

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ

Иностранные инвестиции: вызов экономическому суверенитету

*Фархутдинов И.З.**

Феномен рубежа XX и XXI веков заключается в том, что международные инвестиционные потоки в целом превысили объем международной торговли товарами и услугами вместе взятыми. Это означает, что эпоха торговли и перемещения товаров и услуг, господствовавшая в прошлом столетии, в начале XXI века окончательно уступила место эпохе трансграничного движения капиталов. В результате глобальное движение капиталов выступает в качестве фактора, который имеет решающее значение в дальнейшей интернационализации международных экономических отношений. При этом государство как основной субъект международного права и международное право как универсальный регулятор правоотношений прежде всего межгосударственного характера находятся, как образно выразился И.И. Лукашук, в буквальном смысле этого слова под прицельным огнем глобализации. Это непосредственно сказывается на характере и функциях государства и права как таковых: права и внутригосударственного, и международного¹.

Но иностранные инвестиции, которые выступают важнейшим катализатором глобализации, не только предоставляют благоприятные социально-экономические возможности для принимающегося государства, но и таят некоторую угрозу его экономическому суверенитету, что может объективно вызвать ослабление регулирующих функций

* Фархутдинов Инсур Забирович – д.ю.н., старший научный сотрудник Центра международно-правовых исследований Института государства и права РАН.

¹ Лукашук И.И. Взаимодействие международного и внутригосударственного права в условиях глобализации // Журнал российского права. 2002. № 3. С. 117–118.

государства. При свободной циркуляции иностранных инвестиций по всему миру не каждое государство может как следует защищать национальные интересы, поскольку иностранный капитал может исчезнуть из страны столь же быстро, как и появился, оставив тяжелые последствия для национальной экономики. В принципе это свободный, ничем не связанный капитал. Думается, есть основания допускать, что в этом смысле масштабный, несбалансированный приток иностранного капитала в экономику того или иного государства объективно в той или иной мере как бы «подтачивает» экономический суверенитет страны.

Между тем рискует не только государство-реципиент, но и иностранный инвестор. Его деятельность, проистекая на чужой территории, а значит подпадая под суверенитет иностранного государства, объективно подвержена определенным, в первую очередь некоммерческим (политическим) рискам. Поэтому международные инвестиционные отношения в силу своей особой юридической природы не могут быть отрегулированы только национальным правом. Не случайно именно международно-правовой механизм защиты иностранных инвестиций сформировался раньше, чем его национальный аналог². Уже на заре зарождения правоотношений в данной сфере иностранный инвестор вынужден был прибегнуть к защите своего государства, что обеспечивалось прежде всего на двусторонней межгосударственной договорной основе.

А последнее – прерогатива международного права, которое обеспечивает необходимую безопасность для иностранного инвестора, в том числе тем, что оно определяется консенсусом государств, а не практикой отдельного государства. Кстати, именно в этом заложена сила международной нормативно-правовой системы. В данном случае главным является то, что международное право содержит основополагающие принципы осуществления государственного суверенитета в конкретных договорных инвестиционных отношениях. Необходимо умело их использовать.

В принципе правовое регулирование инвестиций определяется внутренним правом. Но внутреннее право есть право государства, на территории которого осуществляются инвестиции, а не право государства, из которого происходит инвестор. Однако нестабильность этого права на протяжении 60–70-х годов прошлого века и как результат

² Фархутдинов И.З. Международное инвестиционное право. Теория и практика применения. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 109–112.

ее – отсутствие безопасности являются причиной того, что инвестор ищет возможность уклониться от подчинения внутреннему праву и поставить себя под защиту международного права – отсюда возрастание числа конвенций, имеющих отношение к статусу и защите международных инвестиций.

Современные тенденции на мировом рынке в целом и в национальных экономиках в частности свидетельствуют о несомненном интересе развивающихся стран и стран с переходной экономикой к более широкому привлечению иностранного капитала. Это особенно характерно для России и других стран СНГ в связи с их активным участием в мировом экономическом процессе и членством в ведущих международных экономических организациях. Они, обладая широкими природными ресурсами и рабочей силой, постепенно ощущают недостаток в капиталах, новых технологиях, ноу-хау, которыми в избытке обладают индустриальные государства. Очевидно, что устойчивое развитие первых трудно представить без активного вовлечения в мировой экономический процесс и эффективного использования благоприятных преимущественно прямых иностранных инвестиций.

Проблемы государственно-правового регулирования иностранных инвестиций особенно важны для вышеназванных стран, вставших на рельсы рыночной экономики, успешное функционирование которой возможно лишь благодаря разумным публично-правовым методам регулирования. Между тем в условиях становления российского инвестиционного законодательства в 90-е годы прошлого века, активного заключения так называемых двухсторонних инвестиционных договоров (ДИД)³ был взят некоторый крен в сторону односторонних гарантий зарубежным предпринимателям на территории нашей страны. В какой-то мере это не могло не отразиться и на отдельных направлениях реформируемой тогда отечественной правовой науки. Между тем благоразумное правовое обеспечение иностранной инвестиционной деятельности требует сбалансированного подхода, то есть адекватного учета интересов как иностранного инвестора, так и публичных (общественных) интересов.

Но в результате деятельности десятков тысяч транснациональных корпораций, выступающих в качестве основных игроков в сфере иностранных инвестиций, а также международных финансовых организаций

³ Россия заключила более 50 ДИД.

образовалась своего рода надстройка, которая, контролируя значительную часть мировых ресурсов, по мнению некоторых ученых, вольно или невольно ограничивает осуществление экономического суверенитета государств и делит мир на «бедный Юг» и «богатый Север»⁴. То есть свободный поток капиталов в условиях глобализации протекает в условиях сильно поляризованной мировой системы в плане экономической мощи и возможностей. Такое положение является потенциальным источником рисков, проблем и конфликтов между развитыми и развивающимися странами. Небольшая группа ведущих стран контролирует значительную часть производства и потребления, мировых финансовых ресурсов, даже не прибегая к политическому или экономическому давлению. Их внутренние приоритеты и ценностные ориентиры накладывают отпечаток на все крупнейшие сферы интернационализации⁵.

В исследуемой сфере наблюдаются две противоположные тенденции: противоборство между свободной циркуляцией капиталов и так называемыми «регулируемыми режимами».

Первая политика, традиционно проводимая основными государствами – экспортерами капитала, направлена на прогрессивную либерализацию национального контроля над вопросами прибытия в страну, обустройства и последующих операций по прямым иностранным инвестициям.

Вторая тенденция в вопросе регулирования прямых иностранных инвестиций превалирует в настоящее время во внешней экономической политике большинства стран, которые полагают, что инвестиции, в отличие от торговли, являются более мощным средством вмешательства в суверенитет над национальной экономикой.

Таким образом, принципиальной государственно-правовой проблемой, подлежащей разрешению в условиях глобализации, является проблема суверенитета. Именно в связи с мощными потоками иностранных инвестиций по всему миру она приобретает особую актуальность.

Следует выделить формально-юридическую и фактическую стороны этой государственно-правовой категории. Первый аспект необходимо рассматривать в качестве своеобразной политико-правовой формы государственного суверенитета как явления, второй – в качестве

⁴ Вельяминов Г.М. Международное экономическое право и процесс. Академический курс. М.: Волтерс Клувер, 2004. С. 23–24.

⁵ Указ. соч. С. 22–27.

материального содержания⁶. В отечественной литературе превалирует следующее понимание данного понятия: «Суверенитет – это присущее государству верховенство на своей территории и независимость в международных отношениях. Из этого определения следует, во-первых, что суверенитет характеризует свойство государства и выступает как суверенитет государства, или государственный суверенитет. Во-вторых, присущая суверенность проявляется в двух его неразрывно связанных между собой свойствах – в верховенстве государства на своей территории и в его независимости в международных отношениях. И в-третьих, термин «суверенитет» характеризует свойства государства и только государства, и использование этого термина в ином значении не только нежелательно, но и в научном и политическом плане просто недопустимо, поскольку ничего, кроме путаницы, породить не может»⁷.

Экономический суверенитет является стержнем суверенного равенства государств, являющегося одним из основных принципов международного права. Он означает самостоятельность государства в осуществлении суверенных прерогатив экономического содержания во взаимоотношениях с другими государствами⁸.

На практике суверенные государства ссылаются на соображения относительно суверенитета лишь в перспективе допуска иностранных инвестиций на свою национальную территорию. Безусловно, понятие суверенитета выходит за рамки принципа территориальности. Суверенное государство – это такое государство, которое обладает исключительными правами, вытекающими как из территориального принципа, так и из гражданства.

В западной литературе распространена точка зрения, согласно которой глобализация – это процесс, в ходе и результате которого государство и его институты размываются в пользу международно-финансовых институтов⁹.

Думается, что размывание изначально присущих государству функций – процесс не только не желательный, но и недопустимый. Сегодня

⁶ Марченко М.Н. Государственный суверенитет: проблемы определения понятия и содержания // Правоведение. 2003. № 1. С. 186.

⁷ Ушаков Н.А. Государство в системе международно-правового регулирования. М., 1997. С. 11.

⁸ Блищенко И.П., Дория Ж. Понятие экономического суверенитета // Правоведение. 2003. № 1. С. 215.

⁹ Evans G., Newham J. Dictionary of International Relations. L., etc. 1998. P. 201.

во весь рост встала задача сохранения и усиления дееспособности государства и его социальной эффективности¹⁰.

Английский ученый, член палаты лордов Д. Ллойд, защищая идею незыблемости суверенитета государств в международных отношениях, утверждает, что подчинение нормам международного права не влечет за собой растворения государственного суверенитета в более высоком государственном образовании, это, скорее, признание суверенным государством системы правовых принципов, обязательных для этих государств. Ограничения, по его мнению, налагаются только на действия в международной, но не во внутренней сфере¹¹.

Государственный суверенитет является фундаментом в регулировании международных отношений и в создании международных организаций и межгосударственных объединений. Это признано нормами международного и национального права¹².

Глобализация не ведет к отмиранию института государства, а выставляет к государству гораздо более высокие требования, связанные с переплетением и столкновением национальных интересов различных государств. Государства включаются в более сложные структуры международных отношений, само время ставит перед ними требования об усиленной международной ответственности за свои внутренние дела.

Как особо доказывалось выше, даже западноевропейские страны то и дело проводят политику, направленную на определенное ограничение иностранных инвестиций в свою национальную экономику. Например, даже такая страна с открытой экономикой, как Великобритания, не имеющая особых юридических форм и методов контроля над иностранными инвестициями, в исключительных случаях в этих целях использует другие правовые средства. Речь идет о случаях, когда в целях национальных интересов происходит контролирование доступа иностранных инвесторов путем применения норм законодательства в области конкуренции.

Государство в силу суверенного равенства государств, являющегося одним из основных принципов международного права, самостоятельно

¹⁰ См.: Held D., Mc Graw, Gold D., Perration J. Global Transformations. Oxford, 1999; States and Sovereignty in the Global Economy. N.Y., 1999; Yergin D., Stanislaw J. The Commanding Heights. The Battle Between Government and the Marketplace. That is Remaking the Modern World. N.Y., 1988.

¹¹ См.: Ллойд Д. Идея права. Пер. с англ. М.: Егон, 2002. С. 211–219.

¹² Ушаков Н.А. Государство в системе международно-правового регулирования. М., 1997. С. 9.

определяет свою внешнюю инвестиционную политику, устанавливая на основе действующего национального законодательства правила доступа на свою территорию иностранных инвестиций. Оно облечено особыми правовыми функциями и полномочиями, включая законодательные, для обеспечения своих национальных интересов.

В России возрождение реального сектора экономики может быть достигнуто только за счет массивного, сбалансированного привлечения национальных и иностранных инвестиций, разумного сочетания «прихотливо переплетающихся общественных и частных интересов», что невозможно без продуманной, целенаправленной государственной инвестиционной политики. Вопрос в том, чтобы «держать процесс движения капитала под контролем, направляя его туда, где он необходим в общественных интересах, и на тех условиях, которые конкретное государство в данный момент готово ему предоставить»¹³.

Данный фактор ставит перед национальным правом и международным правом – двумя самостоятельными, но взаимообусловленными и взаимодействующими правовыми системами – особые задачи. Их решение требует взвешенного следования ст. 15 (п. 4) Конституции России. Поскольку юридическая природа иностранных инвестиционных отношений такова, что они нуждаются в особом правовом регулировании. Иностранные инвестиции, имея по своей сути частноправовой характер, одновременно нуждаются и в международно-правовом публичном регулировании в соответствии с межгосударственными договорами с участием России.

Проблема соотношения и взаимодействия международного права и национального права является одной из наиболее важных и сложных проблем юриспруденции. С точки зрения общей теории права приоритет международного права над национальным, равно как и приоритет национального права над международным, вряд ли возможен и оправдан, как сказал еще более десяти лет назад А.Г. Богатырев¹⁴. Верховенство норм международного права над национально-правовыми нормами и наоборот должно быть, вероятно, исключено, продолжал он далее, как принцип взаимодействия двух систем единого комплексного правового

¹³ Бахин С.В. Инвестиционное право и инвестиционная политика // М. Boguslavsky, A. Trunk. Legal Issues of Foreign Investment in Transition Countries. Osteuroforshund. 2007. Band 47. P. 30.

¹⁴ Богатырев А.Г. Государственно-правовой механизм регулирования инвестиционных отношений (вопросы теории). Автреф. дис. д-ра наук..М.,1996. С. 23.

механизма регулирования международных инвестиционных отношений, поскольку приоритет одного над другим в сфере иностранных инвестиций ведет к диктату экономически сильной стороны в конкретном правоотношении. Другими словами, ученый предупреждал о возможном негативном влиянии иностранных инвестиций на экономический суверенитет государства¹⁵.

В связи с этим И.И. Лукашук также высказался о некорректности постановки вопроса о формальном примате того или иного права, считая, что и национальное право, и международное право решают свои задачи, в своей области и с помощью собственного механизма¹⁶.

Постановка вопроса о постепенном стирании границ между национальным правом и международным правом – этими двумя самостоятельными правовыми системами – и взаимопоглощении друг друга является с методологической точки зрения неверной. У каждой из этих правовых систем своя юридическая природа, границы своей компетенции, свой предмет, формы и методы регулирования¹⁷, что лишний раз подтверждает исследование проблем правового регулирования иностранных инвестиций в контексте п. 1 ст. 15 Конституции России. Налицо более тесное взаимодействие международного права и национального права на основе их поступательного взаимопроникновения и взаимообогащения, в том числе и в сфере правового регулирования иностранных инвестиций. Углубление взаимовлияния этих двух правовых систем является закономерным процессом, который отражает более общую закономерность – интеграцию отдельных стран с мировым сообществом в первую очередь в ходе активного межгосударственного инвестиционного сотрудничества¹⁸.

Автор данных строк пришел к выводу о том, что вопрос не стоит о верховенстве международных инвестиционных норм над национальными нормами, эффективное осуществление международным правом своих функций в сфере иностранных инвестиций требует их гармоничного взаимодействия на основании двухуровневого (международно-правового и национального) регулирования инвестиционных отношений данной категории. В общем, национальное право

¹⁵ Богатырев А.Г. Государственно-правовой механизм регулирования инвестиционных отношений (вопросы теории). Автреф. дис. д-ра наук. М., 1996. С. 24.

¹⁶ Лукашук И.И. Международное право. Общая часть. Т. 1. М.: Волтерс Клувер, 2005. С. 257.

¹⁷ Там же. С. 260.

¹⁸ Там же. С. 261.

во взаимодействии с международным правом призвано определить статус всех видов собственности в сфере иностранных инвестиций, их общих и специальный правовой режим, государственные гарантии и способы защиты иностранных инвестиций, формы и методы урегулирования международных инвестиционных споров и т.д.

В то же время особую роль на современном этапе приобретают негосударственные участники международных отношений в лице национальных и транснациональных экономических структур, неправительственных организаций, общественных объединений. Их действие на международной арене носит разновекторный характер и нередко противоречит государственному суверенитету тех или иных стран. Примечательно также, что всеобщий публичный интерес, общие международные региональные и иные интересы нередко отодвигаются корпоративными интересами¹⁹.

Причины недооценки публичных функций государства кроются в преобладавшей в 90-е годы прошлого века тенденции массового разгосударствления экономических отношений и непонимания на этом фоне роли публичной власти. В целом, оценивая положительно отход от командно-административных методов управления хозяйственной деятельностью, особенно когда государство осуществляло тотальное администрирование над всеми ее участниками, нельзя не признать и некоторые его отрицательные последствия. Форсированная либерализация и чрезмерный уход государства от функций экономического администрирования в условиях перехода к рыночной экономике привели к тому, что оно невольно сузило свои прямые обязанности быть высшим выразителем и защитником публичных интересов общества.

Как показал опыт осуществления крупнейшего международного инвестиционного проекта «СРП Сахалин-2»²⁰, чрезмерные уступки иностранному инвестору могут нанести серьезный ущерб экономическим интересам России. Если говорить конкретно, то, в частности, отсутствие срока ввода в эксплуатацию месторождений сдвинуло на несколько лет получение российской стороной прибыльной продукции. Кроме того, субъективное разделение, причем по решению

¹⁹ Глобализация и развитие законодательства (очерки). Ответ под. Ю.А.Тихомиров, А.С. Пиголкин. М.: Городец, 2004. С. 126–127.

²⁰ Автор этих строк являлся научным экспертом Рабочей группы Совета Федерации Федерального Собрания Российской Федерации по изучению ситуации вокруг проекта «СРП Сахалин-2», действовавшей с октября 2006 г. по май 2007 г.

Наблюдательного совета, участков единого и рентабельного Пильтун-Астохского месторождения и отсрочка Лунского месторождения, сроки освоения и ввода в действие которых по различным причинам существенно различаются, суммарно отодвинули начало раздела продукции на несколько лет. Можно было и далее перечислять невыгодные условия данного крупнейшего соглашения о разделе продукции, в том числе в экологической сфере. Но нет особой необходимости далее доказывать, что в «смутные» 90-е годы в сфере правового регулирования иностранных инвестиций охрана публичных интересов не имела должного значения. Ведь тогда многим казалось, что прямые иностранные инвестиции сыграют своего рода роль палочки-выручалочки для донельзя ослабевшей российской экономики. Однако этого, как теперь известно всем, не случилось.

Сегодня при допуске крупного капитала на территорию России во весь рост встает вопрос о публичных интересах и обеспечении приоритета общества в целом, его безопасности и стабильности. Все это невозможно обеспечить без усиления экономического суверенитета. Сбалансированная государственная инвестиционная политика требует, чтобы в ее недрах разумно переплетались общественные и частные интересы инвесторов. Выразителем этого баланса интересов должно стать именно государство. При этом оно в ряде случаев может осуществлять, по определению С.В. Бахина, «ситуативное регулирование»²¹.

При недостаточном государственном регулировании активная деятельность транснациональных корпораций, привлекающих особо крупные финансовые потоки, может нанести непоправимый вред национальной безопасности страны, подорвать основы его экономического суверенитета. Поэтому государства путем установления особых изъятий из национального режима стараются закрыть доступ для иностранного инвестора в приоритетные отрасли экономики. Подобную законодательную практику мы видим и в странах Западной Европы, а также в США.

Даже Соединенные Штаты вовсе не ведут речь о безоглядной открытости своих национальных экономических пространств. Это еще раз подтверждает мысль о том, что любое государство, если оно хочет получить максимальную выгоду от инвестиционных процессов, должно проводить сбалансированную, рациональную внешнеэкономическую стратегию. Во-первых, необходимо, чтобы либерализация торговых

²¹ Бахин С.В. Инвестиционное право и инвестиционная политика. С. 29.

и финансовых оборотов осуществлялась на основе национальных интересов страны в соответствии с двусторонними и многосторонними соглашениями. Во-вторых, все более широкое распространение приобретает политика увеличения открытости на новых условиях – в рамках интеграционных союзов.

В принципе, любое государство обречено проводить политику разграничений между национальным и иностранным капиталом. Оно заинтересовано прежде всего именно в первом, поскольку внутренние инвестиции направляются в своем большинстве в социально значимые отрасли производства, они носят более долговременный характер. Зарубежные инвесторы зачастую стремятся вложить свои капиталы в наиболее прибыльные отрасли экономики. Как показывает мировой опыт, иностранные инвесторы, используя свою сверхмобильность, способны оперативно аккумулировать свои финансовые возможности в той или иной сфере экономики для извлечения максимальной прибыли и так же быстро вывезти из страны-реципиента свои капиталы, не считаясь с национальными интересами данного государства. Во многих случаях зарубежные инвесторы не планируют долгосрочные капиталовложения в принимающем государстве. Это вынуждает государство вести сбалансированную политику регулирования иностранных инвестиций. Задача состоит в том, чтобы, совершенствуя механизмы регулирования как на национальном, так и на международно-правовом уровне, найти оптимальное согласие интересов государства и иностранных инвесторов.

Право государства контролировать допуск иностранных инвестиций неограниченно, как особо выше доказывалось, так как проистекает из самого понятия государственного суверенитета. Как показывает международный опыт привлечения иностранных инвестиций, государства устанавливают целый ряд барьеров иностранным гражданам и компаниям в ходе их допуска к осуществлению инвестиционной деятельности на их территории.

Причины того, что государства-реципиенты порой неохотно предоставляют иностранным инвесторам равные с местными предпринимателями условия, кроются в целом ряде факторов. Например, некоторые государства опасаются активного привлечения иностранных инвестиций и в те отрасли экономики, которые имеют значение для национальной безопасности или составляют ее базовые отрасли. В некоторых случаях правительства по требованию своих предпринимателей

проводят протекционистскую политику, желая защитить их от конкуренции иностранными компаниями. Поэтому многие государства устанавливают ограничения или особые условия допуска прямых иностранных инвестиций в определенные отрасли экономики. В силу таких обстоятельств в некоторых двусторонних соглашениях о поощрении и защите зарубежных капиталовложений прямо не предусматривается право инвестора одной договаривающейся стороны осуществлять инвестиции на территории другой договаривающейся стороны.

Совокупность обязательств принимающего государства в ходе допуска на свою территорию иностранного инвестора предусматривает создание благоприятных условий для зарубежного предпринимателя. Несмотря на соответствующие нормы обычного международного права о создании благоприятных условий для хозяйственной деятельности иностранного инвестора, до сих пор отсутствует конвенционное требование к принимающей стране относительно зарубежного инвестирования. В большинстве стран доступ иностранного капитала осуществляется в соответствии с национальным законодательством.

Страны – экспортеры капитала стремятся в конвенционном порядке защитить своих граждан и свои компании от неблагоприятных последствий дискриминации, пытаясь обеспечить предоставление режима допуска, который не менее благоприятен, чем режим, который предоставляется хозяйствующим субъектам принимающей страны или инвестора третьей страны. В таком случае принимающая страна, решая вопрос о допуске иностранного инвестиционного проекта, должна относиться к заявкам инвесторов страны-партнера по договору так же, как она относится к заявкам своих собственных национальных инвесторов или инвесторов других стран.

Суверенное государство имеет полное право использовать свое полномочие по принуждению, чтобы учреждение и ликвидация иностранных инвестиций на его территории проводились с учетом предписаний и регламентации. Но если речь идет об учреждении и ликвидации инвестиций его граждан на территории другого государства, международное право устанавливает ограничения в использовании суверенным государством полномочий по применению принуждения. В таких случаях государство может только применить санкции по отношению к операциям, которые проводились с нарушением его законодательства или внутренней регламентации; однако не в его власти устранить последствия акта, противоречащего его национальному праву, поскольку

акт с вытекающими из него последствиями имел место на иностранной территории.

Руководство по режиму иностранных инвестиций Мирового банка исходит из основного положения, что равный режим инвесторов, действующих в равных обстоятельствах, а также свободная конкуренция между ними являются условиями для создания благоприятного инвестиционного климата. Ничто в данном Руководстве не может служить основанием для предоставления иностранному инвестору более льготного режима, чем национальному инвестору при аналогичных обстоятельствах.

В соответствии с данным международно-правовым документом государство, применяя систему допуска, обязано упрощать допуск и осуществление инвестиций национальными частными лицами других государств, а также избегать создания неоправданно сложной процедуры регулирования или установления в законе условий, выполнение которых является необходимым для получения допуска.

Каждое государство сохраняет за собой право регулировать допуск иностранных частных инвестиций. При формулировании норм и при их применении государства будут принимать во внимание имеющийся опыт правового регулирования, который свидетельствует о том, что в отдельных случаях исполнение требований законодательства, сформулированных как условия для допуска иностранных инвестиций, нередко не оправдывает себя и что наиболее эффективным решением проблемы правового регулирования иностранных инвестиций является открытый доступ, возможно, в рамках списка отраслей, открытых для иностранных частных инвестиций (при существовании списка ограниченного числа отраслей, видов деятельности, закрытых для иностранных инвестиций или требующих оценки условий допуска).

Совершенно очевидно, что, проводя в жизнь свою политику, суверенное государство в отсутствие какого-либо конвенционного инструмента должно уважать принципы и нормы международного обычного права. Впрочем, эти принципы и нормы немногочисленны и носят скорее запретительный, чем разрешительный характер. В этом отношении можно утверждать, что, согласно международному обычному праву, способность, которой обладает суверенное государство, по изданию юридических норм в принципе является неограниченной, так как она основывается либо на полномочии, вытекающем из территориального принципа, либо на полномочии, вытекающем из принципа гражданства.

Следовательно, суверенное государство может по праву издавать юридические нормы, направленные на регулирование деятельности физических или юридических лиц, находящихся за пределами национальной территории, при условии, что эти физические или юридические лица связаны с ней узами гражданства. Однако суверенное государство не может использовать свое право на принуждение с целью осуществления на территории другого суверенного государства юридической нормы, которую оно издало и намеревается применять за пределами своей национальной территории.

Суверенное государство вправе устанавливать нормы, определяющие учреждение и ликвидацию иностранных инвестиций на его национальной территории; оно вправе устанавливать нормы, определяющие учреждение и ликвидацию инвестиций, осуществляемых его гражданами на территории иностранного государства.

Предоставление государством-реципиентом режима защиты и гарантий инвестиций направлено в конечном итоге на правовое обеспечение безопасности капиталов. Понятие правового режима и защиты инвестиций, с одной стороны, и понятие государственных гарантий – с другой взаимообусловлены и взаимосвязаны друг с другом. Под правовым режимом подразумевается комплекс норм национального и международного права, которые определяют юридический статус иностранных инвестиций с момента их учреждения до момента их ликвидации. Формы и методы защиты означают комплекс норм национального и международного права, которые предупреждают или наказывают государственные органы, препятствующие нормальной инвестиционной деятельности.

Важное значение для защиты национальных интересов имеют так называемые меры разумного государственного вмешательства. Данное понятие новое и малоисследованное в отечественной правовой теории и практике хозяйственного оборота²². Между тем в зарубежной литературе в конце прошлого века на смену многолетним дискуссиям о проблемах принудительного изъятия иностранных инвестиций, а главное – о стандартах компенсации и оценке экспроприированного

²² См.: Яннака Смолл К. Косвенная экспроприация и право на регулирование в международном инвестиционном праве // В кн.: Правовое положение иностранных инвестиций в странах с переходной экономикой. С. 71–110; Фархутдинов И.З. Меры разумного государственного вмешательства в инвестиционный проект: правовые последствия // Журнал российского права. 2008. № 3.

(национализированного) имущества, пришли споры относительно допустимости дополнительных мер государственного регулирования, направленного на экологическую безопасность, запрет в целях сохранения нравственности и здоровья, соблюдения других насущных интересов общественного благополучия.

Международная арбитражная практика признает разумные меры государственного вмешательства в инвестиционный проект. В случае, когда действия такого рода не снижали существенно или не сводили полностью к нулю экономическую стоимость собственности, есть реальные шансы, что арбитражные суды не вынесут решение о компенсации. Государственное вмешательство должно быть неадекватным сложившейся ситуации, только в таком случае международный арбитраж признает его косвенной экспроприацией, требующей компенсации. То есть речь идет о ситуации, когда государство лишает инвестора основных прав на собственность, существенно уменьшает экономические права инвестора по владению, пользованию, распоряжению или управлению инвестиционным проектом. В этом случае меры государственного вмешательства не могут считаться разумными, что не может не вызвать соответствующие отрицательные правовые последствия для государства. Отсутствие какой-либо аналогичной правоприменительной практики на территории России в исследуемой сфере не позволяет пока переводить зарубежный опыт на отечественную почву. Однако, думается, настало время для соответствующих правовых исследований по обозначенной теме.

Таким образом, возведение в абсолют канонов, присущих классическому пониманию суверенитета, является чисто формальным пониманием юридического содержания государственного суверенитета. В действительности же правовая природа этой основополагающей категории международного права гораздо сложнее и многограннее. Широкое вовлечение государств путем добровольного волеизъявления в наднациональные финансовые структуры и их учреждения расширяет, а не ограничивает компетенцию развивающихся государств и стран с переходной экономикой и возможности отстаивать свои интересы международно-правовыми средствами. Основу современного понимания государственного суверенитета составляет не только независимость, но и взаимозависимость государств, как развитых, так и развивающихся.

Действительно, мощные потоки иностранных инвестиций оказывают ощутимое влияние на государственный суверенитет. Иностранные

инвестиции несут в себе не только благоприятные возможности, но и определенные риски. Но говорить в связи с этим о размывании национального суверенитета и правовых систем государств в современных условиях нет оснований. Экономический суверенитет, который лежит в основе государственного суверенитета, способствует, а не препятствует глобальным прогрессивным инвестиционным процессам. Во всяком случае, так должно быть.

Foreign Investment: A Challenge for the State Sovereignty (Summary)

*Insur Z. Farkhutdinov**

The foreign investments have not only favorable opportunities and some risks. The massive transnational capital flows exert influence on economic sovereignty of developed countries. The state sovereignty is the base of foreign investment regulation. The State independently defines its foreign investment policy, established in correspondence with the national legislation the rules of access oversees capitals.

The revival of Russian real economic system could be achieve only by way of massive and balanced attractive of national and international investments, reasonable combination capricious public and private interests.

The world experience shows that the foreign investors using their supermobility capable of fast accumulate the huge financial resources into separate branches of national economy for extraction maximum profit and with speed take them from state-recipient out. That is why it is need to find the optimum correlation interests of state and foreign investors improving the regulation on international and national levels. The legal regime of foreign investments includes national legal and international legal regulation. An interaction of this two independence constantly close cooperating law systems is a great factor of legal development in the contemporary issues.

* Insur Z. Farkhutdinov – Doctor of Laws, senior researcher of the Center for International law studies of the Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences.