебных решениях. Например, в деле «Ebrahimi» арбитраж заявил: «В то время как международное право устанавливает обязанность выплачивать компенсацию за изъятую собственность, в теории и практике международного права не поддерживается вывод, что правило «быстрой, адекватной и эффективной» компенсации является преобладающим. ... Скорее, обычное международное право выступает за правило «соответствующей» компенсации. Однако распространенность правила «соответствующей» компенсации не означает, что компенсация должна всегда быть «менее чем полная» или «частичная»⁴⁰¹.

По этому же делу одним из арбитров было вынесено особое мнение, согласно которому «...существует определенное единообразие в судебных решениях относительно стандарта компенсации по международному праву. В каждом решении, вынесенном арбитражем на основе Договора о дружбе, или на основе обычного международного права, или на основе их обоих, он пришел

⁴⁰⁰ Kuwait v American Independent Oil Company (Aminoil), Award, 24 March 1982. International Legal Materials 21(1982) 976, 1032.

⁴⁰¹ Shahin Shaine Ebrahimi v Government of the Islamic Republic of Iran, Award No. 569-44/46/47-3, 12 October 1994, 30 Iran-US CTR (1994) 170.

к выводу, что компенсация должна быть равна полной стоимости отчужденного имущества, которую оно имело на дату изъятия⁴⁰². Пункт 2 ст. 4 Договора о дружбе 1955 г., заключенного между США и Ираном предусматривает, что «экспроприация возможна только в общественных целях и не должна производиться без своевременной выплаты справедливой компенсации. Такая компенсация должна быть произведена в эффективно реализуемой форме и представлять собой полный эквивалент изъятной собственности»⁴⁰³.

В деле «Santa Elena», на которое диссертант неоднократно ссылался ранее в данной работе, компенсация была основана на применении общего международного права. Суд выразил мнение, что «международное право разрешает правительству Коста-Рики экспроприировать принадлежащую иностранным инвесторам недвижимость на ее территории для общественных целей с своевременной выплатой адекватной и эффективной компенсации»⁴⁰⁴. В то же время в решении от 1977 г. по делу «ТОРСО»⁴⁰⁵, ответчиком в котором было правительство Ливии, отрицается стандарт «быстрой, адекватной и эффективной» компенсации в соответствии с формулой Халла. Судья Р.Ж. Дюпюи в обоснование своего решения по делу сослался на Резолюцию 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи ООН и отметил, что «соответствующая» компенсация отражает состояние современного обычного права в области национализации и экспроприации.

Здесь же можно сослаться на решение по делу «Banco Nacional de Cuba»⁴⁰⁶, принятое в 1981 г. судом апелляционной инстанции. В решении говорится, что полная компенсация не должна выплачиваться государством во всех случаях принудительного изъятия имущества, а «соответствующая компенсация» является отражением современного международного права. В то

⁴⁰² Ebrahimi v Iran, above n. 182, Separate Opinion by Allison, para. 36.

⁴⁰³ Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights between the United States of America and Iran (August 15, 1955) [Электронный ресурс]. — http://www.parstimes.com/law/iran_us_treaty.html (дата обращения 15.01.2016).

⁴⁰⁴ The tribunal decided that in the absence of a choice of law by the parties, '[...] under the second sentence of Article 42(1), the arbitration [was] governed by international law'. Santa Elena v Costa Rica, above n. 80, para. 71.

⁴⁰⁵ Texas Overseas Petroleum Co./California Asiatic Oil Co. v. Government of the Libyan Arab Republic (TOPCO Case, 1977) // ILM, №17, 1978.

⁴⁰⁶ См.: Legal Framework for the Treatment of Foreign Investment. – Vol. 1. Washington: World Bank Group, 1992. – P. 143.

же время суд заметил, что правило «соответствующей компенсации» не исключает в определенных случаях возмещение полной стоимости национализированного имущества⁴⁰⁷.

В деле «Sedco Inc. v. NIOC»⁴⁰⁸ также был затронут вопрос размера компенсации. Заявитель, требуя полной компенсации рыночной стоимости имущества, ссылаясь на Договор о дружбе и на обычное международное право. Арбитраж в своем решении отметил, что до Второй мировой войны выплата полной компенсации была нормой. Однако он отметил, что вопрос заключается в том, изменила ли практика эту норму? Арбитраж посчитал, что Резолюция 1803 отражает состояние современного международного права. При этом он высказал мнение, что резолюция применяется к случаям «крупномасштабных национализаций», а не к «экспроприации отдельных имущественных объектов». В последнем случае должна быть взыскана полная компенсация. В решении по делу была высказана точка зрения, что акты экспроприации отдельных небольших объектов должны влечь за собой выплату полной компенсации, в то время как стандарт полной компенсации за крупномасштабную национализацию подвергся изменению.

Как мы видим, в вышеуказанном деле арбитры проводят различие между актами национализации и экспроприации. Критерием разграничения является масштаб изъятия имущества. Решения арбитров направлены на сохранение стандарта полной компенсации для случаев экспроприации отдельных незначительных объектов собственности, признавая, что для случаев крупномасштабной национализации стандарт полной компенсации не применим. Однако при этом арбитры не дали ответа на несколько вопросов. Во-первых, из содержания принятых решений не ясно насколько небольшими должны быть объекты собственности для случаев экспроприации, и какие критерии использовать, чтобы это определить. Во-вторых, полномасштабные национализации проводились сразу после деколонизации. В связи с этим,

⁴⁰⁷ Ibid.

⁴⁰⁸ Sedco, Inc v. National Iranian Oil Co. Interlocutory Award 9 Iran-U.S.CI. Trib. Rep. 248 at. 275 (1985).

можно прийти к выводу, что эти нормы действовали в рамках определенного периода и теперь стали практически не нужными. Однако нормы о компенсации, сформулированные позже, не были ограничены определенным периодом.

Европейскому суду по правам человека в деле «Lithgow»⁴⁰⁹ пришлось решать вопрос о том, является ли изъятие имущества без выплаты полной компенсации нарушением ст. 1 Протокола № 1 к Европейской конвенции по правам человека. Суд выразил мнение, что решение государства о национализации сумма компенсации, которую он решил присудить, взаимосвязаны и что суд не будет ставить под сомнение сумму компенсации, которая в конечном счете должна быть выплачена, если она не является явно необоснованной. Суд заявил, что при принятии решения рассматривались различные вопросы, ответы на которые в демократическом обществе могут различаться. В связи с тем, что национальные власти страны лучше знают состояние своего общества, его потребности и ресурсы, они находятся в преимущественном положении относительно международного суда, чтобы оценить необходимость тех или иных мер, и, следовательно, им должна быть доступна широкая свобода усмотрения. По мнению суда, нельзя разделять решение о компенсации и само решение о национализации, так как факторы, влияющие на последнее, неизбежно влияют на первое. Соответственно, компетенция суда в данном случае ограничивается решением вопроса, вышло ли государство в вопросе компенсации за пределы свободы усмотрения или нет? Суд будет уважать решение законодательного органа, если только оно явно не выходит за пределы разумных оснований⁴¹⁰.

В современную эпоху правило полной компенсации по сравнению с прежними временами значительно изменилось. Национализация нефтяных установок компании «Shell» в Бирме в 1976 г. привела к выплате частичной компенсации. Цейлон, изъывший нефтяные компании в 1964 г. и чайные

⁴⁰⁹ Case of Lithgow and Others v. the United Kingdom (ECHR, App. no. 9405/81). Judgment. Strasbourg, 8 July 1986 [Электронный ресурс]. — URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57526#%7B%22itemid%22%3A%22001-57526%22%7D> (дата обращения 15.01.2016).

⁴¹⁰ Ibid.

плантации в 1976 г., выплатил лишь частичную компенсацию. Национализация в странах Африки также включала выплату только частичной компенсации. «Компенсация, обещанная или выплаченная за изъятую иностранную собственность в Британской Африке, далеко не та, на которую рассчитывал бывший владелец. Справедливая рыночная стоимость имущества, оценка его стоимости, основанная на капитализации доходов, — далекие идеалы. В реальности, вероятно, последуют частичная оплата, обещание каких-то выплат в будущем или заявление правительства о добрых намерениях»⁴¹¹.

Однородной кажется латиноамериканская практика в вопросе выплаты частичной компенсации. Примером является урегулирование спора о национализации между Перу и США по делу «Marcona». Спор был урегулирован путем заключения соглашения о компенсации в виде фиксированной суммы. Хотя Соединенные Штаты Америки и расценили это как соглашение о выплате надлежащей компенсации, оно не предусматривало денежную компенсацию в размере стоимости изъятого имущества. Акцент был сделан на продолжении отношений между иностранным инвестором и принимающим государством⁴¹².

Общий вывод, который можно сделать из анализа арбитражных решений по спорам о компенсации за национализацию и экспроприацию иностранных инвестиций, состоит в том, что правило «полной компенсации» было поддержано арбитрами преимущественно в спорах, рассмотренных до Второй мировой войны. В современную эпоху практика полной компенсации по сравнению с прежними временами значительно изменилась. Полная компенсация присуждалась преимущественно в спорах, в которых была предварительно установлена незаконность актов национализации и экспроприации. В остальных спорах предпочтение было отдано частичной компенсации.

Одновременно с этим следует заметить, что правило «соответствующей»

⁴¹¹ Rood L.L. Compensation for takeovers in Africa // The Journal of International Law and Economics. — 1977. — Vol. 11, N 3. — P. 521; Ijalye D.A. Indigenization Measures and Multinational Corporations in Africa // Recueil des Cours / Academie de droit International. 1981. Vol. 171 (2). P. 1.

⁴¹² Gantz D.A. Op. cit.

компенсации является настолько гибким, что позволяет инвестору при рассмотрении инвестиционных споров требовать выплаты полной компенсации при наличии определенных обстоятельств, а также утверждать, что соответствующий размер компенсации должен быть не меньше, чем полная стоимость изъятого имущества.

Очевидно, что с ростом числа заключаемых двусторонних инвестиционных договоров и многосторонних инвестиционных соглашений, являющихся основанием для рассмотрения инвестиционных споров о размере компенсации за принудительно изъятое имущество иностранных инвесторов, арбитражная практика по рассматриваемой проблеме может существенно измениться.

Следует отметить, что в определенных случаях международными коммерческими арбитражами при рассмотрении компенсационных споров может применяться национальное право государства-реципиента. В связи с этим необходимо отметить, что согласно российскому законодательству обязательным условием осуществления национализации является компенсация собственнику убытков, причиненных в результате принудительного изъятия его имущества. Так, согласно ч. 3 ст. 35 Конституции Российской Федерации, принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения⁴¹³. Это положение Конституции конкретизируется и в других российских нормативно-правовых актах. Например, ст. 306 Гражданского кодекса РФ устанавливает, что в случае принятия Российской Федерацией закона, прекращающего право собственности, убытки, причиненные собственнику в результате принятия этого акта, в том числе стоимость имущества, возмещаются государством⁴¹⁴. При этом размер возмещаемых убытков подлежит определению на основании ст. 15 Гражданского кодекса РФ, предусматривающей полную компенсацию причиненных убытков, если возмещение убытков в меньшем размере

⁴¹³ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2014. – № 31, ст. 4398.

⁴¹⁴ Там же. – 1994. – № 32, ст. 3301.

не предусмотрено законом или договором⁴¹⁵. Согласно п. 2 ст. 15 Гражданского кодекса РФ, полное возмещение убытков включает в себя как стоимость утраченного имущества (реальный ущерб), так и неполученные доходы, которые собственник мог бы получить при обычных условиях гражданского оборота, если бы его право не было нарушено (упущенная выгода)⁴¹⁶.

Указанные нормы Гражданского кодекса Российской Федерации применительно к случаям национализации, по мнению автора диссертации, сформулированы недостаточно точно и полно. В кодексе речь идет о компенсации убытков тем собственникам, которые утратили право собственности на имущество. Однако в результате национализации лицо может лишиться не только имущества, но и имущественных и (или) обязательственных прав. Проблема компенсации в таких случаях в действующем законодательстве не разрешена.

Также следует заметить, что согласно ст. 306 ГК РФ, предусмотрена компенсация в случае принятия закона, прекращающего право собственности. Однако национализация может не только прекращать, но и ограничивать права собственника. Данная проблема также не регулируется нормами современного российского законодательства. В связи с этим, диссертант полагает, что вышеуказанные нормы Гражданского кодекса нуждаются в изменении. В частности, ст. 306 ГК РФ следует назвать «Последствия прекращения или ограничения права собственности и иных прав в силу закона». В самой статье после слов: «В случае принятия Российской Федерацией закона, прекращающего...» дополнить словами: «или ограничивающего право собственности и (или) иные права», далее по тексту.

Относительно ст. 15 Гражданского кодекса Российской Федерации следует заметить, что указанная норма призвана в большей степени регулировать размер компенсации в случае ответственности за противоправные деяния. Применительно к национализации в действующем законодательстве должны быть установлены отдельные нормы, регулирующие порядок определения

⁴¹⁵ Там же.

⁴¹⁶ Там же.

размера компенсации. Этот порядок может быть установлен и в законе о национализации.

В данной работе диссертант исходит из того, что национализация должна осуществляться в публичных целях и на основании акта, издаваемого государственным органом. В связи с этим, следует обратить внимание на ст. 16 Гражданского кодекса, предусматривающую возмещение убытков, причиненных государственными органами и органами местного самоуправления. Однако в соответствии с указанной статьей, право на возмещение ущерба возникает из незаконных действий указанных органов. В виду данного обстоятельства, ст. 16 Гражданского кодекса РФ не может являться правовым основанием для возмещения ущерба при национализации. В то же время нельзя исключать ее применение для тех случаев, когда акт о национализации может быть признан незаконным в установленном порядке.

В действующем российском законодательстве нет ответов на ряд вопросов, связанных с национализацией. В частности, отсутствует ясная методика определения стоимости утраченного в результате национализации имущества, имущественных и (или) обязательственных прав, не определяется период времени, за который может быть рассчитана упущенная выгода и др.

В то же время российское законодательство содержит нормы о порядке определения размера неустойки. Существуют также нормы и методики исчисления размера ущерба, которые вносят определенность в расчет убытков. На взгляд диссертанта, для исчисления размера компенсации при национализации следует создать специальную методику расчета размера компенсации. Эту методику следует включить в закон о национализации для обеспечения общедоступности определения размера компенсации. Решение указанной проблемы приведет к большей определенности, что увеличит уверенность инвесторов в справедливом возмещении убытков в случае национализации их имущества. Одновременно с этим, в российском законодательстве на национальном уровне будет решена проблема расчета

размера компенсации, которая до сегодняшнего дня не нашла своего решения в международном праве.

Помимо Гражданского кодекса Российской Федерации, нормы о компенсации содержатся в ряде других российских законов. В частности, компенсация при национализации установлена Федеральным законом Российской Федерации от 9 июля 1999 г. № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», в п. 2 ст. 8 которого говорится: «...При национализации иностранному инвестору или коммерческой организации с иностранными инвестициями возмещаются стоимость национализируемого имущества и другие убытки»⁴¹⁷. Однако недостатком данного закона является то, что он не устанавливает порядок выплаты компенсации. Закон лишь указывает на то, что споры о возмещении убытков разрешаются в суде или арбитражном суде либо в международном арбитраже (п. 2 ст. 8; ст. 10).

Исходя из того, что в Законе об иностранных инвестициях говорится о стоимости национализируемого имущества, логично предположить, что она должна определяться как объект оценки. Однако, на взгляд автора, это положение закона противоречит нормам Гражданского кодекса о возмещении убытков в полном объеме. Правильнее было бы установить в Законе об иностранных инвестициях норму, в соответствии с которой размер компенсации подлежит определению в соответствии с положениями закона о национализации.

При изъятии земельного участка для государственных или муниципальных нужд ст. 32 Жилищного кодекса РФ предусмотрено обеспечение жилищных прав собственника жилого помещения. Относительно размера компенсации п. 7 ст. 32 Жилищного кодекса устанавливает, что «при определении выкупной цены жилого помещения в нее включается рыночная стоимость жилого помещения, а также все убытки, причиненные собственнику жилого помещения его изъятием, включая убытки, которые он несет в связи с изменением места проживания, временным пользованием иным жилым помещением до приобретения в собственность другого жилого помещения,

⁴¹⁷ Там же. – 1999. – № 28, ст. 3493.

переездом, поиском другого жилого помещения для приобретения права собственности на него, оформлением права собственности на другое жилое помещение, досрочным прекращением своих обязательств перед третьими лицами, в том числе упущенную выгоду»⁴¹⁸.

Аналогично этому, ст. 57 Земельного кодекса РФ предусмотрена компенсация убытков при ограничении прав собственников земельных участков, землепользователей, землевладельцев и арендаторов земельных участков⁴¹⁹. Компенсация предусматривается в полном объеме, включая упущенную выгоду. Согласно п. 4 ст. 57 Земельного кодекса размер компенсации определяется исходя из стоимости имущества на день, предшествующий принятию решения об изъятии земельного участка. К достоинству данной нормы следует отнести то, что п. 5 ст. 57 Кодекса предусматривает порядок возмещения убытков, который должен быть разработан Правительством Российской Федерации.

Компенсация убытков собственнику в случае принудительного изъятия его имущества предусмотрена так же ст. 15 Федерального закона Российской Федерации от 1 декабря 2007 г. № 310-ФЗ (ред. от 28.06.2014) «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 г. в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁴²⁰ и ст. 30 Федерального закона Российской Федерации от 7 июня 2013 г. № 108-ФЗ (ред. от 04.11.2014) «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 г., Кубка конфедераций FIFA 2017 г. и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»⁴²¹.

Указанные правовые нормы закрепляют принцип полной компенсации стоимости изымаемого имущества, который включает в себя рыночную стоимость изымаемого имущества и иные убытки собственника.

⁴¹⁸ Там же. – 2005. – № 1, ч. 1, ст. 14.

⁴¹⁹ Там же. – 2001. – № 44, ст. 4147.

⁴²⁰ Там же. – 2007. – № 49, ст. 6071; – 2014. – № 26, ч. 1, ст. 3400.

⁴²¹ Там же. – 2013. – № 23, ст. 2866; – 2014. – № 45, ст. 6145.

В действующем российском законодательстве для обозначения размера компенсации при национализации используются разные термины: «соответствующее возмещение», «эквивалентная стоимость», «действительная стоимость», «реальная стоимость» и др. Например, в ст. 41 Федерального закона Российской Федерации от 16 июля 1998 г. № 102-ФЗ (ред. от 21.07.2014) «Об ипотеке (залоге недвижимости)» говорится, что в случае национализации имущества, являющегося предметом ипотеки, залогодателю может быть предоставлено другое имущество или соответствующее возмещение⁴²².

На практике может возникнуть вопрос о правильном толковании этих терминов и их правовом значении. На взгляд автора, в данном случае необходимо обратиться к нормам Федерального закона Российской Федерации от 29 июля 1998 г. № 135-ФЗ (ред. от 21.07.2014) «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»⁴²³. Согласно ст. 7 данного закона, в указанных случаях установлению подлежит рыночная стоимость имущества. Статьей 8 этого же закона установлена обязательность при национализации имущества проведения его оценки.

Отдельные законодательные акты Российской Федерации, в частности Федеральный закон от 8 января 1998 г. № 10-ФЗ «О государственном регулировании развития авиации»⁴²⁴, устанавливают право государства на национализацию, не предусматривая при этом выплату компенсации за национализированное имущество, порядок определения ее размера и т. п. В таких случаях было бы логично предусмотреть, чтобы компенсация исчислялась на основании положений закона о национализации.

Сроки выплаты компенсации в случае принудительного изъятия имущества установлены международными договорами Российской Федерации и её Конституцией. Как мы уже отмечали ранее в данном параграфе, в соответствии с Конституцией Российской Федерации, компенсация при национализации должна быть предварительной. В то же время многие международные договоры

⁴²² Там же. – 1998. – № 29, ст. 3400; – 2014. – № 26, ч. 1, ст. 3375.

⁴²³ Там же. – № 31, ст. 3813; – 2014. – № 30, ч. 1, ст. 4226.

⁴²⁴ Там же. – 1998. – № 2, ст. 226; – 2014. – № 42, ст. 5615.

с участием Российской Федерации предусматривают выплату компенсации в течение определенного времени после осуществления национализации. В частности, соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений с участием Российской Федерации устанавливают сроки для выплаты компенсации от одного до трех месяцев. В связи с этим возникает коллизия между нормами Конституции Российской Федерации и положениями международных договоров относительно сроков выплаты компенсации.

По мнению судьи Апелляционной палаты Международных трибуналов ООН по Руанде и по бывшей Югославии Б.Р. Тузмухамедова, «в случае коллизии между нормами договора и Конституцией безусловным верховенством будет пользоваться последняя, что же касается не соответствующего Конституции международного договора, то он лишается преимущества по отношению к национальному закону»⁴²⁵. В обоснование данного вывода Б. Р. Тузмухамедов ссылается на ч. 6 ст. 125 Конституции Российской Федерации, согласно которой не соответствующие Конституции международные договоры не подлежат введению в действие и применению. Однако данный вывод является дискуссионным.

В ч. 6 ст. 125 Конституции Российской Федерации говорится об актах и международных договорах, которые прошли проверку Конституционного Суда Российской Федерации на предмет их соответствия Конституции и признаны в установленном порядке неконституционными. При этом следует учитывать, что в соответствии с п. «г» ч. 2 ст. 125 Конституции Российской Федерации, Конституционный Суд разрешает дела о соответствии Конституции не вступивших в силу международных договоров Российской Федерации. Если же международный договор вступил в силу, у Конституционного Суда отсутствуют полномочия для его проверки. Следовательно, распространять положения ч. 6 ст. 125 Конституции Российской Федерации на все коллизии между нормами международного договора и Конституции некорректно. По

⁴²⁵ Международное право: учебник / отв. ред. д-р. юрид. наук, проф. С.А. Егоров. – 5-е изд., перераб. и доп. – С. 127.

мнению автора, в случае коллизии норм введенного в действие международного договора и Конституции Российской Федерации, следует руководствоваться ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации.

По рассматриваемому вопросу заслуживает внимания так же мнение С. Крупко, которая считает, что положения ч. 3 ст. 35 Конституции, предусматривающие предварительное и равноценное возмещение принудительно отчуждаемого имущества, не соответствуют интересам Российской Федерации и фактически могут препятствовать осуществлению национализации. Иностранному инвестору, по ее мнению, будет вправе требовать предварительной компенсации, руководствуясь указанной нормой Конституции, в то время, как двусторонние инвестиционные договоры предусматривают компенсацию в течение определенных сроков после изъятия имущества⁴²⁶.

Диссертант не согласен с вышеуказанным мнением С. Крупко. В соответствии с ч. 4 ст. 15 Конституции Российской Федерации, в случае коллизии норм международного договора и российского закона, применению подлежит международный договор. Следовательно, в случае национализации Российской Федерацией собственности иностранного лица, сроки выплаты компенсации будут определяться международным договором. В этом случае государство должно будет выплатить компенсацию после осуществления национализации. В случае же национализации собственности российских лиц, применению будет подлежать ст. 35 Конституции, предусматривающая предварительную компенсацию, поскольку международные договоры данные правоотношения не регулируют. Следовательно, российские лица в этой ситуации находятся в привилегированном положении по сравнению с иностранными. Говорить о том, что ст. 35 Конституции не отражает интересов России, на взгляд диссертанта, некорректно.

⁴²⁶ Крупко С. Инвестиционные соглашения и споры между государством и частным иностранным инвестором // Хозяйство и право. – 2001. – №5, (Прил.). – С. 21.

ГЛАВА 4. ОСНОВНЫЕ ТЕНДЕНЦИИ РАЗВИТИЯ МЕЖДУНАРОДНО–ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

§ 1. Особенности международного договорно-правового режима иностраннных инвестиций

Двусторонние международные договоры в сфере иностранных инвестиций являются, как неоднократно отмечалось в данном диссертационном исследовании, основным правовым средством обеспечения международно-правового режима иностранных инвестиций. Из всех условий, обычно включаемых в двусторонние инвестиционные договоры, отдельного внимания, по мнению автора диссертации, заслуживают «зонтичные оговорки» (*umbrella clause*). Они предоставляют иностранному инвестору дополнительные гарантии помимо тех, которые традиционно содержатся в ДИДах. Некоторые специалисты полагают, что зонтичные оговорки предоставляют иностранным инвесторам возможность защиты своих контрактных прав путем подачи иска к государству-реципиенту в международный инвестиционный арбитраж.

В настоящее время в российской и зарубежной доктрине международного права существуют диаметрально противоположные мнения о функции зонтичных оговорок. Одни авторы полагают, что практика включения зонтичных оговорок в текст ДИДов должна быть широко распространена, поскольку это позволяет иностранному инвестору требовать возмещения причиненных ему убытков в результате любого нарушения его прав со стороны государства-реципиента. Другие специалисты считают, что зонтичные оговорки ограничивают суверенитет государства. Например, по мнению проф. Г.М. Вельяминов зонтичные оговорки являются «троянским конем» и неправомерно используются для разрушения концепции дуализма

международного права, а также для трансформации национальной ответственности государства в международную⁴²⁷.

Разрешению данных доктринальных споров не способствует отсутствие единообразия в судебной практике международных инвестиционных арбитражей по вопросу толкования и применения зонтичных оговорок.

Для исследования обозначенной проблемы необходимо, прежде всего, обратиться к примерам формулировок зонтичных оговорок, которые обычно включаются в тексты международных договоров.

Так, согласно п. 2 ст. 2 типового соглашения Великобритании о поощрении и взаимной защите инвестиций «Каждая из Сторон Договора должна соблюдать любые обязательства, которые она может иметь как составную часть инвестиций граждан или компаний иной Стороны Договора»⁴²⁸.

В соответствии с п. 2 ст. 7 типового соглашения Германии 2008 г. о поощрении и взаимной защите инвестиций «Каждое Договаривающееся Государство должно полностью выполнить иные обязательства, которые может иметь на своей территории в отношении инвестиций инвесторов другого Договаривающегося Государства»⁴²⁹.

В тексте типового соглашения Российской Федерации о поощрении и взаимной защите капиталовложений зонтичная оговорка не содержится, однако она присутствует в некоторых ДИД, заключенных между Россией и иностранными государствами.

Например, п. 4 соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Дания о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 4 ноября 1993 г. предусматривает, что «...каждая из Договаривающихся Сторон будет соблюдать любое обязательство, которое

⁴²⁷ Вельяминов Г.М. Международное право: опыты. – С. 337.

⁴²⁸ UK Model BIT [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2847> (дата обращения 15.01.2016).

⁴²⁹ German Model Treaty (2008) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/archive/ita1025.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

она возьмет на себя в отношении капиталовложений инвесторов другой Договаривающейся Стороны»⁴³⁰.

Соглашение между Правительством СССР и Правительством Соединенного королевства Великобритании и Северной Ирландии от 6 апреля 1989 г. (п. 2 ст. 2) содержит зонтичную оговорку в следующей редакции: «Каждая из Договаривающихся Сторон будет соблюдать любое обязательство, которое она может принять на себя в соответствии с настоящим Соглашением в отношении капиталовложений инвесторов другой Договаривающейся Стороны»⁴³¹.

В п. 3 ст. 3 соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Японии от 13 ноября 1998 г. говорится о том, что «...каждая Договаривающаяся Сторона соблюдает любое взятое на себя обязательство в отношении капиталовложений, осуществленных инвестором другой Договаривающейся Стороны»⁴³².

Единственным многосторонним международным договором, в тексте которого содержится зонтичная оговорка, является Договор к Энергетической Хартии, подписанный 17 декабря 1994 г. в г. Лиссабоне. Пункт 1 ст. 10 договора содержит условие, согласно которого «каждая Договаривающаяся Сторона соблюдает все обязательства, которые она приняла в отношении инвестора или инвестиции инвестора любой другой Договаривающейся Стороны»⁴³³.

Как видно из приведенных выше договоров и соглашений, зонтичные оговорки сформулированы в них по разному, но их общий смысл состоит в том, что государство обязуется соблюдать на своей территории любые обязательства, взятые на себя в отношении инвестиций по контрактам с

⁴³⁰ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Дания о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 4 ноября 1993 г. // Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 6. – С. 37–42.

⁴³¹ Соглашение между Правительством СССР и Правительством Соединённого Королевства Великобритании и Северной Ирландии о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 6 апреля 1989 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1991. – № 43, ст. 1179.

⁴³² Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Японии о поощрении и защите капиталовложений от 13 ноября 1998 г. // Бюллетень международных договоров. – 2000. – № 2. – С. 26–35.

⁴³³ Договор к Энергетической Хартии от 17 декабря 1994 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf (дата обращения 15.01.2016).

физическими и юридическими лицами другого государства. В более простой форме эта мысль излагается проф. Р. Дольцером: «Часто устанавливается (в тексте ДИД. – прим. А.Д.), что нарушение договора страны, в которой осуществляются инвестиции, с инвестором считается одновременно нарушением двустороннего договора о защите инвестиций...»⁴³⁴.

Каковы первоначальные истинные цели включения зонтичных оговорок в тексты ДИДов и как они реализуются в настоящее время на практике? Этот вопрос требует осмысления.

В научной литературе отмечается, что впервые зонтичная оговорка была закреплена в тексте договора, заключенного в 1921 г. между Великобританией и Перу. В последующем распространению данной практики способствовал судебный спор по поводу национализации Ираном Англо-Иранской нефтяной компании, в ходе которого известный юрист-международник Х. Лаутерпахт предложил сторонам спора (Великобритании и Ирану) заключить «зонтичный договор», который бы дополнял обязательства сторон по контракту международным обязательством. В соответствии с данным зонтичным договором нарушение контракта считалось бы нарушением международного договора, заключенного указанными сторонами. Предложенная Х. Лаутерпахтом идея защиты иностранных капиталовложений на международном уровне достаточно быстро получила своё развитие⁴³⁵.

Поскольку зонтичная оговорка требует от государства соблюдения всех его обязательств в отношении инвестиций, то наряду с предусмотренными ДИДом обязательствами: защиты капиталовложений, режима капиталовложений, перевода платежей, суброгации, ограничения экспроприации, возмещения ущерба и т. п., зонтичная оговорка охватывает

⁴³⁴ Международное право. В.Г. Витцтум [и др.]; пер. с нем., 2-е изд. – С. 726–727.

⁴³⁵ См.: *Shenkman E.G., Jason F.D.* Developments in Investment Treaty Jurisprudence, 2003–2008: Arbitrating Contract Claims Under Umbrella Clauses [Электронный ресурс]. – URL: http://www.wilmerhale.com/uploadedFiles/WilmerHale_Shared_Content/Files/Editorial/Publication/IA08_Chapter%201_DevelopmentsInvestmentTreatyJurisprudence.pdf (дата обращения 15.01.2016); *Южно А. С.* «Зонтичные оговорки» в практике международных арбитражных трибуналов: последние тенденции // Международное публичное и частное право. – 2010. – № 5. – С. 2–10.

обязанности государства в отношении инвестиций, установленные другими двусторонними и многосторонними международными договорами, нормами национального гражданского и административного законодательства и др. Нарушение государством указанных обязательств может рассматриваться как нарушение двустороннего инвестиционного договора.

Одновременно с этим зонтичная оговорка гарантирует права инвестора, предоставленные ему в рамках частного инвестиционного контракта, от нарушения со стороны государства в результате издания нормативного акта, либо в результате совершения иных публичных действий. Исходя из смысла зонтичной оговорки, нарушение контрактных прав иностранного инвестора со стороны государства так же является нарушением двустороннего инвестиционного договора.

В юридической литературе встречаются мнения, что зонтичные оговорки превращают частные инвестиционные контракты в международные договоры, предоставляют иностранному инвестору возможность передавать спор с государством о нарушении условий инвестиционного контракта в международный инвестиционный арбитраж и, тем самым, трансформируют ответственность государства перед иностранным инвестором из национальной в международную⁴³⁶. С данной позицией специалистов автор диссертации согласиться не может.

Согласно теории международного права основными субъектами международного права являются государства, которые наделяются неограниченной международной правосубъектностью. Стабильность международного правопорядка основывается на государственном суверенитете, который является основой межгосударственных отношений. Иностранные инвесторы являются, в свою очередь, субъектами внутригосударственного права. Если государство нарушает свои обязательства перед иностранным инвестором, оно нарушает внутригосударственное право, а не международное.

⁴³⁶ См.: Юхно А. С. Указ. соч. – С. 2–10; Ксенофонов К. Е. Зонтичные оговорки как механизм защиты иностранных инвестиций // Законодательство и экономика. – 2014. – № 5. – С. 49–55; Маммадов С. «Зонтиковая» оговорка в практике международного инвестиционного арбитража // Правовые аспекты инвестиционных договоров: сб. ст. под ред. А. Алиева, С. Крупко, А. Трунка. – М.: Норма, 2012. – С. 191–226.

По общему правилу, исходя из концепции дуализма международного права, иностранный инвестор может обратиться за защитой своих нарушенных прав в национальные суды принимающего инвестиции государства, либо обратиться за дипломатической защитой к своему государству.

Государственный суверенитет ограничивает возможность привлечения государства к судебной ответственности, поскольку одним из проявления суверенитета является иммунитет государства, который «означает изъятие или освобождение его от юрисдикции другого государства»⁴³⁷. Оставляя за рамками данного исследования вопросы абсолютного и функционального иммунитета государств, заметим, что согласие государства на участие в арбитражном разбирательстве должно быть явно выражено. В случае заключения коммерческого контракта с участием государства воля сторон о передаче возможных или возникших споров на рассмотрение арбитража может быть выражена путем соглашения сторон, оформленного в виде отдельного арбитражного соглашения (третейской записи) к контракту, или в виде арбитражной оговорки в тексте контракта.

Однако выражение воли государства на участие в разрешении инвестиционных споров с использованием механизма международного инвестиционного арбитража имеет свои особенности. Инвестиционный спор подведомственен МЦУИС при условии соблюдения консенсуального критерия (*ratione voluntatis*), т.е. при наличии арбитражного соглашения между государством и иностранным инвестором. Такой вывод следует из положения ст. 25 (1) Вашингтонской конвенции 1965 г., согласно которого МЦУИС компетентен принять инвестиционный спор к своему рассмотрению только при наличии на то письменного согласия участников спора.

Требования Вашингтонской конвенции 1965 г. к способу выражения письменного согласия на разрешение спора, а именно к форме, содержанию и моменту заключения арбитражного соглашения, заслуживают отдельного

⁴³⁷ Данельян А.А., Фархутдинов И.З. Международный инвестиционный арбитраж: учеб. пособие. – М.; СПб.: Центр гуманит. инициатив, 2013. – С. 255.

внимания. В настоящее время наиболее распространенной формой выражения согласия государства на участие в рассмотрении инвестиционных споров в международном инвестиционном арбитраже является включение соответствующей нормы в текст двусторонних инвестиционных договоров, заключаемых между государством–реципиентом и государством–экспортером инвестиций. Например, ст. 9 Соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений, заключенного 9 ноября 2006 г. между Россией и Китаем, предусматривает:

«1. Любые споры между одной Договаривающейся Стороной и инвестором другой Договаривающейся Стороны, возникающие в связи с капиталовложениями, разрешаются по возможности в ходе переговоров.

2. Если спор не может быть разрешен в ходе переговоров в течение шести месяцев с даты его возникновения, то он может быть передан на рассмотрение:

а) в компетентный суд Договаривающейся Стороны, являющейся стороной в споре;

б) в Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), созданный в соответствии с Конвенцией об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств, подписанной в г. Вашингтоне 18 марта 1965 г. (при условии, что она вступила в силу для обеих Договаривающихся Сторон), или в соответствии с Дополнительными правилами МЦУИС (в случае, если Конвенция не вступила в силу для любой из Договаривающихся Сторон);

в) в арбитражный суд *ad hoc* в соответствии с Арбитражным регламентом Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ)...»⁴³⁸.

⁴³⁸ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 9 ноября 2006 г. // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2009. – № 46, ст. 5421.

Аналогичные положения о рассмотрении споров между государством и иностранным инвестором в международном инвестиционном арбитраже содержатся в ст. 8 типового договора Великобритании о поощрении и взаимной защите инвестиций, в ст. 10 типового договора Германии от 2008 г. о поощрении и взаимной защите инвестиций, в ст. 8 типового соглашения Российской Федерации о поощрении и взаимной защите капиталовложений, в ст. 25 типового двустороннего инвестиционного договора США от 2012 г. и др.

Согласие государства в указанной форме на рассмотрение спора в международном инвестиционном арбитраже признается в настоящее время большинством арбитражей, в том числе МЦУИС. Что касается согласия иностранного инвестора на юрисдикцию международного инвестиционного арбитража, то оно выражается путем подачи соответствующего иска по инвестиционному спору.

Анализ действующих двусторонних инвестиционных договоров позволяет сделать вывод о том, что все они содержат специальные статьи, определяющие порядок разрешения споров между государством и иностранным инвестором, и компетентный орган по разрешению таких споров. В то же время, зонтичные оговорки содержатся далеко не во всех двусторонних инвестиционных договорах.

При системном толковании ДИДов становится ясно, что зонтичная оговорка является не отдельным изолированным обязательством, а одним из обычных условий договора. В связи с этим она не может дублировать положение ДИДа, определяющего порядок разрешения инвестиционных споров между государством и иностранным инвестором, о которых мы сказали в предыдущих абзацах данного параграфа. Данный вывод является одним из оснований, по которому автор диссертации не может согласиться со специалистами, рассматривающими зонтичную оговорку в качестве правового основания для передачи спора, возникающего из нарушения государством частного инвестиционного контракта, на разрешение международного инвестиционного арбитража.

Следует также помнить о положении ст. 25 (4) Вашингтонской конвенции 1965 г., согласно которого государство – участник конвенции вправе в любое время (при ратификации, присоединении, одобрении Конвенции или впоследствии) уведомить МЦУИС о категориях инвестиционных споров, на которые распространяется его юрисдикция. В связи с этим зонтичная оговорка распространяется только на случаи нарушения инвестиционных контрактов, и не может распространяться на случаи нарушения государством иных коммерческих контрактов, заключенных с иностранными лицами.

На сегодняшний день споры между государством и иностранным инвестором принято разделять на споры, связанные с нарушением государством-реципиентом условий двустороннего инвестиционного договора, и споры, связанные с нарушением условий частного инвестиционного контракта. Это деление необходимо для разграничения компетенции арбитражей при рассмотрении инвестиционных споров.

Однако на практике иногда бывает сложно определить природу возникшего спора, поскольку в результате издания одного и того же акта государства или в результате совершения им одного и того же действия (бездействия) могут быть одновременно нарушены права иностранного инвестора в рамках инвестиционного контракта и гарантии, предоставленные иностранному инвестору двусторонним инвестиционным договором.

Рассмотрение споров, возникших в результате нарушения условий инвестиционного контракта, находится в компетенции национального суда или коммерческого арбитража, предусмотренного контрактом, а рассмотрение споров, возникших в результате нарушения условий двустороннего инвестиционного договора, находится в компетенции международного инвестиционного арбитража или другого органа, определенного ДИДом. Неопределенность природы инвестиционного спора в указанных случаях в ходе применения зонтичной оговорки может вызвать конфликт юрисдикций. В связи с этим вопрос применения и толкования зонтичных оговорок в практике международного инвестиционного арбитража, который на первый взгляд не

должен был вызывать никаких трудностей, стал одним из спорных и привлекающих внимание представителей юридической науки и практики.

Примерами одних из первых споров в практике МЦУИС по вопросу применения зонтичных оговорок являются дело «SGS v. Pakistan»⁴³⁹ и дело «SGS v. Philippines»⁴⁴⁰. Большинство исследователей, занимающихся изучением проблемы конфликта юрисдикций при применении зонтичных оговорок, обращаются к арбитражным решениям, принятым именно по этим делам, поскольку они стали прецедентными в вопросе широкого и узкого толкования зонтичных оговорок⁴⁴¹.

Дело «SGS v. Pakistan» является классическим примером конфликта юрисдикций, при котором Правительство Пакистана обратилось в арбитраж, созданный на основании национального законодательства Пакистана, с иском к иностранному инвестору «Société Générale de Surveillance S.A.» («SGS») о расторжении инвестиционного контракта. Основанием для создания арбитража являлась арбитражная оговорка, содержащаяся в тексте инвестиционного контракта.

Иностранный инвестор, в свою очередь, по истечении определенного периода времени инициировал параллельное арбитражное разбирательство в связи с подачей иска в МЦУИС. Основанием для обращения «SGS» в международный инвестиционный арбитраж являлся двусторонний инвестиционный договор между Швейцарией и Пакистаном, содержащий следующую зонтичную оговорку: «Каждая из Договаривающихся Сторон постоянно гарантирует соблюдение обязательств, взятых ею по отношению к инвестициям инвесторов другой Договаривающейся Стороны»⁴⁴².

Разрешая конфликт юрисдикций, МЦУИС не поддержал позицию инвестора. Он отметил, что обе категории споров: возникающие в результате

⁴³⁹ SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan (ICSID Case № ARB/01/13) // 8 ICSID Rep. 406 (2005).

⁴⁴⁰ SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Republic of the Philippines (ICSID Case № ARB/02/6) // 8 ICSID Rep. 518 (2005)

⁴⁴¹ См.: Вельяминов Г.М. Указ. соч. – С. 338–340; Ксенофонов К. Е. Указ. соч. – С. 49–55; Маммадов С. Указ. соч. – С. 191–226; Южно А. С. Указ. соч. – С. 2–10; и др.

⁴⁴² Pakistan–Switzerland Bilateral Investment Treaties (1995) [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2130> (дата обращения 15.01.2016).

нарушения ДИДов и возникающие в результате нарушения инвестиционных контрактов, должны быть квалифицированы как инвестиционные споры. Однако зонтичная оговорка не должна распространяться на отношения государства и иностранного инвестора, возникающие из инвестиционного контракта, и, соответственно, нарушение инвестиционного контракта не может автоматически считаться нарушением международного права. При принятии решения МЦУИС пришел к выводу, что зонтичная оговорка не может самостоятельно устанавливать подведомственность инвестиционного спора международному инвестиционному арбитражу.

Дело «SGS v. Pakistan» является примером узкого толкования зонтичных оговорок. Аналогичную позицию МЦУИС занял при рассмотрении дел: «Joy Mining Machinery Limited v. Arabic Republic of Egypt»⁴⁴³, «CMS Gas Transmission Company v. Argentine Republic»⁴⁴⁴, «El Paso Energy International Company v. Argentine Republic»⁴⁴⁵ и др.

Однако практике МЦУИС известны дела, когда при разрешении конфликта юрисдикций арбитры приходили к другим выводам. Так, при рассмотрении дела «SGS v. Philippines» МЦУИС опроверг ряд выводов, к которым он пришел по делу «SGS v. Pakistan», что только запутало ситуацию.

Отказывая в рассмотрении указанного спора по существу, МЦУИС отметил, что зонтичная оговорка превращает нарушение принимающим инвестиции государством условий инвестиционного контракта одновременно в нарушение положений двустороннего инвестиционного договора. Состав арбитров посчитал, что в деле «SGS v. Pakistan» МЦУИС применил узкое толкование зонтичной оговорки по причине того, что она была недостаточно четко сформулирована в тексте ДИД. В рамках дела «SGS v. Philippines», по мнению МЦУИС, сложилась другая ситуация, и он был компетентен

⁴⁴³ Joy Mining Machinery Limited v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case № ARB/03/11) // 19 ICSID Rev. – FILJ 486 (2004)

⁴⁴⁴ CMS Gas Transmission Company v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/01/8) // 42 ILM 788 (2003); 44 ILM 1205 (2005)

⁴⁴⁵ El Paso Energy International Company v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/03/15) // 21 ICSID Rev. – FILJ 488 (2006)

рассматривать спор из нарушения инвестиционного контракта даже в том случае, когда государство не нарушило положения ДИД.

К примерам широкого толкования зонтичных оговорок в практике МЦУИС помимо дела «SGS v. Philippines» можно отнести также дела: «Noble Ventures, Inc. v. Romania»⁴⁴⁶, «Eureko B.V. v. Republic of Poland»⁴⁴⁷, «Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A v. Argentine Republic»⁴⁴⁸ и др.

Обращает на себя внимание то обстоятельство, что МЦУИС в ходе применения зонтичных оговорок уделяет большое внимание буквальному толкованию положений ДИД. В деле «Eureko B.V. v. Republic of Poland» МЦУИС сделал акцент на содержащихся в зонтичной оговорке словах «должно соблюдать», которые по его мнению имеют императивный характер, и словах «любые обязательства», которые обозначают все обязательства государства в отношении иностранных инвестиций. На этом основании МЦУИС пришел к выводу, что в случае конфликта юрисдикций приоритет должна иметь зонтичная оговорка.

Одновременно с этим при рассмотрении дела «Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Hashemite Kingdom of Jordan»⁴⁴⁹ МЦУИС посчитал себя не компетентным рассматривать инвестиционный спор в результате толкования п. 4 ст. 2 договора между Италией и Иорданией, предусматривающего, что: «Каждая из Договаривающихся Сторон создаёт и поддерживает на своей территории правовую основу, гарантирующую инвесторам неизменность правового режима, в том числе добросовестное исполнение всех обязательств, принятых в связи с каждой конкретной инвестицией»⁴⁵⁰. МЦУИС пришел к

⁴⁴⁶ Noble Ventures, Inc. v. Romania (ICSID Case № ARB/01/11) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0565.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

⁴⁴⁷ Eureko B.V. v. Republic of Poland [Электронный ресурс]. – URL: http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0308_0.pdf (дата обращения 15.10.2016).

⁴⁴⁸ Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/03/19) // 21 ICSID Rev. – FILJ 342 (2006).

⁴⁴⁹ Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Hashemite Kingdom of Jordan (ICSID Case № ARB/02/13) // 20 ICSID Rev. – FILJ 148 (2005); 44 ILM 569

⁴⁵⁰ Agreement between the Government of the Hashemite Kingdom of Jordan and the Government of the Italian Republic in the Promotion and Protection of Investments (1996) [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3379> (дата обращения 15.01.2016).

выводу, что в данной редакции п. 2 ст. 2 ДИД не является зонтичной оговоркой, поскольку рассматриваемое положение договора предусматривает только создание государством правовой основы для гарантии инвестициям, но не требует от государства соблюдения обязательств, в том числе в рамках инвестиционного контракта.

Правильному пониманию правового значения зонтичной оговорки должен способствовать анализ её субъектного аспекта *«ratione-personae»*. Дело в том, что в соответствии с правовым принципом *«pacta tertiis nec nocent nec prosunt»* (договоры не вредят и не благоприятствуют третьим лицам) обязательства из двустороннего инвестиционного договора возникают только для его сторон, т.е. для государств. Иностранный инвестор по отношению к данному договору является третьим лицом и на него обязательства ДИДа не распространяются.

Аналогично этому инвестиционный контракт создаёт обязательства только для сторон контракта: государства-реципиента и иностранного инвестора. Следовательно, государство иностранного инвестора в этом случае является третьим лицом по отношению к инвестиционному контракту и на него обязательства этого контракта также не распространяются.

В данной ситуации включение зонтичной оговорки в текст ДИДа создает для государства иностранного инвестора правовое основание для защиты прав его инвесторов с использованием механизма международного права в случае нарушения инвестиционного контракта государством-реципиентом инвестиций.

Однако факт нарушения инвестиционного контракта государством-реципиентом может быть установлен только по иску иностранного инвестора судом или арбитражем, предусмотренным арбитражной оговоркой инвестиционного контракта. Когда нарушение инвестиционного контракта будет установлено в судебном или арбитражном порядке, у государства инвестора на основании зонтичной оговорки возникнет право обратиться с претензией к государству-реципиенту о нарушении положений ДИДа. В случае

не урегулирования спора путем переговоров, он может быть передан на рассмотрение арбитража в соответствии с установленным ДИДом порядком разрешения споров между договаривающимися государствами.

Следует отметить, что большинством двусторонних инвестиционных договоров предусмотрен арбитражный порядок рассмотрения споров между государствами относительно толкования или применения условий указанных договоров⁴⁵¹.

Таким образом, в случае нарушения государством-реципиентом инвестиций гарантий, предусмотренных ДИДом, иностранный инвестор вправе обратиться за защитой нарушенного права в международный инвестиционный арбитраж, компетенция которого установлена соответствующей нормой ДИДа. В случае же нарушений государством-реципиентом инвестиций в результате осуществления государственных публичных функций инвестиционного контракта, защиту иностранному инвестору вправе оказать государство инвестора на основании зонтичной оговорки, в том числе путем арбитражной процедуры, установленной ДИДом.

Иными словами, зонтичная оговорка не может трансформировать частно-правовую обязанность государства, в связи с нарушением инвестиционного контракта, в публично-правовую обязанность государства в соответствии международным правом.

Однако, как показано в тексте диссертации, на практике международные инвестиционные арбитражи далеко не всегда соглашаются с таким выводом. Учитывая неоднозначное толкование и применение зонтичных оговорок в

⁴⁵¹ См., например: ст. 8 Соглашения между Правительством Российской Федерацией и Правительством Республики Албании о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 11 апреля 1995 г. // Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 2. – С. 19–23; ст. 8 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Греческой Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 30 июня 1993 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 3, ст. 300; ст. 10 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Индии о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 23 декабря 1994 г. // Там же. – 2001. – № 34, ст. 3479; ст. 8 Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 9 ноября 2006 г. // Там же. – 2009. – № 46, ст. 5421 и др.

практике международных инвестиционных арбитражей, следует приветствовать отсутствие зонтичной оговорки в тексте российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений. При заключении Российской Федерацией новых соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений, следует так же воздержаться от включения в текст соглашений зонтичных оговорок.

В связи с наличием в настоящее время зонтичных оговорок в некоторых действующих российских ДИДах, о чем уже говорилось ранее в данном параграфе, было бы логично и правильно поставить вопрос о пересмотре в этой части указанных договоров. В качестве одного из возможных вариантов предлагается использовать вместо действующих зонтичных оговорок следующее положение: «Каждая Сторона Договора обязуется создать на своей территории правовой режим, гарантирующий инвесторам Другой Стороны добросовестное исполнение всех обязательств, принятых в связи с капиталовложениями». По аналогии с делом «*Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Hashemite Kingdom of Jordan*», рассмотренным МЦУИС, данное положение договора, в случае возникновения спора, позволит защитить позицию Российской Федерации от широко толкования зонтичной оговорки и, соответственно, от трансформации частно-правовой ответственности государства в результате нарушения инвестиционного контракта в его международно-правовую ответственность.

§ 2. Источники возникновения и виды рисков субъектов инвестиционной деятельности

Международное инвестиционное право различает две группы рисков: коммерческие и некоммерческие (политические риски)⁴⁵². Коммерческие риски

⁴⁵² *Попов Е.В.* Проблемы развития международного инвестиционного права: дис... канд. юрид. наук: 12.00.10. Саратов, 2001. С. 26.

не являются предметом данной работы, в связи с чем мы не будем углубляться в данную проблему. Что касается политических рисков, то они обусловлены осуществлением политической власти государства, когда в результате государственного вмешательства снижается возможность инвестора получить ожидаемый доход от своих капиталовложений. Политический риск может быть обусловлен не только действиями правительства и его органов, но и действиями сепаратистских групп, в результате чего обесцениваются инвестиции и имущество инвестора, приобретенное за счет инвестиций.

Следует заметить, что теория политического риска возникла на стыке управленческой науки и политологии и была ориентирована на практическое использование в процессах оценки и принятия инвестиционных решений. Понятие «политические риски» не является именно международно-правовым, оно относится к области страхования. Соответствующие политические риски, равно как и коммерческие риски, оговариваются в страховых полисах специализированных страховых агентств. Аналогичным образом политические риски понимаются в различных ДИДах. По этой причине в науке международного права в настоящее время не сложилось единого понимания политических рисков.

Среди заметных публикаций на тему политических рисков можно отметить статью Л. Хоувэлла, в которой автор предлагает методику анализа политических рисков⁴⁵³. Примечательно, что в середине 1990-х годов появились зарубежные публикации, посвященные оценке политических рисков в России⁴⁵⁴. В этот же период времени появился ряд работ, посвященных отдельным аспектам управления политическими рисками, включая страхование от них⁴⁵⁵.

⁴⁵³ *Howell L.D.* Models of political risk for foreign investment and trade: An assessment of three approaches // *Columbia Journal of World Business*. – 1994. – N 29(3). – P. 70– 91.

⁴⁵⁴ *Comeaux P.E., Kinsella N.S.* Political Risk and Petroleum Investment in Russia // *Currents: International Trade Law Journal*. – Summer. 1993. – Vol. 2, N 2. – P. 48– 56; *Sobell V.* The New Russia: A political Risk Analysis. – London: Economic Intelligence Unit, 1994.

⁴⁵⁵ *Турбина К.Е.* Инвестиционный процесс и страхование инвестиций от политических рисков. – М.: АНК ИЛ, 1995.

В зарубежных работах можно выделить несколько подходов к определению политического риска. Такие авторы, как Д. Уэстон и Б. Зорге⁴⁵⁶, большое внимание в своих работах уделяют вопросу политической стабильности, изменение которой одновременно влияет как на национальные, так и на иностранные компании. Под политическими рисками в рамках применяемого ими подхода понимаются политические события любого рода, способные причинить ущерб деятельности субъекта. К числу этих событий относятся «война, революция, государственный переворот, экспроприация, изменение налоговой политики, девальвация, нарушения валютной политики и ограничения на импорт внутри своей страны или в стране инвестирования, ведущие к потере прибыли и/или активов ТНК»⁴⁵⁷.

В работе известного специалиста по вопросам оценки политических рисков С. Кобрин «Управление оценкой политического риска» дается достаточно широкое определение риска, как «потенциально значимого для управления организацией непредвиденного обстоятельства, вызванного политическими событиями или процессами»⁴⁵⁸. Диссертант обращает особое внимание на то, что при анализе политического риска необходимо учитывать все факторы политической среды, включая цели и методы участников политического процесса.

Некоторые российские ученые согласны с вышеуказанной позицией С. Кобрин. Например, по мнению И.В. Джуса политическим риском являются «...события в политическом процессе, прямо или косвенно влияющие на деятельность экономических структур»⁴⁵⁹. А.П. Альгин, в свою очередь, считает, что «политический риск реализуется в системе политических отношений и представляет собой деятельность в ситуации неизбежного выбора в условиях неопределенности, в процессе которой возможно объективно

⁴⁵⁶ *Weston J.F., Sorge B.W.* International Managerial Finance. – Homewood, Ill.: R.D. Irwin, 1972. – P. 5.

⁴⁵⁷ *Rice G., Mahmoud E.* A Managerial Procedure for Political Risk Forecasting // *Management International Review*. 1986. – Vol. 26. N 4. – P. 12; *Rodriguez R.M., Carter E.E.* International financial management. – Englewood Cliffs, N.J.: Prentice-Hall, 1979. – P. 52.

⁴⁵⁸ *Kobrin S.J.* Managing Political Risk Assessment: Strategic Response to Environmental Change. – Berkeley: University of California Press, 1982. – P. 35.

⁴⁵⁹ *Джус И.В.* Теория политических рисков: проблемы дефиниции // *Вестник Московского университета. Сер. 12: Политические науки*. – 2002. – № 4. – С. 25.

оценить вероятностные совместные негативные и положительные последствия этой деятельности»⁴⁶⁰. Указанное определение в настоящее время является достаточно распространенным среди ученых.

Приведем в качестве примера определение, данное Л.И. Прохоровой: «Политический риск представляет собой деятельность в условиях неопределенности, в процессе которой имеются возможности оценить вероятности достижения желаемого результата, неудачи, отклонения от цели»⁴⁶¹. Практически такое же определение политического риска дает Г.И. Плясуля⁴⁶².

Н.Г. Доронина полагает, что компенсация иностранному инвестору должна быть связана с наступлением политических рисков⁴⁶³. В.В. Силкин считает, что политическими рисками можно считать нарушения государством предоставленных иностранным инвесторам в соответствии с международным соглашением гарантий их прав⁴⁶⁴.

Некоторыми авторами предлагается условная классификация некоммерческих рисков. Так, Д.С. Губарев⁴⁶⁵ подразделяет некоммерческие риски на 1) риски, связанные с принудительным изъятием собственности; 2) экономические риски; 3) риски политического насилия. Е.В. Попов⁴⁶⁶, в свою очередь, классифицирует некоммерческие риски на 1) политические, 2) экологические, 3) правовые. Политическими рисками он считает национализацию иностранных инвестиций, односторонний отказ от инвестиционного договора, двойное налогообложение, гражданские беспорядки и др.

⁴⁶⁰ Альгин А.П. Риск: сущность, функции, детерминация, разновидности, методы оценки: автореф. дисс. ... д-ра. философ. наук.: 09.00.01. – М., 1990.

⁴⁶¹ Прохорова Л.И. Политический риск в управленческой деятельности: автореф. дис. ... канд. полит. наук.: 23.00.02. – СПб., 1998. – С.15.

⁴⁶² Плясуля Г.И. Анализ политического риска. – Новосибирск, 2003.

⁴⁶³ См.: Доронина Н.Г. Комментарий к Закону об иностранных инвестициях // Право и экономика. – 2000. – № 6. – С. 42.

⁴⁶⁴ См.: Силкин В.В. Правовые формы привлечения и защиты прямых иностранных инвестиций по законодательству и международные договоры РФ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03. – М., 2001. – С. 28.

⁴⁶⁵ Губарев Д.С. Природа некоммерческих рисков в международных инвестиционных отношениях: дис. ... канд. юрид. наук.: 12.00.03. – М., 2001. – С. 14– 15.

⁴⁶⁶ См.: Попов Е.В. Указ. соч. – С. 29–32.

Традиционно национализация и экспроприация иностранных инвестиций понимаются международным правом как политические риски, поскольку они представляют для иностранных инвесторов наибольшую угрозу.

На практике реальная защита от потерь, вызванных политическими рисками, устанавливается большинством двусторонних инвестиционных договоров путем закрепления в них инвестиционных гарантий. Защита инвестиций от политических рисков является тем обстоятельством, которое увеличивает число международных инвестиционных договоров с целью создания безопасных условий инвестирования для инвесторов из стран-экспортеров капитала. Цель инвестиционного договора состоит в устранении рисков долгосрочного инвестиционного проекта, предоставлении инвесторам стабильной и предсказуемой среды.

Типичным примером гарантии от политических рисков является положение ДИДов, в соответствии с которым инвесторам предоставляется режим наиболее благоприятствуемой нации в отношении компенсации за ущерб, причиненный в ходе военных действий и гражданских беспорядков. Например, ст. 6 Соглашения между Россией и Японией устанавливает: «Инвесторам каждой договаривающейся стороны, которым был нанесен ущерб на территории другой договаривающейся стороны в отношении их капиталовложений, доходов или деловой деятельности в связи с капиталовложениями в результате военных действий или чрезвычайных ситуаций в стране, таких как революция, мятеж, восстание или бунт, предоставляется режим не менее благоприятный, чем тот, который предоставляется инвесторам другой договаривающейся стороны или инвесторам любой третьей страны в отношении любых мер, предпринимаемых другой договаривающейся стороной, включая возмещение, компенсацию или другое стоимостное выражение. Если платежи производятся в соответствии с

настоящей статьей, то они должны быть практически осуществимыми, свободно конвертироваться и переводиться»⁴⁶⁷.

Как видно, в доктрине международного права предлагаются различные определения политического риска в зависимости от подходов, используемых авторами в своих исследованиях. При этом положения международно-правовой доктрины и практика едины в одном – под политическим риском они понимают возможность наступления некоторых неблагоприятных события, влекущих за собой различного рода потери для иностранных инвесторов.

Однако до настоящего времени ни в доктрине, ни в практике не поднимался и не исследовался вопрос о необходимости защиты также и интересов государств-реципиентов от политических рисков. Никем не рассматривался так же вопрос приравнивания односторонних экономических санкций государств по политическим основаниям к политическим рискам в свете оценки их значения с точки зрения защиты интересов не только иностранных инвесторов, но и государства-реципиента.

В последнее время мы являемся свидетелями того, как отдельные государства применяют в отношении других государств односторонние экономические и политические санкции. В результате этих мер убытки причиняется не только иностранным инвесторам, деятельность которых подпадает под ограничения или под запрет в результате указанных санкций, но убытки несет и государство-реципиент, в частности, вследствие оттока и изъятия инвестиций и т.п.

Российская Федерация столкнулась с проблемой, которая заключается в чрезмерном несоответствии между привлекательностью российского рынка для иностранных инвестиций и уровнем политических рисков, препятствующих притоку капитала в связи с экономическими санкциями. Долгосрочные инвестиции в российскую экономику, являющиеся одним из необходимых условий для её экономического развития, становятся затруднительными из-за

⁴⁶⁷ Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Японии о поощрении и защите капиталовложений от 13 ноября 1998 г. // Бюллетень международных договоров. – 2000. – № 2. – С. 26–35.

высокого уровня риска, генерируемого внешней политической ситуацией. При этом процессы глобализации мировой экономики и открытость российского общества и экономики для внешнего мира объективно способствуют развитию международных экономических связей Российской Федерации и привлечению иностранных капиталовложений в экономику страны.

С учетом изложенного автор диссертации относит политико-правовые риски субъектов инвестиционной деятельности к прямым рискам и понимает их как: «Возможность наступления убытков, потери стоимости имущества, дохода от капиталовложений, привлекательности инвестиций, либо иных нежелательных последствий для субъектов инвестиционной деятельности в связи с осуществлением инвестиций в условиях неопределенности и нестабильности правопорядка, сложившихся в результате неблагоприятных политико-правовых решений государства-реципиента и/или государства, субъекты которого участвуют в инвестиционной деятельности».

По мнению диссертанта, в современных условиях для науки международного права актуальным является изучение возможности и способов защиты государств-реципиентов от политических рисков, вызванных односторонними экономическими и политическими санкциями, а также определение способов возмещения убытков, причиненных указанными санкциями государству-реципиенту. Один из способов решения данной проблемы видится в разработке специальных условий для включения в новые заключаемые ДИДы, в толковании условий уже действующих ДИДов, а также во включении соответствующих условий в типовое российское соглашение о поощрении и защите капиталовложений. Реализация этого положения позволит сбалансировать сложившуюся, в том числе в ДИДах, практику международно-правовой защиты интересов не только инвесторов, но и всех субъектов инвестиционной деятельности.

Следует отметить, что до настоящего времени в доктрине международного права не выработано единого понимания международно-правовых санкций. Многие отечественные специалисты согласны с

определением санкций, предложенным Г.И. Тункиным: «В современном международном праве санкция выступает как правовое последствие правонарушения и выражается в применении к государству-правонарушителю мер принуждения»⁴⁶⁸.

Большинство авторов публикаций по данной теме склоняются к тому, что термин «санкции» используется только в отношении принудительных мер, применяемых Советом Безопасности ООН и другими международными организациями на основании главы VII Устава ООН. При этом в самом Уставе ООН термин «санкции» не используется. Согласно ст. 41 Устава ООН Совет Безопасности может применять для осуществления своих решений следующие меры принуждения, не связанные с использованием вооруженных сил: полный или частичный перерыв экономических отношений, железнодорожных, морских, воздушных, почтовых, телеграфных, радио или других средств сообщения, а также разрыв дипломатических отношений⁴⁶⁹. Указанные меры Совет Безопасности ООН определяет как экономические санкции. Например, в резолюции Совета Безопасности ООН S/RES/665(1990) от 25 августа «Ситуация в отношениях между Ираком и Кувейтом» говорится, что «Совет Безопасности ... приняв решение в резолюции 661(1990) ввести экономические санкции в соответствии с главой VII Устава Организации Объединенных Наций,...»⁴⁷⁰.

В вышеуказанных случаях речь идет о международных санкциях в контексте реализации ответственности государств за совершенное ими правонарушение. Однако в отдельном исследовании нуждаются санкции, применяемые государствами в одностороннем порядке без решения Совета Безопасности ООН. Указанные санкции могут применяться по политико-правовым мотивам при отсутствии правонарушения со стороны государства, в

⁴⁶⁸ Тункин Г.И. Указ. соч. – С. 300.

⁴⁶⁹ Устав Организации Объединенных Наций: принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945 // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. – Вып. XII. – М, 1956. – С. 14–47.

⁴⁷⁰ Резолюция S/RES/665(1990) Совета Безопасности ООН от 25 августа 1990 г. «Ситуация в отношениях между Ираком и Кувейтом» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/575/89/IMG/NR057589.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.01.2016).

отношении которого вводятся санкции. Исходя из анализа практики применения односторонних санкций, они могут выражаться в форме соответствующих актов государственной власти и ограничивать сферы деятельности:

- запрещение или ограничение финансовых операций и внешнеэкономических сделок;
- ограничение выдачи виз и запрещение въезда на территорию страны иностранным гражданам;
- замораживание зарубежного имущества и банковских счетов должностных лиц и организаций;
- приостановление реализации программ экономической и технической помощи, военно-технического сотрудничества;
- эмбарго на поставки оружия;
- отказ от реализации различных форм сотрудничества, понижение уровня доверия и взаимопонимания, замораживание контактов и связей.

Вопрос правомерности односторонних экономических и политических санкций государств в науке исследован мало, а практика их применения неоднозначна. Насколько корректно с правовой точки зрения применять термин «санкции» к односторонним принудительным государственным мерам? Данный вопрос затрагивает проблему разграничения санкций и ответственности государств, а также неотделим от сложившейся к настоящему времени теории самостоятельности института «санкций» в международном праве.

Комиссия международного права ООН предлагает использовать для обозначения односторонних действий государств термины «ответные меры» или «контрмеры»⁴⁷¹. Этой же позиции придерживаются многие представители науки. По мнению И.И. Лукашука «принуждение, будь то контрмеры или санкции, является самостоятельным институтом, который связан с

⁴⁷¹ См.: Ежегодник Комиссии международного права. – Нью-Йорк: ООН, 1979. – Т 2, ч. 2.

ответственностью,...»⁴⁷². Ю.Н. Жданов полагает, что «применительно к государствам адекватным термином является «контрмера» (ответная мера). Контрмеры представляют собой принудительные меры «горизонтального характера», предпринимаемые потерпевшим государством в отношении государства-правонарушителя»⁴⁷³. М.М. Богуславский подчеркивает: «Иногда санкциями в современном международном праве называются также меры принудительного характера, которые применяют государства индивидуально в рамках самопомощи в ответ на совершение другим государством без применения вооруженной силы правонарушений, затрагивающих его законные интересы или права. Как уже отмечалось выше, в этих последних случаях более правильным было бы применение термина не «санкции», а «ответные меры» или «контрмеры»⁴⁷⁴.

Для обозначения индивидуальных мер Российской Федерации в отношении иностранного государства, иностранных организаций и граждан применяется термин «специальные экономические меры», которые применяются на основании Федерального закона от 30.12.2006 № 281-ФЗ «О специальных экономических мерах»⁴⁷⁵ и заключаются в запрете на совершение действий и (или) возложении обязанности совершения действий и иных ограничений, перечисленных в п. 2 ст. 3 указанного закона.

По мнению М.В. Рыжовой «Односторонние экстерриториальные меры принуждения, применяемые отдельными государствами при отсутствии соответствующего решения Совета Безопасности ООН, не обладают легитимностью в соответствии с современным международным правом, основанном на Уставе ООН, и необоснованно именуются санкциями»⁴⁷⁶. Похожей точки зрения придерживается Ю.Н. Жданов. По его мнению «применение отдельными государствами термина «санкции» для своих

⁴⁷² Лукашук И. И. Кодификация права международной ответственности // Московский журнал международного права. – 2002. – № 3. – С. 8.

⁴⁷³ Жданов Ю.Н. Принудительные меры в международном праве: автореф. дис... д-ра юрид. наук: 12.00.10 – М.: МГИМО (университет) МИД РФ, 1999. – С. 12.

⁴⁷⁴ Богуславский М.М. Международное экономическое право. М.: Междунар. отношения, 1986. – С. 247.

⁴⁷⁵ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 1, ч. 1, – ст. 44.

⁴⁷⁶ См.: Рыжова М.В. Экономические санкции в современном международном праве: автореф. дис... канд. юрид. наук: 12.00.10. – Казань, 2006. – С. 8.

односторонних принудительных действий подразумевало бы презумпцию их законности и исключало бы постановку вопроса о международно-правовой ответственности за их совершение»⁴⁷⁷.

Однако автор диссертации придерживается иного мнения. Как замечательно писал классик К. Кольяр: «Тот или иной правовой режим изобретается отнюдь не для интеллектуального удовлетворения юристов, это происходит под воздействием определенных исторических и социальных требований и в определенных исторических условиях»⁴⁷⁸.

В современных исторических условиях одной из особенностей международных отношений является возросшее число случаев применения односторонних экономических санкций со стороны участников этих отношений. Так, до 1989 г. Совет Безопасности ООН применял экономические санкции дважды⁴⁷⁹, а после 1990 г. экономические санкции применялись Советом Безопасности ООН в 16 случаях⁴⁸⁰. В это же время значительно в большем количестве применялись государствами односторонние экономические санкции. Как отмечают И.Ф. Газизов и Р.М. Галиев, «в прошлом веке санкции применялись часто: в 1950-х гг. – 15 случаев введения санкций, в 1960-х гг. – 20, в 1970-х гг. – 37, в 1980-х гг. – 23 и более 50 случаев в 1990-х гг.»⁴⁸¹.

Столь значительное увеличение случаев применения экономических санкций можно объяснить, прежде всего, процессом глобализации, в условиях которого усиливается взаимодействие экономик различных государств, происходит активная интеграция рынков капиталов, товаров, услуг, труда и др. В этих условиях ограничение или прекращение экономических связей между государствами, ограничение притока иностранных инвестиций в результате введения экономических санкций может являться реальной угрозой

⁴⁷⁷ Жданов Ю. Н. Указ. соч. – С. 11–12.

⁴⁷⁸ Кольяр К. Международные организации и учреждения – Москва: Прогресс, 1972. – С. 134.

⁴⁷⁹ В 1966 г. санкции применялись в отношении Южной Родезии, а в 1977 г. в отношении ЮАР.

⁴⁸⁰ См.: Рыжова М.В. Указ. соч. – С. 8.

⁴⁸¹ Газизов И.Ф., Галиев Р.М. Анализ влияния санкций на экономику России // Экономика и современный менеджмент: теория и практика. – Материалы I междунар. науч.-практ. конф. – № 6 (50): Сборник статей. Новосибирск: СибАК, 2015. – С. 46– 54.

нормальному функционированию экономики государства, его экономической и внутрисполитической стабильности, а следовательно, эффективным средством давления на государство. Особенно этим рискам подвержены экономики развивающихся стран. В современном глобальном мире экономические санкции государств, особенно принимаемые коллективно, являются эффективной альтернативой военным мерам для разрешения споров и конфликтов.

Поскольку на данном историческом этапе санкции активно используются на практике, а сам термин «санкции» достаточно часто употребляется в юридической литературе для обозначения принудительных мер отдельных государств, автор считает возможным обосновать актуальное и новационное понимание санкций в контексте их правового значения и приравнивания к политическим рискам для инвестиционной деятельности в свете оценки их значения с точки зрения защиты интересов инвесторов и государств-реципиентов инвестиций.

Автор диссертации полагает, что в доктрине международного права и на практике термин «санкции» может использоваться как для обозначения принудительных мер, применяемых Советом Безопасности ООН и другими международными организациями на основании Устава ООН, так и для обозначения принудительных мер, применяемых отдельными государствами. При этом принудительные меры отдельных государств вводятся на основании актов национального законодательства и сфера их действия ограничена территорией соответствующего государства. Учитывая различие правовой природы указанных принудительных мер, сферы их действия, способов реализации и т.п., для их разграничения в первом случае возможно использовать, по мнению диссертанта, термин «международные санкции», а во втором случае – «национальные санкции».

Различие между международными санкциями и национальными санкциями состоит, в частности, в том, что Совет Безопасности ООН применяет санкции в случае угрозы миру, любого нарушения мира или акта

агрессии, а национальные санкции, как показывает практика, применяются и в других случаях. Например, согласно п. 2 ст. 1 Федерального закона Российской Федерации «О специальных экономических мерах» основанием принятия таких мер помимо резолюций Совета Безопасности ООН является «международно-противоправное деяние либо недружественное действие иностранного государства или его органов и должностных лиц, представляющие угрозу интересам и безопасности Российской Федерации и (или) нарушающие права и свободы ее граждан»⁴⁸².

Санкции, применяемые Советом Безопасности ООН и международными организациями на основании Устава ООН не являются предметом данной работы, в связи с чем автор диссертации не будет углубляться в данную проблему. В контексте данной работы интерес для исследования представляют санкции, применяемые отдельными государствами индивидуально.

Единообразное понимание «национальных санкций» позволило бы устранить произвольную трактовку принудительных мер, применяемых отдельными государствами в одностороннем порядке или коллективно, а также в контексте данного диссертационного исследования способствовало бы разграничению правомерных принудительных мер и неправомерных актов государств, влияющих на иностранную инвестиционную деятельность.

Для определения понятия «национальных санкций» вполне возможно, на взгляд автора диссертации, использовать отдельные положения Резолюция 56/83 Генеральной Ассамблеи ООН от 12 декабря 2001 г. «Ответственность государств за международно-противоправные деяния»⁴⁸³, в которой раскрывается понятие «контрмер» в связи с международно-противоправными деяниями и условия их применения.

⁴⁸² Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 1, ч. 1, ст. 44.

⁴⁸³ Резолюция 56/83 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 12 декабря 2001 г. «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» [Электронный ресурс]. – URL: http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/477/99/PDF/N0147799.pdf?OpenElement__ (дата обращения – 15.01.2016).

Согласно ст. 22 приложения к указанной Резолюции государство вправе отказаться от исполнения своих международно-правовых обязательств в отношении другого государства, когда оно совершило в отношении первого противоправное деяние. В этом случае, применяемые государством принудительные меры, будут считаться правомерными. Одним из условий правомерности принудительных мер, в соответствии со ст. 51 приложения к Резолюции, является их пропорциональность. Цель же принудительных мер состоит в том, чтобы побудить государство выполнить его международно-правовые обязательства. При этом принудительные меры государства не могут затрагивать его обязательства: а) воздерживаться от угрозы силой или ее применения; б) по защите основных прав человека; в) гуманитарного характера; г) вытекающие из императивных норм общего международного права (ст. 50).

На основании указанных положений Резолюции Генеральной Ассамблеи ООН об ответственность государств за международно-противоправные деяния, а также с учетом норм Федерального закона Российской Федерации от 30.12.2006 № 281-ФЗ «О специальных экономических мерах» диссертант предлагает понимать под национальными экономическими и политическими санкциями «неблагоприятные принудительные меры временного характера, применяемые государством на основании акта национального законодательства, или в соответствующих случаях применяемые интеграционными объединениями государств на основании иных актов, в виде ответных мер на международное противоправное/недружественное действие иностранного государства, которое представляет угрозу интересам и безопасности государства, применяющего национальные санкции, и (или) нарушает права и свободы лиц этого государства».

«Национальные санкции» диссертант рассматривает как современную разновидность реторсий и репрессалий.

Возвращаясь к вопросу правомерности применения национальных санкций, следует учитывать, что санкции являются одной из форм

принуждения. Любое государство вправе защищать собственные интересы всеми законными средствами, включая специальные меры принудительного характера. Национальные санкции применяются государством в пределах его суверенных полномочий и порождают юридические последствия в пределах его юрисдикции. По этой причине международное право не может препятствовать какому-либо государству ограничивать определенную деятельность его граждан и юридических лиц.

В современном международном праве отсутствуют нормы, прямо запрещающие государству применять национальные санкции. Следует согласиться с утверждением профессора М. Шрёдера о том, что «попытки, которые в прошлом предпринимались странами третьего мира и социалистическими странами, квалифицировать экономические санкции как «экономическое принуждение», подпадающее под запрет применения силы согласно ст. 2 (абз. 4) Устава ООН, не увенчались успехом. Резолюции ООН, в которых экономическое принуждение осуждается как мера, противоречащая принципу невмешательства, ввиду отсутствия устоявшейся правовой позиции, разделяемой большинством государств, не приобрели обязательной силы»⁴⁸⁴.

Сомнение в правомерности национальных санкций может появиться в тех случаях, когда они применяются при отсутствии международно-противоправного деяния, либо недружественного действия иностранного государства, т. е. без привязки к международно-правовой ответственности, либо когда национальные санкции носят экстерриториальный характер.

В случаях, когда национальные санкции причиняют ущерб третьим государствам или их инвесторам, они вправе рассматривать эти санкции как недружественные акты и считать их основанием для принятия таких мер самозащиты, как реторсии и репрессалии. Если же национальные санкции нарушают международные обязательства государства перед третьим государством и его инвесторами, то у них возникает право оспаривать эти

⁴⁸⁴ Международное право: пер. с нем. / В.Г. Витцтум [и др.]; [сост. В. Бергманн]. – 2-е изд. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – С. 887.

санкции в рамках многосторонних организаций, например, ВТО, ЕС, НАФТА и др.

Справедливости ради надо отметить, что проблема экономических санкций, в результате которых вводятся запреты или ограничения на осуществление инвестиций третьих лиц в иностранную собственность, недостаточно разработана в доктрине и ей мало внимания уделяется на практике. На сегодняшний день основная часть научных работ по этой теме написана западными специалистами⁴⁸⁵. Среди отечественных юристов о необходимости решения указанной проблемы говорил В.Д. Денисенко⁴⁸⁶, который опирался в своем исследовании преимущественно на анализ теоретического материала зарубежных специалистов. Данный вопрос также освещался в работах В.М. Шумилова⁴⁸⁷ и других российских авторов.

Основанием для анализа проблемы применения национальных санкций могут служить некоторые законодательные акты Соединенных Штатов Америки, поскольку именно эта страна является лидером по применению санкций. «Только в 1993–1996 гг. США ввели более 60 односторонних санкций против 35 стран мира, в которых было сосредоточено 42% населения земного шара»⁴⁸⁸. В последние годы в этом вопросе к США присоединились и европейские страны.

Американские санкции вводятся, как правило, законодательным путем. Яркими примерами санкций, применяемых в разное время США, могут быть

⁴⁸⁵ См.: Lowenfeld A.F. Congress and Cuba: The Helms-Burton Act // *The American Journal of International Law*. – 1996. – Vol. 90. N 3. – P. 419–434; *Stefaan Smis S., Van der Borgh K.* The EU-U.S. Compromise on the Helms-Burton and D'Amato Acts // *Ibid.* – 1999. – Vol. 93. N 1. – P. 227–236; *Chifor G.* Caveat Emptor: Developing International Disciplines for Deterring Third Party Investment in Unlawfully Expropriated Property // *Law and Policy in International Business*. – 2002. – Vol. 33. N 2. – P. 179–282; *Gelpern A., Harrison M.* Ideology and performance in privatization: A case study // *Harvard International Law Journal*. – 1992. – Vol. 33. N 1. – P. 240–254; *Welke B.J.* GATT and NAFTA v. The Helms-Burton Act: Has the United States Violated Multilateral Agreements // *Tulsa Journal of Comparative and International Law*. – 1996. – Vol. 4. N 2. – P. 361–378; *Hoffmann B.* The Helms-Burton law and its consequences for Cuba, the United States and Europe [Электронный ресурс]. — URL: <http://lasa.international.pitt.edu/lasa98/hoffmann.pdf> (дата обращения 15.01.2016); и др.

⁴⁸⁶ Денисенко В.Д. Международно-правовые вопросы национализации иностранных инвестиций: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М.: РГБ, 2005.

⁴⁸⁷ Шумилов В.М. Международное финансовое право: учебник. 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Междунар. отношения, 2011. – С. 278–284.

⁴⁸⁸ Хедайати Ш.М. Односторонние санкции как несправедливый прием в международных отношениях: кейс-стадии на примере односторонних санкций США против России (2014) // *Мировая политика*. – 2015. – № 2. – С. 66.

Закон «О санкциях против Ирана и Ливии» (закон Д'Амато), Закон «О свободе и демократической солидарности с Кубой» (закон Хелмса-Бертон), Акты о демократии и правах человека в отношении Беларуси (2004 г., 2006 г., 2011 г.), санкции в отношении России в связи с воссоединением Крыма с Российской Федерацией и др.

Законопроект о санкциях против Ирана и Ливии был разработан сенатором Альфонсо Д'Амато в 1995 г. и одобрен президентом США Б. Клинтоном 5 августа 1996 г. Закон Д'Амато предусматривал санкции в отношении предприятий, инвестирующих более 20 милл. долларов США в энергетический сектор Ирана и Ливии, которых США обвинили в поддержке международного терроризма⁴⁸⁹. В соответствии с этим законом, американское правительство имеет право применить в отношении инвесторов следующие санкции:

1. Отказ Экспортно-импортного банка США предоставлять займы, кредиты, аккредитивы компании, попавшей под действие санкций, для экспорта американских товаров.
2. Отзыв лицензии на экспорт военных технологий и технологий двойного назначения.
3. Отказ американских банков выдавать кредит на сумму более чем 10 миллионов долларов США в год.
4. Запрет финансовым институтам быть дилером государственных облигаций США и/или лишение его права выступать в качестве хранителя правительственных денежных средств.
5. Запрет на осуществление государственных закупок у компании, попавшей под действие санкций.
6. Ограничение на осуществление компанией, попавшей под действие санкций, импорта товаров в США⁴⁹⁰.

⁴⁸⁹ Public Law 104-172 — Aug. 5, 1996 (Iran and Libya Sanctions Act of 1996) [Электронный ресурс]. — URL: <https://www.congress.gov/104/plaws/publ172/PLAW-104publ172.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

⁴⁹⁰ *Katzman K.* The Iran Sanctions Act, Report for Congress, July 20, 2011. P.P. 10-11. [Электронный ресурс]. — URL: <http://fpc.state.gov/documents/organization/169329.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

С 2007 по 2014 г. указанные санкции были распространены на другие секторы экономики Ирана: финансовый, строительный, фармацевтический и др. В основном санкции касались деятельности Ирана, направленной на развитие атомной энергетики.

В результате политики санкций экономика Ирана столкнулась в 2012–2013 г. с серьезными проблемами. Одновременно с этим США оказывали давление на финансовые учреждения других государств, осуществляющих инвестиции в экономику Ирана. Так, германский «Коммерцбанк» за нарушение санкций против Ирана должен был выплатить США штраф в размере 500 миллионов долларов, британская банковская группа HSBC – 1,9 миллионов долларов, а швейцарский банк «Credit Suisse» – 2,6 миллионов долларов⁴⁹¹.

Указанный закон является примером практики США по приданию экстерриториального действия своему внутреннему праву, т.е. по мнению США, положения указанных законов должны признаваться за пределами этого государства.

Закон «О свободе и демократической солидарности с Кубой» (закон Хелмса-Бертон) является еще одним примером закона США экстерриториального действия. Санкции США против Кубы считаются классическим примером экономико-правового и политико-правового давления как инструмента внешней политики США, поскольку закона Хелмса-Бертон⁴⁹², был направлен на экономическую и политическую изоляцию Кубы. Закон легализовал все существовавшие до этого санкции против Кубы, введенные указами Президента США, и наделил президента полномочиями сокращать помощь США тем странам, которые предоставляют ее Кубе.

Закон содержит четыре главы как политического, так и экономического содержания. Новеллой стала его III глава, смысл которой состоит в защите прав лиц, чье имущество подверглось национализации. В соответствии с § 302 закона любое физическое или юридическое лицо США, чья собственность на

⁴⁹¹ Хедайати Ш.М. Указ. соч. – С. 71.

⁴⁹² Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act of 1996 [Электронный ресурс]. — URL: <http://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/Documents/libertad.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

Кубе была национализирована после революции на сумму, превышающую 50 тысяч долларов США, могло теперь подать в американский федеральный суд иск против иностранных компаний или граждан, которые «проводят торговые сделки» с «собственностью, экспроприированной на Кубе»⁴⁹³.

Следовательно, в отношении любого лица, независимо от его национальной принадлежности, может быть возбуждено судебное производство на территории США и принято решение о компенсации ущерба бывшим американским владельцам имущества. С 1 августа 1996 г. глава III вступила в силу. После этого в короткий срок были поданы 6,5 тыс. исков на сумму свыше 16 миллиардов долларов, однако их рассмотрение приостанавливалось президентом США⁴⁹⁴.

Четвертая глава закона предусматривает также визовые ограничения. Она приписывает госдепартаменту отказывать в визах управляющим, крупным акционерам и их семьям, если их компании вложили средства в собственность, принадлежавшую американским компаниям до кубинской революции.

Закон предусматривает применение жестких финансово-экономических санкций в отношении третьих стран в случае их торгово-экономического и гуманитарного сотрудничества с Кубой.

В соответствии с законом, компании, осуществляющие экономические отношения с Кубой, должны предоставить информацию о помощи и торговле за весь период осуществления подобных действий. К предоставляемой информации относятся:

1. Описание всей двусторонней помощи Кубе другими иностранными странами, включая гуманитарную помощь.
2. Описание торговли Кубы с иностранными странами и степень такой торговли.
3. Описание законченных совместных предприятий иностранными подданными и деловыми фирмами, вовлечение средств обслуживания на Кубе,

⁴⁹³ См.: Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act of 1996.

⁴⁹⁴ Шумилов В.М. Указ. соч. – С. 278.

включая идентификацию местоположения вовлеченных средств обслуживания и описания, условия соглашения о совместных предприятиях и название имён сторон, которые вовлечены⁴⁹⁵.

Принятие указанного закона и угроза применения предусмотренных в нем санкций привели в конечном итоге к сокращению иностранных инвестиций в экономику Кубы.

Закон Хелмса-Бертон вызвал недовольство международного сообщества. Генеральная Ассамблея ООН на протяжении ряда лет неоднократно принимала резолюции о необходимости прекращения экономической, торговой и финансовой блокады Кубы со стороны Соединенных Штатов Америки⁴⁹⁶, а также о правах человека и односторонних принудительных мерах⁴⁹⁷.

В начале октября 1996 г. Европейский Союз передал дело о законе Хелмса-Бертон на рассмотрение ВТО. В свою очередь Вашингтон осудил действия Европейского Союза и указал на возможный ущерб, который они причинят находящемуся в стадии формирования механизму ВТО и репутации этой организации в США⁴⁹⁸.

Комиссия Европейского Союза в ноябре 1996 г. приняла специальный акт № 22713/96, предназначенный для нейтрализации действия Закона США и

⁴⁹⁵ Современная Куба: вопросы экономической адаптации и переориентации внешних связей / ред. В.М. Давыдов. – М.: Инс. Латин. Америки РАН, 2002. – С. 64.

⁴⁹⁶ См.: Резолюция 62/3 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 30 октября 2007 г. «Необходимость прекращения экономической, торговой и финансовой блокады, введенной Соединенными Штатами Америки против Кубы» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/463/97/PDF/N0746397.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.01.2016); Резолюция 68/8 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 29 октября 2013 г. «Необходимость прекращения экономической, торговой и финансовой блокады, введенной Соединенными Штатами Америки против Кубы» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N13/439/95/PDF/N1343995.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.01.2016); Резолюция 69/5 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 28 октября 2014 г. «Необходимость прекращения экономической, торговой и финансовой блокады, введенной Соединенными Штатами Америки против Кубы» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/593/20/PDF/N1459320.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.01.2016); и др.

⁴⁹⁷ См.: Резолюция 62/162 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 18 декабря 2007 г. «Права человека и односторонние принудительные меры» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/473/51/PDF/N0747351.pdf?OpenElement> (дата обращения 15.01.2016); Резолюция 24/14 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 8 октября 2013 г. «Права человека и односторонние принудительные меры» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/AdvisoryCom/A_HRC_RES_24_14_RUS.pdf (дата обращения 15.01.2016) и др.

⁴⁹⁸ Европейский Союз: факты и комментарии: бюллетень. 1996. Вып. 6: октябрь–декабрь [Электронный ресурс]. – URL: http://www.edc-aes.ru/ru/union/archive/vipusk_6 (дата обращения 15.01.2016).

других идентичных иностранных законов, имеющих экстерриториальное действие. Европейский Союз предупредил правительство США, что в Европе будут заморожены активы США и введены идентичные ограничения во въезде, если Закон будет применен к гражданам и компаниям Европейского Союза⁴⁹⁹.

Оппонентами указанного закона также выступили Канада и Мексика заявив, что глава III Закона Хелмса-Бертонa излишне экстерриториальна и не соответствует режиму иностранных инвестиций, установленному международным правом, чем нарушает ст. 1105 Соглашения о Североамериканской зоне свободной торговли, обязывающую членов НАФТА предоставить иностранным инвестициям режим, соответствующий международному праву⁵⁰⁰.

Канада и Европейский Союз заявили, что пока не будет решен вопрос о Законе Хелмса-Бертонa, они не подпишут международное соглашение по инвестициям, по которому ведутся переговоры под эгидой ОЭСР⁵⁰¹.

После проведения двусторонних переговоров в 1997 и 1998 гг. Европейский Союз и США заключили специальные договоренности, в соответствии с которыми наиболее спорные положения закона Хелмса-Бертонa применяться не будут. Стороны пришли к соглашению о необходимости создания международно-правового режима для инвесторов, совершающих инвестиции в третьи страны. В соответствии с указанными договоренностями, Европейским Союзом было дано согласие на приостановку рассмотрения его жалобы в ВТО.

США и ЕС выразили также намерение согласовать вопросы конфликта юрисдикций и вопросы осуществления иностранных капиталовложений, возникшие в результате принятия Закона «О санкциях против Ирана и Ливии» и Закона «О свободе и демократической солидарности с Кубой»⁵⁰².

На наш взгляд, следует согласиться с мнением Европейского Союза, что экстерриториальное действие закона Д'Амато и закона Хелмса-Бертонa

⁴⁹⁹ Шумилов В.М. Указ. соч.

⁵⁰⁰ Денисенко В.Д. Указ. соч. – С. 101–102.

⁵⁰¹ Canner S.J. Exceptions and Conditions: The Multilateral Agreement on Investment // Cornell International Law Journal. – 1998. Vol. 31. – P. 677.

⁵⁰² Денисенко В.Д. Указ. соч. – С. 105.

противоречат базовым положениям ГАТТ/ВТО о свободе международной торговли.

С юридической точки зрения отдельные положения этих законов не соответствуют нормам международного права. Прежде всего, экстерриториальное действие указанных законов противоречит основополагающему международно-правовому принципу уважения суверенного равенства государств, который получил отражение в п. 1 ст. 2 Устава ООН. В соответствии с этим принципом, государства обязаны уважать суверенитет друг друга. «Важнейшим проявлением суверенитета государства является его юрисдикция...его правовая власть, заключающаяся в том, что оно устанавливает, в каких пределах оно требует выполнения своих правовых велений, т.е. предписаний и запретов (так называемая предписательная юрисдикция), а также в каких пределах оно привлекает к ответственности за нарушение своих правовых велений (так называемая исполнительная юрисдикция)... Например, государство не может распространять свою предписательную юрисдикцию на иностранных граждан, находящихся вне его территории, не говоря уже об исполнительной»⁵⁰³.

В § 302 закона Хелмса-Бертон говорится о возможности предъявления исков в американский федеральный суд в отношении национализированной собственности, находящейся за пределами США. Это положение закона нарушает сложившийся в практике международного частного права принцип *lex rei sitae*, в соответствии с которым в отношении вопросов права собственности применению подлежит право государства, на территории которого находится имущество. Как отмечает М.М. Богуславский, содержание права собственности, его осуществление и защита определяются по праву страны нахождения имущества⁵⁰⁴. Исходя из этого, при рассмотрении иностранным судом споров, касающихся национализации, должно применяться право государства, национализировавшего имущество, т.е. Кубы, а не США.

⁵⁰³ Международное право: учебник / отв. ред. д-р. юрид. наук, проф. С.А. Егоров. – 5-е изд., перераб. и доп. – С. 58–59.

⁵⁰⁴ Богуславский М.М. Международное частное право. – 6-е изд., перераб. и доп. – С. 229.

В случае национализации собственности кубинских граждан, § 302 закона Хелмса-Бертон предоставляет им возможность обращаться с исками в американские суды для защиты нарушенного права. Тем самым указанный закон нарушает признанный принцип международного права, в соответствии с которым «национализация в стране имущества собственных граждан не является нарушением международного права».

Обращает на себя внимание также то обстоятельство, что действие закона Хелмса-Бертон распространяется на все случаи национализации имущества, находившегося на кубинской территории. При этом не все акты о национализации кубинского правительства являются незаконными и были признаны таковыми в судебном порядке. В связи с этим возникает вопрос об истинной цели данного закона: защитить права бывших собственников национализированного имущества на Кубе или добиться изоляции этого государства?

Так же не понятно, почему следует привлекать к ответственности третьих лиц — иностранных граждан и иностранные компании при осуществлении ими инвестирования в национализированную собственность, вместо того, чтобы привлекать к ответственности Правительство Кубы в случае установления фактов незаконной национализации?

Санкции против Белоруссии были введены США на основании «Акта о демократии в Беларуси» 2004 г., а в последующем они были усилены и расширены в результате принятия «Акта о демократии в Беларуси» 2006 г. и «Акта о демократии и правах человека в Беларуси» 2011 г. В указанных законодательных актах отмечается, что основанием для принятия санкций являются существующие в Беларуси, по мнению США, нарушения прав человека, ограничение деятельности средств массовой информации, фальсификация результатов выборов, запугивание и арест лидеров оппозиции и т.п. Рассматриваемые законодательные акты США не увязаны с какими-либо международными противоправными деяниями Беларуси, в связи с чем их нельзя рассматривать как форму привлечения Беларуси к международно-

правовой ответственности. Данные акты правильно было бы рассматривать как акты политического, а не правового характера.

Принятые США акты предусматривают запрет на въезд в США должностных лиц Беларуси, запрет на выдачу Беларуси кредитов за счет бюджетных средств США, блокирование на территории США белорусских активов, запрет для физических и юридических лиц на осуществление сделок с государственными структурами Беларуси.

В результате принятия «Акта о демократии и правах человека в Беларуси» 2011 г. были введены дополнительные санкции в отношении государственных предприятий: «Гродно Азот», ОАО «Белшина», ОАО «Гродно химволокно» и др. Гражданам и компаниям США было запрещено заключать сделки с указанными предприятиями, осуществлять в них инвестиции. К указанным санкциям присоединился Европейский Союз и ряд европейских государств, являющихся кандидатами на вступление в ЕС.

Едва ли данные санкции можно рассматривать как нарушение международных обязательств США или стран Европейского Союза перед Белоруссией. По мнению автора диссертации эти санкции более перспективно рассматривать в свете национального законодательства каждого государства, вводящего санкции. В то же время в качестве основания для возражения против рассматриваемых санкций можно использовать аргументацию, выработанную Генеральной Ассамблеей ООН в результате принятия указанных нами ранее резолюций о необходимости прекращения экономической, торговой и финансовой блокады США против Кубы.

Одновременно с этим, имея в виду рекомендательный характер резолюций Генеральной Ассамблеи ООН, более перспективным, на взгляд автора диссертации, будет оспаривание санкций Белоруссией в рамках ВТО, а заинтересованными гражданами и компаниями, чьи права были нарушены санкциями, – в Европейском Суде по правам человека. Отдельные санкции могут быть оспорены в судебных органах государства, вводящего санкции,

если они были приняты с нарушением национального законодательства этого государства.

В отношении России, а до этого СССР, односторонние санкции США применялись неоднократно.⁵⁰⁵ Последним примером являются санкции США, введенные против Российской Федерации в связи с событиями на Украине 2014 г.⁵⁰⁶ К указанным санкциям присоединились Европейский Союз и ряд других государств. Санкции были приняты с целью изменить позицию России по Украинскому кризису. В противном случае Россия должна испытать на себе политические и экономические последствия указанных санкций. США неоднократно заявляли, что целью санкций является международная экономическая и политическая изоляция России.

Санкции против России вводились поэтапно. На первом этапе они были направлены на ограничения в политической сфере. Так, 17 марта 2014 г. США, а вслед за ними Европейский Союз ввели визовые ограничения для высокопоставленных российских чиновников и политиков⁵⁰⁷. 20 марта 2014 г. США расширили список российских граждан, подпадающих под визовые ограничения, и одновременно с этим ввели экономические санкции против АКБ «Банк Россия».

⁵⁰⁵ Санкции США применялись в 1979 г. после ввода советских войск в Афганистан; 18 марта 1980 г. на основании поправки Джексона-Веника был введен запрет на продажу СССР передовых технологий; в 1981 г. санкции вводились в ответ на события в Польше; в связи со строительством атомной электростанции в Иране санкции вводились против российских предприятий: «Омского моторостроительного объединения им. П.И. Барина», Федерального научно-производственного центра «Алтай» в г. Бийске; в 2008 г. рассматривался проект санкций против России в связи с событиями в Южной Осетии; в 2012 г. Конгресс США принял «Акт Магнитского» и т. д.

⁵⁰⁶ В феврале 2014 г. в результате государственного переворота Президент Украины В. Янукович покинул страну и укрылся на территории России; в марте Крым после проведенного референдума вошел состав Российской Федерации; в апреле началось вооруженное столкновение на Юго-Востоке Украины между сторонниками вновь созданной Новороссии и новыми властями Киева; в июле над территорией Юго-Востока Украины был сбитый малайзийский пассажирский самолет и произошло обострение вооруженного конфликта. С начала Крымского кризиса США и Европейский Союз предъявили России требование о прекращении вмешательства во внутренние дела Украины и перейти к решению всех спорных вопросов через политический диалог. Руководство России отказывалось признавать легитимность властей Украины, пришедших к власти в результате неконституционного вооруженного переворота. Отказ России принять требования западного сообщества привёл к резкому охлаждению отношений с НАТО, Евросоюзом, Советом Европы и государствами-членами этих организаций, а в дальнейшем – к введению против России политических и экономических санкций.

⁵⁰⁷ Е. Мизулина, А. Клишас, Л. Слуцкий, В. Матвиенко, С. Глазьев, В. Сурков, Д. Рогозин, С. Аксенов, В. Константинов, Р. Темиргалиев, Д. Березовский, А. Чалый, П. Зима, Ю. Жеребцов, С. Чехов, В. Озеров, В. Джабаров, А. Клишас, Н. Рыжков, Е. Бушмин, А. Тотунов, О. Пантелеев, С. Миронов, С. Железняк, А. Витко, А. Сидоров, А. Галкин.

На втором этапе, начавшемся 28 апреля 2014 г., США продолжили расширение списка российских граждан, попадающих под визовые ограничения⁵⁰⁸, и ввели экономические санкции, которые были названы «секторальными санкциями». Под действие этих санкций попали ряд российских компаний⁵⁰⁹, а целью санкция было ограничение экспорта в Россию продукции двойного назначения.

Третий этап стал самым масштабным по количеству введенных против России санкций. Он начался 16 июля 2014 г. и продолжился до 12 сентября 2014 г. Секторальные санкции в этот период затронули значительное количество российских компаний⁵¹⁰ и заключались они в запрете на операции с долговыми обязательствами, акциями и др. имуществом со сроком обращения более 90 дней.

Санкции США на третьем этапе затронули три сектора российской экономики: топливно-энергетический комплекс, банковский сектор, предприятия оборонной промышленности. Европейский Союз вводил санкции против России синхронно с США.

Указанные санкции в банковском секторе были направлены на ограничение доступа крупнейших российских банков с государственным участием к долгосрочным источникам внешних заимствований по низким процентным ставкам. Аналогичные ограничения коснулись и крупнейших российских корпораций. В результате этих мер у российских банков и корпораций могли возникнуть проблемы с погашением кредитов и др. долговых обязательств.

⁵⁰⁸ О. Белавенцев, С. Чемезов, Д. Козак, Е. Муров, А. Пушков, И. Сечин, В. Володин.

⁵⁰⁹ ООО «Акваника», ООО «Авиа групп», ООО «Авиа групп Норд», ЗАО «Зест», Инвесткапиталбанк, Собинбанк, Сахатранс, СМП банк, Стройгазмонтаж, Стройтрансгаз, Стройтрансгаз-М, ИК Аброс, Трансойл, Volga Group (Люксембург), ООО «Сахатранс (Ванино)», ООО «Инвестиционная компания Аброс», Стройтрансгаз-холдинг (Кипр).

⁵¹⁰ ЗАО «Внешэкономбанк», ОАО «Газпромбанк», Новафининвест, ОАО «НОВАТЭК», ОАО «Роснефть», Алмаз-Антей, Ижмаш, Концерн Калашников, НПО Базальт, Уралвагонзавод, НПО Машиностроения, КБ приборостроения, КРЭТ, Созвездие, Феодосийская нефтяная компания, АКБ «Банк Москвы», ОАО «Банк ВТБ», ОАО «Россельхозбанк», Объединенная судостроительная корпорация, Российский национальный коммерческий банк, концерн ПВО «Алмаз-Антей», авиакомпания «Добролет», Сбербанк, ВТБ, Газпромбанк, Внешэкономбанк, Россельхозбанк, ОАО «Транснефть», ОАО «Газпромнефть», ОАО «Газпром», ОАО «Лукойл», ОАО «Сургутнефтегаз», ГК Ростехнологии, ОАО «Сбербанк России».

В секторе топливно-энергетического комплекса и оборонной промышленности санкции были направлены на ограничение или прекращение иностранных инвестиций, прекращение поставок высокотехнологического оборудования. В этом секторе санкции затронули более 90 % российских нефтяных предприятий и почти все предприятия, занимающиеся добычей газа. Особенно они отразились на возможности российских предприятий по добыче нефти и газа на морском шельфе.

Рассматриваемые санкции оказали негативное влияние на экономические отношения Российской Федерации с зарубежными странами. Так, германская компания «Rheinmetall» прекратила поставлять оборудование в Россию; французская компания «Renault Trucks» отказалась продолжать совместно с российскими предприятиями разрабатывать боевую машину пехоты «Атом»; американская фирма Applied Materials отказалась от поставок в Россию оборудования для производства микросхем; международные платежные системы «Visa» и «MasterCard» прекратили обслуживание карт ряда российских банков и т.д.

В качестве ответных мер Российская Федерация ввела визовые ограничения для ряда иностранных политических деятелей, а также запретила ввоз на свою территорию сельскохозяйственной продукции и ограничила закупки товаров легкой промышленности из стран, присоединившихся к санкциям против России.

Санкции США и Европейского Союза привели к негативным экономическим последствиям как для России, так и для самих стран Европы. В России замедлился экономический рост, правительству пришлось пойти на сокращение расходов федерального бюджета. Значительные убытки понесла Германия, которая является крупнейшим торговым партнером России. В результате значительного сокращения туристического потока из России негативные последствия ощутили на себе страны, традиционно принимающие российских туристов.

Негативные последствия антироссийских санкций ощутили на себе и экономические партнеры Российской Федерации, к числу которых относятся Армения, Белоруссия, Казахстан и др.

Несмотря на значительное число стран, присоединившихся к санкциям против Российской Федерации, данные санкции являются национальными, а не международными. Международные санкции в отношении России могли быть введены Советом Безопасности ООН. Однако уникальность ситуации заключается в том, что Россия – постоянный член Совета Безопасности, обладающая правом вето, что позволяет ей заблокировать любые санкции.

Рассмотренные в данной главе диссертации примеры национальных санкций США (к которым в некоторых случаях присоединились Европейский Союз и другие страны) в отношении Кубы, Ирана, Белоруссии и России приводят к негативным последствиям для экономик государств, против которых принимались санкции, а также в целом негативно влияют на осуществление иностранной инвестиционной деятельности. Данные санкции нарушают интересы как инвесторов в странах, подвергшихся санкциям, так и интересы самих этих стран. В связи с этим актуальной является выработка правовых рекомендаций по защите от такого политического риска для иностранных инвесторов и, в особенности, для государств-реципиентов инвестиций с учетом особенностей характера межгосударственных отношений и методов их правового регулирования.

Следует отметить, что договорные запреты экономических и политических санкций в многосторонних соглашениях или в двусторонних договорах встречаются редко. Даже в тех случаях, когда международные договоры содержат подобные запреты, государства стремятся в определенных случаях сохранить за собой право на применение санкций. Например, такое многосторонне международное соглашение как ГАТТ 1994 г., которое было заключено с целью снижения барьеров в международной торговле и никак несовместимо с применением экономических санкций, содержит ст. XXI, согласно которой договорные принципы наибольшего благоприятствования и

запрет дискриминации не исключают возможности принятия государством мер по защите существенных интересов своей безопасности, либо во исполнение обязательств по Уставу ООН для сохранения мира и международной безопасности и в др. случаях⁵¹¹.

Типовой двусторонний инвестиционный договор США 2012 г. содержит ст. 17 «Отказ в предоставлении привилегий (льгот)» в соответствии с подп. (b) п. 1 которой каждая сторона договора имеет право отказаться от исполнения условий двустороннего инвестиционного договора в случае если она «принимает или сохраняет в силе меры в отношении третьей Стороны или с лицом третьей Стороны...»⁵¹². Говоря иначе, государство может быть освобождено от исполнения принятых на себя обязательств по двустороннему инвестиционному договору в случае применения им экономических санкций. Аналогичные положения, позволяющие государству не исполнять условия двустороннего инвестиционного договора в случае применения экономических санкций к другому государству, содержатся в статьях 9, 18 типового ДИД Канады⁵¹³.

Одним из способов решения проблемы защиты прав инвесторов от применения экономических санкций является, на взгляд автора диссертации, страхование инвестиций от политических рисков.

Имущественные права инвестора на капиталовложения могут считаться защищенными, если при наступлении обстоятельств, вызванных политическими рисками, включая санкции, у инвестора будет возможность получить возмещение понесенных убытков из независимого источника, который дал согласие на возмещение до осуществления капиталовложений.

Любое государство, серьезно относящееся к осуществлению инвестиций за рубежом, непосредственно участвует в страховании этих инвестиций. Оно

⁵¹¹ Генеральное соглашение по торговле услугами (ГАТЦ/GATS) (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.) [Электронный ресурс]. – Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс». – Текст парал. на рус. и англ. яз.

⁵¹² US Model BIT (2012) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.state.gov/documents/organization/188371.pdf> (дата обращения 15.01.2016).

⁵¹³ Canadian Model BIT (2004) [Электронный ресурс]. – URL: <http://italaw.com/documents/Canadian2004-FIPA-model-en.pdf> (дата обращения 15.11.2016).

может поддерживать деятельность частных страховых компаний, а также создавать собственные государственные страховые компании, занимающиеся страхованием инвестиций от политических рисков.

Подобные страховые организации уже существуют практически во всех развитых странах. Среди наиболее известных государственных страховых агентств можно назвать ОПИК (OPIC — Overseas Private Investment Corporation) — Корпорацию зарубежных частных инвестиций США, «Гермес» (Hermes Kreditversicherungs) в ФРГ, «Кофас» (COFAC) во Франции, Департамент экспортных кредитных гарантий Министерства экономики и промышленности Великобритании, Департамент экспорта, импорта и торговли Министерства внешней торговли и промышленности Японии.

В России в октябре 2011 г. в соответствии с Федеральным законом от 18 июля 2011 г. № 236-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования механизма страхования экспортных кредитов и инвестиций от предпринимательских и политических рисков»⁵¹⁴ на основании решения наблюдательного совета Государственной корпорации «Банк развития и внешнеэкономической деятельности (Внешэкономбанк)» было создано «Российское агентство по страхованию экспортных кредитов и инвестиций» (ЭКСАР)⁵¹⁵, основной целью деятельности которого является поддержка высокотехнологичного экспорта посредством страхования кредитных и политических рисков по экспортным кредитам и страхования от политических рисков российских инвестиций за рубежом.

«ЭКСАР» осуществляет страхование по нескольким программам, включая страхование инвестиций для защиты российских инвесторов от риска утраты инвестиций в результате событий политического характера. Данная программа, по мнению диссертанта, может быть уточнена и расширена за счет

⁵¹⁴ Собрание законодательства Российской Федерации. – 2011. – № 30, ч. 1, ст. 4584.

⁵¹⁵ См.: – URL: <http://www.exiar.ru>

включения в нее страхования от политического риска в виде экономических санкций иностранного государства.

Одновременно с этим видится необходимость разработки специальных условий для включения в Типовое соглашение Российской Федерации о поощрении и взаимной защите капиталовложений и в новые заключаемые двусторонние инвестиционные договоры. Так, наряду с гарантиями для капиталовложений иностранных инвесторов от экспроприации, двойного налогообложения и т.д. в типовом российском ДИД следует предусмотреть гарантию от применения иностранным государством национальных экономических санкций по политическим основаниям. В то же время необходимо в ст. 7 типового российского ДИД наряду с государством и его уполномоченными органами предусмотреть право на суброгацию для частных страховых агентств, к числу которых относится упоминавшееся диссертантом ОАО «ЭКСПАР».

Наиболее известной и авторитетной международной организацией, оказывающей услуги страхования иностранным инвесторам, является Международное агентство по гарантиям инвестиций (МАГИ), которое осуществляет свою деятельность на основании Сеульской конвенции от 11 октября 1985 г.

Особенность деятельности МАГИ состоит в том, что в соответствии со ст. 14 Сеульской конвенции, гарантии предоставляются только в отношении капиталовложений, которые производятся на территории развивающейся страны — члена Конвенции.

Покрываемые МАГИ некоммерческие риски перечислены в ст. 11 Сеульской конвенции. К таким рискам, в частности, относится риск убытка в результате ограничения перевода валюты, экспроприации, нарушения договора, войны и гражданских беспорядков. В указанной статье речь идет об ограничениях, вводимых правительством государства, принимающего инвестиции. В связи с этим на основании главы X Сеульской конвенции необходимо рассмотреть возможность инициирования поправок в ст. 11

конвенции с целью дополнения её некоммерческим риском, связанным с применением экономических санкций по политическим основаниям.

Высказанные выше предложения могут в определенной мере способствовать защите интересов иностранных инвесторов от риска экономических санкций. Однако эти рекомендации не могут быть использованы для защиты от экономических санкций интересов государств, принимающих иностранные инвестиции. Для этих целей должны быть выработаны другие способы защиты с учетом того, что межгосударственные отношения регулируются при помощи особого метода правового регулирования.

Правотворчество в сфере межгосударственных отношений строится на основе соглашения их участников. Поскольку инвестиционные отношения между государствами регулируются преимущественно на билатеральном уровне, способы защиты интересов государств-импортеров инвестиций могут быть установлены, в первую очередь, в двусторонних договорах. В связи с этим следует, по мнению автора диссертации, предусмотреть в российском типовом соглашении о поощрении и взаимной защите капиталовложений и в заключаемых на его основе двусторонних инвестиционных договорах запрет на применение национальных экономических санкций по политическим основаниям. Одновременно с этим в указанных договорах необходимо предусмотреть обязанность государства, нарушившего данный запрет, возместить другому государству в полном размере убытки, возникшие в результате применения санкций.

§ 3. Способы обеспечения прав субъектов инвестиционной деятельности в международных договорах

Нормативную основу международно-правового режима иностранных инвестиций составляют национальные и международные нормы. В международных договорах на универсальном, региональном и билатеральном уровне определяется международно-правовой режим иностранных инвестиций. Государства заключают двусторонние и многосторонние договоры, чтобы обеспечить более высокий уровень защиты иностранных инвестиций по сравнению с национальным законодательством.

Государства-реципиенты заинтересованы, с одной стороны, в притоке большого объема иностранных инвестиций, с другой стороны, они заинтересованы в том, чтобы привлеченные инвестиции эффективно использовались в экономике страны, способствовали её развитию, становлению новых отраслей национальной промышленности, повышению конкурентоспособности отечественных предприятий. По этой причине в нормах национального законодательства государств-реципиентов определяются как гарантии прав иностранных инвесторов, так и условия осуществления предпринимательской деятельности иностранных инвесторов на территории государства.

В числе гарантий прав иностранных инвесторов нам известны: гарантии правовой защиты иностранного инвестора; гарантии от национализации и экспроприации имущества иностранного инвестора; гарантии от неблагоприятного изменения законодательства принимающего инвестиции государства; гарантии беспрепятственного перевода за границу доходов и прибыли от инвестиций; льготы для иностранных инвесторов по уплате налогов и таможенных платежей и т.д.

Одновременно с вышеуказанными гарантиями государство-реципиент может обязать иностранных инвесторов поставлять часть произведенной на

территории страны продукции на внутренний рынок, либо закупать для своего производства сырье на внутреннем рынке, либо предусмотреть в национальном законодательстве другие протекционистские меры, которые могут быть обременительными для иностранных инвесторов. Так, например, в соответствии со ст. 8 Федерального закона от 30.12.1995 № 225-ФЗ «О соглашениях о разделе продукции» произведенная в области недропользования продукция подлежит разделу между государством и инвестором в соответствии с соглашением, предусматривающим условия и порядок такого раздела⁵¹⁶. Как отмечает Г.М. Вельяминов: «Такой подход получил наименование принципа «performance requirements» (требований достижения определенных национально-экономических полезных результатов), который был хотя формально отнюдь не правовым, но действенным рычагом для достижения целей оживления и развития собственной национальной экономики»⁵¹⁷.

Возможность для иностранных инвесторов осуществлять капиталовложения без исполнения протекционистских мер, установленных государством-реципиентом, являлась одной из главных проблем инвестиционной деятельности. Очевидно, что интересы иностранных инвесторов и государства-реципиента в вопросе мер, подпадающих под понятие «performance requirements», не совпадали, так как указанные меры создавали для иностранных инвесторов конкурентные ограничения, связанные с использованием их капиталовложений. Поскольку государствами-реципиентами инвестиций преимущественно являются развивающиеся страны, а государствами-экспортерами инвестиций являются индустриально развитые страны, последние предприняли небезуспешную попытку нормативного ограничения действия принципа «performance requirements».

Принимаемые государством-реципиентом меры регулирования иностранной инвестиционной деятельности, носящие протекционистский характер и влияющие на развитие торговых отношений государств, принято

⁵¹⁶ Федеральный закон Российской Федерации «О соглашениях о разделе продукции» от 30.12.1995 № 225-ФЗ: ред. от 19.07.2011 // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 1, ст. 18; – 2011. – № 30, ч. 1, ст. 4596.

⁵¹⁷ Вельяминов Г.М. Международное право: опыты. – С. 859.

называть инвестиционными мерами торгового характера. Поскольку для индустриальных стран было достаточно сложно на национальном и билатеральном уровне ограничить практику применения развивающимися странами мер инвестиционного регулирования, и тем самым решить проблему «performance requirements», эта проблема была решена путем принятия многостороннего соглашения в рамках ВТО. В ходе Уругвайского раунда переговоров в рамках ГАТТ в 1994 г. было заключено Соглашение по торговым аспектам инвестиционных мер (ТРИМС).

Соглашение ТРИМС отличается краткостью изложения, состоит из девяти статей и приложения, содержащего иллюстрированный перечень мер, не совместимых с обязательством национального режима, предусмотренного ГАТТ 1994 г. На первый взгляд непосвященному человеку достаточно сложно разобраться в содержании данного соглашения.

В преамбуле Соглашения отмечается, что «отдельные инвестиционные меры могут иметь ограничивающие и деформирующие торговлю последствия»⁵¹⁸. Согласно ст. 1 Соглашения оно подлежит применению только к тем инвестиционным мерам, которые связаны с торговлей товарами. Однако понятие таких мер в Соглашении не раскрывается. В Соглашении также не содержатся объективные критерии, на основании которых можно было бы решить вопрос соответствия принимаемых государством мер регулирования требованиям данного документа.

Из анализа текста данного правового документа можно предположить, что инвестиционными мерами, подпадающими под регулирование Соглашением, следует считать правовые нормы национального законодательства члена ВТО, ограничивающие возможность иностранного инвестора свободно распоряжаться своими капиталовложениями, либо налагающие на него какие-либо дополнительные экономически невыгодные обязанности.

⁵¹⁸ Соглашение по связанным с торговлей инвестиционным мерам (ТРИМС/TRIMs) [рус., англ.] (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.) // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2012. – №37, прил. VI, ст. 2650-2653.

В Соглашение ТРИМс впервые были введены положения, регулирующие инвестиции на основе принципа свободы торговли. По своей сути Соглашение запрещает государству-реципиенту устанавливать в национальном законодательстве и применять на практике инвестиционные меры. По справедливому замечанию проф. Г.М. Вельяминова «...из всего многообразия торговых аспектов выбран единственный, а именно развивающий основную идеологию ВТО, её святая святых – принцип максимально неограниченной свободы конкуренции»⁵¹⁹.

Сокращение протекционизма в сфере иностранных инвестиций согласно требований ТРИМс формально основывается на положениях ст. III (национальный режим) и ст. XI (количественные ограничения) ГАТТ 1994 г., что нашло отражение в ст. 2 Соглашения.

Согласно п. 1 приложения к ТРИМс нарушающими национальный режим, предусмотренный п. 4 ст. III ГАТТ 1994 г., являются меры:

- а) которые требуют от предприятия осуществлять закупки или использовать товары отечественного происхождения;
- б) которые ставят возможность закупки или использования предприятием импортных товаров в зависимость от объема или стоимости экспортируемых им местных товаров.

В соответствии с п. 2 приложения к ТРИМс нарушающими обязательства устранения количественных ограничений, предусмотренных п. 1 ст. XI ГАТТ 1994 г., являются меры:

- а) ограничивающие возможность импорта предприятием продукции, используемой для местного производства, в зависимости от объема или стоимости экспортируемой им местной продукции;
- б) ограничивающие возможность импорта предприятием продукции, используемой для местного производства, в результате предоставления предприятию иностранной валюты в объеме, зависящем от её поступления для данного предприятия;

⁵¹⁹ Вельяминов Г.М. Международное право: опыты. – С. 858.

в) ограничивающие возможность экспорта предприятием продукции путем определения перечня экспортируемых товаров, их объема или стоимости, либо путем установления размера экспорта товаров от доли его местного производства.

Таким образом, несовместимыми с положениями ТРИМс являются инвестиционные меры, представляющие собой так называемое «требование экспортной составляющей», «требование валютного баланса», «требование местной составляющей» и др. В результате принятия ТРИМс указанные инвестиционные меры государств, связанные с торговлей, попали под действие ГАТТ. Тем самым индустриально развитые страны, экспортирующие инвестиции, добились запрета применения принципа «performance requirements», а, по сути, они добились ограничения возможности развития экономики государств-реципиентов за счет использования иностранных капиталовложений.

Статья 3 Соглашения ТРИМс позволяет государствам-членам ВТО использовать инвестиционные меры, подпадающие под общие исключения и исключения по соображениям безопасности ГАТТ 1994 г. К числу общих исключений относятся инвестиционные меры, применяемые для защиты общественной морали; для защиты жизни или здоровья человека, животных и растений; для охраны национальных сокровищ художественной, исторической или археологической ценности; для консервации истощаемых природных ресурсов и др. Наряду с этим к исключениям по соображениям безопасности относятся инвестиционные меры, применяемые для сохранения в тайне информации, раскрытие которой может противоречить интересам безопасности государства, или может препятствовать государству исполнять обязательства по Уставу ООН для сохранения мира и международной безопасности и т.д.

Статьей 5 ТРИМс предусмотрен переходный период для отмены инвестиционных мер. Так, экономически развитые страны-члены ВТО должны отменить все ТРИМс в течение двух лет с даты вступления в силу соглашения, развивающиеся страны-члены ВТО отменяют ТРИМс в течение пяти лет, а

наименее развитые страны-члены ВТО – в течение семи лет с указанной даты. В данной статье Соглашения ТРИМс прослеживается компромисс, который был достигнут между индустриально развитыми странами и развивающимися странами в ходе Уругвайского раунда переговоров.

Для осуществления надзора за выполнением Соглашения ТРИМс странами-членами ВТО согласно ст. 7 Соглашения предусматривается создание Комитета по связанным с торговлей инвестиционным мерам. Комитет проводит свои заседания не реже одного раза в год, а его деятельностью руководит председатель, избираемый членами Комитета.

Как известно, основным предметом регулирования ВТО является международная торговля. В ТРИМс речь идет о мерах, которые не прямо регулируют торговлю, а регулируют режим иностранных инвестиций, косвенно затрагивающий торговлю. В связи с этим закономерно возникает вопрос о совместимости торгового и инвестиционного регулирования.

Отношения, возникающие при осуществлении иностранной инвестиционной деятельности, по своей природе являются имущественными, а не торговыми. Как уже упоминалось, государство-импортер инвестиций устанавливает в своем национальном законодательстве особый режим для имущества, инвестированного иностранными юридическими и физическими лицами. Однако основанные на иностранных капиталовложениях имущественные отношения складываются, как правило, в результате совершения сделок купли-продажи, иначе говоря – торговли.

Как отмечает проф. университета г. Бонн Р. Дольцер: «Между международной торговлей и международными инвестициями существуют взаимные связи на разных уровнях. В определенных рамках решения предпринимателей о торговле и инвестициях являются альтернативными, ... Чем выше юридические или фактические барьеры для торговли с определенными странами, тем более целесообразно принять решение в пользу инвестиций в иностранном государстве; этот принцип действует и в обратном случае. ... Взаимодействие может проявляться и в том, что меры, изначально

направленные на инвестиции могут оказать влияние на торговлю».⁵²⁰ В связи с этим, основная причина, по которой индустриально развитые страны добились заключения Соглашения ТРИМс, состоит в обеспечении либерализационного режима ВТО при использовании в принимающем инвестиции государстве иностранных капиталовложений.

Большинство развивающихся государств справедливо полагает, что Соглашение ТРИМс не учитывает их интересы и не способствует развитию их национальных экономик. Применение на практике инвестиционных мер торгового характера необходимо развивающимся государствам для повышения уровня конкурентоспособности отечественных предприятий, модернизации существующих отраслей промышленности и развития новых отраслей промышленности, создания дополнительных рабочих мест, снижения уровня безработицы, привлечения инвестиций в экономически слаборазвитые регионы государства и т.п. Многие развивающиеся государства рассматривают инвестиционные меры торгового характера как возможность ограничения недобросовестной экономической деятельности транснациональных корпораций, конкуренцию с которыми не могут выдержать отечественные предприятия.

Ранее в данном параграфе отмечалось что в Соглашении ТРИМс не раскрывается понятие инвестиционных мер торгового характера. По этой причине многие развивающиеся государства в процессе реализации Соглашения столкнулись с проблемой определения инвестиционных мер, подпадающих под действие Соглашения, и, соответственно, своевременным уведомлением Всемирной торговой организации в соответствии со ст. 5 Соглашения ТРИМс об инвестиционных мерах, не соответствующих положениям Соглашения. Еще одной проблемой для развивающихся государств на практике оказался недостаточный переходный период, установленный п. 2 ст. 5 Соглашения ТРИМс, для отмены инвестиционных

⁵²⁰ Международное право: пер. с нем. / В.Г. Витцтум [и др.]; сост. В. Бергман. пер. – 2-е изд. – С. 755–756.

мер, не соответствующих положениям Соглашения. В практике ВТО известны случаи, когда по указанной причине для развивающихся государств продлевался переходный период для отмены инвестиционных мер⁵²¹.

Наиболее противоречащим интересам развивающихся государств считается запрет инвестиционных мер с требованием так называемой «отечественной составляющей», согласно которой часть произведенной иностранным инвестором на территории государства продукции должна поставляться на внутренний рынок; либо иностранный инвестор обязан закупать для своего производства сырье на внутреннем рынке.

Таким образом, Соглашение ТРИМС не отвечает интересам развивающихся государств-реципиентов инвестиций, и не способствует их прогрессивному экономическому развитию. Данное соглашение было принято в интересах индустриально развитых государств-экспортеров инвестиций. Развивающиеся государства уступили им в этом вопросе, но проблема и острота противоречий по этому вопросу остаются и в настоящее время. Помимо этого в тексте Соглашения ТРИМС не отражены такие часто применяемые индустриально развитыми государствами меры регулирования, как субсидии и безвозмездные ссуды. Этот список мер регулирования можно продолжить. Так же следует заметить, что запрещаемые в настоящее время инвестиционные меры в свое время активно применялись индустриальными государствами и способствовали развитию их экономик.

По мнению автора диссертации, когда иностранный инвестор намерен осуществить капиталовложения на территории другого государства, он знакомится с национальным законодательством этого государства, внимательно изучает гарантии, предоставляемые ему принимающим инвестиции государством, а также требования данного государства к иностранным инвесторам, включая установленные для иностранных капиталовложений

⁵²¹ Например, в июле 2001 г. Совет Всемирной торговой организации по торговле товарами принял решение продлить до конца 2001 г. переходный период, установленный п. 2 ст. 5 Соглашения ТРИМС для отмены инвестиционных мер, связанных с торговлей, уведомление о которых было сделано на основании п. 1 ст. 5 Соглашения ТРИМС.

инвестиционные меры. Если он соглашается с условия инвестирования, определенными национальным законодательством принимающего инвестиции государства, нет необходимости предоставлять ему в условиях обычной хозяйственной деятельности дополнительные гарантии, в том числе ограничивать инвестиционные меры торгового характера. Если же положение иностранного инвестора и условия его деятельности ухудшаются в результате изменения национального законодательства принимающего инвестиции государства уже после того, когда капиталовложения были осуществлены, в этом случае права иностранного инвестора должны быть гарантированы от подобных мер государственного регулирования. Однако данная проблема решается на практике путем включения в двусторонние инвестиционные договоры стабилизационной оговорки («дедушкиной оговорки»). Вряд ли существует необходимость дополнительно ограничивать указанные меры государства в рамках Соглашения ТРИМс или других многосторонних соглашений. Выдвигаемые индустриальными государствами тезисы о необходимости особых гарантий иностранных инвестиций и особых условий осуществления инвестиционной деятельности не выглядят достаточно убедительными.

В настоящее время существует необходимость в определении инвестиционных мер торгового характера, подпадающих под ограничения Соглашения ТРИМс; в сокращении перечня указанных мер; в согласовании соответствующих положений ТРИМс и ГАТС в части, не соответствующей друг другу и т.п.

Таким образом, можно констатировать 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. Современные международные инвестиционные отношения требуют новых подходов к универсальному регулированию в целях обеспечения интересов всех субъектов инвестиционной деятельности, что

предполагает, в частности, формулирование концептуальной системы изъятий из режима ТРИМс для предприятий с совместным участием иностранного инвестиционного капитала и государственного капитала государства-реципиента и т.д.

Другая проблема международного договорного регулирования инвестиционной деятельности связана с двойственным статусом Российской Федерации: с одной стороны Россия является преимущественно государством-реципиентом инвестиций, с другой стороны, в последние десятилетия российские компании активно осуществляют собственные капиталовложения в энергетику зарубежных государств. В качестве примера можно привести строительство Государственной корпорацией «Росатом» 29 атомных энергоблоков за рубежом: Белорусская АЭС, АЭС «Бушер» в Иране, АЭС «Куданкулам» в Индии, АЭС «Ниньтхуан» во Вьетнаме, АЭС «Руппур» в Бангладеш, Тяньваньская АЭС в Китае, АЭС «Ханхикиви-1» в Финляндии, АЭС «Аккую» в Турции⁵²²; геологоразведку и добычу углеводородов компаниями «ЛУКОЙЛ»⁵²³, «Роснефть»⁵²⁴, «ГАЗПРОМ»⁵²⁵ в Центральной и Юго-Восточной Азии, Африке, Южной Америке и т. д. В связи с этим Российская Федерация является не только импортером иностранных инвестиций, но и активным экспортером инвестиций в энергетическую отрасль экономики других государств.

Осуществление российских инвестиций в зарубежную энергетику объясняется тем, что значительную долю отечественного экспорта товаров и услуг составляют поставки нефти и природного газа. Основными покупателями российских энергоносителей в настоящее время являются государства Европейского Союза на долю которых приходится около двух третей общего объема российского экспорта в этой сфере. Указанные поставки российских

⁵²² Строящиеся АЭС за рубежом. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.rosatom.ru/aboutcorporation/bild_npp_2/ (дата обращения 15.01.2016).

⁵²³ Общая информация о Компании «ЛУКОЙЛ» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.lukoil.ru/static_6_5id_29_.html (дата обращения 15.01.2016).

⁵²⁴ Роснефть сегодня [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.rosneft.ru/about/Glance/> (дата обращения – 15.01.2016).

⁵²⁵ «Газпром» сегодня [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gazprom.ru/about/today/> (дата обращения 15.01.2016).

энергоресурсов удовлетворяют около двадцати пяти процентов потребностей Европейского Союза в нефти и газе⁵²⁶.

Поставки российских нефти и газа в государства Европейского Союза осуществляются преимущественно по транспортным трубопроводным системам, что обеспечивает непрерывность поставок в больших объемах в короткие сроки с минимальными потерями.

Особенность трубопроводных поставок состоит в том, что они являются трансграничными и для их осуществления необходимо достижение соглашения между несколькими государствами, что предполагает публично-правовой характер регулирования данных отношений. Сооружение трансграничных трубопроводных систем предполагает унификацию стандартов их строительства и эксплуатации, экологических норм и др.

Геологоразведка и добыча углеводородов российскими компаниями в других государствах, а также строительство трансграничных трубопроводов рассматривается нами как осуществление российских капиталовложений за рубежом, поскольку данная деятельность осуществляется, как правило, за счет средств отечественных компаний.

Для эффективной защиты российских инвестиций в данной сфере необходимо понимать современные политико-правовые реалии, которые подверглись в последнее время значительным изменениям. Правовые реалии трансграничных трубопроводных поставок нефти и газа заключаются в необходимости регулирования широкого круга межгосударственных отношений, к числу которых относятся как транспортные, так и торговые, инвестиционные, таможенные, экологические и др. Политические реалии, в свою очередь, определяются значимостью поставок нефти и газа для обеспечения энергетической безопасности государства. Успешному строительству и эксплуатации трансграничных транспортных трубопроводов способствует высокий уровень межгосударственного сотрудничества и

⁵²⁶ См.: *Жизнин С.З.* Энергетическая дипломатия России: экономика, политика, практика. – М.: Ист Брук, 2005. – С. 296.

взаимного доверия, благоприятный международный политический климат, отсутствие политических рисков.

В связи с этим юридическая наука сегодня не может игнорировать политически мотивированные акции со стороны США и ЕС, направленные на воспрепятствование российским инвестициям, в частности, в газовые транспортные трубопроводные проекты.

1 декабря 2014 г. Российская Федерация отказалась от строительства транснационального трубопровода «Южный поток» для поставок природного газа в Европейский Союз по дну Черного моря в обход Украины. По заявлению Президента России В. Путина причиной закрытия данного проекта явилась неконструктивная позиция Европейского Союза, поскольку Европейским парламентом и Еврокомиссией были приняты резолюции, рекомендовавшие отказаться от строительства газопровода. На основании этих резолюций Болгария отказалась согласовать прокладку трубопровода по своей территории⁵²⁷.

Одновременно с этим США и Европейский Союз на протяжении длительного периода времени выступали инициаторами строительства конкурентного газопровода «Набукко» для поставок природного газа в Европейский Союз из Туркмении и Азербайджана в обход России. С 2013 г. для США и Европейского Союза вместо «Набукко» приоритетным является строительство Трансадриатического газопровода для поставок природного газа в государства Европы из Прикаспийского региона и с Ближнего Востока также в обход России через Грецию, Албанию, Адриатическое море, Италию.

Цель данной политики США и ЕС состоит в ограничении зависимости государств Европы от поставок российского природного газа путем создания альтернативных маршрутов поставок из других государств. Энергетическая политика ЕС формируется под воздействием опасений, заключающихся в

⁵²⁷ Россия нашла замену «Южному потоку». [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.rbc.ru/business/01/12/2014/547cb18fcbb20f10e6f78412> (дата обращения 15.01.2016).

возможности использования Россией поставок энергоресурсов, как инструмента внешнеполитического давления на государства Европы.

Следует отметить, что строительство газопровода «Южный поток» было начато «Газпромом» в 2012 г. и на его сооружение были затрачены большие объемы российских капиталовложений. Для реализации проекта были созданы совместные компании с долевым участием Австрии, Болгарии, Венгрии, Греции, Сербии, Словении, Хорватии. Для первой очереди трубопровода были изготовлены трубы, часть которых была доставлена в г. Варну. В декабре 2014 г. «Газпром» планировал начать работы по прокладке морского участка газопровода. В связи с неконструктивной позицией Европейского Союза строительство газопровода было прекращено, а «Газпром» в результате этого понёс значительные убытки.

Данные действия являются наглядным примером так называемой политики сдерживания России, проводимой США и ЕС, а одновременно с этим примером нарушения международно-правовых обязательств странами ЕС по «поощрению и защите» иностранных (в данном случае российских) инвестиций в свете «стандарта справедливого и равного режима».

В декабре 2014 г. между российским «Газпромом» и турецкой компанией «Botas Petroleum Pipeline Corporation» был подписан меморандум о строительстве газопровода по дну Черного моря как альтернативы закрытому «Южному потоку»⁵²⁸. Предполагалось, что новый газопровод будет называться «Турецкий поток». Часть российского природного газа должна поставляться по данному газопроводу турецким потребителям, а другая большая часть газа должна доставляться на границу Турции и Греции, где будет построен новый газовый «хаб» для последующих поставок газа в европейские страны. Строительство газопровода от указанного «хаба» до потребителей в Европе европейские государства должны будут осуществлять самостоятельно, что

⁵²⁸ Диверсификация маршрутов и укрепление энергетической безопасности Европы [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gazprom.ru/about/today/> (дата обращения 15.01.2016).

позволит соблюсти требования «Третьего энергетического пакета» Европейского Союза.

Однако проект строительства нового трубопровода еще до начала его реализации столкнулся с определенными трудностями. Турция рассчитывала на получение скидки от стоимости поставляемого ей природного газа. Размер данной скидки по состоянию на ноябрь 2015 г. не был согласован сторонами. По этой причине были перенесены первоначальные сроки начала строительства газопровода, а также уменьшена его запланированная пропускная мощность.

В результате возникшего в конце 2015 г. политического кризиса в российско-турецких отношениях из-за сбитаго турецким истребителем российского бомбардировщика над территорией Сирии строительство газопровода «Турецкий поток» вовсе было поставлено под сомнение.

Перспективы и правовые трудности использования инвестиций в ходе поставок российских нефти и газа в страны Европейского Союза и в ходе строительства газопровода через Турцию, Грецию и далее в Европу нуждаются в анализе и выработке возможных правовых рекомендаций.

Российским инвесторам следует учитывать, что в настоящее время международно-правовое регулирование отношений между Россией и Европейским Союзом в области поставок энергоносителей находится на недостаточно высоком уровне развития.

Заключенные на сегодняшний день в области энергетики двусторонние межправительственные соглашения между Российской Федерацией и европейскими государствами, регулирующие отношения по реализации энергетических проектов и транзиту энергоресурсов, исходя из их правовой природы необходимо расценивать как коммерческие контракты. Участвующие в этих соглашениях государства являются собственниками компаний, поставляющих и покупающих энергоресурсы, и одновременно с этим государства регулируют внешнеторговую деятельность этих компаний. В результате заключения таких соглашений определенные права и обязанности возникают как у государства, так и у частной компании.

Недостаточная степень реализации возможностей в данной области позволяет говорить о наличии значительного потенциала для развития международно-правового регулирования указанных отношений.

Принципиальное различие в позициях России и Европейского союза по вопросу поставок нефти и газа заключается в роли государства в регулировании энергетического сектора. Россия считает необходимым сохранить государственный контроль над экспортом энергоносителей, а Европейский Союз исходит из необходимости либерализации рынка энергоресурсов. При решении данного вопроса позиция Европейского Союза является безальтернативной, не учитывающей условия третьих государств.

Для иностранных инвесторов, осуществляющих капиталовложения в энергетику Европейского Союза, на сегодняшний день доступна система защиты прав, состоящая из международных многосторонних договоров, международных двусторонних инвестиционных договоров и права Европейского Союза.

Относительно права Евросоюза следует заметить, что ЕС не ограничивается регулированием энергетических отношений границами Союза. Европейский Парламент и Европейская Комиссия разработали в 1990-х годах Европейскую Энергетическую Хартию и Договор к Энергетической Хартии 1994 г., которые регулируют широкий круг отношений и охватывают широкий круг участников, в том числе за пределами ЕС. Наряду с этим в секторе энергетики право ЕС включает в себя также первичные документы – учредительные договоры и вторичные – регламенты, директивы, решения.

Наибольшую озабоченность у российских инвесторов вызывает «Третий энергетический пакет реформ» Европейского Союза, включающий в себя две директивы и три регламенты. Директива 2009/72/ЕС от 13 июля 2009 г.⁵²⁹ и

⁵²⁹ Directive 2009/72/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in electricity and repealing Directive 2003/54/EC [Электронный ресурс]. – URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:211:0055:0093:EN:PDF> (дата обращения 15.01.2016).

директивы 2009/73/ЕС от 13 июля 2009 г.⁵³⁰ обязывают энергетические компании разделить добычу и транспортировку энергоносителей, расширяют права европейских регуляторов в энергетической сфере и предоставляют доступ к трубопроводам третьим лицам. По мнению ЕС данные меры будут способствовать развитию конкуренции на энергетическом рынке и снижению стоимости энергоресурсов для европейских потребителей.

Однако «Газпром» считает условия «Третьего энергетического пакета» неприемлемыми и снижающими рентабельность его поставок газа в Европу. Строительство газопроводов и другой инфраструктуры для поставок газа являются дорогостоящими проектами, которые окупаются на протяжении длительного периода времени. Одной из существенных гарантий долгосрочности поставок газа является право собственности на газопроводы. Именно этой гарантии может лишиться российский «Газпром» в случае реализации директив «Третьего энергетического пакета» ЕС. По этой причине Россия добивается от ЕС исключения отечественных энергетических компаний, зарекомендовавших себя на протяжении сорока лет надежными поставщиками энергоресурсов, из под действия «Третьего энергетического пакета». Один из заслуживающих внимания аргументов России по данному вопросу заключается в том, что ЕС пытается придать нормам «Третьего энергетического пакета» обратную силу, т.е. распространить их действие на коммерческие контракты, заключенные до принятия спорных директив.

Нормы «Третьего энергетического пакета» формально вступили в силу с 3 марта 2011 г. Однако государствам-членам ЕС необходимо было привести в соответствие с ними свое национальное законодательство. В связи с этим «Третий энергетический пакет» фактически вступил в силу только в 2014 г. Однако разногласия между Россией и ЕС по данному спорному вопросу до настоящего времени не разрешены.

⁵³⁰ Directive 2009/73/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 2003/55/EC [Электронный ресурс]. – URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:211:0094:0136:en:PDF> (дата обращения 15.01.2016).

Относительно двусторонних инвестиционных договоров следует учитывать существующую тенденцию развития европейского права, предусматривающую передачу полномочий государств-членов ЕС в вопросах энергетики его надгосударственным институтам.

С вступлением в силу 1 декабря 2009 г. Лиссабонского договора⁵³¹ регулирование прямых иностранных инвестиций является исключительной компетенцией Союза, а реализация международно-правовых гарантий прав иностранных инвесторов может осуществляться в части, не противоречащей европейскому праву. «ЕС приобрел право от своего лица заключать международные договоры инвестиционного характера, а также осуществлять международную инвестиционную деятельность. Соответственно государства-члены ЕС утрачивают право заключать двусторонние инвестиционные соглашения с третьими странами»⁵³².

В этом контексте предполагается, что действующие в настоящее время двусторонние инвестиционные договоры, заключенные государствами-членами ЕС, постепенно будут заменены общеевропейским инвестиционным договором. Одновременно с этим ЕС намерен изучить вопрос целесообразности заключения инвестиционного договора с Китаем и Россией, как со странами, привлекающими значительную часть европейских инвестиций⁵³³.

Указанные обстоятельства не влекут за собой отказ Российской Федерации и её инвесторов от использования гарантий, предоставленных двусторонними инвестиционными договорами, заключенными с государствами-членами ЕС. Однако следует учитывать возможные трудности реализации условий указанных договоров, например, таких как исполнение

⁵³¹ Лиссабонский договор, изменяющий Договор о Европейском Союзе и Договор об учреждении Европейского Сообщества от 13 декабря 2007 г. [Электронный ресурс]. – URL: eulaw.ru/treaties/Lisbon (дата обращения 15.01.2016).

⁵³² Дanelьян А.А. Особенности правового регулирования иностранных инвестиций ЕС в свете Лиссабонского договора // Актуальные проблемы современного международного права: материалы X Всерос. науч.-практ. конф. им. И.П. Блищенко, Москва, 13–14 апр. 2012 г. Ч. II / отв. ред. А.Х. Абашидзе, Е.В. Киселев. – М.: РУДН, 2012. – С. 493–494.

⁵³³ См.: Regulation of the European Parliament and of the Council establishing transitional arrangements for bilateral investment agreements between Member States and third countries [Электронный ресурс]. – URL: http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/july/tradoc_146308.pdf (дата обращения 15.01.2016).

судебных актов инвестиционных арбитражей, созданных в соответствии с положениями действующих в настоящее время ДИДов, и др.

Двусторонним договором, на основании которого осуществляется сотрудничество между Россией и Европейским Союзом, является Соглашение о партнерстве и сотрудничестве, учреждающем партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны, от 24 июня 1994 г.⁵³⁴ Несмотря на то, что указанное соглашение регулирует двусторонние отношения, формально его можно расценивать как многостороннее, поскольку с одной стороны его подписала Россия, а с другой стороны его подписали государства-члены ЕС.

Соглашение регулирует целый комплекс межгосударственных политических и экономических отношений и по своему значению занимает промежуточное положение между договором о сотрудничестве и соглашением об ассоциации.

В соответствии со ст. 10 Соглашения при осуществлении торговли товарами стороны предоставляют друг другу режим наиболее благоприятствуемой нации. В контексте рассматриваемой проблемы у диссертанта вызывает интерес содержание ст. 58 «Поощрение и защита инвестиций» и ст. 65 «Энергетика». Согласно ст. 58 Соглашения стороны договорились осуществлять сотрудничество, направленное на создание благоприятного инвестиционного климата, путем улучшения условий защиты инвестиций, обмена информации о законодательстве и практике в области инвестиций и др. В соответствии со ст. 65 Соглашения сотрудничество основано на постепенной интеграции энергетического рынка Европы и включает в себя, среди прочего, создание условий для стимулирования инвестиций в энергетику.

Российская Федерация заинтересована в том, чтобы её значительные

⁵³⁴ Соглашение о партнерстве и сотрудничестве, учреждающем партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны, от 24 июня 1994 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 16, ст. 1802.

капиталовложения в добычу нефти и газа и в строительство трубопроводов для их транспортировки не были напрасными. Соглашение о партнерстве и сотрудничестве в определенной степени обеспечивают интересы нашего государства в этой области. Очевидно, это одно из тех обстоятельств, в связи с которым Россия настаивает на включении в ДИДы с государствами-членами ЕС дополнительного пункта о приоритете положений Соглашения о партнерстве и сотрудничестве над аналогичными положениями ДИДов⁵³⁵. Так, например, российское типовое соглашение о поощрении и взаимной защите капиталовложений содержит п. 6 ст. 3 следующего содержания: «В той степени, в которой вопросы, охватываемые настоящим Соглашением, регулируются Соглашением о партнерстве и сотрудничестве, учреждающим партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны, от 24 июня 1994 г., к ним применяется данное Соглашение о партнерстве и сотрудничестве»⁵³⁶.

Следует также отметить, что в соответствии со ст. 2 Соглашения о партнерстве и сотрудничестве в основе политики сторон лежат Хельсинкский Заключительный акт и Парижская Хартия для новой Европы. В связи с этим стоит вспомнить Хельсинкский принцип сотрудничества между государствами, в соответствии с которым государства, развивая сотрудничество, должны «содействовать взаимопониманию и доверию, дружеским и добрососедским отношениям между собой...»⁵³⁷. Европейская политика сдерживания России, в том числе в области поставок энергоресурсов и строительства трубопроводов, является прямым нарушением указанного Хельсинского принципа.

Содержанием другого многостороннего документа – Договора к

⁵³⁵ См.: Двусторонние соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений [Электронный ресурс]: (справочная информация). – URL: <http://archive.mid.ru/bdomp/Ns-dipecon.nsf/4d5db17578e45d4143256a0c003fb9a9/41a4ca949cf9487ec32575cc002ceeab!OpenDocument> (дата обращения 15.01.2016).

⁵³⁶ Постановление Правительства Российской Федерации от 09.06.2001 № 456 «О заключении соглашений между Правительством Российской Федерации и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной защите капиталовложений» // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 25, ст. 2578.

⁵³⁷ Хельсинкский Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.osce.org/ru/mc/39505?download=true> (дата обращения 15.01.2016).

Энергетической Хартии является обеспечение надежности поставок энергоносителей в Европу за счет встречного осуществления инвестиций в энергетику государств – поставщиков энергоресурсов. В связи с этим ДЭХ объединяет государства, импортирующие энергоносители, и является элементом диалога между производителями и потребителями энергоресурсов.

ДЭХ закрепляет принцип свободы транзита энергоресурсов (п. 1 ст. 7), устанавливает национальный режим или режим наибольшего благоприятствования для осуществления иностранных инвестиций в энергетический сектор в зависимости от того, какой режим является более благоприятным (п. 1 ст. 9), содержит гарантии осуществления капиталовложений (статьи 12, 13, 14, 15 и др.). Однако условия ДЭХ на практике оказались не реализованными в полном объеме.

ДЭХ формально мог бы способствовать обеспечению надежности поставок российских энергоносителей в государства Европы. Однако на практике украинский транзитный кризис, возникающий на протяжении ряда лет в зимний период, показал, что ДЭХ не препятствует Украине прекращать транзит российских энергоресурсов в ЕС и неправомерно отбирать газ из транзитного потока.

ДЭХ не ратифицирован Российской Федерацией и в соответствии со ст. 45 договора применяется на временной основе, поскольку его отдельные ключевые условия не соответствуют интересам России. Данный вывод диссертанта подтверждается представителями российской юридической науки. Например, по мнению проф. Г.М. Вельяминова выход России из ДЭХ является обоснованным и соответствует её интересам⁵³⁸. Одновременно с этим отдельные специалисты высказывают мнение о необходимости пересмотреть отношение к ДЭХ в связи с изменившимися обстоятельствами. Они полагают, что в среднесрочной перспективе данный договор может в определенной

⁵³⁸ Вельяминов Г.М. Международное право: опыты. – С. 866.

степени гарантировать права российских инвесторов, поскольку они будут лишены других механизмов их международно-правовой защиты⁵³⁹.

Основная проблема неэффективности ДЭХ заключается, по мнению автора диссертации, в отсутствии ответственности государств – участников договора за ненадлежащее исполнение своих обязательств. Осознание государствами – поставщиками, потребителями энергоресурсов и транзитными государствами возможности наступления ответственности в случае неправомерных действий способствовало бы обеспечению энергетической безопасности.

Таким образом, действующее Соглашение о партнерстве и сотрудничестве России и ЕС, Договор к энергетической хартии, двусторонние инвестиционные договоры России с европейскими государствами не содержат условий об ответственности государств за неисполнение обязательств в области поставок энергоресурсов, а также гарантий компенсации убытков, причиненных энергетическим компаниям.

Обеспечению и защите российских инвестиций в области поставок энергоресурсов на европейский рынок может способствовать внесение изменений в действующее Соглашение о партнерстве и сотрудничестве, предусматривающих меры защиты прав российских инвесторов в энергетическом секторе от негативных односторонних регулятивных мер ЕС, в частности, исключения российских энергетических компаний из под действия третьего энергетического пакета, а также механизмы компенсации убытков, причиненных в результате нарушения условий Соглашения и в результате препятствования осуществлению или нарушения условий контрактов на строительство трубопроводов и поставки энергоресурсов.

Относительно других государств, не являющихся членами Европейского

⁵³⁹ См.: *Ануфриева А.А.* Международно-правовое регулирование иностранных инвестиций в ЕС – на примере капиталовложений в топливно-энергетический комплекс ЕС: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2013. – 26 с.; *Володин О.Н.* Основные правовые тенденции европейской интеграции в практике реализации энергетической политики ЕС: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2009. – 26 с.; *Горишкова Ю.Д.* Международно-правовые аспекты обеспечения европейской энергетической безопасности: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2011. – 24 с.; *Шилова, Н. Л.* Международно-правовое регулирование сотрудничества государств в области энергетики на основе договора к энергетической хартии: участие и перспективы Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10. – М., 2005. – 24 с., и др.

Союза, например, Турции, данная проблема может быть решена по аналогии путем включения соответствующих положений об ответственности в двусторонние инвестиционные договоры или в межправительственные соглашения.

Заключение

Становление и развитие современного международно-правового регулирования инвестиционной деятельности в значительной степени является результатом роста активного межгосударственного инвестиционного сотрудничества, вызванного процессами глобализации и изменениями в системе международных отношений в 90-х годах прошлого века. Проведенное исследование позволило выявить существующие на сегодняшний день актуальные проблемы международно-правового режима иностранных инвестиций, а также предложить способы их решения.

Особенность регулирования инвестиционных отношений состоит в тесном взаимодействии международного и национального права. Общепризнанные принципы и нормы международного права, включая нормы международного инвестиционного права, занимают особое место в правовой системе Российской Федерации, что закреплено в настоящее время в ч. 4 ст. 15 Конституции России.

Центральное место в обеспечении международного инвестиционного сотрудничества занимают международные договоры. Основу международно-правового режима иностранных инвестиций составляют международные универсальные, региональные и двусторонние договоры, прежде всего, двусторонние соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений. В современных условиях содержание двусторонних инвестиционных договоров нуждается в развитии и совершенствовании в целях обеспечения сбалансированной международно-правовой защиты интересов всех субъектов инвестиционной деятельности, а также для обеспечения интересов России как преимущественно государства–реципиента инвестиций.

Сравнительно-правовой анализа норм российского типового соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений с нормами аналогичных типовых соглашений других государств позволил сформулировать

предложения автора диссертации об изменении содержания российского типового соглашения, являющегося основой для заключения двусторонних инвестиционных договоров.

Процессы глобализации обусловили повышение роли международных экономических организаций, каждая из которых вносит вклад в развитие правового регулирования инвестиционной деятельности. Вступление России во Всемирную торговую организацию меняет международно-правовой режим осуществления инвестиций с участием Российской Федерации. Источником международно-правового режима в Российской Федерации становится Соглашение по торговым аспектам инвестиционных мер (ТРИМс). Реализация ТРИМс поставила на повестку дня такие вопросы как, например, формулирование концептуальной системы изъятий из режима ТРИМс для предприятий с совместным участием иностранного инвестиционного капитала и государственного капитала Российской Федерации, как государства-реципиента.

Специфика международных инвестиционных отношений, связанная с большим количеством и разнообразием возникающих между их участниками споров, актуализирует проблему юрисдикции, которая распределена в настоящее время между внутригосударственными судами, международными коммерческими арбитражами и межгосударственными судебными учреждениями. Стремление государств подчинить инвестиционные споры своей юрисдикции порождает проблему «конфликта юрисдикций» и, как следствие, формирование особых механизмов его разрешения. В условиях имеющегося недоверия к судебным актам иностранных государств разрешение инвестиционных споров в порядке международного инвестиционного арбитража могло бы стать разумной компромиссной альтернативой и позволило бы, в свою очередь, обеспечить соблюдение принципа мирного разрешения межгосударственных споров, возникающих по поводу инвестиций.

Однако анализ сложившейся на сегодняшний день практики Международного центра по урегулированию инвестиционных споров,

созданного в соответствии с Вашингтонской конвенцией от 18 марта 1965 г. «Об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств», показывает, что почти все иски были поданы в МЦУИС инвесторами против государств-реципиентов инвестиций, тогда как обратные процессы крайне редки. В подавляющем большинстве решений по инвестиционным спорам, рассмотренным МЦУИС за время своей деятельности, прослеживается дисбаланс в пользу защиты интересов инвесторов, что не отвечает интересам государств – реципиентов, в числе которых находится Российская Федерация.

Данная арбитражная практика приводит к выводу о том, что защита прав иностранных инвесторов в порядке международного инвестиционного арбитража не является исчерпывающей и достаточной и не должна подменять возможность урегулирования инвестиционных споров в национальных судах государства-реципиента.

Основными тенденциями развития современной международной экономической системы наряду с глобализацией является также регионализация. Соответственно, указанные тенденции отражаются и на развитии международно-правового режима иностранных инвестиций. Некоторые стороны современной глобализации, делающие её несправедливой по отношению ко многим государствам, обусловили нарастание центробежных процессов в международной экономике, включая инвестиционную сферу. Регионализация является одним из этих процессов.

Место Российской Федерации в процессах глобализации и регионализации определяется её текущим экономическим и геополитическим положением. Россия не может оставаться в стороне от происходящих в мире процессов глобализации. В тоже время, интеграционные процессы на территории бывшего СССР, включая создание Евразийского экономического союза, требуют переосмысления и разработки новых моделей правового регулирования инвестиционной деятельности, которые будут способствовать

формированию единого рынка капиталов и защите прав и интересов участников инвестиционных отношений.

Наряду с этим, при исследовании международно-правового режима иностранных инвестиций невозможно игнорировать отношения между Россией и Европейским Союзом в инвестиционной сфере. Капиталовложения российских инвесторов в транспортные трубопроводы для поставок энергоресурсов в европейские государства нуждаются на современном этапе в новых средствах правовой защиты, способных обеспечить соблюдение государствами ЕС международно-правовых обязательств по «поощрению и защите» иностранных, в данном случае Российских, инвестиций в свете «стандарта справедливого и равного режима». Российские инвесторы нуждаются также в правовой защите от применения экономических и политических санкций ЕС и США, препятствующих осуществлению инвестиций, в частности, в новые газовые транспортные трубопроводные проекты.

Все сказанное поставило перед наукой международного права ряд принципиально новых концептуальных вопросов, потребовавших переоценки со стороны автора диссертации сложившихся на сегодняшний день представлений о международно-правовом регулировании инвестиционной деятельности.

Представляется, что реализация предложенных в диссертации выводов и рекомендаций будет способствовать совершенствованию международно-правового режима иностранных инвестиций, обеспечению и защите интересов российских инвесторов, а также обеспечению интересов Российской Федерации как преимущественно государства-реципиента.

При изучении различных правовых аспектов инвестиционной деятельности ученые всегда учитывали тенденции, существующие в международных отношениях на момент проведения исследования. Современная динамика международных отношений, безусловно, поставит уже в ближайшем будущем перед наукой международного права новые вопросы, для ответа на которые потребуются

новые исследования в этой сфере с целью восполнения теоретических пробелов и удовлетворения потребностей практики.

Список использованной литературы

I. Международно-правовые акты и официальные документы

1. Устав Организации Объединенных Наций [Текст]: принят в г. Сан-Франциско 26.06.1945 // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. – Вып. XII. – М, 1956. – С. 14–47.
2. Всеобщая декларация прав человека [Текст]: принята Резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 10 декабря 1948 г. // Российская газета. – 1995. – № 67.
3. Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 г.) [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1997. – № 48, ст. 5493.
4. Резолюция 523 (VI) Генеральной Ассамблеей Организации Объединенных Наций от 12 января 1952 г. «Интегрированное экономическое развитие и торговые соглашения» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/069/92/IMG/NR006992.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
5. Резолюция 637 (VII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 16 декабря 1952 г. «Право народов и наций на самоопределение» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/081/62/IMG/NR008162.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
6. Резолюция 626 (VII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 21 декабря 1952 г. «Право свободной эксплуатации естественных богатств и ресурсов» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/081/51/IMG/NR008151.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).

7. Декларация о предоставлении независимости колониальным странам и народам [Электронный ресурс]: принята Резолюцией 1514 (XV) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 14 декабря 1960 г. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/colonial.shtml (дата обращения – 15.01.2016).
8. Резолюция 1515 (XV) Генеральной Ассамблеи ООН от 15 декабря 1960 г. «Согласованные меры для обеспечения экономического развития менее развитых стран» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/155/25/IMG/NR015525.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
9. Резолюция 1803 (XVII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 14 декабря 1962 г. «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами» [Электронный ресурс].– URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/195/59/IMG/NR019559.pdf?OpenElement>(дата обращения – 15.01.2016).
10. Резолюция 2158 (XXI) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 25 ноября 1966 г. «Неотъемлемый суверенитет над естественными ресурсами» [Электронный ресурс].– URL:<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/787/53/IMG/NR078753.pdf?OpenElement>(дата обращения – 15.01.2016).
11. Международный пакт о гражданских и политических правах [Текст]: принят Резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 16 декабря 1966 г. // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. – 1994. – № 12.
12. Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах [Текст]: принят Резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 16 декабря 1966 г. // Бюллетень

- Верховного Суда Российской Федерации. –1994. – № 12.
13. Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций [Электронный ресурс]: принята Резолюцией 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 24 октября 1970 г. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/351/54/IMG/NR035154.pdf?OpenElement>(дата обращения – 15.01.2016).
 14. Резолюция 3171 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 17 декабря 1973 г. «Неотъемлемый суверенитет над природными ресурсами» [Электронный ресурс].– URL:<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/285/45/IMG/NR028545.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
 15. Декларация об установлении нового международного экономического порядка [Электронный ресурс]: принята Резолюцией 3201 (S-VI) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 1 мая 1974 г. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/econ_order.shtml(дата обращения – 15.01.2016).
 16. Хартия экономических прав и обязанностей государств [Электронный ресурс]: принята Резолюцией 3281 (XXIX) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 12 декабря 1974 г. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/rights_and_duties.shtml (дата обращения – 15.01.2016).
 17. Декларация о правах человека в отношении лиц, не являющихся гражданами страны, в которой они проживают [Электронный ресурс]: принята Резолюцией 40/144 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 13 декабря 1985 г. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/483/71/IMG/NR048371.pdf?OpenElement>

- lement (дата обращения – 15.01.2016).
18. Резолюция 3171 (XXVIII) Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 17 декабря 1973 г. «Неотъемлемый суверенитет над природными ресурсами» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/285/45/IMG/NR028545.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
 19. Резолюция 56/179 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 21 декабря 2001 г. «Односторонние экономические меры как средство политического и экономического принуждения развивающихся стран» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/490/85/PDF/N0149085.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
 20. Резолюция 56/83 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 12 декабря 2001 г. «Ответственность государств за международно-противоправные деяния» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N01/477/99/PDF/N0147799.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
 21. Резолюция 62/67 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 6 декабря 2007 г. «Дипломатическая защита» [Электронный ресурс]: [по докладу Шестого комитета (A/62/451)]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/467/81/PDF/N0746781.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
 22. Резолюция 62/3 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 30 октября 2007 г. «Необходимость прекращения экономической, торговой и финансовой блокады, введенной Соединенными Штатами Америки против Кубы» [Электронный ресурс]. – URL: [http://daccess-dds-](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/467/81/PDF/N0746781.pdf?OpenElement)

- ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/463/97/PDF/N0746397.pdf?OpenElement (дата обращения – 15.01.2016).
23. Резолюция 62/162 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 18 декабря 2007 г. «Права человека и односторонние принудительные меры» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/473/51/PDF/N0747351.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
 24. Резолюция 24/14 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 8 октября 2013 г. «Права человека и односторонние принудительные меры» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/AdvisoryCom/A_HRC_RES_24_14_RUS.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
 25. Резолюция 68/8 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 29 октября 2013 г. «Необходимость прекращения экономической, торговой и финансовой блокады, введенной Соединёнными Штатами Америки против Кубы» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N13/439/95/PDF/N1343995.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
 26. Резолюция 69/5 Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций от 28 октября 2014 г. «Необходимость прекращения экономической, торговой и финансовой блокады, введенной Соединёнными Штатами Америки против Кубы» [Электронный ресурс]. – URL: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N14/593/20/PDF/N1459320.pdf?OpenElement> (дата обращения – 15.01.2016).
 27. Резолюция S/RES/665(1990) Совета Безопасности ООН от 25 августа 1990 г. «Ситуация в отношениях между Ираком и Кувейтом» [Электронный ресурс]. – URL: [http://daccess-dds-](http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N90/048/01/PDF/N9004801.pdf?OpenElement)

- ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/575/89/IMG/NR057589.pdf?OpenElement (дата обращения – 15.01.2016).
28. Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами [Электронный ресурс]: принята резолюцией 2777 (XXVI) Генеральной Ассамблеи ООН от 29 ноября 1971 г. – URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/damage.shtml (дата обращения – 15.01.2016).
 29. Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств (ИКСИД/ICSID) (г. Вашингтон, 18 марта 1965 г.) [Текст] // Международное публичное право: сб. документов. – Т. 1. – М.: БЕК, 1996. – С. 210–229. – Текст парал. на рус. и англ. яз.
 30. Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций от 11 октября 1985 г. [Текст] // Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России: сб. нормат. актов и документов. – М.: Юрид. лит., 1995. – С. 197–276.
 31. Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21 мая 1963 г. [Электронный ресурс]: (в ред. Протокола от 12.09.1997). – Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».
 32. Брюссельская конвенция о гражданской ответственности в области морских перевозок ядерных материалов от 17 декабря 1971 г. [Текст] // Материалы по морскому праву зарубежных стран. – М. – 1974. – Вып. 3.
 33. Договор к Энергетической Хартии от 17 декабря 1994 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.encharter.org/fileadmin/user_upload/document/RU.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
 34. Марракешское соглашение об учреждении Всемирной торговой организации (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.) [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2012. – № 37, ст. 2514–2523.
 35. Генеральное соглашение по торговле услугами (ГАТС/GATS) (г.

- Марракеш, 15 апреля 1994 г.) [Электронный ресурс]. – Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс». – Текст перел. на рус. и англ. яз.
36. Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ТРИПС/TRIPS) (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.) [Электронный ресурс]. – Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс». – Текст перел. на рус. и англ. яз.
 37. Соглашение по торговым аспектам инвестиционных мер (ТРИМС/TRIMs) (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.) [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2012. – № 37 (прил. VI), ст. 2650–2653.
 38. Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров. Приложение 2 к Марракешскому соглашению (г. Марракеш, 15 апреля 1994 г.) [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2012. – №37 (прил. ч. VI), ст. 2850–2873.
 39. Протокол «О присоединении Российской Федерации к Марракешскому соглашению об учреждении Всемирной торговой организации от 15 апреля 1994 г.» от 16 декабря 2011 г. [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2012. – №37, ст. 4986.
 40. Конвенция о защите прав человека и основных свобод от 4 ноября 1950 г. [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 2, ст. 163.
 41. Протокол 1 от 20 марта 1952 г. к Конвенции о защите прав человека и основных свобод [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 2, ст. 163.
 42. Протокол № 11 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод «О реорганизации контрольного механизма, созданного в соответствии с Конвенцией» от 11 мая 1994 г. [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 44, ст. 5400.

43. Соглашение о поощрении и взаимной защите инвестиций в государствах-членах Евразийского экономического сообщества от 12 декабря 2008 г. [Электронный ресурс]. – Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».
44. Хельсинкский Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе от 1 августа 1975 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.osce.org/ru/mc/39505?download=true> (дата обращения – 15.01.2016).
45. Соглашение о партнерстве и сотрудничестве, учреждающем партнерство между Российской Федерацией, с одной стороны, и Европейскими сообществами и их государствами-членами, с другой стороны, от 24 июня 1994 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 16, ст. 1802.
46. Единый европейский акт 1986 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://docs.cntd.ru/document/901771690> (дата обращения – 15.01.2016).
47. Договор, учреждающий Европейское сообщество и Договор о Европейском Союзе [Электронный ресурс]: (в редакции Ниццкого Договора 2001 г.). – URL: www.eurocollege.ru/fileserver/infcenter/Treaty-EU-EC-Nice_rus.doc (дата обращения – 15.01.2016).
48. Договор о Евразийском экономическом союзе (г. Астана, 29 мая 2014 г.) [Электронный ресурс]: (ред. от 08.05.2015). – URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения – 15.01.2016).
49. Лиссабонский договор, изменяющий Договор о Европейском Союзе и Договор об учреждении Европейского Сообщества от 13 декабря 2007 г. [Электронный ресурс]. – URL: eulaw.ru/treaties/Lisbon (дата обращения – 15.01.2016).
50. Соглашение стран СНГ от 24 декабря 1993 г. «О сотрудничестве в области инвестиционной деятельности» [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 1995. – №4.
51. Конвенция о защите прав инвестора (Москва, 28 марта 1997г.) [Текст] //

- Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 1997. – № 8.
52. Общий договор между Союзом Советских Социалистических Республик и Великобританией и Северной Ирландией. (г. Лондон, 8 августа 1924 г.) [Электронный ресурс]. – Доступ из справочно-правовой системы «Консультант Плюс».
53. Соглашение между Правительством СССР и Правительством Финляндской Республики о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 8 февраля 1989 г. [Текст]: (ред. от 04.05.1996 г.) // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1991. – № 49, ст. 1382.
54. Соглашения между Правительством СССР и Правительством Соединённого Королевства Великобритании и Северной Ирландии о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 6 апреля 1989 г. [Текст] // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1991. – № 43, ст. 1179.
55. Соглашение между Правительством Союза Советских Социалистических Республик и Правительством Французской Республики о взаимном поощрении и взаимной защите капиталовложений от 4 июля 1989 г. [Текст] // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1991. – № 48, ст. 1357.
56. Соглашение между Правительством СССР и Правительством Канады о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 20 ноября 1989 г. [Текст] // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1991. – № 48, ст. 1356.
57. Соглашение между Союзом Советских Социалистических Республик и Австрийской Республикой о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 08 февраля 1990 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 26, ст. 2591.
58. Соглашение между Союзом Советских Социалистических Республик и Испанией о содействии осуществлению и взаимной защите капиталовложений от 26 октября 1990 г. [Текст] // Сборник

- международных договоров СССР и Российской Федерации. – М., 1994. – Вып. 47. – С. 221.
59. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Алжирской Народной Демократической Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 10 марта 2006 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/966463D3885018D743257E7500489CCA (дата обращения – 15.01.2016).
 60. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Ангола о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 26 июня 2009 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров.– 2012. – № 3. – С. 42.
 61. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Армения о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 15 сентября 2001 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 2006. – № 6. – С. 67.
 62. Договор между Российской Федерацией и Соединенными Штатами Америки о поддержке и взаимной защите капиталовложений от 17 июня 1992 г. [Текст] // Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России: сб. нормат. актов и документов. – М.: Юрид. лит., 1995. – С. 133–152.
 63. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Соединённых Штатов Америки о содействии капиталовложениям от 3 апреля 1992 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 1993. – № 9.
 64. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Греческой Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 30 июня 1993 г. [Текст] // Сборник законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 3, ст. 300.
 65. Договор между Правительством Российской Федерации и Правительством

- Республики Болгарии о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 8 июня 1993 г. [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2006. – №8, ст. 857.
66. Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Дания о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 4 ноября 1993 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 6. – С. 37–42.
67. Соглашение между Российской Федерацией и Государством Кувейт о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 21 ноября 1994 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 6. – С. 13–21.
68. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Индии о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 23 декабря 1994 г. [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 34, ст. 3479.
69. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Венгерской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 06 марта 1995 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 47, ст. 5303.
70. Соглашение между Правительством Российской Федерацией и Правительством Республики Албании о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 11 апреля 1995 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 2. – С. 19–23.
71. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Государства Катар о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 12 февраля 2007 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 2009. – № 12. – С. 24.
72. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Великой Социалистической Народной Ливийской Арабской Джамахирией о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 17 апреля 2008 г.

- [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 2011. – № 7. – С. 30.
73. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Швеция о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 19 апреля 1995 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – №47, ст. 5302.
74. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Норвегия о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 4 октября 1995 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – №28, ст. 2806.
75. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Итальянской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 9 апреля 1996 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 6, ст. 758.
76. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Французской Республики «Об окончательном урегулировании взаимных финансовых и имущественных требований, возникших до 9 мая 1945 года» от 27 мая 1997 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 1997. – № 10. – С.63–65.
77. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Македонии о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 21 октября 1997 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 50, ст. 6104.
78. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Турецкой Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 15 декабря 1997 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 2001. – № 9. – С. 38–43.
79. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Аргентинской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 25 июня 1998 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 5, ст. 337.

80. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Японии о поощрении и защите капиталовложений от 13 ноября 1998 г. [Текст] // Бюллетень международных договоров. – 2000. – № 2. – С. 26–35.
81. Соглашение между Правительствами Российской Федерации и Республикой Казахстан о поощрении и взаимной защите инвестиций от 6 июля 1998 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2000. – № 2, ст. 155.
82. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Южно-Африканской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 23 ноября 1998 г. [Текст] // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 31, ст. 3174.
83. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Кабинетом Министров Украины о поощрении и взаимной защите инвестиций от 27 ноября 1998 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2000. – № 2, ст. 142.
84. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Королевства Таиланд о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 17 октября 2002 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/0E9FCA2FD1805DB243257E750048994B (дата обращения – 15.01.2016).
85. Соглашение между Правительством Республики Кипр и Правительством Российской Федерации о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 11 апреля 1997 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/C9BDD2291738CE0B43257E750048C730 (дата обращения – 10.07.2015).
86. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Федеративной Республики Нигерии о взаимном поощрении и защите капиталовложений от 24 июня 2009 г.

- [Электронный ресурс]. – URL:
http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/3F700179F4DF978A43257E7500489A5A (дата обращения – 15.01.2016).
87. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Португальской Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 21 июля 1994 г. [Электронный ресурс]. – URL:
http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/22399876DE13C20B43257E750048CDE2 (дата обращения – 15.01.2016).
88. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Словения о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 8 апреля 2000 г. [Электронный ресурс]. – URL:
http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/D089D068C6E7EB5443257E7500489B53 (дата обращения – 15.01.2016).
89. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Таджикистан о поощрении и взаимной защите инвестиций от 16 апреля 1999 г. [Электронный ресурс]. – URL:
http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/159BEF5C9D9DB73D43257E750048C8E1 (дата обращения — 10.07.2015).
90. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Федеративной Демократической Республики Эфиопия о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 10 февраля 2000 г. [Электронный ресурс]. – URL:
http://www.mid.ru/bdomp/spd_md.nsf/0/6F8B8A1AA533E9BA43257E7500489B01 (дата обращения – 10.07.2015).
91. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Польша о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 2 октября 1992 г. [Электронный ресурс]. – URL:
http://www.businesspravo.ru/Docum/DocumShow_DocumID_54142.html (дата обращения – 10.07.2015).
92. Соглашение между Правительством Российской Федерации и

- Правительством Республики Хорватии о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 20 мая 1996 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3404> (дата обращения – 10.07.2015).
93. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Корейской Народно-Демократической Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 28 ноября 1996 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/foreign_policy/international_contracts/2_contract (дата обращения – 10.08.2015).
 94. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Узбекистан о поощрении и взаимной защите инвестиций от 15 апреля 2013 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.mid.ru/foreign_policy/international_contracts/2_contract дата обращения – 10.08.2015).
 95. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Эквадор о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 25 апреля 1996 г. [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3408> (дата обращения – 10.07.2015).
 96. Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений от 9 ноября 2006 г. [Текст] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2009. – № 46, ст. 5421.
 97. Правила ЮНСИТРАЛ о прозрачности в контексте арбитражных разбирательств между инвесторами и государствами на основе международных договоров [Текст] // Журнал международного частного права. – 2014. – № 4 (86). – С. 96–103.
 98. Руководящие принципы ОЭСР для многонациональных предприятий

- (редакция 2011 г.) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.oecdru.org/zip/2011108e.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
99. Трёхсторонняя декларация принципов, касающихся многонациональных корпораций и социальной политики от 16 ноября 1977 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/---multi/documents/publication/wcms_166483.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
 100. Convention for the Establishment of a Central American Court of Justice, 20 December 1907. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.worldcourts.com/cacj/eng/documents/1907.12.20_convention.htm (дата обращения – 15.01.2016).
 101. US Model BIT (2004). [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.state.gov/documents/organization/117601.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
 102. US Model BIT (2012). [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.state.gov/documents/organization/188371.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
 103. Treaty Establishing a Common Market between the Argentine Republic, the Federal Republic of Brazil, the Republic of Paraguay and the Eastern Republic of Uruguay (Treaty of Asunción) signed on March 26, 1991. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/09/9-05/mercosur.xml> (дата обращения – 15.01.2016)
 104. UK Model BIT. [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2847> (дата обращения – 15.01.2016).
 105. German Model Treaty (2008) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/archive/ita1025.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).

106. Canadian Model BIT (2004). [Электронный ресурс]. – URL: <http://italaw.com/documents/Canadian2004-FIPA-model-en.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
107. Convention of Peace and Arbitration, Jan. 20, 1902 (Treaty of Corinto). The New Pan Americanism. Pt. III: Central American League of Nations. – World Peace Foundation. February, 1917. Vol. VII, No. 1. 84 p. [Электронный ресурс]. – URL: <http://libcudl.colorado.edu/wwi/pdf/i73716637.pdf> (дата обращения – 15.01.2016);
108. Agreement between the EFTA States on the Establishment of a Surveillance Authority and a Court of Justice (1992) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/01/1-09/efta-court.xml> (дата обращения – 15.01.2016).
109. Agreement between the Republic of Austria and Georgia for the Promotion and Protection of Investments (2001) [Электронный ресурс]. URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/country/77/treaty/242> (дата обращения – 15.01.2016).
110. Agreement between the Government of the Hashevite Kingdom of Jordan and the Government of the Italian Republic in the Promotion and Protection of Investments (1996) [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3379> (дата обращения – 15.01.2016).
111. Agreement between the Government of the People's Republic of China and The Government of the Polish People's Republic on the reciprocal encouragement and protection of investments (1998) [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA/country/168/treaty/956> (дата обращения – 15.01.2016).
112. Agreement between the Government of Hong Kong and the Government of the Republic of France for the Reciprocal Promotion and Protection of Investments (1995) [Электронный ресурс]. – URL:

- http://arbitrationlaw.com/files/free_pdfs/hong_kong-france_bit.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
113. Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Republic of Indonesia for the Promotion and Protection of Investment [Электронный ресурс]. – URL: http://unctad.org/sections/dite/ia/docs/bits/uk_indonesia.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
 114. Agreement on Promotion and Protection of Investment in ASEAN [Электронный ресурс]. – URL: http://www.wipo.int/wipolex/ru/other_treaties/text.jsp?file_id=234900 (дата обращения – 15.01.2016).
 115. Agreement between the EFTA States on the Establishment of a Surveillance Authority and a Court of Justice (ESA/Court Agreement) with Protocols, 2 May, 1992 [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/01/1-09/efta-court.xml> (дата обращения – 15.01.2016).
 116. Convention of Peace and Arbitration, Jan. 20, 1902 (Treaty of Corinto). The New Pan Americanism. Pt. III: Central American League of Nations. World Peace Foundation. February, 1917. Vol. VII, N 1. 84 p. [Электронный ресурс]. – URL: <http://libcudl.colorado.edu/wwi/pdf/i73716637.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
 117. Draft United Nations Code of conduct on transnational corporations: (reproduced from report on Special Session (7–18 March and 9–12 May 1983) of the Commission on Transnational Corporations) [Текст] // International Legal Materials. – 1984. – V. 23, N 3. – P. 626–640.
 118. Legal Framework for the Treatment of Foreign Direct Investment [Текст] // International Finance Corporation, World Bank, Development Committee, Multilateral Investment Guarantee Agency. – Washington: World Bank Group, 1992. – 2 vol.

119. North American Free Trade Agreement (NAFTA) [Электронный ресурс].– URL:
http://www.internationaldemocracywatch.org/attachments/283_NAFTA%20Agreement.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
120. OECD Draft Convention of 12 October 1967 on the Protection of Foreign Property [Электронный ресурс]. – URL:
<http://www.oecd.org/investment/internationalinvestmentagreements/39286571.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
121. OECD Ministerial Declaration (C/MIN(98)16/FINAL of 28 April 1998) [Электронный ресурс]. – URL:
<http://www.oecd.org/officialdocuments/publicdisplaydocumentpdf/?cote=C/MIN%2898%2916/FINAL&docLanguage=En> (дата обращения – 15.01.2016).
122. Pakistan–Switzerland Bilateral Investment Treaties (1995) [Электронный ресурс]. – URL:
<http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/2130> (дата обращения – 15.01.2016).
123. Protocol Amending the Treaty Creating the Court of Justice of the Cartagena (May 28, 1996). [Электронный ресурс].– URL:
http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/en/pcjca/trt_pcjca.pdf (дата обращения – 23.09.2009).
124. Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Establishment of an African Court of Human and Peoples' Rights, opened for signature 8 June 1998 [Электронный ресурс].– URL:
http://www.achpr.org/Protocol_on_the_African_Court.doc (дата обращения – 15.01.2016).
125. Protocol Amending the Treaty Creating the Court of Justice of the Cartagena Agreement (May 28, 1996) [Электронный ресурс]. – URL:
http://www.comunidadandina.org/ingles/normativa/ande_trie2.htm (дата обращения – 15.01.2016).

126. Togo and United States: Treaty of Amity and Economic Relations [Текст] // International Legal Materials. – 1966. – N 5. – P. 737–746.
127. Treaty between the United States of America and the Oriental Republic of Uruguay Concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment [Электронный ресурс]. – URL: http://www.ustr.gov/sites/default/files/uploads/agreements/bit/asset_upload_file748_9005.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
128. Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights between the United States of America and Iran (August 15, 1955) [Электронный ресурс]. – URL: http://www.parstimes.com/law/iran_us_treaty.html (дата обращения – 15.01.2016).
129. Estonia–Israel BIT (1994) [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/1150> (дата обращения – 15.01.2016).
130. China–Japan Bilateral Investment Treaties (1988) [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/747> (дата обращения – 15.01.2016).
131. The Treaty between the United States of America and the Republic of Turkey concerning the Reciprocal Encouragement and Protection of Investments. March 25, 1986 [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.state.gov/documents/organization/43615.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
132. The Treaty between the United States of America and the Arab Republic of Egypt concerning the Reciprocal Encouragement and Protection of Investments. June 2, 1986 [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.state.gov/documents/organization/43559.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
133. The Treaty between the United States of America and the Czech and Slovak Federal Republic concerning the Reciprocal Encouragement and Protection of Investments. June 2, 1992 [Электронный ресурс]. – URL:

- <http://www.state.gov/documents/organization/43587.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
134. The Treaty between the United States of America and the Republic of Ecuador concerning the Reciprocal Encouragement and Protection of Investments. September 10, 1993 [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.state.gov/documents/organization/43558.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
 135. The Treaty between the Government of the United States of America and the Government of Mozambique concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment. December 1, 1998 [Электронный ресурс]. – URL: http://www.bilaterals.org/IMG/pdf/US-MZ_BIT.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
 136. Cameroon–Guinea Bilateral Investment Treaties. May 18, 2001 [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/589> (дата обращения – 15.01.2016).
 137. Costa Rica–Venezuela, Bolivarian Republic of Bilateral Investment Treaties. March 17, 1997 [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/845> (дата обращения – 15.01.2016).
 138. Bangladesh–Uzbekistan Bilateral Investment Treaties. July 18, 2000 [Электронный ресурс]. – URL: <http://investmentpolicyhub.unctad.org/PIA/country/16/treaty/392> (дата обращения – 15.01.2016).
 139. Directive 2009/72/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in electricity and repealing Directive 2003/54/EC [Электронный ресурс]. – URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:211:0055:0093:EN:PDF> (дата обращения – 15.01.2016).

140. Directive 2009/73/EC of the European Parliament and of the Council of 13 July 2009 concerning common rules for the internal market in natural gas and repealing Directive 2003/55/EC [Электронный ресурс]. – URL: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:211:0094:0136:en:PDF> (дата обращения – 15.01.2016).
141. UNCTAD, Taking of Property. Series on issues in international investment agreements (UNCTAD/ITE/IIT/15), UNITED NATIONS. – New York and Geneva, 2000 [Электронный ресурс]. – URL: <http://unctad.org/en/Docs/psiteiitd15.en.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
142. UNCTAD, International Investment Agreements: Key Issues, Vol. I. (UNCTAD/ITE/IIT/2004/10). UNITED NATIONS. – New York and Geneva, 2004. [Электронный ресурс]. – URL: http://unctad.org/en/docs/iteiit200410_en.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
143. UNCTAD, Expropriation. Series on Issues in International Investment Agreements II (UNCTAD/DIAE/IA/2011/7). UNITED NATIONS. – New York and Geneva, 2012 [Электронный ресурс]. – URL: http://unctad.org/en/Docs/unctaddiaeia2011d7_en.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
144. UNCTAD, International Investment Instruments [Электронный ресурс]: A Compendium. Vol. III. Regional Integration, Bilateral and Non-governmental Instruments (UNCTAD/DTCI/30(Vol.III), UNITED NATIONS. – New York and Geneva, 1996. [Электронный ресурс]. – URL: http://unctad.org/en/Docs/dtci30vol3_en.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
145. World Bank Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment [Электронный ресурс]. – URL: <http://italaw.com/documents/WorldBank.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).

II. Нормативные правовые акты Российской Федерации

146. Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.: (с учетом поправок, внесенных Законами Российской Федерации о поправках к Конституции Российской Федерации от 30.12.2008 № 6-ФКЗ, от 30.12.2008 № 7-ФКЗ, от 05.02.2014 № 2-ФКЗ, от 21.07.2014 № 11-ФКЗ) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2014. – № 31, ст. 4398.
147. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ: (ред. от 05.05.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32, ст. 3301; – 2014. – № 19, ст. 2304.
148. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ: (ред. от 21.07.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2005. – № 1, ч., ст. 14; – 2014. – № 30, ч. 1, ст. 4256.
149. Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ: (ред. от 21.07.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 44, ст. 4147. – 2014. – № 30, ч. 1, ст. 4218; – 2014. – № 30, ч. 1, ст. 4225.
150. Федеральный конституционный закон «О Конституционном Суде Российской Федерации» от 21.07.1994 №1-ФКЗ: (ред. от 08.06.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 13, ст. 1447; – 2010. – № 45, ст. 5742; – 2014. – № 23, ст. 2922; – 2015. – № 24, ст. 3362.
151. Федеральный закон Российской Федерации «О международных договорах Российской Федерации» от 15.07.1995 № 101-ФЗ: (ред. от 12.03.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1995. – № 29, ст. 2757; – 2014. – № 11, ст. 1094.
152. Федеральный закон Российской Федерации «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» от 09.07.1999 № 160-ФЗ: (ред. от

- 03.02.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1999. – № 28, ст. 3493; – 2011. – № 50, ст. 7351; – 2014. – № 6, ст. 563.
153. Федеральный закон Российской Федерации «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» от 25.02.1999 № 39-ФЗ: (ред. от 28.12.2013) // Собрание законодательства РФ. – 1999. – № 9, ст. 1096; – 2013. – № 52, ч. 1, ст. 6961.
 154. Федеральный закон «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности» от 08.12.2003 № 164-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2003. – № 50, ст. 4850.
 155. Федеральный закон «О специальных экономических мерах» от 30.12.2006 № 281-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 1, ч.1, ст. 44.
 156. Федеральный закон Российской Федерации «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» от 29.04.2008 № 57-ФЗ: (ред. от 04.11.2014) // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2008. – № 18, ст. 1940; – 2014. – № 6, ст. 566.
 157. Федеральный закон Российской Федерации «О соглашениях о разделе продукции» от 30.12.1995 № 225-ФЗ: (ред. от 19.07.2011) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1996. – № 1, ст. 18; – 2011. – № 30, ч. 1, ст. 4596.
 158. Федеральный закон Российской Федерации «Об организации и о проведении XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи, развитии города Сочи как горноклиматического курорта и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 01.12.2007 № 310-ФЗ: (ред. от 28.06.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2007. – № 49, ст. 6071; – 2014. – № 26, ч. 1, ст. 3400.

159. Федеральный закон Российской Федерации «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в целях совершенствования механизма страхования экспортных кредитов и инвестиций от предпринимательских и политических рисков» от 18.07.2011 № 236-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2011. – № 30, ч. 1, ст. 4584.
160. Федеральный закон Российской Федерации «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 07.06.2013 № 108-ФЗ: (ред. от 04.11.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2013. – № 23, ст. 2866; – 2014. – № 45, ст. 6145.
161. Федеральный закон Российской Федерации «Об ипотеке (залоге недвижимости)» от 16.07.1998 № 102-ФЗ (ред. от 21.07.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 29, ст. 3400; – 2014. – № 26, ч. 1, ст. 3375.
162. Федеральный закон Российской Федерации «Об оценочной деятельности в Российской Федерации» от 29.07.1998 № 135-ФЗ (ред. от 21.07.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 31, ст. 3813; – 2014. – № 30, ч. 1, ст. 4226.
163. Федеральный закон Российской Федерации «О государственном регулировании развития авиации» от 08.01.1998 № 10-ФЗ: (ред. от 14.10.2014) // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1998. – № 2, ст. 226; – 2014. – № 42, ст. 5615.
164. Закон Российской Федерации «О международном коммерческом арбитраже» от 07.07.1993 № 5338-1 // Ведомости Совета Народных Депутатов и Верховного Совета Российской Федерации. – 1993. – № 32, ст. 1240;
165. Федеральный закон Российской Федерации «О третейских судах в Российской Федерации» от 24.07.2002 № 102-ФЗ (ред. от 21.11.2011) //

- Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2002. – №30, ст. 3019; – 2011. – № 48, ст. 6728.
166. Федеральный закон Российской Федерации «О банке развития» от 17.05.2007 № 82-ФЗ: (ред. от 29.06.2015) // Собрание законодательства Российской Федерации. –2007. – № 22, ст. 2562.
167. Постановление Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации «О снятии с дальнейшего рассмотрения в связи с отклонением Президентом РФ Федерального закона «О ратификации Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Польша о поощрении и взаимной защите капиталовложений» и Федерального закона «О ратификации Соглашения между Правительством Российской Федерации и Правительством Республики Кипр о поощрении и взаимной защите капиталовложений» от 21 мая 2008 г. [Электронный ресурс]. – URL: http://www.duma.gov.ru/news/273/57367/?sphrase_id=1810504 (дата обращения – 15.01.2016).
168. Постановление Правительства Российской Федерации «О подписании Договора к Энергетической хартии и связанных с ним документов» от 16.12.1994 №1390 // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 1994. – №34, ст. 3628.
169. Распоряжение Правительства Российской Федерации «О намерении Российской Федерации не становиться участником Договора к Энергетической хартии, а также Протокола к Энергетической хартии по вопросам энергетической эффективности и соответствующим экологическим аспектам» от 30.07.2009 №1055-р [Электронный ресурс]. – Доступ через справочно-правовую систему «Консультант Плюс».
170. Постановление Правительства Российской Федерации «О заключении Соглашений между Правительством Российской Федерации и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной

- защите капиталовложений» от 11.06.1992 №395 // Деловой мир. – 1992. – №118.
171. Постановление Правительства Российской Федерации «О внесении изменений и дополнений в Постановление Правительства Российской Федерации от 11 июня 1992 г. № 395 «О заключении соглашений между Правительством Российской Федерации и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной защите капиталовложений» от 26.06.1995 № 625 // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 1995. – № 27, ст. 2585.
 172. Постановление Правительства Российской Федерации «О заключении соглашений между Правительством Российской Федерации и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной защите капиталовложений» от 09.06.2001 №456 // Собрание Законодательства Российской Федерации. – 2001. – № 25, ст. 2578.
 173. Постановление Правительства Российской Федерации «О внесении дополнения и изменений в типовое соглашение между Правительством Российской Федерации и правительствами иностранных государств о поощрении и взаимной защите капиталовложений, одобренное постановлением Правительства Российской Федерации от 9 июня 2001 г. № 456» от 11.04.2002 №229 // Собрании законодательства Российской Федерации. –2002. – № 15, ст. 1445.
 174. Постановление Правительства Российской Федерации «О внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 9 июня 2001 г. № 456» от 17.12.2010 № 1037 // Собрании законодательства Российской Федерации. – 2010. – № 52, ч. 1, ст. 7137.
 175. Постановление Правительства Российской Федерации «Об утверждении Положения о порядке возврата гражданам незаконно конфискованного, изъятого или вышедшего иным путем из владения в связи с политическими репрессиями имущества, возмещения его стоимости или

выплаты денежной компенсации» от 12.08.1994 №926 // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 18, ст. 2082.

III. Нормативные акты иностранных государств

176. Основной закон Эстонской республики от 15 июня 1920 г.: с изменениями на основании закона 16 октября 1933 г. // Конституции буржуазных стран: Великие державы и западные соседи СССР. Т. 1. – М.; Л.: Соцэкгиз, 1935. – С. 292–307.
177. Конституция Латвийской республики от 15 февраля 1922 г. // Конституции буржуазных стран: Великие державы и западные соседи СССР. Т. 1. – М.; Л.: Соцэкгиз, 1935. – С. 250–259.
178. Английский закон о национализации угольной промышленности 1945 г. // Хрестоматия по всеобщей истории государства и права: учебное пособие / сост.: Садиков В.Н.; под ред.: Черниловский З.М. (предисл.) – М.: Изд-во ВЮЗИ, 1973. – С. 388.
179. Польский закон о переходе в собственность государства основных отраслей народного хозяйства от 3 января 1946 г. // Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран / сост.: Поликарпова Е.В., Савельев В.А.; под ред.: Черниловский З.М. – М.: Юрид. лит., 1984. – С. 448.
180. Венгерский закон о национализации некоторых промышленных предприятий от 10 мая 1948 г. // Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран / сост.: Поликарпова Е.В., Савельев В.А.; под ред.: Черниловский З.М. – М.: Юрид. лит., 1984. – С. 449.
181. Болгарский закон о трудовой земельной собственности от 12 марта 1946 г. // Хрестоматия по всеобщей истории государства и права: учебное

- пособие / сост.: Садиков В.Н.; под ред.: Черниловский З.М. (предисл.) – М.: Изд-во ВЮЗИ, 1973. – С. 434–436.
182. Декрет Президента республики Египет о национализации Всеобщей компании Морского Суэцкого канала от 26 июля 1956 г. // Хрестоматия по всеобщей истории государства и права: учебное пособие / сост.: Садиков В.Н.; под ред.: Черниловский З.М. (предисл.) – М.: Изд-во ВЮЗИ, 1973. – С. 479–480.
 183. Основной закон Кубинской республики от 7 февраля 1959 г. // Хрестоматия по всеобщей истории государства и права: учебное пособие / сост.: Садиков В.Н.; под ред.: Черниловский З.М. (предисл.) – М.: Изд-во ВЮЗИ, 1973. – С. 458–468.
 184. Public Law 104–114. Mar. 12, 1996 (Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act of 1996) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/PLAW-104publ114/pdf/PLAW-104publ114.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
 185. Public Law 104–172. Aug. 5, 1996 (Iran and Libya Sanctions Act of 1996) [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.congress.gov/104/plaws/publ172/PLAW-104publ172.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
 186. Foreign Sovereign Immunity Act of 1976 [Электронный ресурс]. – URL: <http://usun.state.gov/documents/organization/225005.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
 187. Belarus Democracy and Human Rights Act of 2011 [Электронный ресурс]. – URL: http://chrissmith.house.gov/uploadedfiles/hr_515_final_text_on_passage.pdf (дата обращения – 15.01.2016).

IV. Материалы арбитражной практики

188. ADC Affiliate Limited and ADC & ADMC Management Limited v. Republic of Hungary (ICSID Case № ARB/03/16) [Электронный ресурс]. – URL: https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC648_En&caseId=C231 (дата обращения – 15.01.2016).
189. Amco Asia Corporation and others v. Republic of Indonesia (ICSID Case № ARB/81/1) // ICSID Reports. – 1993. – N 1. – P. 543.
190. American International Group Inc, et al. v Islamic Republic of Iran, et al, Award N 93-2-3. 19 December 1983, 4 Iran-US CI. Trib. Rep. (1983) 96, 105.
191. Amoco International Finance Corp v Iran, 15 Iran-US CI. Trib. Rep. (1987) 189 at. 233.
192. Antoine Goetz and others v. Republic of Burundi (ICSID Case № ARB/95/3) // ICSID Reports. – 2004. – N 6. – P. 5.
193. Asian Agricultural Products Limited v. Democratic Socialist Republic of Sri Lanka (ICSID Case № ARB/87/3) // International Legal Materials. – 1991. – № 30. – P. 577.
194. Azurix Corp. v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/01/12) // International Legal Materials. – 2004. – №43. – P. 262.
195. Banco Nacional de Cuba v. Sabbatino, Receiver U.S. Supreme Court, 376 U.S. 398 (1964). [Электронный ресурс]. – URL: <http://laws.findlaw.com/us/376/398.html> (дата обращения – 15.01.2016).
196. Banco Nacional de Cuba v Farr, 243 F. Supp. 957 (SDNY 1965). [Электронный ресурс]. – URL: <http://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/243/957/2380470/> (дата обращения – 15.01.2016).
197. British Petroleum v Libya, Award, 10 October 1973 and 1 August 1974. 53 ILR 297, at. 329.

198. Case Concerning the Factory at Chorzou (Merits). PCIJ Series A, №. 17. Para 47.
199. Case Sporrong and Lonnroth v. Sweden, judgment of 23 September 1982, Series A № 52, P. 61 (1982)
200. CME Czech Republic B.V. (The Netherlands) v. The Czech Republic. Partial Award, 13 September 2001 // ICSID Reports. – 2002. – N 9. – P. 121.
201. CMS Gas Transmission Company v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/01/8) // International Legal Materials. – 2003. – N42. – P. 788; – 2005. – N 4. – P.1205.
202. Compañía del Desarrollo de Santa Elena S.A. v. Republic of Costa Rica (ICSID Case № ARB/96/1) // International Legal Materials. – 2000. – №39. – P. 317.
203. De Sabla Claim (US v Panama). Award, 29 June 1933, 6. UNRIAA. – P. 358 (1933).
204. Elettronica Sicula S.P.A. (ELSI) (United States of America v. Italy) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.icj-cij.org/docket/files/76/6707.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
205. El Paso Energy International Company v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/03/15) // Foreign Investment Law Journal. – 2006. – N 21. – P. 488.
206. Eureko B.V. v. Republic of Poland [Электронный ресурс]. – URL: http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0308_0.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
207. Generation Ukraine Inc. v. Ukraine (ICSID Case № ARB/00/9). [Электронный ресурс]. – URL: <http://italaw.com/sites/default/files/casedocuments/ita0358.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
208. German Interests in Polish Upper Silesia (Germany v Poland). Judgment, 25 May 1926. PCIJ Reports Series A, №7 (1926).
209. Handyside v. United Kingdom (ECHR, App. no. 5493/72). Judgment; Strasbourg. 7 December 1976 [Электронный ресурс]. – URL:

- <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57499> (дата обращения – 15.01.2016).
210. Case of Lithgow and Others v. the United Kingdom (ECHR, App. no. 9405/81). Judgment. Strasbourg. 8 July 1986 [Электронный ресурс]. – URL: [http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57526#{%22itemid%22:\[%22001-57526%22\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57526#{%22itemid%22:[%22001-57526%22]}) (дата обращения – 15.01.2016).
 211. Kuwait v American Independent Oil Company (Aminoil). Award, 24 March 1982 // International Legal Materials. – 1982. – N 21. – P. 976.
 212. Liberian Eastern Timber Corporation (LETCO) v. Republic of Liberia (ICSID Case № ARB/83/2) // ICSID Reports. – 1986. – N 2. – P. 343.
 213. Libyan American Oil Co. («LIAMCO») v. Libya // 17 International Legal Materials. – 1978. – N 17. – P. 3.
 214. Marvin Roy Feldman Karpa v. United Mexican States (ICSID Case № ARB(AF)/99/1) // International Legal Materials. – 2003. – №42. – P. 625.
 215. Matos E Silva, Lda. and Others V. Portugal: (44/1995/550/636); Judgment; Strasbourg, 16 Septembre 1996 / ECHR, Council of Europe. – 1996. – 26 p.
 216. Mavrommatis Palestine Concessions Case. Mandatory of Palestine (United Kingdom) v. Greece. 1924, PCIJ Reports Series A, №. 2.
 217. Metalclad Corporation v. United Mexican States (ICSID Case № ARB(AF)/97/1) // International Legal Materials. – 2001. – №40. – P. 36.
 218. Methanex Corp. v. Unites States of America. Final Award, 03.08.2005. [Электронный ресурс]. – URL: www.state.gov/documents/organization/51052.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
 219. Middle East Cement Shipping and Handling Co. S.A. v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case № ARB/99/6) // ICSID Reports. – 2005. – N 7. – P. 173.
 220. Norwegian Shipowners (Norway v. U.S. 1922). [Электронный ресурс]. – URL: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_I/307-346.pdf (дата обращения – 15.01.2016).

221. Noble Ventures, Inc. v. Romania (ICSID Case № ARB/01/11) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0565.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
222. Oscar Chinn Case (UK v Belgium). Judgment, 12 December 1934. PCIJ Series A/B, № 63 (1934).
223. Nykomb Synergetics Technology Holding AB, Stockholm v. The Republic of Latvia, Award 16.12.2003. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0570.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
224. Petroleum Co. Iran v. Islamic Republic of Iran, Award, Iran-U.S. Claims Tribunal, Case №. 39 (1989). Vol. 21. at. 198-207.
225. Poiss v. Austria (ECHR, App. no. 9816/82). Judgment. Strasbourg, 23 April 1987 [Электронный ресурс]. – URL: <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx?i=001-57560> (дата обращения – 15.01.2016).
226. Pope & Talbot Inc. v. Government of Canada // The American Journal of International Law. – 2003. – Vol. 97. – N 4. – P. 937–950.
227. Revere Copper and Brass Inc. v. Overseas Private Investment Corporation (OPIC), Award, 24 August 1978 // International Legal Materials. – 1978. – N 56. – P. 268.
228. Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. Hashemite Kingdom of Jordan (ICSID Case № ARB/02/13) // Foreign Investment Law Journal. – 2005. – N 20. – P. 148.
229. Saluka Investments BV (The Netherlands) v The Czech Republic. UNCITRAL Partial Award. 17 March 2006, para 263. [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0740.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
230. S.A.R.L. Benvenuti & Bonfant v. People's Republic of the Congo (ICSID Case № ARB/77/2) // ICSID Reports. – 1993. – N 1.

231. S.D. Myers, Inc. v. Government of Canada. Partial Award of 13 November 2000 [Электронный ресурс]. – URL: <http://italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0752.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
232. Sedco, Inc v. National Iranian Oil Co. Interlocutory Award 9 Iran–U.S.CI. Trib. Rep. 248 at. 275 (1985).
233. SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Islamic Republic of Pakistan (ICSID Case № ARB/01/13) // Foreign Investment Law Journal. – 2005. – N 8. – P. 406.
234. SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Republic of the Philippines (ICSID Case № ARB/02/6) // Foreign Investment Law Journal. – 2005. – N 8. – P. 518.
235. Shahn Shaine Ebrahimi v Government of the Islamic Republic of Iran, Award № 569-44/46/47-3. 12 October 1994. 30 Iran-US CI. Trib. Rep. (1994) 170.
236. Shufeldt Claim (US v Guatemala). Award, 24 July 1930 [Электронный ресурс]. – URL: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/1079-1102.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
237. Siemens A.G. v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/02/8) [Электронный ресурс]. – URL: https://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet?requestType=CasesRH&actionVal=showDoc&docId=DC508_En&caseId=C7 (дата обращения – 15.01.2016).
238. Southern Pacific Properties (Middle East) Limited v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case № ARB/84/3) // International Legal Materials. – 1993. – №32. – P. 933.
239. Suez, Sociedad General de Aguas de Barcelona S.A. and Vivendi Universal S.A v. Argentine Republic (ICSID Case № ARB/03/19) // Foreign Investment Law Journal. – 2006. – N 21. – P. 342.
240. Starret Housing Corp. v. Iran. 4 Iran-United States CI. Trib. Rep. 122 (1983).

241. Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. United Mexican States (ICSID Case № ARB(AF)/00/2) // Foreign Investment Law Journal. – 2004. – N 19. – P. 158.
242. Texas Overseas Petroleum Co/California Asiatic Oil Co. v. Gouvernement of the Libyan Arab republic (TOPCO Case, 1977) // International Legal Materials. – 1978. – N 17. – P. 30.
243. Tradex Hellas S.A. v. Republic of Albania (Case № ARB/94/2) // Foreign Investment Law Journal. – 1999. – Vol. 14. – N 1. – P. 197-249.
244. Joy Mining Machinery Limited v. Arab Republic of Egypt (ICSID Case № ARB/03/11) // Foreign Investment Law Journal. – 2004. – N – P.19.
245. Walter Fletcher Smith Claim (US v Cuba). Award, 2 May 1929. [Электронный ресурс]. – URL: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/913-918.pdf (дата обращения – 15.01.2016)

V. Книги и статьи на русском языке

246. Ануфриева, Л.П. Международное частное право. [Текст]: учебник: в 3-х т. – Т. 2: Особенная часть.– М.: БЕК, 2000. – 656 с.
247. Ануфриева, Л.П. Соотношение международного публичного права и международного частного права [Текст]. – М.: Спарк. – 2003. – 415 с.
248. Анцилотти, Д. Курс международного права [Текст]. – Т. 1. – М.: Изд-во иностр. лит., 1961. – 447 с.
249. Аречага, Э.Х. де. Современное международное право [Текст] / пер. с исп. Ю. И. Панченко; под ред. Г. И. Тункина. – М.: Прогресс, 1983. – 480 с.
250. Бараташвили, Д.И. Новые государства Азии и Африки и международное право [Текст]. – М.: Наука, 1968. – 218 с.
251. Баратова, М.А. Инвестиционные споры [Текст]: понятие, виды, способы

- разрешения // Законодательство. – 1998. – № 4. – С. 66–76.
252. Бахин, С.В. Перспективы развития международного права на XXI век [Текст] // Московский журнал международного права. – 2008. – № 1 (69). январь–март. – С. 302–306.
 253. Блюменфельд, В. Г. Сборник решений буржуазных судов по советским имущественным спорам [Текст] / В. Г. Блюменфельд, М. А. Плоткин. – М.; Л.: Внешторгиздат, 1932. – 112 с.
 254. Богатырёв, А.Г. Инвестиционное право [Текст]. – М.: Рос. право, 1992. – 272 с.
 255. Богатырёв, А.Г. О международном инвестиционном праве [Текст] / А. Г. Богатырёв // Советский журнал международного права. – 1991. – № 2. – С. 17–27.
 256. Богуславский, М. М. Иностранные инвестиции [Текст]: правовое регулирование. – М., 1996. – 462 с.
 257. Богуславский, М. М. Международное частное право [Текст] / М. М. Богуславский. – М.: Юристъ, 2002. – 462 с.
 258. Богуславский, М.М. Международное частное право [Текст]: учебник / М.М. Богуславский. – 6-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма: ИНФРА-М, 2011. – 704 с.
 259. Богуславский, М.М. Международное экономическое право [Текст]. – М.: Междунар. отношения, 1986. – 304 с.
 260. Богуславский, М.М. Правовое положение иностранных инвестиций в странах с переходной экономикой [Текст] / М.М. Богуславский, А. Трунк. – Берлин: BWV GmbH, 2006. – 543 с.
 261. Броунли, Я. Международное право [Текст]: в 2 кн. – Кн.2 / перевод с англ. канд. юрид. наук С. Н. Андрианова; под ред. и с вступ. ст. чл.-кор. АН СССР Г. И. Тункина. – М.: Прогресс, 1977. – 507 с.
 262. Василенко, В.А. Основы теории международного права [Текст] / В.А. Василенко. – Киев: Выща школа, 1988. – 288 с.

263. Вельяминов, Г.М. Международно-правовая и частноправовая ответственность государств [Текст] // Закон. – 2012. – № 6. – С. 79–92.
264. Вельяминов, Г.М. Международное экономическое право и процесс [Текст]: академический курс: учебник. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 477 с.
265. Вельяминов, Г.М. Международное право [Текст]: опыты. – М.: Статут, 2015. – 1006 с.
266. Венедиктов, А.В. Государственная социалистическая собственность [Текст]. – М.: Изд-во АН СССР, 1948. – 839 с.
267. Венедиктов, А.В. Организация государственной промышленности в СССР [Текст]. – Л.: Изд-во ЛГУ, 1957. – Т. 1. – 764 с.
268. Веселкова, Е. Е. Двусторонние соглашения по защите инвестиций как основной способ защиты иностранных инвестиций [Текст] / Е. Е. Веселкова // Законодательство и экономика. – 2012. – № 1. – С. 64–68.
269. Вилков, Г.Е. Национализация и международное право [Текст]. – М.: Изд-ва Ин-та междунар. отношений, 1962. – 135 с.
270. Виноградов, В.А. Социалистическое обобществление средств производства в промышленности СССР (1917–1918 г.г.) [Текст]. – М.: Изд-во АН СССР, 1955. – 196 с.
271. Вознесенская, Н.Н. Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки [Текст]. – М.: Наука, 1975. – 186 с.
272. Вознесенская, Н.Н. Иностранные инвестиции [Текст]: Россия и мировой опыт: (сравнительно-правовой комментарий) – М.: КОНТРАКТ: ИНФРА-М, 2001. – 220 с.
273. Вознесенская, Н.Н. Процесс глобализации экономики и иностранные инвестиции [Текст]: (правовые аспекты) / Н.Н. Вознесенская // Государство и право. – 2006. – № 5. – С. 67–74.
274. Войтович, С.А. Разграничение некоторых международно-правовых и гражданско-правовых аспектов в международном инвестиционном арбитраже [Текст] // Закон. – 2014. – № 4. – С. 74–79.

275. Волеводз, А.Г. Современная система международной уголовной юстиции [Текст]: понятие, правовые основы, структура и признаки // Международное уголовное правосудие: современные проблемы / под ред. Г.И. Богуша, Е.Н. Трикоз. – М.: Ин-т права и публ. политики, 2009. – С. 303–323.
276. Вольф, М. Международное частное право [Текст] / пер. с англ. С. М. Рапопорт; под ред. и с предисл. проф. Л. А. Лунца. – М.: Гос. изд-во иностр. лит., 1948. – 644 с.
277. Воронов, Л.Н. Иностранные капиталы в России [Текст]. – М.: Университ. тип., 1901. – 96 с.
278. Газизов, И.Ф. Анализ влияния санкций на экономику России [Текст] / И.Ф. Газизов, Р.М. Галиев // Экономика и современный менеджмент: теория и практика. – №6 (50): Сборник статей по материалам I междунар. науч.-практ. конф. – С. 46-54.
279. Глобализация и развитие законодательства [Текст]: очерки / Отв. редакторы Ю. А. Тихомиров, А. С. Пиголкин. – М.: Городец, 2004. – 464 с.
280. Государственная собственность в странах Западной Европы [Текст] / авт. кол.: Е. Л. Хмельницкая, В. П. Глушков, А. И. Покровский и др. ; Отв. ред. Е. Л. Хмельницкая; Акад. наук СССР, Ин-т мировой экономики и междунар. отношений. – М.: Изд-во АН СССР, 1961. – 464 с.
281. Данельян, А.А. Международный инвестиционный арбитраж [Текст]: учеб. пособие / А.А. Данельян, И.З. Фархутдинов. – М.; СПб.: Центр гуманит. инициатив, 2013. – 356 с.
282. Данельян, А.А. Особенности правового регулирования иностранных инвестиций ЕС в свете Лиссабонского договора [Текст] / А.А. Данельян // Актуальные проблемы современного международного права: материалы X Всерос. науч.-практ. конф. им. И.П. Блещенко, Москва, 13–14 апр. 2012. – Ч. 2 / отв. ред. А.Х. Абашидзе, Е.В. Киселев. – М.:

- РУДН, 2012. – С. 493–500.
283. Даниленко, Г.М. Обычай в современном международном праве [Текст]. М.: Наука, 1988. – 190 с.
 284. Даниленко Г. М. Применение международного права во внутренней правовой системе России [Текст]: практика Конституционного суда / Г. Даниленко // Государство и право. – 1995. – № 11. – С. 115–125.
 285. Джус И. В. Теория политических рисков [Текст]: проблемы дефиниции [Текст] / И. В. Джус // Вестник Московского университета. Сер. 12, Политические науки. – 2002. – № 4. – С.30–38.
 286. Доронина Н. Г. Международный договор как источник правового регулирования инвестиций [Текст] // Регулирование инвестиций в международном частном праве: материалы конф., Москва, 30 окт. 2007 г. – М., 2008. – С. 5–18
 287. Доронина Н. Г. Международное частное право и инвестиции [Текст]: монография / Н.Г. Доронина, Н.Г. Семилютина. – М.: Ин-т законодательства и сравнит. правоведения при Правительстве РФ: Контракт, 2012. – 272 с.
 288. Доронина Н. Г. Многосторонние международные договоры и российское законодательство об инвестициях [Текст] // Журнал российского права. – 2002. – № 11. – С. 109–120.
 289. Доронина Н. Г. Комментарий к Закону об иностранных инвестициях [Текст] // Право и экономика. – 2000. – № 4–6.
 290. Европейский Союз [Электронный ресурс]: факты и комментарии: Вып. 6: Октябрь–декабрь 1996 г. – URL: http://www.edc-aes.ru/ru/union/archive/vipusk_6 (дата обращения – 15.01.2016).
 291. Европейский Союз [Электронный ресурс]: факты и комментарии: Вып. 8: Январь-март 1997 г. – URL: http://www.edc-aes.ru/ru/union/archive/vipusk_8 (дата обращения – 15.01.2016).

292. Ермакова, Е. П. Инвестиционный арбитраж в странах Латинской Америки [Текст] // Вестник Государственной регистрационной палаты при Минюсте России. – 2013. – № 2. – С. 4–11.
293. Жизнин, С.З. Энергетическая дипломатия России [Текст]: экономика, политика, практика / С. З. Жизнин. – М.: Ист Брук, 2005. – 638 с.
294. Защита иностранных инвестиций в Российской Федерации [Текст]: документы и комментарии. – М.: ЮРИТ-Вестник, 2001. – С. 74–92. – (Бчка журн. «Вестник ВАС РФ»). – Спец. прил. к № 7, июль 2001 г.
295. Зуева, Л. М. Методы расчёта окупаемости инвестиционных проектов [Текст] / Л. М. Зуева // Экономика строительства. – 1997. – № 7. – С. 46–52.
296. Иодковский, А.Н. Национализация в Европейских странах народной демократии [Текст] (сравнит. обзор законодательства). – М.: Изд-во АН СССР, 1956. – 119 с.
297. Исполинов, А.С. Двусторонние договоры государств-членов ЕС о защите иностранных инвестиций и право ЕС [Текст] / А.А. Исполинов, А.А. Ануфриева // Российское правосудие. – 2012. – № 8 (76). – С. 5–22.
298. Каламкарян, Р.А. Международный Суд в миропорядке на основе господства права [Текст] / Рос. акад. Наук, Ин-т государства и права. – М.: Наука, 2012. – 310 с.
299. Каламкарян, Р.А. Международный Суд как орган правосудия по разрешению споров между государствами [Текст] // Государство и право. – 2012. – № 8. – С. 66–75.
300. Каламкарян, Р.А. Поведение государств в Международном Суде ООН [Текст]: международно-правовые проблемы судебно-арбитражного производства. – М.: Наука, 1999. – 160 с.
301. Карро, Д. Международное экономическое право [Текст]: учебник / Д. Карро, П. Жюйар; пер. с фр. В. П. Серебренникова, В. М. Шумилова; науч. ред. В. М. Шумилов. – М.: Междунар. отношения, 2002. – 580 с.
302. Кожевников, Ф.И. Международный Суд Организации Объединенных

- Наций [Текст]: организация, цели, практика / Ф.И. Кожевников, Г.В. Шармазанашвили. – М.: Междунар. отношения, 1971. – 160 с.
303. Колосов, Ю.М. Принципы международного права [Текст] // Международное право: учебник / отв. ред. А.Н. Вылегжанин. – М.: Высш. Образование: Юрайт-Издат, 2009. – 1012 с.
304. Кольяр, К. Международные организации и учреждения [Текст] / К. Кольяр; пер. с фр. З. И. Луковниковой; под ред. и со вступ. ст. В. Г. Шкунаева. – Москва: Прогресс, 1972. – 632 с.
305. Косолапов, Н. А. Формирование глобального миропорядка в России [Текст] // Мировая экономика и международные отношения. – 2004. – № 11. – С. 3–13.
306. Косторниченко, В. Н. К вопросу о национализации отечественной нефтяной промышленности в 1918 г. [Текст] // Экономическая история: обозрение / под ред. Л. И. Бородкина. – Вып. 10. – М., 2005. – С. 80–100.
307. Крупко, С. И. Инвестиционные соглашения и споры между государством и частным иностранным инвестором [Текст] // Хозяйство и право. – 2001. – Прил. к № 5. – С. 3–56.
308. Крупко, С.И. Инвестиционные споры между государством и иностранным инвестором [Текст]: учеб.-практич. пособие. – М.: БЕК, 2002. – 272 с.
309. Ксенофонтов, К. Е. Зонтичные оговорки как механизм защиты иностранных инвестиций [Текст] // Законодательство и экономика. – 2014. – № 5. – С. 49–55.
310. Кузьмин, Ю.М. Хрестоматия по новейшей истории стран Европы и Америки (1918–2006 гг.) [Текст]: учеб. пособие / сост. Ю.М. Кузьмин. – Киров: Изд-во ВятГГУ, 2007. – 546 с.
311. Ладыженский, А.М. Мирные средства разрешения споров между государствами [Текст] / А.М. Ладыженский, И.П. Блищенко. – М.: Госюриздат, 1962. – 175 с.
312. Лисица, В. Н. Правовое регулирование инвестиционных отношений

- [Текст]: теория, законодательство и практика применения / В.Н. Лисица. – Новосибирск: Новосибирский гос. ун-т, 2011. – 468 с.
313. Лукашук, И. И. Международное право. Общая часть [Текст]. – М.: Бек, 1997. – 367 с.
 314. Лукашук, И.И. Международное право. Особенная часть [Текст]. – М., 1997. – 393 с.
 315. Лукашук, И.И. Международно-правовое регулирование международных отношений [Текст]. – М.: Междунар. отношения, 1975. – 173 с.
 316. Лукашук, И.И. Обычные нормы в современном международном праве [Текст] // Советский ежегодник международного права, 1978. – М.: Наука, 1980. – С. 86–100.
 317. Лукашук, И.И. Право международной ответственности [Текст] / И.И. Лукашук. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 404 с.
 318. Лукашук, И.И. Суверенная власть государства в механизме международно-правового регулирования [Текст] // Советский ежегодник международного права, 1977. – М.: Наука, 1979. – С. 127–146.
 319. Лукашук, И. И. Кодификация права международной ответственности [Текст] // Московский журнал международного права. – 2002. – № 3. – С. 8.
 320. Лунц, Л. А. Курс международного частного права [Текст]: в 3 т. – [Т. 2]: Международное частное право. Особенная часть. – Изд. 2-е, перераб. и доп. – М.: Юрид. лит., 1975. – 504 с.
 321. Ллойд, Д. Идея права [Текст]: репрессивное зло или социальная необходимость? пер. с англ. М.А. Юмашевой, Ю.М. Юмашева. – М.: Югона, 2002. – С. 211–219.
 322. Малеев, Ю.Н. Актуальные вопросы признания и исполнения иностранных судебных решений по гражданским делам на территории Российской Федерации [Текст] // Международное право = International Law. – 2005. – № 4 (24). – С. 177–218.

323. Маммадов, С. «Зонтиковая» оговорка в практике международного инвестиционного арбитража [Текст] // Правовые аспекты инвестиционных договоров: сб. ст. под ред. А. Алиева, С. Крупко, А. Трунка. – М.: Норма, 2012. – С. 191–226.
324. Маренков, Н. Л. Инвестиции и страхование [Текст] / Н. Л. Маренков, Н. Н. Косаренко // Законодательство и экономика. – 2003. – № 8. – С. 58–61.
325. Марочкин, С.Ю. Соотношение юридической силы норм международного и внутригосударственного права в правовой системе Российской Федерации [Текст] // Российский юридический журнал. – 1997. – № 2 (14). – С. 34–52.
326. Марченко, М.Н. Государство и право в условиях глобализации [Текст]: монография / М. Н. Марченко. – М: Проспект, 2008. – 400 с.
327. Марченко, М.Н. Источники права [Текст]: учеб. пособие. – М.: ТК Велби: Проспект, 2008. – 760 с.
328. Международное право [Текст]: пер. с нем. В.Г. Витцум [и др.]; [сост. В. Бергманн]. – 2-е изд. – М.: Инфотропик Медиа, 2015. – 1072 с.
329. Международное право [Текст]: учебник / отв. ред. д-р. юрид. наук, проф. С.А. Егоров. 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2014. – 1087 с.
330. Международное право [Текст]: учебник / отв. ред. д-р. юрид. наук, проф. С.А. Егоров. – М.: Статут, 2016. – 848 с.
331. Международное право [Текст]: учебник для вузов / отв. ред. проф. Г. В. Игнатенко, проф. О. И. Тиунов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2005. – 624 с.
332. Международное право [Текст]. отв. ред. Г. И. Тункин. – М.: Юрид. лит., 1982. – 566 с.
333. Международно-правовые основы иностранных инвестиций в России [Текст]: сб. нормат. актов и документов. – М.: Юрид. лит., 1995. – 288 с.
334. Международное публичное право [Текст]: учебник / Л.П. Ануфриева, К.А. Бекашев, Е.Г. Моисеев, В.В. Устинов [и др.]; отв. ред. К.А. Бекашев. – 5-е изд., перераб. и доп. – М.: Проспект, 2011. – 1008 с.

335. Москвин, В. А. Кредитование инвестиционных проектов [Текст] / В.А. Москвин// Инвестиции в России. –1999. – № 3. – С. 35–43
336. Нешатаева, Т.Н. Международное частное право и международный гражданский процесс [Текст]: учебный курс: в 3 ч. // Т.Н. Нешатаева. – М.: Городец, 2004. – 624 с.
337. Ожегов, С.И. Толковый словарь русского языка / С.И. Ожегов, Н.Ю. Шведова. – М.:АЗЪ, 1994. – 928 с.
338. О'Коннелл, Р. Правопреемство государств [Text] / Р. О'Коннелл. – М.: Изд-во иностр. лит., 1957. – 588 с.
339. Орлова, Е.Р. Инвестиции [Текст]: курс лекций. – М.: Омега-Л, 2003. – 192 с.
340. Плясуля, Г.И. Анализ политического риска [Текст]: учеб. пособие / Г.И. Плясуля. – Новосибирск: СибАГС, 2003. – 284 с.
341. Сергеев, А.П. Право интеллектуальной собственности в Российской Федерации [Текст]: учебник для вузов. / А.П. Сергеев. – М.: Проспект, 2004. – 752 с.
342. Силин, В. Критерии оценки инвестиционной привлекательности проектов [Текст] / В. Силин, В. Глазунов // Инвестиции в России. – 1995. – № 11/12. – С. 46–49.
343. Словарь иностранных слов [Текст] / [Отв. Редакторы В.В. Бурцева, Н. М. Семенова]. – М.: Рус. яз.- Медиа, 2003. – 820 с.
344. Словарь международного права [Текст] / ред. кол.: С.А. Егоров (отв. Ред.), С.В. Черниченко, А.Н. Вылегжанин, Б.Р. Тузмухамедов. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Статут, 2014. – 495 с.
345. Смбатян, А.С. Решения органов международного правосудия в системе международного публичного права [Текст]. – М.: Статут, 2012. – 270 с.
346. Смбатян, А.С. Увеличение числа органов международного правосудия и их влияние на систему международного права [Текст] // Московский журнал международного права. – 2008. – № 3 (71), июль–сентябрь. – С. 140–150.

347. Современная Куба [Текст]: Вопросы экономической адаптации и переориентации внешних связей / ред. В. М. Давыдов. – М.: Ин-т Латин. Америки РАН, 2002. – 328 с.
348. Суэцкий канал [Текст]: сборник документов. – М.: Изд-во ИМО, 1957. – 180 с.
349. Тиунов, О.И. Международное гуманитарное право [Текст]. – М.: Норма, 1999. – 328 с.
350. Тихомиров, Ю.А. Глобализация [Текст]: взаимовлияние внутреннего и международного права // Журнал российского права. – 2002. – № 11. – С. 3–12.
351. Тункин, Г.И. Теория международного права [Текст]. – М.: Междунар. отношения, 1970. – 510 с.
352. Турбина, К.Е. Инвестиционный процесс и страхование инвестиций от политических рисков [Текст]. – М.: АНК ИЛ, 1995. – 80 с.
353. Ушаков, Н.А. Государство в системе международно-правового регулирования [Текст]: учеб. пособие / Н.А. Ушаков. – М.: ИГПАН, 1997. – 62 с.
354. Фархутдинов, И.З. Иностранные инвестиции в России и международное право [Текст]. – Уфа: Изд-во Башкир. гос. ун-та, 2001. – 264 с.
355. Фархутдинов, И.З. Международное инвестиционное право: проблемы принудительного изъятия иностранной собственности [Текст] / И. З. Фархутдинов // Московский журнал международного права. – 2004. – № 2. – С. 190–207.
356. Фархутдинов, И. З. Арбитражное право иностранных инвестиций [Текст] // Хозяйство и право. – 2005. – № 11. – С.76–82.
357. Фархутдинов, И. З. Международное инвестиционное право: теория и практика применения [Текст] / И. З. Фархутдинов. – М.: Волтерс Клувер, 2005. – 432 с.
358. Хабибуллин А.Г. Интересы государства и его охранно-защитная функция [Текст] / А.Г. Хабибуллин, Г.Т. Чернобель // Журнал

- российского права. – 2008. – № 5. – С. 18–27.
359. Хедайати, Ш.М. Односторонние санкции как несправедливый прием в международных отношениях [Текст]: кейс-стадии на примере односторонних санкций США против России (2014) // Мировая политика. – 2015. – № 2. – С. 64–85.
 360. Челышева, Н.Ю. Принудительный выкуп имущества граждан для государственных и муниципальных нужд [Текст]: конфликт частных и публичных интересов // Российская юстиция. – 2008. – № 12. – С.5–8.
 361. Четыркин, Е. М. Методы финансовых и коммерческих расчётов. – 2-е изд. испр. и доп. [Текст] / Е. М. Четыркин. – М.: Дело Лтд, 1995. – 320 с.
 362. Шинкарецкая, Г.Г. Международная судебная процедура [Текст]. – М.: Наука, 1992. – 225 с.
 363. Шумилов, В. М. Международное финансовое право [Текст]: учебник. – 2-е изд., перераб. и доп. – М.: Междунар. отношения, 2011. – 328 с.
 364. Энтин, М.Л. Международные судебные учреждения [Текст]: роль международных арбитражных и судебных органов в разрешении межгосударственных споров. – М.: Междунар. отношения, 1984. – 176 с.
 365. Юдаков, О. Методы оценки финансовой эффективности и рисков реальных инвестиций в условиях неопределённости [Текст] / О. Юдаков // Инвестиции в России. – 1999. – № 3. – С. 27–30.
 366. Юхно, А. С. «Зонтичные оговорки» в практике международных арбитражных трибуналов: последние тенденции [Текст] / А. С. Юхно //Международное публичное и частное право. – 2010. – № 5. – С. 2–10.
 367. Яновский, М. В. Генеральная Ассамблея ООН [Текст]: международно-правовые вопросы. – Кишинев, 1971. – 301 с.

VI. Диссертации, авторефераты диссертаций

368. Альгин, А. П. Риск [Текст]: сущность, функции, детерминация, разновидности, методы оценки: (социал.-филос. анализ) автореф.

- дис....д-ра философ. наук: 09.00.01 / Альгин Анатолий Петрович. – М., 1990. – 40 с.
369. Аль Обейди, С. М. Вопросы национализации в современном международном праве [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Аль Обейди Салех Мехди. – М., 1979. – 22 с.
 370. Ануфриева, А.А. Международно-правовое регулирование иностранных инвестиций в ЕС [Текст]: на примере капиталовложений в топливно-энергетический комплекс ЕС: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Ануфриева Александра Александровна. – М., 2013. – 26 с.
 371. Велижанина, М.Ю. Мягкое право [Текст]: его сущность и роль в регулировании международных отношений: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Велижанина Марина Юрьевна. – М., 2007. – 28 с.
 372. Володин, О.Н. Основные правовые тенденции европейской интеграции в практике реализации энергетической политики ЕС [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Володин Олег Николаевич. – М., 2009. – 26 с.
 373. Горшукова, Ю.Д. Международно-правовые аспекты обеспечения европейской энергетической безопасности [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Горшукова Юлия Дамировна. – М., 2011. – 24 с.
 374. Губарев, Д. С. Природа некоммерческих рисков в международных инвестиционных отношениях [Текст]. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Губарев Дмитрий Сергеевич. – М., 2001. – 176 с.
 375. Денисенко, В. Д. Международно-правовые вопросы национализации иностранных инвестиций [Текст]: дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Денисенко Владимир Дмитриевич. – М.: РГБ, 2005. – 152 с.
 376. Деревякин, А. А. Правовое регулирование инвестиционных отношений в России [Текст]: историко-правовой анализ: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.01 / Деревякин Андрей Андреевич. – Саратов, 2010. – 22 с.

377. Джумаини, М. Экстерриториальное действие законов развивающихся стран о национализации собственности иностранных монополий [Текст] (на примере Индонезии): автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10 / Мохаммад Джумаини. – М., 1972. – 26 с.
378. Дорофеева, Ю. А. Национализация [Текст]: вопросы международного частного права: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Дорофеева Юлия Александровна. – Самара, 2000. – 208 с.
379. Ерпылёва, Н. Ю. Международное банковское право [Текст]: генезис, природа и основные принципы: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Ерпылева Наталия Юрьевна. – М., 2000. – 87 с.
380. Жданов, Ю. Н. Принудительные меры в международном праве [Текст]: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук: 12.00.10 / Ю. Н. Жданов. – М.: МГИМО (ун-т) МИД РФ, 1999. – 28 с.
381. Ибрагим, А. Х. Правовые вопросы национализации иностранной собственности [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Ибрагим Али Халиль. – М.: Ин-т государства и права АН СССР, 1972. – 22 с.
382. Каналес Гарридо, Х.Э. Правовые вопросы национализации и Андский пакт [Текст]: автореф. дис.... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Хейме Эдмундо Каналес Гарридо. – М., 1977. – 23 с.
383. Контех, Э. Международно-правовые аспекты национализации [Текст]: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Эндрю Контех. – Киев, 1973. – 205 с.
384. Котов, А.С. Международно-правовое регулирование инвестиционных споров [Текст]: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10. / Котов Андрей Сергеевич. – М., 2009. – 30 с.
385. Ксенофонтов, К. Е. Экспроприация собственности иностранного инвестора в международном инвестиционном праве [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03 / Ксенофонтов Константин Евгеньевич. – М., 2014. – 22 с.

386. Кузнецов, В.И. Проблемы теории и практики международного права в процессах европейской экономической интеграции [Текст]: автореф. дисс. ...д-ра юрид. наук: 12.00.10. / Кузнецов Валерий Иванович. – М., 1981. – 48 с.
387. Лисица, В.Н. Правовое регулирование инвестиционных отношений [Текст]: теория, законодательство и практика применения: автореферат дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / Лисица Валерий Николаевич. – Новосибирск, 2010. – 50 с.
388. Попов, Е.В. Проблемы развития международного инвестиционного права [Текст]: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Попов Евгений Васильевич. – Саратов, 2001. – 166 с.
389. Прохорова, Л. И. Политический риск в управленческой деятельности [Текст]: автореф. дис. ...канд. полит. наук: 23.00.02 / Прохорова Людмила Васильевна. – Спб.: Северо-Западная акад. гос. службы, 1998. – 22 с.
390. Рыжова, М.В. Экономические санкции в современном международном праве [Текст]: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10 / Рыжова, Мария Валерьевна. – Казань, 2006. – 25 с.
391. Силкин, В. В. Правовые формы привлечения и защиты прямых иностранных инвестиций по законодательству и международные договоры РФ [Текст]: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.03 / Силкин Вадим Владимирович. – М., 2001. – 30 с.
392. Смбатян, А. С. Решения органов международного правосудия и их роль в укреплении международного правопорядка [Текст]: автореф. дис. ...д-ра юрид. наук: 12.00.10 / Смбатян Анаит Сергеевна. – М., 2013. – 45 с.
393. Трапезников, В. А. Международно-правовая гарантия перевода законно полученных доходов иностранных инвесторов [Текст]: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10. / Трапезников Валерий Анатольевич. – Казань: Казан. гос. ун. им. В. И. Ульянова-Ленина, 2003. – 22 с.

394. Хамза, М. М. Международно-правовые проблемы национализации иностранной нефтяной собственности в арабских государствах [Текст]: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.10 / Хамза Мухсин Мутер. – М., 1983. – 24 с.
395. Шилова, Н.Л. Международно-правовое регулирование сотрудничества государств в области энергетики на основе договора к энергетической хартии [Текст]: участие и перспективы Российской Федерации: автореф. дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10 / Шилова Наталья Леонидовна. – М., 2005. – 24 с.
396. Щербина, М. В. Международно-правовые вопросы национализации и защиты частной собственности [Текст]: дис. ...канд. юрид. наук: 12.00.10 / Щербина Мария Владимировна. – С-Пб., 2000. – 224 с.

VII. Книги и статьи иностранных авторов

397. Aaken A. van. The Global Financial Crisis: Will State Emergency Measures Trigger International Investment Disputes? [Электронный ресурс] / Anne van Aaken, Jurgen Kurtz // Perspective on topical direct investment issues by the Vale Columbia Center on Sustainable International Investment, № 3. – March 23, 2009. – URL: <http://hdl.handle.net/10022/AC:P:8775> (дата обращения – 15.01.2016).
398. Arbitrating Foreign Investment Disputes [Text]: Procedural and Substantive Legal Aspects / N. Horn, S.M. Kröll (Eds.). – The Hague, The Netherlands: Kluwer Law International, 2004. – XXXI, – 535 p.
399. August, R. International Business Law [Text]: Text, Cases, and Readings / R. August. – 4th ed. – Upper Saddle River, N.T.: Prentice Hall, 2004. – 806 p.
400. Austin, J. Lectures on Jurisprudence [Text]: Or, The Philosophy of Positive Law / J. Austin, S. Austin. – London: T. Murray. 1873. – Vol. 2. – 1169 p.

401. Battram, S.P. Joint Venturing and Investment [Text]: Canada's Perspective as a Host Country/ S. P. Battram // International Joint Ventures: A Practical Approach to Working with Foreign Investors in the United States and Abroad: A Case Study with Sample Documents / Ed. by D. N. Goldsweig, R. H. Cummings. – Chicago, 1990. – P. 387–428.
402. Bilateral investment treaties in the mid-1990s [Text] / United Nations Conference on Trade and Development. – New York: United Nations, 1998. – 305 p.
403. Bindschedler, R.L. Verstaatlichungsmaßnahmen und Entschädigungspflicht nach Völkerrecht unter besonderer Berücksichtigung der schweizerischen Praxis über den Schutz schweizerischer Vermögenswerte im Ausland [Text] // R.L. Bindschedler. – Zürich: Polygraphischer Vlg., 1950. – 127 S.
404. Bindschedler, R. L. La protection de la propriété privée en droit international public [Text] / R. L. Bindschedler. – Leiden, the Netherlands: Martinus Nijhoff, 1956. – 306 p.
405. Brownlie, I. Principles of Public International Law [Text]. – Oxford: Oxford University Press, 1966. – 646 p.
406. Brownlie, I. Principles of Public International Law [Text], 6th ed. – Oxford: Oxford University Press, 2003. – 742 p.
407. Bystricky, R. En marge de quelques problèmes de droit international en rapport avec la nationalisation socialiste [Text] // Journées d'Études sur les Nationalisations, Rome, 4-5 mai 1957. Association Internationale des Juristes Démocrates. – Bruxelles: Éditions A.I.J.D., 1957. – 73 p.
408. Canner, S.J. Exceptions and Conditions [Text]: The Multilateral Agreement on Investment // Cornell International Law Journal. – 1998. – Vol. 31.– N 3. – P. 657–682.
409. Chenot, B. Organisation économique de l'Etat [Text] / Bernard Chenot. – Paris: Dalloz, 1951. – 541 p.

410. Chifor, G. Caveat Emptor [Text]: Developing International Disciplines for Deterring Third Party Investment in Unlawfully Expropriated Property / Law and Policy in International Business. – 2002. – Vol. 33. – N 2. – P. 179–282.
411. Comeaux, P. E. Political Risk and Petroleum Investment in Russia [Text] / Comeaux P. E., Kinsella N. S. // Currents: International International Trade Law Journal. – 1993, Summer. – Vol. 2, N 2. – P. 48–56.
412. De La Pradelle, A.G. Les effets internationaux de nationalisations. – Genève: Imprimerie de La Tribune de Genève, 1950. – 91 p. (Institut de droit international. Session de Bath, 1950).
413. De Visscher, C. Théories et réalités en droit international public [Text] / C. de Visscher. – 2 éd. – Paris: Pedone, 1955. – 450 p.
414. Dolzer, R. Indirect Expropriation of Alien Property [Text] // ICSID review: foreign investment law journal. – 1986. – Vol. 1, N 1. – P. 41–65.
415. Dolzer, R. New Foundations of the Law of Expropriation of Alien Property [Text] // The American Journal of International Law. – 1981. – Vol. 75, N 3. – P. 553–589.
416. Dunn, F.S. International Law and Private Rights [Text] // Columbia Law Review. – 1928. – Vol. 28, N 2. – P. 166–180.
417. Evans, G. The Penguin Dictionary of International Relations [Text] / G. Evans, R. Newnham. – London: Penguin, 1998. – 640 p.
418. Fatouros, A.A. Government Guarantees to Foreign Investors [Text] / A. A. Fatouros. – N.Y.: Columbia University Press, 1962. – 411 p.
419. Fidler, D.P. The Return of the Standard of Civilization [Text] // Chicago Journal of International Law. – 2015. – Vol. 2, N 1. – P. 137–157.

420. Fiore, P. Diritto internazionale private [Text] / P. Fiore. – Torino, 1888. – Vol. 1. – 475 p.
421. Fischer, G. La souveraineté sur les ressources naturelles [Text] // Annuaire français de droit international. – Paris, 1962. – Vol. 8, N 8. – P. 516–528.
422. Foighel, I. Nationalization [Text]: a Study in the Protection of Alien Property in International Law / I. Foighel. – Copenhagen: Nyt Nordisk Forlag A. Busck, 1957. – 136 p.
423. Friedman, S. Expropriation in International Law [Text] / S. Friedman. – London: Stevens, 1953. – 236 p.
424. Rosner, G. The Effect of the Resolutions of the United Nations General Assembly [Text] // World Politics. – 1966. – Vol. 19, N 1. – P. 83–105.
425. Gantz, D.A. The Marcona Settlement [Text]: New Forms of Negotiation and Compensation for Nationalized Property // The American Journal of International Law. – 1977. – Vol. 71, N 3. – P. 474–493.
426. Geiger, R. Regulatory Expropriations in International Law [Text]: Lessons from the Multilateral Agreement on Investment // New York University Environmental Law Journal. – 2002. – Vol. 11, N 1. – P. 94–109.
427. Gelpern, A. Ideology and performance in privatization [Text]: A case study / Gelpern A., Harrison M. // Harvard International Law Journal. – 1992. – Vol. 33, N 1. – P. 240–254.
428. Giustini, A. Compulsory Adjudication in International Law: The Past, The Present, and Prospects for the Future // Fordham International Law Journal. – 1985. – Vol. 9, Issue 2, Article 2. – P. 213–256.
429. Global Transformation: Politics, Economics, and Culture [Text] / D. Held, A. McGrew, D. Goldblatt, J. Perration. – Stanford Calif.: Stanford University Press, 1999. XXIII. – 515 p.
430. Gong, G.W. The Standard of Civilization in International Society [Text] / G.W. Gong. – Oxford: Clarendon Press, 1984. – 267 p.
431. Graham, J.A. El décimo aniversario de la Revista Latinoamericana de Mediación y Arbitraje [Text]: unas breves observaciones sobre el pasado,

- presente y futuro del arbitraje en América Latina // Revista Latinoamericana de Mediacion y Arbitraje. – 2010. – Vol. 10. N 2. – P. 7–22.
432. Gray, C.D. Judicial Remedies in International Law [Text] / C.D. Gray. – Oxford: Clarendon Press, 1990. – 272 p.
475. Harris, D.J. Cases and Materials on International Law [Text] / D. J. Harris. 5th ed. – London: Sweet & Maxwell, 1998. – 1123 p.
476. Henkin, L. International Law [Text]: Cases and Materials / L. Henkin. – Saint Paul, Minnesota, U.S.A.: West Publishing Co., 1993. – 1596 p.
477. Hefti T. La protection de la propriete etrangere en droit international public [Text]. – Zurich: Schulthess Polygraphischer, 1989. – 214 p.
478. Higgins, R. The taking of property by the State [Text]: Recent Developments in International Law (Academie de droit international. Recueil des Cours, 1982, III; t. 176) / R. Higgins. – The Hauge: M. Nijhoff, 1983. – P. 259–391.
479. Hoffmann, B. The Helms-Burton law and its consequences for Cuba, the United States and Europe [Электронный ресурс]. – URL: <http://lasa.international.pitt.edu/lasa98/hoffmann.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
480. Houtte, H. V. The Law of International Trade [Text] / H. V. Houtte. – London: Sweet & Maxwell, 1995. – 429 p.
481. Howell, L.D. Models of political risk for foreign investment and trade [Text]: An assessment of three approaches // Columbia Journal of World Business. – 1994. – N 29 (3). – P. 70–91.
482. Hudson, M. O. Central American Court of Justice [Text] // American Journal of International Law. – 1932. – Vol. 26, N 4. – P. 759–786.
483. Ijalye, D.A. Indigenization Measures and Multinational Corporations in Africa [Text] // Recueil des Cours / Academy de droit International. – 1981. – Vol. 171 (2). – P. 1–77.
484. Institut de droit international. Annuaire. Session de Bath, 1950. – Vol. 43. t. I. – 638 p.

485. Institut de droit international. Annuaire. Session de Bath, 1950. – Vol. 43. t. II. – 542 p.
486. International Business Transactions and Economic Relations [Text]: Cases, Notes and Materials on the Law as it Applies to Canada / prepared by J.G. Castel, A.L.C. de Mestral, W.C. Graham. – [Toronto]: E. Montgomery Publications, 1986. – XXII, 925 p.
487. International Investment Law and Arbitration [Text]: Leading Cases from the ICSID, NAFTA, Bilateral Treaties and Customary International Law / T. Weiler (Hrsg.). – London: Cameron. May, 2005. – 850 p.
488. International Investment, Protection and Arbitration: Theoretical and Practical Perspectives [Text] / C. Tietje. (Hrsg.). – BWV Verlag, 2011. – 192 p.
489. Johnson, D.H.N. The Effect of Resolutions of the General Assembly of the United Nations [Text]. British yearbook of International Law, 1955–1956. – P. 97–122.
490. Katzarov, K. Théorie de la Nationalisation [Text] // Revue internationale de droit compare. – 1961. – Vol. 13, N 3. – P. 429–444.
491. Katzman, K. The Iran Sanctions Act [Электронный ресурс]. Report for Congress, July 20, 2011. 71 p. – URL: <http://fpc.state.gov/documents/organization/169329.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
492. Kelsen, H. General Theory of Law and the State [Text]. – Cambridge, mass.: Harvard University Press, 1949. – XXXIII, 516 p.
493. Kobrin, S.J. Managing Political Risk Assessment: Strategic Response to Environmental Change [Text] / S. J. Kobrin. – Berkeley: University of California Press, 1982. – XIII, 224 p.
494. Laufenburger, H. Intervención del estado en la vida económica [Text] // H. Laufenburger. – Mexico: Fondo de Cultura Económica, 1945. – 364 p.

495. Lowenfeld, A. F. Congress and Cuba [Text]: The Helms-Burton Act / A. F. Lowenfeld // The American Journal of International Law. – 1996. – Vol. 90, N 3. – P. 419–434.
496. Natoli, U. La notion de juste prix en matière de nationalisation [Text]. – Bruxelles: Éditions A.I.J.D., 1957. – 76 p. – (Journées d'Études sur les Nationalisations; Rome, 4–5 mai 1957).
497. Newcombe, A.P. Regulatory Expropriation, Investment Protection and International Law [Электронный ресурс]: When Is Government Regulation Expropriatory and When Should Compensation Be Paid? / A. P. Newcombe. – URL: <http://italaw.com/documents/RegulatoryExpropriation.pdf> (дата обращения – 15.01.2016).
498. Peter, W. Arbitration and Renegotiation of International Investment Agreements [Text] / W. Peter, J.-Q. de Kuyper, B. de Candolle. – The Hague: Kluwer Law International, 1995. – 458 p.
499. Private Investment in Latin America [Text]: Renegotiating the Bargain / J. J. Jova, C. E. Smith, T. F. Crigler // Texas International Law Journal. – 1984. – Vol. 19, N 1. – P. 3–32.
500. Rice, G. Managerial Procedure for Political Risk Forecasting [Text] / Rice G., Mahmoud E.A // Management International Review. – 1986. – Vol. 26, N 4 – P. 12–21.
501. Rivero, J. Droit Administratif [Text] / J. Rivero. – Paris: Dalloz, 1962. – 462 p.
502. Rodriguez, R.M. International financial management [Text] / R.M. Rodriguez, E.E. Carter. – Englewood Cliffs (N.J.): Prentice-Hall, 1979. – 686 p.
503. Rolin, H. Les principes du droit international public [Text] // Annuaire de l'Institut de Droit International. Session de Bath, 1950. – T. II. – P. 309–479.
504. Rood, L.L. Compensation for takeovers in Africa [Text] // The journal of international law and economics. – 1977. – Vol. 11, N 3. – P. 521–538.

505. Ross, A. Constitution of the United Nations: Analysis of Structure and Function [Text] / A. Ross. – New York: Rinehart, 1950. – 236 p.
506. Sack, A.N. Les réclamations diplomatiques contre les Soviets (1918–1938) [Text] // Bureau de la Revue, 1939. – 75 p.
507. Salacuse, J. W. Host Country Regulation and Promotion of Joint Ventures and Foreign Investment [Text] / J. W. Salacuse // International Joint Ventures: A Practical Approach to Working with Foreign Investors in the United States and Abroad: A Case Study with Sample Documents / Ed. by D. N. Goldsweig, R.H. Cummings. – Chicago, 1990. – P. 107–136.
508. Sarraute, R. Hier et aujourd'hui [Text]. Les effets en France des nationalisations étrangères / Sarraute R., Tager P. // Journal de Droit international. – 1952. – N 2. – P. 496–561.
509. Sauvant, K. P. The International Legal Framework for Transnational Corporations [Text] / K. P. Sauvant, V. Aranda // The Theory of Transnational Corporations / Ed. by A. A. Fatouros. – L.; N.Y., 1994. – Vol. 20. – P. 83–115.
510. Scelle, G. [Text] // Annuaire de l'Institut de Droit International. Session de Sienne, 1952. – Vol. 44, t. II. – 591 p.
511. Schwarzenberger, G.A. Foreign Investments and International Law [Text] / G. Schwarzenberger. – London: Stevens & Sons, 1969. – 237 p.
512. Schwarzenberger, G. A manual of international law [Text] / G. Schwarzenberger. – London: Stevens & Sons limited, 1967. – 329 p.
513. Shenkman E.G., F.D. Jason Developments in Investment Treaty Jurisprudence, 2003–2008 [Электронный ресурс]: Arbitrating Contract Claims Under Umbrella Clauses. – URL: http://www.wilmerhale.com/uploadedFiles/WilmerHale_Shared_Content/Files/Editorial/Publication/IA08_Chapter%201_DevelopmentsInvestmentTreatyJurisprudence.pdf (дата обращения – 15.01.2016).
514. Smis, S. The EU-U.S. Compromise on the Helms-Burton and D'Amato Acts [Text] / Smis S., Van der Borgh K. // The American Journal of International Law. – 1999. – Vol. 93, N 1. – P. 227–236.

515. Sobell, V. The New Russia [Text]: Apolitical Risk Analysis / V. Sobell. – London: Economic Intelligence Unit, 1994. – 118 p.
516. Sornarajah, M. The International Law on Foreign Investment [Text] / M. Sornarajah. – Cambridge [U.K.]; New York, N.Y: Cambridge University Press, 1994. – XX, 430 p.
517. Sornarajah, M. The International Law on Foreign Investment [Text] / M. Sornarajah. – 2 nd. ed. – Cambridge; New York: Cambridge University Press, 2004. – XXV, 525 p.
518. Sovereignty, International Law and the United Nations Code of Conduct on Transnational Corporations [Text] // Foreign Investment in the Present and a New International Economic Order. – Fribourg, Switzerland: University Press, 1987. – P. 310–336.
519. States and Sovereignty in the Global Economy [Text]. – New York: Routledge, 1999. – 304 p.
520. Steinbach, P.A. Untersuchungen zum internationalen Fremdenrecht [Text] // P.A. Steinbach. – Bonn: Röhrscheid, 1931. – 134 S.
521. Stewart, D.P. The UN Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property [Text] // American Journal of International Law. – 2005. – Vol. 99, N 1. – P. 194–211.
522. Swan, A. S. Cases and Materials on the Regulation of International Business and Economic Relations [Text] / A. S. Swan, J. F. Murphy. – 2 nd. ed. – N.Y.: M. Bender, 1999. – XVIII, 1320 p.
523. Thomas, H. La protection de la propriété étrangère en droit international public [Text] / H. Thomas. – Zurich: Schulthess Polygraphischer, 1989. – 286 p.
524. Toope, S. J. Mixed International Arbitration [Text]: Studies in Arbitration between States and Private Persons / S. J. Toope. – Cambridge: Grotius, 1990. – 404 p.
525. Van Harten, G. China Investment Treaty [Электронный ресурс]: Expert Sounds Alarms in Letter to Harper. – URL:

- <http://thetyee.ca/Opinion/2012/10/16/China-Investment-Treaty/> (дата обращения – 15.01.2016).
526. Van Harten, G. Why rush Canada-China investment deal? [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.torontosun.com/2012/10/16/why-rush-canada-china-investment-deal> (дата обращения – 15.01.2016).
 527. Van Harten, G. What if the Canada-China investment treaty is unconstitutional? [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.theglobeandmail.com/globe-debate/what-if-the-canada-china-investment-treaty-is-unconstitutional/article4629972/> (дата обращения – 15.01.2016).
 528. Wallace, C.D. Legal Control of the Multinational Enterprise [Text]: National Regulatory Techniques and the Prospects for International Controls / C. D. Wallace. – The Hague: Martinus Nijhoff, 1982. – 387 p.
 529. Welke, B.J. GATT and NFTA v. The Helms-Burton Act [Text]: Has the United States Violated Multilateral Agreements // Tulsa Journal of Comparative and International Law. – 1996. – Vol. 4, N 2. – P. 361–378.
 530. Weston, J. F. International Managerial Finance [Text] / J.F. Weston, B.W. Sorge. – Homewood, Ill.: R.D. Irwin, 1972. – 388 p.
 531. White, G. Nationalisation of Foreign Property [Text] / G. White. – London: Stevens, 1961. – 288 p.
 532. Williams, J.F. Chapters on current international law and the League of nations [Text] / J. F. Williams. – London; New York. – Longmans, Green and co., 1929. – VIII, [2], 513 p.
 533. Yergin, D. The Commanding Heights: The Battle Between Government and the Marketplace that is Remaking the Modern World [Text] / D. Yergin. – N.Y.: Simon & Schuster, 1998. – 457 p.

VIII. Электронные ресурсы

534. Администрация Президента России [Электронный ресурс]. – URL: www.kremlin.ru
535. Арбитражный институт Торговой палаты Стокгольма (Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce) [Электронный ресурс]. – URL: www.sccinstitute.com
536. Африканской комиссии по правам человека и народов (African Commission on Human and Peoples Rights) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.achpr.org>
537. Всемирный банк (World Bank) [Электронный ресурс]. – URL: www.worldbank.org
538. Всемирная торговая организация (ВТО) (World Trade Organization) (WTO) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.wto.org>
539. Государственная корпорация по атомной энергии «Росатом» [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.rosatom.ru>
540. Европейский суд по правам человека (European Court of Human Rights) [Электронный ресурс]. – URL: www.echr.coe.int
541. Европейский Банк Реконструкции и Развития [Электронный ресурс]. – URL: www.ebrd.com
542. Европейский учебный институт при МГИМО (У) МИД России [Электронный ресурс]. – URL: www.eurocollege.ru
543. Информационный офис Совета Европы в России [Электронный ресурс]. – URL: www.coe.ru
544. Конференция ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД) (United Nations Conference on Trade and Development) (UNCTAD) [Электронный ресурс]. – URL: <http://unctad.org>
545. Корпорация зарубежных частных инвестиций США (OPIC) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.opic.gov>

546. Международный суд (The International Court of Justice) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.icj-cij.org>
547. Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС) (International Centre for Settlement of Investment Disputes) (ICSID) [Электронный ресурс]. – URL: <https://icsid.worldbank.org>
548. Министерство иностранных дел Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: www.mid.ru
549. Московский Государственный Университет им. М.В. Ломоносова. Исторический факультет [Электронный ресурс]. – URL: www.hist.msu.ru
550. Организация объединенных Наций (Целевая группа по информационно-коммуникационным технологиям) [Электронный ресурс]. – URL: www.un.org
551. Организация экономического сотрудничества и развития (ОЭСР) (Organisation for Economic Cooperation and Development) (OECD) [Электронный ресурс]. – URL: www.oecd.org
552. Право Европейского Союза [Электронный ресурс]. – URL: <http://eulaw.ru>
553. Конгресс США [Электронный ресурс]. – URL: www.congress.gov
554. Конституция Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: <http://constitution.garant.ru>
555. Справочно-правовая система «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: www.consultant.ru
556. Справочно-правовая система «Гарант» [Электронный ресурс]. – URL: www.garant.ru
557. Центр документации ЕС Института Европы РАН [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.edc-aes.ru>
558. Экспортное страховое агентство России (ЭКСАР) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.exiar.ru>
559. Электронный фонд правовой и нормативно-технической документации [Электронный ресурс]. – URL: www.docs.cntd.ru

560. Энергетическая Хартия [Электронный ресурс]. – URL: www.encharter.org
561. Arbitration Law [Электронный ресурс]. – URL: <http://arbitrationlaw.com>
562. British Institute of International and Comparative Law [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.biiicl.org>
563. The Hague Academy of international Law [Электронный ресурс]. – URL: www.hagueacademy.nl
564. Investment Treaty Arbitration [Электронный ресурс]. – URL: www.italaw.com
565. Latin American Studies Association (LASA) [Электронный ресурс]. – URL: <http://lasa.international.pitt.edu>
566. Office of the United States Trade Representative [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.ustr.gov>
567. The White House (USA) Washington [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.whitehouse.gov>
568. United States Department of the Treasury [Электронный ресурс]. – URL: www.treasury.gov
569. United States Department of Commerce [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.commerce.gov>
570. United States Department of State [Электронный ресурс]. – URL: www.state.gov
571. United States Government Publishing Office [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gpo.gov>
572. UIO: University of Oslo [Электронный ресурс]. – URL: www.uio.no
573. World Intellectual Property Organization [Электронный ресурс]. – URL: www.wipo.int
574. URL: <http://www.internationaldemocracywatch.org>
575. URL: <http://law.justia.com>
576. URL: <http://www.parstimes.com>
577. URL: <http://www.osgoode.yorku.ca>

Список сокращений и условных обозначений

АПК	–	арбитражный процессуальный кодекс
АРС	–	альтернативные методы разрешения споров
АСЕАН	–	Ассоциация государств Юго-Восточной Азии
ВТО	–	Всемирная Торговая Организация
ГА ООН	–	Генеральная Ассамблея Организации Объединенных Наций
ГАТТ	–	Генеральное соглашение по тарифам и торговле
ГАТС	–	Генеральное соглашение по торговле услугами
ГК	–	Гражданский кодекс
ГПК	–	гражданский процессуальный кодекс
ДРС	–	Договоренность о правилах и процедурах, регулирующих разрешение споров ВТО
ДИД	–	двусторонний инвестиционный договор
ДИДН	–	договор об избежании двойного налогообложения
ДТМ	–	договор о дружбе, торговле и мореплавании
ДЭХ	–	Договор к энергетической хартии
ДДТМ	–	договор о дружбе, торговле и мореплавании
ЕАСТ	–	Европейская ассоциация свободной торговли
ЕС	–	Европейский Союз
ЕСПЧ	–	Европейский Суд по правам человека
ЕЭК	–	Евразийская Экономическая Комиссия
КМП ООН	–	Комиссия международного права ООН
МЕРКОСУР	–	Южноамериканский общий рынок
МАСПЧ	–	Межамериканский суд по правам человека
МБРР	–	Международный банк реконструкции и развития
МВФ	–	Международный валютный фонд
МИС	–	международное инвестиционное соглашение

МОТ	–	Международная организация труда
МС	–	Международный Суд
МТМП	–	Международный трибунал по морскому праву
МТП	–	Международная торговая палата
МФК	–	Международная финансовая корпорация
МЦУИС	–	Международный центр по урегулированию инвестиционных споров
НАФТА	–	Североамериканское соглашение о свободной торговле
НБН	–	наиболее благоприятствуемая нация
НМЭП	–	новый международный экономический порядок
ОМП	–	орган международного правосудия
ООН	–	Организация Объединенных Наций
ОРС	–	Орган по разрешению споров
ОЭСР	–	Организация экономического сотрудничества и развития
ППМП	–	Постоянная Палата Международного Правосудия
ППТС	–	Постоянная палата третейского суда
ПИИ	–	прямые иностранные инвестиции
ПТИС	–	преференциальное торгово-инвестиционное соглашение
РСТИ	–	рамочное соглашение о торговле и инвестициях
РСФСР	–	Российская Советская Федеративная Социалистическая Республика
РФ	–	Российская Федерация
СБ ООН	–	Совет Безопасности ООН
СНГ	–	Содружество Независимых Государств
СПЗКВ	–	соглашение о поощрении и взаимной защите капиталовложений
ССТ	–	соглашение о свободной торговле
СССР	–	Союз Советских Социалистических Республик
СТП	–	Стокгольмская торговая палата

СТЭП	–	соглашение о более тесном экономическом партнерстве
Суд ЕАСТ	–	Суд Европейской ассоциации свободной торговли
Суд ЕврАзЭС	–	Суд Евразийского Экономического Сообщества
Суд ЕС	–	Суд Европейского Союза
СЭП	–	соглашение об экономическом партнерстве
ТНК	–	транснациональная корпорация
ТС	–	Таможенный Союз Республики Беларусь, Республики Казахстан и Российской Федерации
ЮНКТАД	–	Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию
ЮНСИТРАЛ	–	Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли