

## Правовые аспекты защиты инвестиций и гарантии прав инвесторов

Е.В. ПАРУКОВА

Статья посвящена проблеме защиты прав и интересов субъектов инвестиционной деятельности в случае установления ограничений при осуществлении инвестиционной деятельности. Проводится анализ правовых норм, регламентирующих порядок и условия установления ограничений при осуществлении инвестиционной деятельности, на предмет юридической допустимости и социальной оправданности, обеспечения должного баланса интересов личности, общества и государства. Исследован вопрос о компенсации как основном принципе обеспечения законности национализации инвестиций. Сделаны предложения по совершенствованию законодательства Республики Беларусь, регламентирующего порядок определения размера и условий выплаты компенсации при национализации инвестиций.

**Ключевые слова:** инвестиции, иностранный инвестор, ограничения, национальная безопасность, режим благоприятствования, гарантии, защита, национализация, компенсация, сроки.

The article is devoted to the problem of protecting the rights and interests of subjects of investment activity in the case of restrictions in the implementation of investment activities. The analysis of legal norms regulating the procedure and conditions for establishing restrictions in the implementation of investment activities is carried out for legal admissibility and social justification, ensuring a proper balance of interests of the individual, society and the state. The issue of compensation as the main principle of ensuring the legality of investment nationalization is investigated. Proposals were made to improve the legislation of the Republic of Belarus regulating the procedure for determining the amount and conditions of compensation for nationalization of investments.

**Keywords:** investment, foreign investor, restrictions, national security, favourable treatment, guarantees, protection, nationalization, compensation, terms.

Республика Беларусь ведет активную работу по упрощению процедур создания и ведения бизнеса в стране, в том числе и в рамках реализации инвестиционных проектов. Результатом этой работы является постоянное улучшение позиции Республики Беларусь в международном рейтинге Doing Business: на протяжении последних лет Беларусь стабильно удерживает позицию в топ-40 лучших мировых экономик. Так, в отчете Всемирного банка «Ведение бизнеса 2019» Республика Беларусь заняла 37-е место среди охваченных данным исследованием 190 государств, набрав при этом 75,77 балла из 100 возможных по показателю благоприятности условий ведения бизнеса (+ 0,72). При этом было отмечено о необходимости уделить больше внимания и соответственно стремиться к улучшению показателей по определенным направлениям, в числе которых «Защита миноритарных инвесторов» (51 место) [1].

По совокупности соответствующих показателей Республика Беларусь создает благоприятные условия для иностранных инвесторов. Инвестиции в соответствии со ст.4 Закона «Об инвестициях» могут осуществляться посредством создания коммерческой организации или приобретения долей (акций) существующих компаний, строительства или приобретения объектов недвижимого имущества на основе концессии и иными способами [2].

Помимо национального законодательства, определяющего благоприятные условия для привлечения инвестиций, в том числе и иностранных, и реализации инвестиционных проектов на территории Республики Беларусь, огромное значение имеют нормы международного права, обеспечивающие дополнительные гарантии и привилегии для инвесторов-участников международных соглашений. Так, между Республикой Беларусь и Турцией заключено Соглашение о взаимном содействии и взаимной защите инвестиций, которое устанавливает режим наибольшего благоприятствования для инвестиций из Турции [3].

Несмотря на все обозначенные гарантии и провозглашаемые режимы благоприятствования для инвестиций, в Республике Беларусь, как и в большинстве стран мира, существует ряд ограничений при осуществлении инвестиций, механизм реализации которых, к слову, различен.

В соответствии со ст. 6 Закона «Об инвестициях», среди всего прочего, ограничения могут быть установлены на основании законодательных актов Республики Беларусь в инте-

ресах национальной безопасности (в том числе охраны окружающей среды, историко-культурных ценностей), общественного порядка, защиты нравственности, здоровья населения, прав и свобод других лиц.

В Решении «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «Об инвестициях»» от 5 июля 2013 г. № Р-833/2013 Конституционный Суд Республики Беларусь обращает внимание на нормы Закона, которыми устанавливаются определенные ограничения при осуществлении инвестиций.

При выявлении конституционно-правового смысла данных норм Конституционный Суд исходит из приведенных положений частей второй и четвертой ст. 13 Конституции, а также ч. 6 ст. 44 Конституции, согласно которой осуществление права собственности не должно противоречить общественной пользе и безопасности, наносить вреда окружающей среде, историко-культурным ценностям, ущемлять права и защищаемые законом интересы других лиц.

Более того, Конституционный Суд считает, что при таком правовом регулировании не нарушается закрепленный в ст. 22 Конституции принцип равенства всех перед законом, поскольку предусматриваемые в Законе ограничения в сфере инвестиций обеспечивают должный баланс интересов личности, общества и государства, являются юридически допустимыми и социально оправданными. Конституционный Суд в своих решениях, в том числе в решении от 29 июня 2012 г. «О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «Об экономической несостоятельности (банкротстве)»», отмечал, что права владения, пользования и распоряжения имуществом могут быть ограничены законом с соблюдением ст. 23 и 44 Конституции. При этом ограничение права собственности и имущественных прав должно отвечать требованиям справедливости, быть соразмерно конституционно значимым целям защиты прав и свобод других лиц и основываться на законе.

На основании изложенного Конституционный Суд пришел к выводу о том, что по содержанию норм, форме акта и порядку принятия Закон «Об инвестициях» соответствует Конституции [4].

Однако само по себе заключение Конституционного Суда о полном соответствии норм Закона Конституции Республики Беларусь не обеспечивает высокого уровня инвестиционного развития, инвестиционной привлекательности и, как следствие, притока инвестиций. Законодательно предусмотренная возможность установления ограничений при осуществлении инвестиций должна быть всецело обоснованной, четко регламентированной (определенной), не допускающей двусмысленности толкования и гарантирующей защиту прав и интересов инвестора.

На защиту прав и интересов инвесторов направлен проект Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «Об инвестициях». Изменения и дополнения направлены также на реализацию положений Программы социально-экономического развития Республики Беларусь на 2016–2020 гг., приоритетами которой определены улучшение деловой среды, повышение инвестиционной привлекательности и обеспечение гарантий прав частной собственности [5].

Анализ предлагаемых законопроектом норм обращает, в первую очередь, внимание на определение «существенная угроза национальной безопасности», являющееся ключевым при определении возможности (необходимости) установления ограничений при осуществлении инвестиций. Как отмечалось выше, в соответствии с действующей редакцией закона «Об инвестициях» такие ограничения могут быть установлены на основании законодательных актов Республики Беларусь «в интересах национальной безопасности».

При разработке проекта Закона принимался во внимание подпункт а) п. 1 ст. 25 доклада Комиссии международного права Генеральной Ассамблеи ООН: «Государство не может ссылаться на состояние необходимости как на основание для исключения противоправности деяния, не соответствующего международно-правовому обязательству этого государства, за исключением тех случаев, когда это деяние является единственным для государства путем защиты существенного интереса от большой и неминуемой опасности» [5].

Обратившись к Концепции национальной безопасности Республики Беларусь, утвержденной Указом Президента Республики Беларусь от 9 ноября 2010 г. № 575, заключаем, что под национальной безопасностью понимается состояние защищенности национальных интересов Республики Беларусь от внутренних и внешних угроз.

При этом, национальные интересы – совокупность потребностей государства по реализации сбалансированных интересов личности, общества и государства, позволяющих обеспечить конституционные права, свободы, высокое качество жизни граждан, независимость, территориальную целостность, суверенитет и устойчивое развитие Республики Беларусь.

Под угрозой национальной безопасности понимается потенциальная или реально существующая возможность нанесения ущерба национальным интересам Республики Беларусь.

Среди основных потенциальных либо реально существующих угроз национальной безопасности названы недостаточные объемы и низкое качество иностранных инвестиций.

В экономической сфере внутренними источниками угроз национальной безопасности названы неблагоприятные условия для привлечения иностранных инвестиций и кредитов, внешними – ухудшение условий внешней торговли, привлечения кредитных и инвестиционных ресурсов вследствие неблагоприятной конъюнктуры мировых рынков.

Основным индикатором (показателем) состояния национальной безопасности помимо прочего выступает доля в ВВП инвестиций в основной капитал [6].

Для проведения сравнительного анализа и заимствования положительного опыта в вопросах обеспечения защиты национальных интересов государства, с одной стороны, и формирования предсказуемого и прозрачного делового климата для иностранных инвесторов, с другой, представляется целесообразным обратиться к законодательству Российской Федерации.

В указанных целях был принят Федеральный закон «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства» от 29.04.2008 № 57-ФЗ. Указанный Закон устанавливает ограничения на участие иностранных инвесторов или групп лиц в уставных капиталах хозяйственных обществ, имеющих стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства, а также регулирует отношения, связанные с совершением иных сделок, в результате которых иностранные инвесторы или группы лиц устанавливают контроль над Хозяйственными обществами (ст. 2 Закона). Закон содержит перечень из 42 видов деятельности, имеющих стратегическое значение для национальной безопасности России [7].

Как показывает проведенный анализ, Республика Беларусь в вопросах правовой регламентации и определения состояния национальной безопасности, ее реальных и потенциальных угроз, определения национального интереса, лежащего в основе возможного применения ограничений при осуществлении инвестиций, огромное значение уделяет инвестиционной деятельности в целом, и механизмам привлечения кредитных и инвестиционных ресурсов в частности. При этом, если сравнивать действующую редакцию Закона и предлагаемую, то можно заключить о некоторой конкретизации, хоть и довольно размытой, в вопросе применения ограничений при осуществлении инвестиций, несмотря на определенное им огромное значение в вопросах состояния национальной безопасности, что свидетельствует о следовании Республикой Беларусь в намеченном направлении по защите и гарантированности прав инвесторов, созданию благоприятных условий для осуществления инвестиций и исключения возможности злоупотребления правом.

Проектом Закона предусматривается также дополнение Закона «Об инвестициях» ст. 12.1, определяющей общий порядок и условия компенсации инвестору стоимости имущества, являющегося инвестициями или образуемого в результате осуществления инвестиций, в случаях национализации или реквизиции данного имущества. Предлагаемая проектом Закона норма основана на аналогичных положениях, содержащихся в международных договорах Республики Беларусь о содействии осуществлению и взаимной защите инвестиций, ведь принятие решения о вложении капитала на территории зарубежного государства нередко сопровождается озабоченностью иностранного инвестора правовой неопределенностью, связанной с осуществлением и порядком проведения национализации.

Наиболее проблемным вопросом при национализации иностранных инвестиций является вопрос о компенсации убытков в ходе осуществления иностранной инвестиционной деятельности на территории другого государства.

Некоторые ученые указывают на право государства на национализацию без выплаты соответствующей компенсации. В частности, Л.А. Лунц определяет, что в отношении ком-

пенсации должен применяться национальный режим, поскольку в том случае, когда безвозмездно национализируется имущество как отечественных граждан, так и иностранных лиц международное право не нарушается [8, с. 37].

Следует также признать, что требования иностранных инвесторов о выплате компенсации не всегда удовлетворялись государствами, принимающими иностранный капитал.

Сторонники другого подхода, напротив, ссылаясь на международные стандарты, утверждают об обязанности государств выплатить быструю, эффективную и адекватную компенсацию за изъятое имущество. По мнению М. Вольфа, выплата компенсации является обязательным условием в случае принудительного изъятия имущества в общественных, публичных интересах [9, с. 559]. Правовым основанием выплаты компенсации может стать не только международный договор, но и национальный закон. Однако, несмотря на то, что национализация является суверенным правом государства, которое закреплено в Хартии экономических прав и обязанностей государств 1974 г., в настоящее время недостаточно оснований для утверждения о существовании самостоятельного принципа компенсации при национализации.

Предлагаемые изменения в Закон Республики Беларусь разработаны с целью определения размера компенсации, подлежащего выплате инвестору в случае национализации или реквизиции имущества, являющегося инвестициями или образуемого в результате осуществления инвестиций и направлены в первую очередь на защиту прав инвестора при заключении инвестиционного договора и в ходе его исполнения, что, несомненно, отразится на инвестиционном климате нашего государства, повысит инвестиционную привлекательность Республики Беларусь, и как определено выше, положительно отразится на состоянии национальной безопасности.

Предлагаемые изменения разработаны в целях реализации положений Конвенция «О защите прав инвестора»: «Инвестиции не подлежат национализации и не могут быть подвергнуты реквизиции, кроме исключительных случаев (стихийных бедствий, аварий, эпидемий) и др. [10].

В соответствии со ст. 12 Закона «Об инвестициях» национализация возможна только по мотивам общественной необходимости и при условии полной и своевременной компенсации стоимости национализируемого имущества и других убытков, причиняемых национализацией.

Порядок и условия национализации, а также выплаты компенсации стоимости национализируемого имущества и других убытков, причиняемых национализацией, определяются на основании закона о порядке и условиях национализации этого имущества, принятого в соответствии с Конституцией Республики Беларусь.

Однако ни действующая редакция Закона, ни предлагаемая не определяют в достаточной степени сроки выплаты компенсации стоимости национализируемого имущества и других убытков, причиняемых национализацией, что, несомненно, сказывается на степени защищенности инвестора при национализации и реквизиции его имущества. Поэтому проблемы на практике могут возникнуть в связи с определением сроков выплаты компенсации. Формулу о незамедлительной, достаточной и действительной компенсации предложил К. Халл. Положения, касающиеся условий выплаты компенсации в случае национализации собственности иностранного инвестора, занимают центральное место в двусторонних соглашениях государств о взаимном поощрении и защите инвестиций. В частности, в большинстве соглашений используется формула К. Халла о быстрой, адекватной и эффективной компенсации [11]. Однако А.А. Данельян справедливо отмечает, что не все соглашения о взаимном поощрении и защите инвестиций полностью соответствуют классической западной доктрине о национализации [12, с. 27]. В тоже время, следует отметить, что формулировка К. Халла является весьма расплывчатой и неопределенной, что создает сложности при разрешении инвестиционных споров. Так, в двусторонних инвестиционных договорах отсутствует единообразие в отношении сроков, предусмотренных для выплаты компенсации. Одни из них устанавливают двухмесячный срок для выплаты компенсации, другие – один месяц, в третьих речь идет о выплате компенсации без необоснованной задержки. Но не только сроки выплаты компенсации, но и начало отсчета этих сроков регулируются двусторонними инвестиционными договорами по-разному.

Представляется, что не только в Типовых инвестиционных соглашениях необходимо устанавливать определенный срок для выплаты компенсации, но и на законодательном уровне закрепить не только обязанность о своевременности компенсации, а определить конкретные временные рамки выплаты данной компенсации, что обеспечит гарантированность и защиту интересов инвесторов и повысит инвестиционную привлекательность Республики Беларусь для потенциальных инвесторов и потока инвестиционных ресурсов.

Конкретизировать следует не только сам срок выплаты компенсации, но и момент, с которого должна выплачиваться компенсация: со дня вступления в силу акта о национализации имущества или со дня определения размера компенсации. В соответствии с Руководством МБРР по обращению с прямыми иностранными инвестициями компенсация расценивается как адекватная, если она основана на справедливой рыночной стоимости изъятого имущества, которая определяется непосредственно перед экспроприацией (п. 3 Раздела 4). Эффективной считается компенсация, если она выплачивается в той валюте, в которой инвестор осуществил вложения, либо в валюте, признанной Международным валютным фондом свободно конвертируемой (п. 7 Раздела 4) [13]. Однако Руководство МБРР является рекомендательным актом. Поэтому содержание фразы «адекватная и эффективная компенсация» необходимо максимально полно раскрывать в двусторонних инвестиционных соглашениях.

На основании вышеизложенного, представляется целесообразным внести соответствующие изменения в ч. 3 ст. 12 Закона «Об инвестициях» и изложить её в следующей редакции: «Порядок и условия национализации, а также сроки выплаты компенсации стоимости национализируемого имущества и других убытков, причиняемых национализацией, определяются на основании закона о порядке и условиях национализации этого имущества, принятого в соответствии с Конституцией Республики Беларусь», а также включить в ст. 12.1 проекта Закона Республики Беларусь «О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «Об инвестициях», определяющую порядок и условия компенсации инвестору стоимости имущества, являющегося инвестициями или образуемого в результате осуществления инвестиций, в случаях национализации или реквизиции данного имущества, обязательное условие о сроках выплаты соответствующей компенсации.

В вопросах же правовой регламентации и определения состояния национальной безопасности, ее реальных и потенциальных угроз, определения национального интереса, лежащего в основе возможного применения ограничений при осуществлении инвестиций, в сравнимых действующей редакции Закона «Об инвестициях» и предлагаемой, можно заключить о некоторой конкретизации данного критерия, хоть и довольно размытой, что свидетельствует о следовании Республикой Беларусь в намеченном направлении по защите и гарантированности прав инвесторов, созданию благоприятных условий для осуществления инвестиций и исключению возможности злоупотребления правом.

Дальнейшая либерализация законодательства в сфере осуществления инвестиций, а также реализация указанных положений позволят на законодательном уровне закрепить дополнительные правовые механизмы защиты инвесторов, будет содействовать реализации норм международного права и улучшению инвестиционного климата Республики Беларусь.

## Литература

1. Беларусь в рейтинге «Ведение бизнеса» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.economy.gov.by/ru/doing\\_business-ru/](http://www.economy.gov.by/ru/doing_business-ru/). – Дата доступа : 1.02.2020.
2. Об инвестициях: Закон Республики Беларусь от 12 июля 2013 г. № 53-3 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.
3. Преференции для иностранных инвесторов в Республике Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.turkey.mfa.gov.by/>. – Дата доступа : 15.02.2020.
4. О соответствии Конституции Республики Беларусь Закона Республики Беларусь «Об инвестициях» [Электронный ресурс]: Решение Конституционного Суда Республики Беларусь от 5 июля 2013 г. № Р-833/2013 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.

5. О внесении изменений и дополнений в Закон Республики Беларусь «Об инвестициях»: проект Закона Республики Беларусь от 18 декабря 2018 года № 6183 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.

6. Концепция национальной безопасности Республики Беларусь [Электронный ресурс]: Указ Президента Республики Беларусь от 9 ноября 2010 г. № 575 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2020.

7. О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.pravo.hse.ru/> – Дата доступа : 10.02.2020.

8. Лунц, Л.А. Курс международного частного права: в 3 т. / Л.А. Лунц. – Изд. 2-е, перераб. и доп. – М. : Юрид. лит., 1975. – Т. 2. Международное частное право. Особенная часть. – 503 с.

9. Вольф, М. Международное частное право / М. Вольф ; под ред. и с предисл. проф. Л.А. Лунца. – М. : Гос. изд-во иностр. лит., 1948. – 703 с.

10. Конвенция «О защите прав инвестора» (вступила в силу для Республики Беларусь 21 января 1999 года) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.pravo.by/>. – Дата доступа : 16.02.2020.

11. Компенсация как правовое основание национализации иностранных инвестиций [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://cyberleninka.ru/article/n/kompensatsiya-kak-pravovoe-osnovanie-natsionalizatsii-inostrannyh-investitsiy>. – Дата доступа : 16.02.2020.

12. Данельян, А.А. Принудительное изъятие иностранных инвестиций: проблемы компенсации / А.А. Данельян // Право и экономика. – 2014. – № 1. – С. 27.

13. World Bank Guidelines on the Treatment of Foreign Direct Investment [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://italaw.com/documents/WorldBank.pdf>. – Дата доступа : 17.02.2020.

Гомельский государственный  
университет им. Ф. Скорины

Поступила в редакцию 14.01.2020