

Выступление на Международной научно-практической конференции «Судебная защита инвестиций, права собственности и иных гражданских прав», посвященной 85-летию хозяйственного (экономического) правосудия Республики Беларусь, 26 октября 2007 года, г. Минск

Международно-правовые механизмы защиты иностранных инвестиций

Уважаемые коллеги, дамы и господа!

Прежде всего, позвольте выразить свою искреннюю благодарность за предоставленную возможность участвовать в работе Международной научно-практической конференции, а также сердечно поздравить ее участников от имени Экономического Суда Содружества Независимых Государств со знаменательной датой – 85-летием экономического правосудия Республики Беларусь,

Хочется особо отметить позитивные тенденции в укреплении судебной власти в Республике Беларусь, повышении ее авторитета, реализации конституционных гарантий обеспечения судебной защиты прав физических и юридических лиц в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности. В последние годы белорусское законодательство о судостроительстве в сфере экономических отношений динамично и поступательно развивается: в 2005 году внесены изменения в Закон Республики Беларусь «О хозяйственных судах Республики Беларусь», в 2006 году принят такой комплексный акт, как Кодекс Республики Беларусь о судостроительстве и статусе судей. Вклад хозяйственных судов Республики Беларусь в дело совершенствования правового регулирования экономических правоотношений, развитие интеграционных межгосударственных процессов неоспорим. Хозяйственные суды – это двигатель процесса международного экономического сотрудничества как на региональном, так и универсальном уровне.

Проблемы защиты инвестиций и права собственности являются наиболее острыми в вопросе судебной защиты гражданских прав. Иностранная инвестиционная деятельность осуществляется на территории чужого государства. Правовой режим иностранных инвестиций, льготы и гарантии для иностранных инвесторов устанавливаются государством,

принимаящим инвестиции, в соответствии с его национальным правом, которое, в свою очередь, не должно противоречить нормам международного права.

На протяжении последних десятилетий вопросы правового регулирования иностранных инвестиций имели разные акценты. Как следствие острых дискуссий развивающихся и развитых государств, начиная с 70-х годов XX века основным источником правового регулирования в данной сфере были национальное законодательство, устанавливавшее внутригосударственные формы и методы регулирования иностранных инвестиций, а также внутренние механизмы разрешения инвестиционных споров. Национальный суд государства-реципиента инвестиций обладал исключительной юрисдикцией в отношении инвестиционных споров, компетенция международных судов и международных арбитражей не признавалась.

Международное право того периода стояло на аналогичных позициях. Например, Резолюция ООН 1974 года «Декларация и Программа действий по установлению нового международного экономического порядка» и Хартия экономических прав и обязанностей государств 1974 года относили инвестиционные вопросы исключительно к сфере внутригосударственного регулирования, закрепляли право государства на национализацию иностранной собственности и регулирование компенсации за отчужденное имущество, возможность одностороннего прекращения государством инвестиционного договора. Данные документы устанавливали исключительную компетенцию судов государств, принимающих инвестиции, и отвергали международный арбитражный механизм урегулирования инвестиционных споров.

Признание международно-правовых механизмов защиты иностранных инвестиций начинается в последние десятилетия XX века. Это выражается, с одной стороны, в последовательном закреплении льгот и гарантий для иностранных инвесторов в международных договорах и имплементации соответствующих норм в национальное законодательство. С другой стороны, международные договоры стали предусматривать и механизм урегулирования инвестиционных споров.

На сегодняшний день наиболее значимой является система разрешения таких споров в рамках Международного центра по урегулированию инвестиционных споров (МЦУИС), созданного Вашингтонской конвенцией 1965 года об урегулировании инвестиционных споров. В Конвенции участвует 143 государства, в том числе и такие государства СНГ, как: Азербайджанская Республика, Республика Армения, Республика Беларусь, Грузия, Республика Казахстан, Туркменистан, Республика Узбекистан,

Украина.

В компетенцию Центра входит урегулирование инвестиционных споров между государством-участником Вашингтонской конвенции и инвестором другого государства-участника, которое может осуществляться в форме примирительной процедуры и арбитража.

В отличие от решения примирительной комиссии арбитражное решение обязательно для сторон, не подлежит апелляции и обжалованию. Государство-участник этой Конвенции признает решение арбитража в качестве обязывающего и обеспечивает его исполнение в пределах своей территории.

Следует подчеркнуть, что юрисдикция Центра по урегулированию инвестиционных споров основывается на письменном соглашении инвестора и государства-реципиента или на положениях двусторонних договоров о поощрении и взаимной защите инвестиций, которых на настоящий момент заключено в мире свыше 2000. Закрепление компетенции МЦУИС предусмотрено в 900 таких договоров, что подтверждает мировое признание международных механизмов урегулирования инвестиционных споров. Более половины рассмотренных Центром дел были переданы ему на основании арбитражной оговорки двусторонних договоров об инвестициях между принимающим государством и государством инвестора.

Доказательством признания государствами международного механизма урегулирования инвестиционных споров является количество решений, вынесенных Центром по урегулированию инвестиционных споров в разные периоды своей деятельности. В частности, из свыше 50 решений, вынесенных Центром, только 12 решений было принято в период до 1990 года (т.е. за 24 года функционирования данного арбитража), за последние же 15 лет – более 40. Еще одним доказательством авторитета Центра и признания обязательности его решений выступает факт отсутствия в истекшее десятилетие отказов государств в приведении в исполнение арбитражных решений МЦУИС, в то время как в 70-е годы подобные прецеденты были, например, с участием Либерии. Авторитет Международного центра по урегулированию споров так велик, что большая половина дел, рассмотренных в Центре, заканчивается заключением мирового соглашения. Государства-реципиенты идут на компромисс с инвесторами, выражающими желание разрешить спор в рамках Международного центра, учрежденного Вашингтонской конвенцией, и предпочитают в целях повышения инвестиционного рейтинга страны урегулировать спор с использованием примирительной процедуры.

Принципиальную роль в развитии международных механизмов защиты иностранных инвестиций играет Договор к Энергетической Хартии,

подписанный в Лиссабоне в 1994 году и вступивший в силу в 1998 году. Его участниками являются свыше 50 государств, в том числе на пространстве СНГ, – Азербайджанская Республика, Республика Армения, Грузия, Республика Казахстан, Кыргызская Республика, Республика Молдова, Республика Таджикистан, Туркменистан, Республика Узбекистан, Украина. Республика Беларусь и Российская Федерация не ратифицировали договор и применяют его на временной основе.

Заключение данного универсального Договора имеет беспрецедентный характер, поскольку устанавливает прямой арбитраж. Вне зависимости от согласия государства-реципиента, участвующего в указанном Договоре, инвестор может обратиться в международный арбитраж или согласительный орган.

Проблема правового регулирования иностранных инвестиций и разрешения инвестиционных споров находится в сфере внимания и Содружества Независимых Государств. Важная роль в этом процессе принадлежит Экономическому Суду СНГ как уставному органу СНГ, участвующему в развитии межгосударственного сотрудничества в инвестиционной сфере. Экономический Суд СНГ разрешает экономические споры, возникающие при исполнении экономических обязательств, предусмотренных актами Содружества и его институтов. В рамках Содружества действуют Соглашение о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности от 24 декабря 1993 года (далее – Соглашение от 24 декабря 1993 года), участниками которого являются все государства на пространстве СНГ, кроме Российской Федерации, и Конвенция о защите прав инвесторов от 28 марта 1997 года, вступившая в силу для Республики Армения, Республики Беларусь, Республики Казахстан, Кыргызской Республики, Республики Молдова, Республики Таджикистан.

Данные договоры закрепляют комплекс основных гарантий и льгот для инвестора с территории государства-участника СНГ: гарантия от национализации, которая возможна только в исключительных случаях и при условии выплаты быстрой, эффективной и адекватной компенсации; гарантия беспрепятственного перевода прибыли; гарантия реинвестирования; гарантия от ухудшения законодательства в сфере иностранных инвестиций, возможность оценки стоимости вклада, вносимого в уставный фонд иностранного предприятия; таможенные льготы.

Соглашение от 24 декабря 1993 года в качестве органов, компетентных рассматривать споры инвесторов с государственными органами, физическими и юридическими лицами, называет суд по месту инвестирования либо третейский суд по соглашению сторон по спорам. Решения об удовлетворении претензий инвестора в случае национализации и

реквизиции могут быть обжалованы только в суды государства по месту инвестирования. В соответствии с нормами Конвенции о защите прав инвесторов, если сторонами будут изменены нормы, касающиеся инвестиций, по мнению других сторон, ухудшающих условия и режим инвестиционной деятельности, этот вопрос может быть вынесен на рассмотрение Экономического Суда СНГ или других международных судов или международных арбитражных судов. Если вынесенное судом решение будет подтверждать факт ухудшения условий и режима инвестиционной деятельности, действие норм приостанавливается с момента их принятия и возобновляется по истечении пяти лет с даты вынесения судебного решения.

К сожалению, не все государства Содружества участвуют в договорах в области защиты инвестиций. Например, Российская Федерация вышла из состава участников Соглашения о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности 1993 года и не присоединилась к Конвенции о защите прав инвесторов 1997 года. Таким образом, Конвенция действует только для 6 государств-участников СНГ, законодательство же этих государств не всегда соответствует стандартам, установленным указанными региональными договорами.

Проблематика иностранных инвестиций затрагивает и правоприменительную практику в рамках Содружества. Деятельность Экономического Суда как единственного уставного судебного органа СНГ способствует развитию межгосударственного сотрудничества в инвестиционной сфере. Так, 21 января 1997 года Судом было вынесено решение о толковании Соглашения о сотрудничестве в области инвестиционной деятельности от 24 декабря 1993 года, Соглашения о взаимном признании прав и регулировании отношений собственности от 9 октября 1992 года. В консультативном заключении от 15 мая 1996 года по вопросу о соответствии оговорок к соглашениям, принятым в рамках Содружества, положениям Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года оговорки Украины к Соглашению 1993 года признаны недействующими.

Как известно, компетенция Экономического Суда СНГ в соответствии с Положением об Экономическом Суде Содружества Независимых Государств 1992 года ограничена разрешением межгосударственных экономических споров. Однако проблема защиты иностранных инвестиций характерна и для частноправовых отношений между инвестором и государством-реципиентом.

Общее состояние правовой защиты инвестиционной деятельности в государствах Содружества трудно оценить как достаточное для обеспечения потребностей рыночной экономики. Следует отметить низкий уровень

гармонизации законодательства об инвестициях в государствах-участниках СНГ. Например, действие стабилизационной оговорки, т.е. гарантии от ухудшения законодательства в сфере инвестиций, ограничено в одних государствах пятью годами (Республика Армения), в других – семью годами (Российская Федерация), а в некоторых – десятью (Азербайджанская Республика, Грузия, Кыргызская Республика, Республика Молдова). Республика Беларусь в 2006 году вообще отменила данную гарантию. Представляется, что такие меры могут повлечь сокращение притока иностранных инвестиций, поскольку инвестор заинтересован в стабильном правовом режиме, в известных заранее «правилах игры». Не существует единообразия и в законодательстве государств-участников СНГ относительно понятия, видов, объектов, субъектов инвестиционной деятельности, правового режима иностранных инвестиций, гарантий и льгот для иностранных инвесторов, порядка создания и деятельности коммерческих организаций с иностранными инвестициями, порядка разрешения инвестиционных споров. СНГ прилагает усилия по созданию действенного механизма разрешения споров. Очевидно, что недостаточно высокий уровень гармонизации законодательств, несоблюдение мировых стандартов защиты иностранных инвестиций влечет за собой значительное количество инвестиционных споров на пространстве Содружества.

В рамках подготовки проекта Концепции дальнейшего развития Содружества Независимых Государств Пленум Экономического Суда СНГ, состоявшийся 22 июня 2007 года, специально рассмотрел вопрос об основных направлениях реформирования Суда. Члены Пленума приняли во внимание рекомендации участников Международной научно-практической конференции, посвященной 15-летию Экономического Суда СНГ, и поддержали идею создания при Экономическом Суде СНГ структуры по третейскому разрешению споров и примирительным процедурам (Третейский суд и Палата посредников). Рабочее название создаваемого органа – Международный центр по урегулированию споров при Экономическом Суде СНГ.

Целесообразность создания независимого примирительного и третейского механизма рассмотрения внешнеэкономических споров в Содружестве обуславливается следующими обстоятельствами, выгодно отличающими его от практики действующих международных арбитражных судов в государствах-участниках СНГ: отсутствие примирительного механизма разрешения споров в некоторых международных арбитражных судах (например, в Республике Беларусь); наличие в списках посредников и арбитров специалистов, рекомендуемых государством гражданства или места осуществления деятельности стороны, что будет вызывать большее

доверие хозяйствующих субъектов; доступность данного органа для сторон. Расходы на рассмотрение одного спора в рамках Международного центра по урегулированию инвестиционных споров, иностранных международных арбитражных судов (в Лондоне, Стокгольме, Париже) могут исчисляться десятками тысяч. Стандартный тариф оплаты работы арбитра Международного центра по урегулированию инвестиционных споров достигает 2400 долларов США в день.

Важным фактором являются сроки рассмотрения споров. К примеру, сроки разбирательства по Регламенту Международного Арбитражного Суда Международной торговой палаты либо Лондонского Международного Арбитражного Суда составляют 2,5 – 3 года.

Большое значение имеет то, что такой арбитраж не связан нормами национального права по вопросам обжалования и исполнения решений при условии учреждения третейского органа международным договором. Это очень существенный момент, так как государственные суды часто используют такие нормы, как «оговорка о публичном порядке» (то есть законодательное закрепление возможности неприменения иностранного права в случаях, когда его применение противоречило бы основам правопорядка данного государства) для отказа в признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных и судебных решений. Договор в рамках СНГ о создании структуры по третейскому разрешению споров при Экономическом Суде СНГ может устанавливать, что его акты не нуждаются в специальной процедуре признания и исполняются в таком же порядке, что и судебные акты судов своего государства на основании исполнительных документов третейского суда, принявшего решение.

Создание международной структуры по примирению и арбитражу в рамках СНГ может устранить существующие ограничения компетенции внутренних третейских судов. Например, Закон Республики Казахстан «О третейских судах» 2004 года устанавливает несколько категорий субъектов – резидентов Республики Казахстан, которые не могут обратиться во внутренние третейские суды с иском (естественные монополии, компании, занимающие доминирующее положение на рынке, государственные предприятия), и определяет категории споров, неподведомственные третейским судам Республики Казахстан (спору, по которым затрагиваются интересы государства, государственных предприятий, споры из договоров о предоставлении услуг, выполнении работ, производстве товаров субъектами естественных монополий, субъектов, занимающих доминирующее положение на рынке товаров и услуг, и др.).

Как представляется, Третейский суд, соучредителями которого могут выступить Секретариат Межпарламентской Ассамблеи СНГ и

Международный союз юристов, будет иметь большой авторитет и доверие со стороны хозяйствующих субъектов государств СНГ.

Спасибо за внимание.