

УДК 338.2

РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ В США

© 2012 г. **Е.П. Меньшикова***

*Международный институт энергетической политики
и дипломатии МГИМО (У) МИД России, Москва*

В статье анализируются федеральные и местные законы, гарантирующие права иностранных инвесторов и направленные на создание благоприятного инвестиционного климата, а также двусторонние и многосторонние инвестиционные соглашения.

Ключевые слова: *иностранные инвестиции, инвестиционное регулирование, экономика США, международные соглашения, право.*

Основным законом, гарантирующим права иностранных инвесторов, является Конституция США, принципиальные положения которой в отношении экономической свободы в полной мере распространяются на юридических и физических лиц других государств, имеющих намерение либо уже участвующих в создании на территории США предприятий с привлечением собственного или заемного капиталов [5, р. LIX-LXXIII].

Следует отметить, что в США отсутствует единый закон, которым бы руководствовались федеральное правительство и органы управления штатов на местах при организации своей работы по привлечению иностранных инвестиций в страну. Каждый американский штат самостоятельно разрабатывает и принимает законы, а также иные регламентирующие акты по работе с иностранными инвесторами. Но принятие законодательных актов, предоставляющих преференциальные условия национальным компаниям на уровне штата, ограничено специальным положением Конституции США (*Interstate Commerce Clause*).

К основным законодательным актам, регулирующим деятельность иностранных предпринимателей в США, относятся законы: «Об оборонном производстве» (1950), «Об изучении иностранных инвестиций» (1974), «Об обзорах международных инвестиций и торговли услугами» (1976) (этот закон вошёл в Гражданский кодекс США), «О раскрытии информации о зарубежных капиталовложениях в сельское хозяйство» (1978), «О торговле и конкурентоспособности» (1988), «О прямых иностранных инвестициях и усовершенствовании международной финансовой информации» (1990), «О реформе ино-

* **МЕНЬШИКОВА** Екатерина Петровна – аспирантка Международного института энергетической политики и дипломатии МГИМО (У) МИД России.
E-mail: e1987k@mail.ru

странных инвестиций в целях обеспечения национальной безопасности и укрепления прозрачности» (2007).

Указанные законодательные акты, регулирующие инвестиционный режим, относятся как к национальным, так и иностранным инвесторам. Прямые ограничения для последних действуют, как правило, лишь по соображениям национальной безопасности. Например, по политическим соображениям вводился запрет на связи с такими государствами, как Куба, Ливия, КНДР. Президент США может также запретить или приостановить слияние, приобретение или переход под иностранный контроль национальной компании, если будет определено, что иностранное лицо может совершить действие, создающее угрозу для национальной безопасности США.

Особое место в регулировании прямых инвестиций занимает Комитет по иностранным инвестициям (КИИ), созданный в 1975 г. Состав КИИ практически совпадает с составом Совета национальной безопасности, и это свидетельствует о том значении, которое придаётся проблеме иностранных инвестиций. В соответствии с поправкой Эксона – Флорио (*Exon-Florio Amendment*) к закону 1950 г. «Об оборонном производстве», в КИИ входят министры финансов, обороны, торговли, юстиции, госсекретарь, руководители Административно-бюджетного управления и Экономического совета при президенте, а также торговый представитель США. КИИ действует под председательством министра финансов на базе возглавляемого им ведомства и имеет право проводить расследование по факту продажи любой собственности на территории страны. В случае необходимости к работе подключаются руководители других федеральных органов, например Министерства энергетики [4].

Процесс рассмотрения покупки иностранным инвестором части или контрольного пакета акций какой-либо американской компании начинается с уведомления КИИ одним из участников сделки, хотя американские и иностранные партнёры не всегда ставят в известность КИИ о заключённых между ними соглашениях, поскольку далеко не все они затрагивают сферу национальной безопасности. В то же время неуведомление о какой-либо сделке не освобождает её участников от расследования. Комитет может в любой момент обратиться к ним с требованием предоставить необходимую информацию. При этом они будут обязаны сообщить достаточно подробные сведения о себе, о характере отношений с правительствами своих стран, наличии государственных заказов, а также планах и намерениях в связи с подписанным между ними соглашением.

После того как КИИ получит все нужные данные, начинается процесс рассмотрения сделки. Его первый этап – так называемое «предварительное изучение» – длится 30 дней. В течение этого времени комитет должен разослать первоначальную информацию всем заинтересованным федеральным ведомствам и получить от них соответствующие отзывы. Проанализировав их, КИИ может прийти к выводу, что рассматриваемая сделка не наносит ущерба интересам национальной безопасности, и прекратить расследование. Если же на первом этапе исчерпывающие данные собрать не удалось или у КИИ возникли сомнения по поводу характера сделки, он может продлить расследование

ещё на 45 дней, провести дополнительные встречи со сторонами и запросить у них недостающие сведения. После этого комитет должен предоставить свои выводы президенту, который в течение 15 дней обязан решить, не нарушают ли сделка интересы национальной безопасности США. Президент может не только одобрить или полностью заблокировать сделку, но и отложить её вступление в силу, рекомендовав сторонам пересмотреть условия соглашения. Но в любом случае весь процесс расследования не должен превышать 90 дней.

В поправке Эксона – Флорио перечисляются вопросы, которые должен рассмотреть КИИ:

- Относится ли проект к производству продукции, необходимой для предполагаемых нужд национальной обороны?
- Каковы мощности, необходимые для производства оборонной продукции, включая человеческие ресурсы, технологии, материалы, другие поставки и услуги?
- Как контроль со стороны иностранцев над внутренним производством и коммерческими операциями может повлиять на национальную безопасность Соединённых Штатов?
- Каковы потенциальные последствия сделки для страны, которая поддерживает терроризм или способствует распространению ракетных технологий, химического и биологического оружия?
- Каково потенциальное влияние сделки на технологическое лидерство США в областях, критичных для национальной безопасности [4]?

Таким образом, согласно поправке Эксона – Флорио, президент может отменить сделку, если сочтёт, что иностранный инвестор может предпринять действия, подрывающие национальную безопасность, или что существующие законы не обеспечивают адекватной защиты национальной безопасности.

За 2000–2010 гг. КИИ рассмотрел свыше 1500 сделок. Большинство из них касались предприятий, работающих в сфере высоких технологий, а также электронной, металлургической, горнодобывающей и энергетической отраслей. Состав иностранных участников сделок, рассмотренных КИИ, полностью соответствует «географии» зарубежных инвестиций США. Наибольший интерес к приобретению американских компаний, имеющих какое-либо значение с точки зрения национальной безопасности, проявляют японские фирмы. За ними следуют английские, французские, немецкие и канадские.

Комитет никогда не рассматривал свою запретительскую функцию в качестве основной и в случае «конфликта интересов» всегда пытался отыскать возможности для компромисса. Предпринимавшиеся им расследования неоднократно приводили к тому, что условия контрактов по приобретению части акций, в первую очередь оборонных предприятий, менялись таким образом, чтобы соблюсти интересы национальной безопасности. При этом участники сделки приступали к прямым консультациям с Пентагоном, который готовил им рекомендации о том, каким образом можно было бы пересмотреть условия соглашения, чтобы оно в конечном счёте получило одобрение от КИИ. В ряде случаев зарубежные инвесторы сами отказывались от первоначальных планов, а «выставлявшаяся на продажу» американская собственность попадала в

руки соотечественников. Иногда компромисс достигался в результате того, что гражданская часть производства переходила к иностранному владельцу, а военные цеха полностью оставались под американским контролем или передавались новому покупателю, если таковой находился среди американцев.

И лишь один раз покупка иностранной компанией американской фирмы была в приказном порядке запрещена президентом. В начале 1990-х годов Дж. Буш-старший уже постфактум аннулировал приобретение Китайской аэрокосмической корпорацией компании из Сиэтла «ММКО мэньюфэкчуриг», выпускающей детали военных самолётов [10, p. 57].

Важную роль в регулировании иностранных инвестиций в США также играет Бюро экономического анализа (БЭА) Министерства торговли. На него возложена подготовка регулярных исследований по проблеме иностранных капиталовложений в экономику США. В этих целях БЭА осуществляет сбор сведений о всех существенных сделках по продаже иностранцам американской собственности на территории страны [9].

Бюро в обязательном порядке должно быть поставлено в известность о покупке зарубежной фирмой или частным лицом более 10% акций или доли собственности американской компании с капитализацией более 1 млн. долл., а также о приобретении в коммерческих целях участка земли площадью более 200 акров (примерно 80 га). Информировать об этом БЭА должны американские участники сделки – посредник или продавец, которым предстоит заполнить многостраничную анкету и ответить на вопросы о характере соглашения и целях сторон. Отослать её в БЭА они обязаны в течение 45 дней после осуществления финансовой операции. Помимо этого, любая компания, сумма капитализации которой составляет более 1 млн. долл. и хотя бы на 10% контролируется иностранным капиталом, обязана в конце финансового года (завершается в США 30 сентября) предоставлять в БЭА подробный отчёт о своей деятельности, указав в нём размеры принадлежащей ей собственности, объёмы продаж и сумму годового дохода. Благодаря этому БЭА имеет в своём распоряжении исчерпывающую информацию об иностранных инвестициях в экономику США и регулярно информирует президента, Конгресс и общественность страны по всем аспектам этой проблемы [9].

В 1974 г. был принят закон «Об изучении иностранных инвестиций», который обязал Министерства торговли и финансов проводить анализ последствий прямых иностранных инвестиций для американской экономики.

В 1976 г. был принят закон «Об обзорах международных инвестиций и торговли услугами», который потом вошёл статьёй в Гражданский кодекс США. Согласно этому закону президенту США даются полномочия на постоянной основе, но не реже одного раза в пять лет, делать обзор состояния прямых и портфельных инвестиций в Соединённых Штатах и докладывать результаты Конгрессу [7, p. 1393-1397].

Данный закон требует, чтобы первичный отчёт о прямых иностранных инвестициях был представлен в Бюро экономического анализа Министерства финансов США в течение 45 дней после его осуществления. В отчёте должны быть указаны имя (название) инвестора, местонахождение объекта инвести-

ции, характер инвестиции, а также представлены данные по балансу и отчёту о прибылях соответствующего аффилированного лица и транзакциях с иностранной родительской компанией. Закон конкретизирует, что информация эта конфиденциальна, нужна только для статистики и не доводится до сведения соответствующих иностранных правительств. Штрафы за неверную отчётность могут составлять до 10 тыс. долл. Непредставление информации может привести к возбуждению гражданского и уголовного преследования. Юристы, брокеры по недвижимости и прочие лица, принимающие участие в сделках с иностранными инвестициями, также должны представлять отчёты.

По данному закону требуются четыре типа отчётности:

- 1) первичный отчёт;
- 2) квартальные отчёты по сделкам аффилированного лица в США;
- 3) годовой отчёт;
- 4) контрольные отчёты [7, р. 1393-1397].

Первичный отчёт представляется по форме *BE-13*. Чаще всего подаётся, когда иностранное лицо организует аффилированную компанию в США или когда такая компания приобретает существенную часть существующей американской компании и выделяет эти активы в отдельную компанию. Специальные инструкции имеются для сделок по покупке земельных активов и месторождений. Форма *BE-13* сопровождается Формой *BE-607*, определяющей отрасль, в которую производится вложение капитала. Срок подачи этих форм – 45 дней с момента сделки. Американские граждане – участники сделки (обслуживавшие её или совладельцы активов) подают Форму *BE-14*.

Квартальные отчёты по сделкам аффилированного лица в США предполагают заполнение формы *BE-605*, в которой раскрываются транзакции с иностранной родительской компанией за отчётный квартал. Требуется информация о таких сделках, как займы, аренда, соглашения о роялти, лицензионные соглашения. Также требуется указать общую информацию – например, позиции по задолженности и активам как «родителя», так и американского филиала. Однако если всё из нижеперечисленного: активы, фактические или ожидаемые продажи за год; фактические или ожидаемые прибыли после поправки на налогообложение – составляет сумму менее 20 млн. долл., то форма *BE-605* не подаётся, а вместо неё требуется короткая форма *BE-15*. Контрольные отчёты составляются каждые пять лет по форме *BE-12*.

В 1978 г. был принят закон «О раскрытии информации о зарубежных капиталовложениях в сельское хозяйство». Данный закон применяется по отношению ко всем иностранным лицам, имеющим земельную собственность сельскохозяйственного назначения в США. Он обязывает иностранных владельцев сельскохозяйственных земель отчитываться о своих операциях перед Минсельхозом. По этому закону физические лица, не являющиеся гражданами или постоянными резидентами США, а также компании, зарегистрированные или ведущие основной бизнес за рубежом, считаются «иностранцами». К ним также относятся американские компании, в которых иностранцы имеют «существенный контроль». Такой контроль имеет место, если одно лицо или группа связанных лиц имеют 10%-ный пакет (пай, долю) акций в компании

или если группа не связанных между собой иностранных лиц владеют в совокупности 50% или более акций (паёв, долей).

Соответствующие лица подают отчёт по форме *ASCS-153* в офис, расположенный в соответствующем округе. В отличие от отчётов по закону «Об обзорах международных инвестиций и торговли услугами», эти отчёты доступны для широкой публики. Штрафы за непредставление отчётов могут быть значительными.

В 1992 г. по настоянию Конгресса США закон «О торговле и конкурентоспособности» 1988 г. был ужесточён. Поправка сенатора Роберта Бэрда ввела обязательное предварительное расследование, а значит, и одобрение президентом приобретения американских компаний компаниями, которые принадлежат правительствам других государств или контролируются ими. Эта мера во многом была вызвана подъёмом протекционистских настроений в США, проponentы которых увидели в иностранных инвестициях возможность потери контроля над экономикой страны и угрозу национальной безопасности, когда электронная компания «Томсон-КСФ», часть акций которой принадлежит правительству Франции, предприняла попытку приобрести в собственность производящий ракеты филиал американской «ЛТВ корпорейшн» [2, с. 35–36].

В соответствии с этой поправкой президент страны наделяется полномочиями блокировать или приостанавливать процессы слияния, поглощения или приобретения американских фирм при переходе контроля над ними к иностранной стороне. Реализация этих полномочий осуществляется, если есть основания считать, что действия иностранного инвестора могут угрожать национальной безопасности или что действующие законы не обеспечивают надлежащей защиты интересов национальной безопасности.

Поправка не устанавливает чётких правил, позволяющих квалифицировать влияние упомянутых операций на национальную безопасность, но содержит перечень факторов, которыми следует руководствоваться при принятии решений. Этот перечень включает прогнозную оценку адекватности состояния отечественного производства требованиям национальной безопасности. Выделены также конкретные направления, по которым эта взаимосвязь требует анализа: обеспеченность людскими ресурсами, технологией, сырьём и материалами, услугами. В поле зрения и негативные последствия для данной взаимосвязи в случае вывода отраслей отечественной промышленности и коммерческой деятельности иностранных граждан из сферы контроля. Ориентиром для принятия решений выступает также наличие скрытых возможностей продажи изделий, оборудования, технологий военного назначения странам, которые поддерживают терроризм или занимаются распространением химического и биологического оружия, ракетных технологий. Влияние операций с участием иностранной стороны соизмеряется и с позицией Соединённых Штатов как технологического лидера в отраслях, принципиально важных в контексте интересов национальной безопасности. Поправка рекомендует использовать широкую интерпретацию понятия «национальной безопасности» без учёта отраслевых различий.

Важнейший элемент американского подхода к регулированию притока иностранных инвестиций – налаживание информационного контроля над ин-

вестиционными потоками. Так, принятый в 1990 г. закон «О прямых иностранных инвестициях и совершенствовании международной финансовой информации» ориентирован на более эффективную переработку собранных сведений и их распределение между различными государственными органами.

В марте 2007 г. Конгресс США единогласно принял закон «О реформе иностранных инвестиций в целях обеспечения национальной безопасности и укрепления прозрачности», усиливающий государственный контроль за иностранными инвестициями в экономику страны. Если документ будет утверждён Сенатом и подписан президентом, то любые инвестиции из-за рубежа, а также стратегически важные слияния и поглощения компаний с участием иностранного капитала должны будут проверяться Национальной разведкой США [9].

Новый документ корректирует закон «Об оборонном производстве» от 1950 г. В частности, с этого момента наиболее крупные и важные сделки с участием иностранного капитала должны будут контролироваться лично главой Национальной разведки США с привлечением служб финансовой разведки. Закон также существенно расширяет полномочия Комитета по иностранным инвестициям, который до сих пор являлся подразделением Министерства финансов, и переводит его в прямое подчинение президенту Соединённых Штатов. Комитет в течение 45 дней должен будет проанализировать ту или иную сделку с участием компаний, зависящих от иностранных правительств, и подготовить отчёт.

Стимулом для разработки такого акта стала сделка по приобретению государственной компанией ОАЭ «Дубай портс уорлд» (*Dubai Ports World*) в феврале 2006 г. британского оператора Пи-энд-Оу (*Peninsular and Oriental Steam Navigation Company – P&O*), владеющего терминалами в странах Европы, Азии, а также в США. Тогда Штаты заявили, что сделка угрожает их национальной безопасности, и вынудили Эмираты продать свои активы американской страховой компании Эй-Ай-Джи (*AIG*).

КИИ считает, что принятие нового закона не ограничит доступ иностранного капитала на американские рынки и не создаст никаких барьеров, но «сделает все процедуры более прозрачными» [1].

На США распространяются также нормы международных договоров, в которых они участвуют. Среди них наиболее распространены три вида инвестиционных соглашений:

- договоры о дружбе, сотрудничестве, торговле и мореплавании;
- соглашения о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций;
- соглашения ОПИК (*Overseas Private Investment Corporation – OPIC*).

Договоры о дружбе, сотрудничестве, торговле и мореплавании включают широкий круг вопросов – двусторонних консульских, торговых и инвестиционных. Они подписывались, как правило, до середины 1960-х годов в надежде, что решаться подобные проблемы будут с помощью ГАТТ.

С начала 1980-х годов правительство США стало расширять практику подписания двусторонних инвестиционных соглашений в целях защиты американских капиталовложений за рубежом из-за отсутствия многосторонних правил. Основные обязательства сторон по данным соглашениям:

- право физических и юридических лиц договаривающихся стран вкладывать инвестиции на основе не менее благоприятного режима, чем режим, действующий в отношении национальных юридических и физических лиц другой страны или физических и юридических лиц любой другой стороны (выбирается более благоприятный режим – национальный или РНБ);

- право оперировать этими инвестициями на основе более благоприятного режима по сравнению с национальным режимом или РНБ;

- право нанимать руководящий персонал по выбору инвестора;

- право свободного перевода всех фондов, относящихся к капиталовложениям, в страну и из страны;

- международные правовые стандарты для проведения экспроприации означают, что такие действия могут быть сделаны только на недискриминационной основе с адекватной и эффективной компенсацией;

- право инвестора выбрать принимающую страну для международного арбитража при разрешении споров по определению прав и обязательств сторон инвестиционных соглашений.

Для США традиционными партнёрами по двусторонним договорам являются развивающиеся страны, а в 1990-е годы к ним стали присоединяться и постсоциалистические страны. Как правило, приоритетное внимание США уделяют странам, осуществляющим экономические реформы, при этом учитывается и американское влияние на корректировку политики в направлении либерализации инвестиционного режима. К 2010 г. США заключили 46 двусторонних международных соглашений о поощрении и взаимной защите инвестиций [3].

Важную роль в упомянутых соглашениях играет трактовка терминов «инвестор» и «инвестиции».

Понятие «инвестор» обычно распространяется на физических и на юридических лиц. И если в первом случае для защиты вполне достаточно быть гражданином страны, участвующей в договоре, то с принадлежностью компании к категории национальных субъектов дело сложнее.

Используемый в США критерий – место регистрации – представляется для защиты явно недостаточным, поскольку инвесторы третьих стран могут получить её путём простой регистрации в США. Лишь при наличии такого существенного дополнения, как значительный объём деловой активности иностранного инвестора, можно получить защиту в соответствии с двусторонним договором. Но и это дополнение едва ли можно считать достаточным, поскольку в условиях глобализирующейся мировой экономики идентифицировать национальную принадлежность компании с помощью только одного критерия порой бывает крайне сложно.

Американскую модель соглашений о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций отличает и весьма широкое толкование инвестиций, которое охватывает их материальные и нематериальные формы, прямые и портфельные вложения, неакционерные формы деятельности. Определение, как правило, включает компанию, её акции и долговые обязательства, строительные и управленческие контракты, недвижимость, права на интеллекту-

альную собственность и т.д. Под защиту соглашений подпадают даже разрешения и лицензии, включение которых означает, что инвесторы нередко добиваются в принимающей стране, по сути, административных прав, от получения которых зависит осуществление инвестиционного проекта.

Перечень защищённых обсуждаемыми соглашениями инвестиций – не исчерпывающий, а открытый, что позволяет распространить его и на новые формы вложений. Под инвестиционные договоры подпадают также уже сделанные вложения. Снятие защиты в данном случае, безусловно, сказалось бы негативно на доверии инвесторов и блокировало бы новые инвестиции.

Характеристика сферы применения договора была бы неполной без учёта территориального аспекта на субнациональном уровне, особенно в странах, где государственные структуры данного уровня располагают необходимыми полномочиями в регулировании иностранных инвестиций.

Договоры имеют и временные границы. Минимальный срок действия для американских соглашений составляет 10 лет, продление договора должно обязательно фиксироваться.

Оценивая двусторонние договорённости в контексте интересов инвесторов, американская сторона выделяет следующие позитивные результаты.

Прежде всего, компании США вправе рассчитывать на столь же благоприятное отношение к себе, как и к своим конкурентам. Для этого введён режим минимального стандарта, предписываемый международным правом, в основе которого – справедливый и недискриминационный подход, полная защита и безопасность.

Возможность конкурировать на равной основе с национальными компаниями обеспечивается применением принципа национального режима (НР). США считают, что принимающие страны должны применять этот принцип как в момент вступления иностранных инвесторов на рынок, так и в процессе их последующей деятельности. Неравенство иностранных инвесторов нивелируется с помощью режима наибольшего благоприятствования.

Вместе с тем, участники соглашений обладают и определённой гибкостью в контроле над инвестициями. Соглашения предусматривают возможность изъятия отдельных отраслей и видов деятельности из сферы применения НР или РНБ. Количество исключений из указанных норм может заметно варьироваться. Как правило, инвесторы могут рассчитывать на применение более льготного режима.

В целом же США используют весьма ограниченный перечень исключений, что вполне закономерно для высокоразвитой страны с либеральным инвестиционным режимом. Основной вклад в этот перечень вносят такие секторы американской экономики, как транспорт, энергетика, связь, а главный аргумент – защита интересов национальной безопасности.

Вместе с тем, американская модель соглашений о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций предусматривает и развитие ситуации в обратном направлении. Так, в приложении к некоторым договорам со странами Центральной и Восточной Европы отмечается возможность изъятия из перечня исключений тех отраслей и видов деятельности, которые наиболее заметно

продвинулись по пути приватизации и монополизации, то есть фактически были возвращены под норму национального режима.

Во-вторых, двусторонний договор устанавливает чёткие и ясные правила экспроприации инвестиций и предоставляет инвесторам право на надлежащую компенсацию.

Под положение об экспроприации/национализации подпадают действия партнёров по договору, негативно влияющие на стоимость инвестиций, независимо от того, представляют они собой единичный случай или же их следует рассматривать в контексте изменений в экономической политике. Применяется также положение о косвенной экспроприации, по сути аналогичное, но не предусматривающее присвоение собственности. В американской практике под этим понимаются любые государственные меры, заметно ухудшающие условия функционирования инвестиций (взимание налогов, принудительная продажа инвестиций, нанесение ущерба стоимости компании, ее управлению и т.д.).

Инвестиционные соглашения чётко определяют условия экспроприации – адекватность интересам страны на недискриминационной основе, в законном порядке и в соответствии с принципом национального режима, с выплатой компенсации. Приводится также и формула компенсации – рыночная стоимость инвестиций на дату экспроприации (национализации), включая уплату процентов до даты платежа. В большинстве американских договоров, в частности с Казахстаном, акцентируется внимание на том, что уплата процентов производится по «коммерчески разумным ставкам».

В-третьих, американским инвесторам гарантируется право перевода средств без ограничений, а следовательно, создаются предсказуемые условия инвестирования в рамках рыночной экономики. Перевод средств из принимающей страны включает три основные категории: репатриацию инвестируемого капитала, трансферт доходов на инвестиции и дивидендов владельцам акций, а также текущие платежи. Данный перечень может также включать и компенсацию, полученную в результате разрешения инвестиционных споров, что например, предусмотрено в договоре со Шри-Ланкой.

Инвестор максимально защищен, если переводы разрешены в свободно конвертируемой валюте, без отсрочек, по курсу на дату перевода. Вместе с тем, руководствуясь соображениями снижения рисков, например, при обострении проблем с иностранной валютой в принимающей стране, США могут скорректировать подход. Так, с Эквадором была достигнута договорённость о возможной замене условий по статье о трансферте конверсией долговых обязательств в акционерный капитал.

Некоторые американские соглашения о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций, в частности с Киргизией, предоставляют участвующим сторонам возможность получать сведения о валютных трансфертах. Подобная особенность мотивируется налоговыми соображениями, защитой прав кредиторов, а также необходимостью обеспечить уплату долга на основании судебных решений.

Вместе с тем в положении о трансфертах наблюдается заметная брешь в защите инвестора, возникающая из-за права принимающих стран вводить оп-

ределённые, отвечающие правилам МВФ меры, с целью ликвидации трудностей с платёжным балансом. Возможность довольно гибкого применения этого права на практике часто идёт вразрез с интересами инвестора.

В-четвёртых, двусторонние договоры устраняют отдельные ограничения на предпринимательскую деятельность инвесторов. Речь в данном случае идёт о нормативных требованиях (в отношении определённой доли национальных компонентов и материалов, уровня экспорта, ограничения импорта и т.д.). В устранении нормативных требований заинтересованы, прежде всего, высокотехнологичные отрасли, где производственный процесс часто не может основываться на ресурсах принимающих стран в силу низкого качества последних либо просто ввиду их отсутствия.

Запреты на нормативные требования наряду с позицией по национальному режиму, рассматриваются американской стороной как приоритетные положения, и, в отличие от многих других стран, США настаивают на их включении в соглашения о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций.

В-пятых, в соответствии с двусторонним инвестиционным договором инвестор получает право на разрешение инвестиционных споров в международном арбитраже. В качестве первого шага к разрешению спорных вопросов рекомендуются консультации и переговоры. Далее инвестор может обратиться в национальный суд или искать защиты в международных арбитражных органах. Крайне важен независимый характер процедуры арбитража, означающий, что ни одна из сторон не может назначать всех членов арбитражной комиссии или их большинство.

В-шестых, соглашения о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций разрешают инвесторам назначать по своему выбору высший управленческий персонал независимо от национальной принадлежности, что позволяет им в определённой мере удерживать контроль над инвестициями. Однако возможности применения данного положения ограниченные, поскольку в этой сфере превалирует действие иммиграционных законов. Как считают в США, важнейшей характеристикой атмосферы предпринимательской деятельности является транспарентность местных законов, что позволяет инвестору знать заранее, какими правами он располагает до и, что особенно важно, после инвестирования.

Анализ двусторонних инвестиционных договоров США показывает, что данный правовой механизм обеспечивает защиту инвесторов. Наиболее важную роль при этом играют требования к режиму и защите инвестиций, а также независимый механизм урегулирования споров.

Как показывает мировая практика, заключение двусторонних договоров оказывает влияние на национальное законодательство, поскольку для выполнения его условий участвующей стороне иногда приходится принимать соответствующие правовые акты. Определённый вклад в развитие международного права вносят и соглашения о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций. Так, если раньше сфера применения режима наибольшего благоприятствования ограничивалась лишь торговлей товарами, то сейчас она захватывает и инвестиционные договоры. Нематериальные активы как один из

элементов определения инвестиций также оказались под защитой международного права.

Можно проследить взаимосвязь между заключением соглашений о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций и ослаблением остроты проблемы рисков, что в ряде случаев нашло проявление в снижении ставок страховых премий.

Вместе с тем, формат соглашений о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций вполне позволяет США продвигать и собственные интересы, суть которых в либерализации инвестиционного режима. Так, всё более свободной от ограничений становится предпринимательская деятельность иностранных инвесторов. Стандарт национального режима даёт возможность последним конкурировать на равной основе с национальным производителем. Запрет некоторых нормативных требований означает, что выбор поставщиков и условия продаж постепенно переходят в компетенцию фирмы. Важную роль при этом играет и растущая транспарентность национального законодательства.

Однако любой из вариантов американских соглашений оказывается договором между сторонами с неравным экономическим потенциалом, что значительно затрудняет поиск оптимального баланса интересов между правами и обязанностями его участников. Так, точка зрения развивающихся стран отличается от американской в вопросе предоставления национального режима. Эти страны утверждают, что предлагаемый США подход лишает их возможности гибко регулировать доступ иностранных компаний и высказываются за предоставление НР уже осуществлённым вложениям. Традиционно они оппонируют США и в вопросе о запрете нормативных требований. Подобный запрет расценивается ими как своего рода препятствие для использования политических инструментов в целях стимулирования развития отдельных секторов экономики, а следовательно, и как ущемление их интересов.

В целом же соглашения о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций затрагивают весьма ограниченный круг вопросов. Вне поля зрения остаются такие области как формирование конкурентной рыночной среды и ограничительная деловая практика, экологические стандарты, социальная ответственность инвесторов, обязательства в отношении постепенной либерализации. В отличие от региональных и многосторонних соглашений в договорах о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций не предусматривается систематический контроль за реализацией положений соглашения. Нередко возникают проблемы с интерпретацией его положений и их применением.

В связи с этим довольно трудно рассчитывать на заметный вклад договоров о взаимной защите и поощрении иностранных инвестиций в расширение притока иностранного капитала. К тому же инвестиционное соглашение – лишь один из инструментов политического спектра, роль которых в принятии инвестиционного решения отнюдь не определяющая. Скорее можно согласиться с выводом, подтверждённым практикой исследований международных организаций, что двусторонний инвестиционный договор является обычным компонентом благоприятного инвестиционного климата.

Список литературы

1. Жуйков Д. Спецслужбы проверяют бизнес // РБК daily. 02.03.2007 (<http://www.rbcdaily.ru/2007/03/02/world/267250>).
2. Кириин А.В., Бакатин Д.В., Хорошилова А.В. Регулирование иностранных инвестиций в экономически развитых странах. М.: МГУ, 2005.
3. Bilateral Investment Treaties and Related Agreements (<http://www.state.gov/e/eeb/ifd/bit/index.htm>).
4. Committee on Foreign Investment in the United States (CFIUS) (<http://www.treasury.gov/resource-center/international/Pages/Committee-on-Foreign-Investment-in-US.aspx>).
5. Constitution of the United States. September 17, 1787 (amendments of May 7, 1992) (<http://www.archives.gov/exhibits/charters/constitution.html>).
6. Defense Production Act of 1950. Section 721 (<http://www.treasury.gov/resource-center/international/foreign-investment/Pages/cfius-legislation.aspx>).
7. International Investment and Trade in Services Act of 1976, 22 U.S.C. § 3101-08. US Civil Code, § 3110.
8. Overseas Private Investment Corporation Annual Report 2010 (http://www.opic.gov/sites/default/files/docs/annualreport_2010.pdf).
9. Quijano A. A Guide to BEA Statistics on Foreign Direct Investment in the United States (<http://www.bea.gov/scb/pdf/internat/fdinvest/1990/0290iid.pdf>).
10. Sills Gay Hartwell (2006). Committee on Foreign Investments in the United States (CFIUS). U.S. Department of Treasury, Office of the Assistant Secretary International Affairs, Office of International Investment. 2006-03-26.