

СЕКЦИЯ «СОВРЕМЕННЫЕ ТЕНДЕНЦИИ В РАЗВИТИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА»

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ В РАМКАХ СОДРУЖЕСТВА НЕЗАВИСИМЫХ ГОСУДАРСТВ

Бабкина Е. В., Белорусский государственный университет

В соответствии со статьей 10 Соглашения о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности от 24 декабря 1993 г. (далее — Соглашение от 24 декабря 1993 г.), «если в случае изменения законодательства Стороны инвестирования, касающегося инвестиций, или денонсирования настоящего Соглашения, условия деятельности ранее **созданных Сторонами предприятий** на территории данного государства ухудшаются, то в течение последующих пяти лет применяются нормы, действовавшие на момент регистрации этого предприятия». Целью данной нормы, именуемой в доктрине «стабилизационной (дедушкиной) оговоркой», является введение отсрочки вступления в силу законодательства, ухудшающего условия инвестиционной деятельности. Буквальное толкование данной нормы позволяет распространить действие указанной гарантии только на предприятия с иностранными инвестициями, созданные государствами — участниками настоящего Соглашения, что создает преференциальный режим в отношении инвесторов — государств и ухудшает режим инвестиционной деятельности для иных инвесторов, т. е. вводит дискриминацию по форме собственности.

Вместе с тем, согласно статье 23 Соглашения от 24 декабря 1993 г., одной из целей сотрудничества Сторон является обеспечение в соответствии со своим законодательством максимальной защиты экономических интересов инвесторов Сторон, к которым в соответствии со статьей 2 относятся не только государства — участники настоящего Соглашения, но и юридические лица, созданные согласно законодательству одной из Сторон и правомочные осуществлять инвестиции, а также физические лица — граждане Сторон и постоянно проживающие на их территории граждане других государств, а также лица без гражданства. Текст Соглашения от 24 декабря 1993 г. не содержит упоминания о преференциях в отношении инвестиций государств — участников Соглашения, одним из принципов конституционного права государств-участников является принцип равенства всех форм собственности, поэтому надо полагать, что режим, установленный Соглашением, должен распространяться и на частные инвестиции.

Кроме того, возникает вопрос, кто является носителем указанной гарантии: «ранее созданные **предприятия**» или все же иностранный инвестор? Очевидно, что вторая из предложенных альтернатив предпочтительнее с точки зрения самого инвестора, поскольку распространяет гарантию и на вещные и договорные отношения, не связанные или предшествующие созданию коммерческой организации с иностранными инвестициями.

Иные соглашения, принятые в рамках СНГ, и национальные нормативные правовые акты в сфере иностранных инвестиций такого ограничения прав инвестора не содержат. Так, в соответствии со статьей 5 Конвенции о защите прав инвестора от 28 марта 1997 г.: «В случае, если после вступления настоящей Конвенции в силу, Сторонами будут изменены законодательные нормы, касающиеся **инвестиций**, которые, по мнению одной или нескольких заинтересованных Сторон, ухудшают условия и режим **инвестиционной деятельности**, этот вопрос может быть внесен на рассмотрение Экономического Суда Содружества Независимых Государств и/или иных международных судов либо международных арбитражных судов.

При вынесении указанными судами решения, подтверждающего факт ухудшения условий и режима инвестиционной деятельности, действие упомянутых законодательных норм приостанавливается с момента их принятия (то есть сохраняются такие условия и режим, как если бы эти нормы приняты не были) и возобновляется с момента истечения пятилетнего срока с даты вынесения решения при условии и в части, не противоречащих настоящей Конвенции».

Под термином «инвестиции» данная конвенция понимает «вложенные **инвестором** финансовые и материальные средства в различные объекты деятельности, а также переданные права на имущественную и интеллектуальную собственность с целью получения прибыли (дохода) или достижения социального эффекта, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте в соответствии с национальным законодательством Сторон», причем понятие «инвестор» включает в себя «государство, юридическое или физическое лицо, осуществляющее вложение собственных, заемных или привлеченных средств в форме инвестиций».

Следует отметить, что стабилизационная оговорка имеет место и в национальном праве государств — участников СНГ: законе Таджикистана (действует в течение 10 лет, применяется ко всем инвесторам), Армении (действует 5 лет, применяется ко всем инвесторам), Украины (действует 10 лет, применяется ко всем инвесторам), Российской Федерации (действует в течение срока окупаемости проекта, но не более 10 лет, применяется к иностранным инвесторам и коммерческим организациям с иностранными инвестициями, в уставном фонде которых доля иностранных инвестиций составляет более 25 %, и распространяется только на приоритетные проекты). Национальные нормативные правовые акты государств — участников СНГ в сфере иностранных инвестиций распространяют данную гарантию на любых инвесторов и коммерческие организации с иностранными инвестициями. Однако некоторые государства — участники СНГ не предусматривают в национальном праве такой гарантии для иностранного инвестора (Кыргызская Республика) или ограничивают ее действие по территориальному или отраслевому критерию (Республика Беларусь).

Понятие «ухудшение условий деятельности», определение которого отсутствует в Соглашении от 24 декабря 1993 г., уточняется в некоторых национальных правовых актах (в частности, в праве Республики Беларусь, Российской Федерации и других государств). В результате сравнительно-правового анализа нормативных правовых актов государств — участников СНГ можно сделать вывод о том, что под ухудшением условий деятельности для иностранных инвесторов и создаваемых с их участием коммерческих организаций с иностранными инвестициями (далее — КОИИ) понимается возложение дополнительных либо увеличенных в сравнении с ранее существовавшими обязанностей или ограничение их в правах либо лишение имевшихся прав. Под возложением дополнительных либо увеличением в сравнении с ранее существовавшими обязанностей следует понимать введение новых или повышение ставок имеющихся налогов, ввозных таможенных пошлин, взносов в государственные внебюджетные фонды, которые приводят к увеличению совокупной налоговой нагрузки на деятельность иностранного инвестора и КОИИ, а также установление запретов и ограничений в отношении иностранных инвестиций по сравнению с режимом, действовавшим на день создания КОИИ или на день осуществления инвестиций и иные аналогичные меры. Под ограничением или лишением инвестора или КОИИ имевшихся прав следует понимать лишение или уменьшение размера льгот, лишение гарантий и иные аналогичные меры. Такое ухудшение условий деятельности означает ухудшение режима инвестиционной деятельности.

Таким образом, Соглашение от 24 декабря 1993 г. не дает ответа на весьма актуальные для инвестора вопросы: не определяет понятия «ухудшение условий деятельности», не уточняет субъектов, в отношении которых применима стабилизационная оговорка, не устанавливает механизм ее реализации. Данные нормы могут стать предметом толкования как национального правоприменителя, так и Экономического Суда СНГ.