

О-734601

Казанский государственный университет
им. В.И. Ульянова-Ленина

На правах рукописи

Трапезников Валерий Анатольевич

Международно-правовая гарантия перевода законно
полученных доходов иностранных инвесторов

Специальность 12.00.10.- Международное право.
Европейское право.

Автореферат
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Казань - 2003

Диссертация выполнена на кафедре конституционного и международного права
Казанского государственного университета им. В.И. Ульянова-Ленина

Научный руководитель: кандидат юридических наук,
доцент **Тюрина Наталья Евгеньевна**

Официальные оппоненты: доктор юридических наук,
профессор **Богатырев Александр Григорьевич**
кандидат юридических наук,
Гумеров Ленар Асхатович

Ведущая организация: Воронежский государственный университет

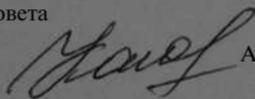
Защита диссертации состоится 18 июня 2003 года в 10 часов на заседании диссертационного совета Д.212.081.13 по защите диссертаций на соискание ученой степени доктора юридических наук в Казанском государственном университете по адресу: 420008, г. Казань, ул. Кремлевская, 18, юридический факультет, ауд. 326.

С диссертацией можно ознакомиться в Научной библиотеке им. Н.И. Лобачевского
Казанского государственного университета

Автореферат разослан «17» мая 2003 года

Ученый секретарь диссертационного совета

Кандидат юридических наук, доцент



А.Р. Каюмова

Общая характеристика работы

Актуальность темы исследования. Международные договоры как форма международного экономического сотрудничества, являются важным фактором становления модели современного мира, и способствуют стремлению государств закреплять свои отношения на многосторонней и двусторонней основе.

Возрастающее значение международно-правовых актов, регулирующих экономические отношения, определяется усилением интеграции России в мировую экономику. В силу специфики происходящих в России процессов, особый интерес приобретают вопросы международного инвестиционного сотрудничества. В данной сфере международно-правовое регулирование базируется на международных двусторонних договорах о поощрении и взаимной защите инвестиций, об избежании двойного налогообложения и многосторонних международных соглашениях, связанных с деятельностью международных экономических организаций.

Актуальность и значение многосторонних и двусторонних соглашений определяются важностью содержащихся в них гарантий, которые договаривающиеся государства взаимно предоставляют друг другу.

Осуществление деятельности, связанной с вложениями иностранного капитала, на территории иностранного государства сопряжено с определенным риском для иностранного инвестора. Возможность таких рисков, именуемых часто «некоммерческими» увеличивается при политической и экономической нестабильности в принимающей стране.

В связи с этим актуальным становится вопрос о наличии определенных гарантий деятельности иностранных инвесторов, на территории суверенного государства, принимающего инвестиции, создании определенных условий взаимодействующими государствами, обеспечивающих реальность прав и обязанностей иностранных инвесторов на территории государства, принимающего инвестиции.

В настоящее время не создан единый международно-правовой режим иностранных инвестиций. Это обусловлено отсутствием четко выраженного корпоративного интереса в развитии международных механизмов регулирования иностранных инвестиций со стороны индивидуальных частных иностранных инвесторов, а также концептуальными различиями в подходах к правовому регулированию иностранных инвестиций со стороны двух различных групп государств- субъектов международного инвестиционного права.

Первая группа государств - страны-импортеры капитала, стремятся к правовому регулированию иностранных инвестиций на уровне национального законодательства, тогда как вторая группа государств, страны - экспортирующие капитал, стремятся обеспечить соблюдение собственных интересов в сфере иностранных инвестиций как с использованием национально-правовых, так и международно-правовых форм регламентации. В результате единого соглашения по данному вопросу не достигнуто.

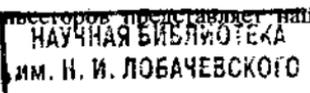
Отдельные государства используют различные международные организации для выражения своих интересов в области международно-правового регулирования иностранных инвестиций. Так, развитые государства традиционно используют структуры Мирового банка и ОЭСР, в которых страны-доноры инвестиций доминируют в процессе принятия решений, тогда как развивающиеся страны, обращаются за помощью к органам ООН, где их интересы в силу особенностей формирования и механизма принятия решений, имеют большой шанс быть принятыми во внимание.

Международные организации играют важную роль в международно-правовой системе регулирования иностранных инвестиций, так как они создаются для координации международных экономических отношений с учетом интересов государств-участников этих организаций. Международное публичное право выполняет в рамках специализированных международных организаций универсального характера, координационную роль, выражающуюся в согласовании юрисдикции договаривающихся государств в проведении инвестиционной политики по отношению к иностранным инвестициям и предоставления взаимных гарантий в случае возникновения политических рисков.

В процессе межгосударственного сотрудничества создана совокупность норм международного права, предмет регулирования которых составляют международные отношения по предоставлению государствами гарантий и защиты иностранных инвестиций от некоммерческих рисков.

Особый интерес приобретает международно-правовая гарантия перевода законно полученных доходов иностранных инвесторов. Она имеет важное значение в системе правовой защиты иностранных капиталовложений. По мнению некоторых специалистов, эту гарантию с практической точки зрения следует поставить на первое место. Если исходить из того, что национализация представляет собой чрезвычайную ситуацию, то гарантия перевода капитала и прибылей связана с повседневной деятельностью и составляет сердцевину соглашений о гарантиях иностранных инвестиций.

Особую опасность для иностранных инвесторов представляет национализация и



аналогичные ей по своим последствиям меры принудительного характера, то есть не только изъятие, но и любое ограничение в отношении имущества или имущественных прав. В большинстве стран сохраняют свое действие различные валютные ограничения в переводе сумм, связанных с инвестициями, в иностранной валюте. Данные ограничения могут быть приравнены к таким мерам принудительного характера как национализация и экспроприация.

Гарантия беспрепятственного перевода доходов иностранных инвесторов является одной из существенных составляющих благоприятного инвестиционного климата государства. Основной задачей правового регулирования инвестиционных отношений становится обеспечение условий и гарантий развития инвестиционного процесса в стране путем предоставления иностранным частным собственникам всей триады их прав владения, пользования и распоряжения. Реализация данной гарантии будет обеспечивать приток иностранных инвестиций.

Главной целью международного экономического права в современный период является ликвидация увеличившегося разрыва между развитыми и развивающимися странами. Иностранные исследователи данной проблемы отмечают, что для стран, экономика которых характеризуется переходом к рыночным началам ее организации, и, прежде всего для развивающихся стран, иностранные инвестиции выступают одним из важнейших условий преодоления экономической отсталости. В то же время предоставление права беспрепятственного вывоза доходов иностранных инвесторов от средств вложенных в экономику страны, может повлечь неконтролируемый отток капиталов в виде доходов от капиталовложений и привести к нарушению платежного баланса развивающихся стран и стран с переходной экономикой и следовательно, отрицательно повлиять на валютный курс, а также обусловить целый ряд негативных явлений (инфляция, стагнация производства и т.д.) в экономике страны-реципиента иностранных инвестиций. Поэтому крайне важно обеспечить в связи с переводом доходов иностранных инвесторов баланс публичных и частных интересов. Данный аспект проблемы усиливает актуальность темы диссертационного исследования.

В течение долгого времени валютное регулирование в нашей стране основывалось на принципе обеспечения государственной валютной монополии. Проведение международных расчетных и кредитных операций осуществлялось через уполномоченные государством государственные банки, такие как Госбанк, Внешторгбанк. В результате практически отсутствовал внутренний валютный рынок. Данное обстоятельство являлось долгое время

одним из препятствий к созданию предприятий с участием иностранного капитала.

В настоящее время иностранные инвесторы могут продать на внутреннем валютном рынке рубли, полученные ими в качестве доходов от инвестиций и затем перевести их за рубеж. Несмотря на определенный успех в разрешении проблем, связанных с перемещением прибыли, полученной иностранными инвесторами на территории РФ, целый ряд проблем, касающихся валютного регулирования некоторых финансовых операций остается открытым. Это обусловлено тем, что акты национального законодательства в сфере валютного регулирования не соответствует положениям международных соглашений, подписанных Российской Федерацией. Для того, чтобы привести российское законодательство в соответствии со сложившимися международными стандартами, необходимо внести изменения в Закон РФ о валютном регулировании.

Интенсивное включение Российской Федерации в современный интеграционный процесс, актуализирует и проблему применения норм, принадлежащих к различным правовым системам. На ее разрешение направлены важнейшие положения статьи 15 Конституции Российской Федерации о включении общепризнанных принципов и норм международного права, международных договоров с другими государствами в правовую систему России и о приоритете международных договоров РФ перед национальным законом. Основной закон страны установил общую отсылочную норму, касающуюся действия международных договоров Российской Федерации в рамках ее правовой системы, которая стала носить всеобщий (универсальный) характер. Ее действие распространяется практически на все отрасли российского права. Следовательно, взаимодействие правовых систем проявляется в согласованном регулировании отношений, относящихся к совмещенному предмету регулирования.

Изучение процесса реализации норм международного инвестиционного права в национальном законодательстве Российской Федерации позволяет выявить нормативные и организационно-правовые средства, используемые в стране с целью их фактического осуществления на ее территории.

Актуальность исследования усиливает и то обстоятельство, что в современных условиях возрастает значение международно-правового регулирования иностранных инвестиций.

Особое значение международно-договорная гарантия перевода законно полученных доходов иностранных инвесторов имеет для создания благоприятного инвестиционного климата в России, чему также способствуют двусторонние соглашения о поощрении и взаимной защите капиталовложений, и об избежании двойного налогообложения.

Цель, задачи и предмет исследования. Целью исследования является изучение международного и национально-правового механизма гарантии репатриации доходов иностранных инвесторов, и установление факторов его совершенствования.

Предметом исследования в данной диссертации является юридическая природа и правовое содержание международного механизма гарантии перевода доходов иностранных инвесторов, его влияние на формирование национального механизма данной гарантии, а также на процесс международно-правового регулирования инвестиционных отношений в целом, и на развитие национального законодательства Российской Федерации об иностранных инвестициях.

Для реализации поставленной цели с учетом обозначенного предмета диссертационного исследования в работе поставлены следующие задачи:

- изучить существующие международно-правовые гарантии, их виды и эффективность;
- определить роль и место международно-правовых гарантий в международном инвестиционном праве;
- изучить международно-правовой механизм гарантии репатриации доходов иностранных инвесторов за пределы принимающего государства, его влияние на формирование внутригосударственных норм;
- выявить основные аспекты взаимодействия международного и национально-правового механизма гарантии перевода доходов иностранного инвестора;
- исследовать проблемы соотношения международного и национального инвестиционного права;
- провести анализ ряда многосторонних договоров, касающихся гарантии перевода доходов иностранных инвесторов, а также двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений и об избежании двойного налогообложения, заключенных Российской Федерацией;
- выявить особенности реализации международно-правовых норм о гарантии перевода доходов иностранных инвесторов в национальном законодательстве Российской Федерации.
- проанализировать положения нормативных актов РФ, таких как Федеральный Закон от 9 июля 1999года об иностранных инвестициях в РФ, Закон РФ от 9 октября 1992 года о валютном регулировании и валютном контроле и других актов, касающихся гарантии перевода доходов иностранных инвесторов

Научная новизна диссертационного исследования определяется тем, что поднятая диссертантом проблема стала впервые предметом специального комплексного исследования. Автор осуществляет исследование, опираясь на значительное число международно-правовых актов в области валютного регулирования, учредительных документов межправительственных организаций-субъектов международного права, проводит сравнительный анализ различных видов гарантий инвестиционной деятельности.

В диссертационной работе впервые исследованы проблемы соотношения международно-правового и национально-правового механизма гарантии перевода доходов иностранных инвесторов, в результате чего

- выработано определение понятия международно-правовых гарантий в международном инвестиционном праве, дана их юридическая характеристика;
- определен международно-правовой механизм гарантии перевода доходов иностранных инвесторов, его составные элементы; показано действие многосторонних и двусторонних соглашений в данной области;
- выявлен национально-правовой механизм гарантии перевода доходов иностранных инвесторов;
- показано соотношение международного и национального правового регулирования, гарантии перевода доходов иностранных инвесторов.

Нормативно-правовая база исследования. Исследование строится на основе анализа следующих правовых актов: Устава Организации Объединенных Наций; Статута Международного суда ООН; Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом ООН 1970 года; Декларации об установлении нового международного экономического порядка 1974 года; Хартии экономических прав и обязанностей государств 1974 года; Заключительного акта Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе 1975 года; Парижской Хартии для новой Европы 1990 года; Генерального соглашения о тарифах и торговле (ГАТТ) 1994г.; ряда резолюций Генеральной Ассамблеи ООН, таких как: Резолюция ГА ООН 1803 (XVII) от 14 декабря 1962г. «Неотъемлемый суверенитет над природными ресурсами», Резолюция ГА ООН 2158 (XXI) от 25 ноября 1966 г. «Право народов свободно распоряжаться своими природными богатствами и ресурсами».

В сравнительно-правовом аспекте проанализированы положения многосторонних соглашений (Соглашения об МВФ 1944 года, Сеульской Конвенции 1985 года, Вашинг-

тонской Конвенции 1965года, Соглашения по инвестиционным мерам торгового характера 1994 года), двусторонних соглашений о поощрении и взаимной защите капиталовложений и об избежании двойного налогообложения.

Проанализированы некоторые положения национального законодательства Российской Федерации, в частности, положения Федерального Закона об иностранных инвестициях в РФ 1999 года; Закона РФ О валютном регулировании и валютном контроле 1991 года и др..

В процессе данной работы были использованы также библиографические и справочные издания.

Методологическую основу диссертационного исследования составили принципы и категории диалектики: анализ и синтез, сравнение и обобщение, индукция и дедукция, логический метод, метод сравнительного правоведения, а также метод системно-структурного анализа.

Теоретической базой диссертационной работы послужили труды известных ученых: Блищенко И.П., Бекашева К.А., Богатырева А.Г., Богуславского М.М., Валева Р.М., Вельяминова Г.М., Вознесенской Н.Н., Дорониной Н.Г., Игнатенко Г.В., Кабатовой Е.В., Ковалева А.А., Курдюкова Г.И., Лазарева М.И., Лукашука И.И., Марочкина С.Ю., Мюллерсона Р.А., Мингазова Л.Х., Нешатаевой Т.Н., Светланава А.Г., Семилутиной Н.Г., Талалаева А.Н., Тиунова О.И., Топорнина Б.Н., Тункина Г.И., Усенко Е.Т., Ушакова Н.А., Шуршалова В.М., Юмашева Ю.М., Фархутдинова И.З. и др..

По отдельным вопросам, относящимся к проблемам гарантий инвестиционной деятельности и, в частности, иностранных инвесторов, использованы работы Богатырева А.Г., Богуславского М.М., Болух А.Я., Вознесенской Н.Н., Воловой Л.И., Вельяминова Г.М., Гусейнова О.Р., Губарева Д.С., Дорониной Н.Г., Кобчиковой Е.В., Лабина Д.К., Лебединец И.Н., Нешатаевой Т.Н., Папушиной Н.Э., Попова Е.В., Семилутиной Н.Г., Силкина В.,В., Юмашева Ю.М., Фархутдинова И.З., Фарушкина А.М., Шадринной Т.В. и др..

На защиту выносятся следующие положения

1. В системе международного права сформировалась группа норм, регулирующих международные инвестиционные отношения, которую, исходя из присущих ей признаков, следует охарактеризовать как международное инвестиционное право, являющееся подотраслью международного экономического права. Принципы инвестиционных отношений выступают как специфическое проявление принципов международного эконо-

номического права. В рамках подотрасли международного инвестиционного права сформирован ряд международно-правовых институтов: институт международно-правовых гарантий; страхования; валютного регулирования.

2. Международно-правовые гарантии иностранных инвесторов — это установленные на основании международных соглашений обязательства государств в области межгосударственного инвестиционного сотрудничества, принятые с целью обеспечения сохранности иностранной собственности и фактической реализации прав иностранных инвесторов, закрепленные в нормах национального права.

3. На основе норм международного права сформирован международно-правовой механизм гарантии прав иностранных инвесторов по переводу полученных доходов за пределы государства-реципиента, который составляет комплекс средств и институтов, используемых государствами для реализации соответствующих международно-правовых норм.

4. Разграничение в валютном законодательстве России операций с валютой на текущие и связанные с движением капитала имеет смысл исключительно при перемещении валюты через границу, при совершении международных платежей и переводов.

В этой связи необходимо внести изменения в валютное законодательство России, и разграничить правовой режим операций с валютой, в зависимости от вида операций:

- международные текущие валютные операции;
- международные валютные операции, связанные с движением капитала;
- валютные расчеты на территории Российской Федерации.

5. В Проекте Типового соглашения, утвержденного Постановлением Правительства РФ от 9 июня 2001 года № 456 норма, о возмещении ущерба, установленная в статье 4 является декларативной, так как в ней не закрепляется обязанность государства по выплате компенсации иностранным инвесторам, что снижает ее эффективность, и не обеспечивает реальной защиты права собственности иностранных инвесторов.

Учитывая предоставление режима наиболее благоприятствуемой нации иностранным инвесторам, в международных соглашениях, необходимо закрепить обязанность государства по выплате соответствующей компенсации, установить порядок установления ее размера. В связи с этим предлагается внести изменения в статью 4 Проекта Типового соглашения, и изложить ее в следующей редакции: «Ущерб, который нанесен капиталовложениям инвесторов одной Договаривающейся стороны, на территории другой Договаривающейся стороны в результате войны, гражданских беспорядков, или иных

подобных обстоятельств, подлежит компенсации, в порядке, предусмотренном п.2 ст.3 настоящего Соглашения»

Предложенная редакция статьи 4 Проекта Типового соглашения позволяет четко определить обязательство принимающего иностранные инвестиции государства по определению основания, размера, срока выплаты компенсации, в связи с наступлением некоммерческих политических рисков.

6. Международные договоры, заключенные с участием Российской Федерации в области защиты иностранных инвестиций в зависимости от содержания механизма регулирования перевода доходов иностранных инвесторов подразделяются на следующие группы:

1) Соглашения, в которых предоставляется гарантия беспрепятственного перевода доходов в связи капиталовложениями в свободно конвертируемой валюте в соответствии с механизмом, предусмотренном международным соглашением (Соглашения с Японией, США, Австрией);

2) Соглашения, в которых регулирование перевода платежей осуществляется в соответствии с действующим валютным законодательством той Договаривающейся Стороны, на территории которой капиталовложения осуществлены (Соглашение с Испанией, Ливанской Республикой и др.);

3) Соглашения, в которых данная гарантия провозглашена, но не указан механизм ее реализации. (Соглашения с Республикой Вьетнам, Кубой).

Определение правил перевода доходов иностранных инвесторов в соглашениях третьей группы предлагается осуществлять, используя механизм применения режима наибольшего благоприятствования. Задача клаузулы о режиме наибольшего благоприятствования уравнивать права и преимущества бенефициария во взаимоотношениях с бенефицирующим государством с правами и преимуществами, распространенными на любое третье государство. Поэтому, отсутствие механизма реализации нормы о переводе в свободно конвертируемой валюте доходов иностранных инвесторов в соглашениях третьей группы не является препятствием для использования механизма перевода доходов, установленного в других соглашениях, заключенных с участием России.

Практическая значимость результатов исследования заключается в том, что отдельные выводы, оценки и предложения, сформулированные в диссертации, могут быть использованы в правотворческой деятельности, в процессе совершенствования механизма гарантии перевода доходов иностранных инвесторов, международного сотрудни-

чества в сфере борьбы с переводом незаконно полученными доходами, для усовершенствования федерального инвестиционного законодательства, а также Типового проекта Соглашения Правительства Российской Федерации с другими государствами о поощрении и взаимной защите иностранных капиталовложений; научно-исследовательской работе; в процессе преподавания курса международного права.

Апробация результатов исследования. Диссертация подготовлена на кафедре конституционного и международного права Казанского государственного университета, где проведено ее рецензирование и обсуждение. Основные положения и выводы диссертационного исследования изложены в научных статьях, опубликованных в журнале Российская юстиция, и в сборнике трудов ученых Башкирского государственного университета.

Структура диссертационного исследования обусловлена целью и задачами настоящей работы и состоит из введения, четырех глав, заключения и списка использованных нормативно-правовых источников и литературы.

Основное содержание работы

Во введении обосновывается выбор темы, ее актуальность, определяется степень разработанности темы диссертации, дается описание ее методологической основы, характеристика научной новизны, а также теоретическая и практическая значимость полученных выводов. Формулируются основные положения, выносимые на защиту.

Первая глава «Международно-правовые гарантии в международном инвестиционном праве: понятие, виды и общая характеристика» посвящена исследованию международного инвестиционного права как подотрасли международного экономического права. В ней анализируются источники, принципы, институты международного инвестиционного права. Диссертант рассматривает также понятие «гарантия» в общей теории права и в науке международного права и приходит к выводу, что суть международно-правовых гарантий в международном инвестиционном праве составляют конкретные обязательства государства, принятые на основании международного соглашения, по обеспечению сохранности иностранной собственности, которые являются предпосылкой для реализации правомочий иностранного собственника на территории государства, - реципиента.

Объект гарантирования составляют права инвестора и обязанности государства по

отношению к иностранному инвестору. При этом обязанности государства всегда должны быть условием и средством превращения юридической возможности, заложенной в правовой норме, в фактическую действительность.

Диссертант показывает роль и место гарантий в системе международного инвестиционного права, и отмечает их специфику, состоящую в договорном характере закрепления; партикуляризм; императивный характер гарантийных предписаний и необходимость установления системы эффективной защиты прав иностранных инвесторов на территории государства-реципиента.

Вторая глава «Международно-правовой механизм гарантии перевода доходов иностранных инвесторов» представляет собой исследование данного механизма в международном и национальном правопорядке.

В первом параграфе рассматривается международно-правовой режим валютного регулирования перевода доходов иностранных инвесторов, совокупность экономических и правовых средств, с помощью которых обеспечивается организация и осуществление сотрудничества в рамках мировой валютной системы. Ее основными элементами являются: совокупность валютно-финансовых инструментов; институционные инструменты сотрудничества; международно-правовые средства регулирования валютных отношений.

По мнению диссертанта, все применяемые в данной сфере экономические и правовые инструменты предназначены для совершения операций, предметом которых является валюта, что дает основание рассматривать ее как объект международных отношений. Международные валютные отношения образуют особый комплекс в системе международных экономических отношений.

Важную роль в международных экономических отношениях играют валютные ограничения, которые представляют собой определенные меры, применяемые государством к резидентам и нерезидентам, осуществляющим платежи, инвестиции, перевод национальной и иностранной валюты за границу, репатриацию прибыли. Автором анализируются данные меры, а также механизмы изменения валютного курса.

В этом же параграфе исследуются некоторые международные соглашения. В первых, это Соглашение по инвестиционным мерам торгового характера 1994 года, заключенное в рамках ВТО.

Данное соглашение вводит запрет на введение валютных ограничений в странах-участниках. Следовательно, нормы, содержащиеся в нем, играют важную роль в меж-

дународном механизме гарантии перевода доходов иностранных инвесторов.

Страны, применяющие указанные ограничения, особенно развивающиеся, обосновывают их использование тем, что по своему характеру эти меры направлены на регулирование иностранных инвестиций с целью обеспечения национальной безопасности, что является прерогативой государства как суверена. По мнению автора, установление в рамках ВТО вышеназванного запрета, без учета права развивающегося государства на применение к транснациональным корпорациям (ТНК) инвестиционных мер, не только не будет способствовать экономическому росту этого государства, но и может усилить различия между промышленно развитыми странами и развивающимися. Поэтому необходимо на международном уровне выработать единые стандарты регулирования инвестиционной деятельности. В противном случае простое снятие инвестиционных барьеров может нанести ущерб развивающимся странам как наименее защищенным участникам международного торгового оборота. Положительный эффект ТРИМС автор видит в том, что оно способствует сближению правовых систем стран-членов ВТО. Это обстоятельство свидетельствует об увеличении влияния международного публичного права на регулирование иностранных капиталовложений.

Второе соглашение, о котором идет речь, - Сеульская Конвенция 1985 года, послужившая правовой базой для образования МИГА - международного агентства по гарантиям иностранных инвестиций.

Диссертант анализирует правовую природу некоммерческих рисков и различные их классификации. Под некоммерческим риском понимается неопределенность при осуществлении инвестиций на территории принимающего государства, связанная с возможными действиями такого государства, которые могут прямо или косвенно повлиять на способность иностранного инвестора владеть, пользоваться и распоряжаться своими инвестициями или причинить ущерб имущественным или неимущественным интересам такого инвестора.

В частности им рассматривается механизм действия Конвенции, применительно к рискам, связанным с переводом валюты. К данной категории рисков отнесено введение по инициативе принимающего правительства ограничений на перевод за пределы принимающей страны ее валюты, а также конвертация ее в свободно используемую валюту или другую валюту, приемлемую для владельца, либо отсутствие в течение разумного периода действий принимающего правительства в ответ на заявление, поданное таким владельцем в отношении перевода валюты.

Преимущество, которое предоставляет МИГА, состоит в том, что все его государства-члены, являясь участниками Конвенции, приняли на себя обязательство признавать права агентства, приобретаемые по суброгации. Признание суброгации, закрепленное в ст. 18 п.(б) Конвенции, означает обязанность принимающего государства выплатить МИГА компенсацию как правопреемнику инвестора.

Завершается первый параграф рассмотрением особого механизма мирного разрешения экономических споров, возникающих в ходе осуществления инвестиционной деятельности, который был разработан и действует на основе Вашингтонской Конвенции 1965 года «О порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранными лицами».

Диссертант анализирует основные положения данной Конвенции, отмечает, что приведение в действие механизма, установленного Конвенцией не требует ни наличия системы страхования иностранных инвестиций, ни заключения двусторонних соглашений о поощрении и защите иностранных капиталовложений. Участие в Конвенции дает возможность принять предусмотренную ею процедуру разрешения споров в любых случаях, когда речь идет об иностранных инвестициях.

Второй параграф «Двусторонние соглашения в международно-правовом механизме обеспечения гарантии перевода доходов иностранных инвесторов» посвящен анализу двусторонних международных договоров в данной сфере.

Здесь автор обращается, во-первых, к соглашениям о защите иностранных капиталовложений в частности, к положениям о гарантиях.

Выделение условий двусторонних международных договоров относительно перевода платежей иностранному инвестору в отдельную группу гарантий, как было установлено диссертантом, связано с тем, что в большинстве стран сохраняют свое действие различные валютные ограничения на перевод денежных сумм, полученных в результате инвестиционной деятельности.

В результате исследования были выделены две категории доходов иностранных инвесторов, которым предоставляется указанная гарантия:

- доходы, полученные в качестве компенсации от причинения ущерба инвестициям в результате событий политического характера: национализация, военные действия, гражданские волнения «некоммерческие риски»;
- доходы, полученные от занятия законной предпринимательской деятельностью: суммы, полученные в результате капиталовложений, в частности, прибыль, дивиденды

и другие поступления после уплаты обязательных платежей, установленных национальным законодательством государства-реципиента и соответствующими международными договорами об избежании двойного налогообложения.

В связи с возможностью национализации иностранной частной собственности возникает проблема компенсации за национализированное имущество. Эффективное привлечение иностранных инвестиций реально при наличии гарантии инвесторам со стороны государства, в том, что они не будут лишены своей собственности. Автор считает, что компенсация должна выплачиваться, в силу принципов международного права, которые должны применяться не только при заключении международных договоров, но и при формировании внутреннего законодательства. Так, государство, не может игнорировать принцип добросовестного выполнения обязательств, вытекающих из общепризнанных принципов и норм международного права, в том числе принципа уважения прав человека. Государство, проводящее национализацию без компенсации, нарушает права всех лиц, имущество которых изымается.

Включение в соглашения положений об основаниях, порядке и форме компенсационных выплат создает дополнительные гарантии защищенности прав иностранного инвестора на территории государства-реципиента. Однако их действенность вызывает сомнение без определения размера выплаты и срока. В связи с этим анализируются положения двусторонних соглашений, содержащих данные предписания. Включение такого рода условия в международный договор, не является усилением гарантии, а отражает стремление внести ясность в положение иностранного инвестора, которую не всегда дает национальное законодательство.

В этом же разделе работы анализируются международные договоры, регулирующие сотрудничество государств в области устранения двойного налогообложения. Поскольку налоговые соглашения - разновидность международных соглашений, в отношении них действует принцип *pacta sunt servanda*, означающий, что договаривающиеся государства должны выполнять принятые на себя обязательства по распределению налоговой юрисдикции независимо от положений внутреннего законодательства. Рассматриваются основные принципы сотрудничества государств в данной сфере и система устранения двойного налогообложения.

Третья глава носит название «**Национально-правовой механизм гарантии перевода доходов иностранных инвесторов**» и представляет собой исследование внутригосударственных актов по регулированию отношений в данной сфере.

В первом параграфе третьей главы «Международные договоры о поощрении и взаимной защите капиталовложений как составная часть правовой системы РФ» анализируются указанные международно-правовые акты.

Став частью правовой системы страны, международные договоры применяются непосредственно (ст.5п.3 Федерального Закона РФ от 5 июля 1995 года № 101-ФЗ «О международных договорах Российской Федерации», ст.2п.2 Гражданского Кодекса Российской Федерации).

Автор рассматривает динамику развития двусторонних международных отношений России с другими государствами в сфере правового обеспечения капиталовложений, выделяет несколько этапов в развитии межгосударственного сотрудничества.

Во втором параграфе третьей главы «Национальное законодательство РФ» диссертант рассматривает нормативные акты, которые ограничивают права иностранных инвесторов на гарантию беспрепятственной репатриации доходов иностранным инвестором в валюте, в которой были осуществлены капиталовложения, за пределы Российской Федерации, закрепленную в статье 11 Федерального Закона РФ № 160-ФЗ от 9 июля 1999 года «Об иностранных инвестициях».

Исследуя валютное законодательство России, автор, во-первых, устанавливает, что разграничение операций с валютой на текущие и связанные с движением капитала имеет смысл исключительно при перемещении валюты через границу, при совершении международных платежей и переводов. На это указывают, во-первых, формулировки ст. 1 Закона о валютном регулировании о текущих операциях; во-вторых, учет текущих операций и операций, связанных с движением капитала, как международных операций при составлении платежного баланса России; в-третьих, использование такого подхода в международно-правовом соглашении, в котором участвует Россия, - Договоре о МВФ.

Во-вторых, он отмечает, что независимо от того, в какой валюте совершается операция, она может быть отнесена к одному из трех видов валютных операций:

- международным текущим валютным операциям;
- международным валютным операциям, связанным с движением капитала;
- валютным расчетам на территории Российской Федерации.

Анализируя Типовой Проект Соглашения о поощрении иностранных капиталовложений, утвержденный Постановлением Правительства РФ 9 июня 2001 года № 456, он предлагает внести изменения в статью 4 Проекта, что позволит четко определить обязательство государства по выплате компенсации, в случае нанесения ущерба иностран-

ным инвестициям в результате войны, гражданских беспорядков.

Предлагается также классификация международных соглашений в зависимости от закрепления механизма перевода доходов иностранных инвесторов за пределы России.

Переходя к вопросу о режиме деятельности иностранных инвесторов в РФ, автор отмечает, что в Федеральном Законе от 9 июля 1999 об иностранных инвестициях, содержатся элементы как режима наиболее благоприятствуемой нации, так и национального режима. При этом ограничения и льготы для инвесторов носят публично-правовой характер. В той сфере, где иностранный гражданин или юридическое лицо вступает в отношения частно-правового характера с национальными субъектами экономического оборота, статус иностранного инвестора должен быть равен национальному.

Четвертая глава - «Соотношение международно-правового и национально-правового механизма гарантии перевода доходов иностранного инвестора», - посвящена рассмотрению различных аспектов проблемы соотношения международно-правовых норм и национального законодательства суверенного государства в связи с переводом доходов иностранных инвесторов.

Правовое регулирование иностранных частных инвестиций осуществляется путем сочетания национально-правового и международно-правового регулирования. Внутригосударственное и международное право, в исследуемой сфере, будучи автономными, по отношению друг к другу системами, активно взаимодействуют, вплоть до проникновения международно-правовых норм в сферу внутригосударственных отношений. Диссертант отмечает, что взаимодействие правовых систем проявляется в согласованном регулировании отношений, относящихся к совмещенному предмету регулирования. Для такого применения нормы, принадлежащие к различным правовым системам должны обладать юридической совместимостью. При взаимодействии норм международного и национального права это достигается их согласованием в процессе разработки, когда внутригосударственные правовые реалии принимаются во внимание при подготовке международных договоров, а внутригосударственное законодательство приводится в соответствие с вступившими в силу международными договорами.

Анализируя различные точки зрения на международный договор как источник права диссертант приходит к выводу, что в практическом плане они сводятся к утверждению принципа преимущества норм международного права перед нормами внутригосударственного права. Данный принцип является абсолютно закономерным и оправданным, так как, участвуя в создании норм международного права, государство стремится

к максимальному воплощению в них своих интересов. Нормы международного права отражают либо тождество интересов, либо их баланс. В процессе реализации тождество (или баланс) должно сохраняться. Достигается это только путем неукоснительного соблюдения требований нормы международного права, которые обладают высшей юридической силой в том смысле, что нормы внутригосударственного права должны им соответствовать, а если не соответствуют, то к данной конкретной ситуации не применяются. Такое положение норм международного права объясняется спецификой их волевого содержания - взаимосвязанностью воли данного и других государств. Отступить от требований нормы международного права - значит действовать не только против воли и интересов других государств, но и данного. Поэтому закрепление преимущества норм международного права в статье 15 Конституции РФ имеет принципиальное значение для деятельности, являющейся предметом настоящего исследования.

Механизм реализации гарантии перевода доходов иностранных инвесторов, составляющий содержание определенных норм международного инвестиционного права представляет совокупность нормативных и институционных (организационно-правовых) средств, используемых субъектами международного права на международном и национальном уровнях, с целью их реализации.

Международный механизм гарантии перевода как комплекс средств и институтов, используемых государствами для реализации международно-правовых норм состоит из двух взаимосвязанных компонентов, рассмотренных во второй главе настоящего исследования - международно-правового механизма и организационно-правового механизма и включает в себя правообеспечительное нормотворчество, необходимое для реализации анализируемой гарантии. Его частью является международный контроль в области поддержания валютного режима и недопущения валютных ограничений. Результатом контрольной деятельности являются доклады, сообщения, имеющие правовое значение. На их основе международными организациями (МВФ, МБРР) могут быть приняты соответствующие решения - правоприменительные акты.

Международный организационно-правовой механизм реализации гарантии перевода доходов иностранных инвесторов включает в себя определенную деятельность организационного характера субъектов международного права:

1. государств-участников соответствующих соглашений: многосторонних межгосударственных договоров (Соглашение об МВФ 1944 года, Вашингтонская Конвенция 1965 года, Сеульская Конвенция 1985 года, Соглашение по ТРИМС 1994 года),

двусторонних соглашений о содействии и защите инвестиций, об избежании двойного налогообложения;

2. международных организаций: Международный суд ООН, Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, Агентство по гарантиям инвестиций, Международный валютный фонд, Комитет по ТРИМС в ВТО. Указанные субъекты международного права осуществляют свою деятельность посредством переговоров, конференций, судебного разбирательства.

Расширение сотрудничества государств в сфере инвестиционного сотрудничества неизбежно ведет к усложнению организационных форм его обеспечения. Особое место занимает непосредственная оперативная деятельность международных межправительственных организаций, таких как Международный суд ООН, Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, Агентство по гарантиям инвестиций, Международный валютный фонд, Всемирная Торговая Организация. Они создаются для координации сотрудничества государств как по глобальным вопросам экономического сотрудничества (Международный суд ООН), так и в сфере действия гарантии перевода доходов иностранных инвесторов (Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, Агентство по гарантиям инвестиций, Международный валютный фонд, ВТО).

Особенностью функционирования механизма международно-правового регулирования является его разделение на стадии реализации правовых норм на две подсистемы - международную и внутригосударственную.

Совокупность внутригосударственных правовых актов обеспечивающих соответствие деятельности субъектов внутригосударственных отношений требованиям международных норм, представляет собой нормативный механизм реализации международных норм о гарантии перевода доходов иностранных инвесторов.

Вместе с тем, государство, независимо от способов осуществления международных норм во внутригосударственной системе права, обязано принять необходимые меры по согласованию своего внутреннего права с обязательствами по международному праву, а именно, оно должно дополнить, изменить, отменить те внутригосударственные правовые акты, которые препятствуют выполнению обязательств по международному праву.

Из анализа национального законодательства РФ следует, что правовое регулирование деятельности иностранных инвесторов в Российской Федерации, осуществляется на следующих уровнях:

1. международном - на основе международных договоров о поощрении и защите

капиталовложений 1989-1991 годов, заключенных между СССР и правительствами иностранных государств; международных договоров, заключенных Российской Федерацией с иностранными государствами о поощрении и защите капиталовложений;

2. национальном - на основе норм союзного законодательства об иностранных инвестициях, принятых до 12 декабря 1991 года, федерального законодательства Российской Федерации об инвестиционной деятельности в целом, и иностранных инвестициях, в частности.

Национально-правовой механизм гарантии перевода доходов иностранных инвесторов в основном сформирован и состоит из следующих элементов:

1. системы федеральных законов Российской Федерации, подзаконных нормативных правовых актов, обеспечивающих комплексное правовое регулирование общественных отношений в данной области;
2. органа государственной власти, обладающего компетенцией по координации деятельности органов государственной власти в области регулирования инвестиционной деятельности на территории Российской Федерации;
3. национального режима для деятельности иностранных инвесторов;
4. организация защиты прав иностранных инвесторов, гарантированная системой юрисдикционных органов.

Все эти элементы в комплексе создают систему социальных условий, обеспечивающих реальность прав иностранных инвесторов на территории Российской Федерации.

При рассмотрении вопросов соотношения международных и национальных норм РФ, становится очевидным, что состояние действующего законодательства не соответствует международным стандартам. Поэтому в работе диссертант отмечает необходимость принятия мер организационного и юридического характера, которые обеспечат имплементацию норм международного инвестиционного права в национальное законодательство России.

Анализ проблем соотношения международного и национального права, реализации норм международного права, позволяет прийти к выводу, что международно-правовой и национально-правовой механизм гарантии перевода доходов иностранных инвесторов функционирует на основе целой системы норм, закрепленных в международных договорах, и национальном законодательстве государства-реципиента иностранной собственности. Поскольку в результате взаимодействия норм международного права с правовой системой государства возникают общественные отношения, подпадающие под

регулирующее воздействие международного и внутригосударственного права то, очевидно, что суть исследуемой гарантии нельзя определить без учета этих взаимодействий. Следовательно, исследуемая гарантия носит комплексный характер.

Данное обстоятельство может быть объяснено тем фактом, что объект гарантирования составляют принятые на основании норм международных договоров обязательства государства по обеспечению права иностранных собственников на валюту. Национальное законодательство рассматривает ее в качестве средства платежа, и операции с ней подчиняются особому публично-правовому режиму, который в ряде стран включает в себя определенные валютные ограничения. Цель их введения -исключение негативного влияния иностранной валюты на финансовое положение страны. В то же время в результате данных процессов происходит постепенное ограничение права собственности иностранного лица посредством регулятивных механизмов.

Поэтому в международных соглашениях, в частности, соглашении о МВФ 1944 года, двусторонних договорах о защите иностранных капиталовложений, установлено положение, что страны-участницы принимают на себя обязательство не вводить ограничения на международные текущие валютные операции.

В двусторонних международных договорах в области защиты инвестиций устанавливаются обязательства государств-участников, конечная цель которых - обеспечение сохранности иностранной собственности на территории страны- принимающей иностранные инвестиции. Важную роль в решении данной задачи играет исследуемая гарантия, механизм действия которой позволяет ее оценивать в качестве эффективного средства защиты права собственности иностранных инвесторов.

В заключении сформулированы основные выводы сделанные на основе проведенного исследования.

По теме диссертационного исследования опубликованы следующие работы:

1. Обязательства, возникающие из договора поставки // Российская юстиция. 2000. №4. С.19-20.
2. Гарантии прав иностранных инвесторов // Российская юстиция. 2001. №12.С.23-25.
3. Правовое регулирование гарантий прав иностранных инвесторов в законодательстве Российской Федерации // На рубеже веков. Общественно-гуманитарный цикл. Сборник статей. Часть 2. Уфа-Нефтекамск. 2001. С.29-38.