*На правах рукописи*

Капрельянц Эрнест Александрович

**Правовое регулирование иностранной инвестиционной деятельности и осуществление гарантий прав иностранных инвесторов в сфере топливно-энергетического комплекса**

Специальность 12.00.03 – гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право

**АВТОРЕФЕРАТ**

диссертации на соискание ученой степени

кандидата юридических наук

Москва – 2013

Работа выполнена в Федеральном государственном бюджетном образовательном учреждении высшего профессионального образования «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации».

|  |  |
| --- | --- |
| Научный руководитель: | **Шевченко Любовь Ивановна**  доктор юридических наук, профессор,  Заслуженный юрист Российской Федерации |
| Официальные оппоненты: | **Василевская Людмила Юрьевна**  доктор юридических наук, профессор, ФГБОУ ВПО «МГЮА им. О.Е. Кутафина», заведующий кафедрой гражданского и семейного права |
|  | **Костенко Наталья Викторовна**  кандидат юридических наук, ООО «Оптима Плюс», директор по правовым вопросам |
| Ведущая организация: | **ФГБОУ ВПО «Российский университет дружбы народов»** |

Защита состоится «15» ноября 2013 г. в 11 ч. 00 мин. на заседании диссертационного совета Д 504.001.15 в Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации по адресу: 119606, г. Москва, пр-т Вернадского, д. 84, 1-й учебных корпус, ауд. 2312.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке ФГБОУ ВПО «Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации».

Автореферат разослан «11» октября 2013 г.

**Ученый секретарь**

**диссертационного совета В.В. Зайцев**

**I. ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ**

**Актуальность темы диссертационного исследования.** Топливно-энергетический комплекс является одной из наиболее динамично развивающихся отраслей промышленности РФ и с учетом растущей конкуренции на рынке требует постоянной модернизации, что, в свою очередь, невозможно без значительных объемов финансовых и материальных вложений, притока новейших технологий, передовой производственной техники и управленческого опыта. В этой связи, очевидно, что одной из важных задач России является обеспечение предприятий топливно-энергетического комплекса необходимыми объемами капитала, требующихся для их обновления, совершенствования и дальнейшего развития.

Для целей привлечения требуемых объемов иностранного капитала представляется необходимым формирование надежного и привлекательного инвестиционного климата, без которого осуществление поставленных задач в краткосрочной перспективе является крайне сложным, а в отдельных случаях и вовсе невозможным. В процессе формирования благоприятного инвестиционного климата на территории России, в частности в нефтяной и газовой отраслях, одним из наиболее значимых факторов является высокий уровень национальной правовой защиты иностранных инвестиций. Важнейшей составляющей правовой защиты иностранных инвестиций являются гарантии прав иностранных инвесторов на инвестиции и получаемые от них доходы. Указанные гарантии обеспечивают надлежащую защиту иностранных инвестиций в случае нарушения прав и законных интересов иностранных субъектов инвестиционной деятельности.

Практика применения иностранными инвесторами российского законодательства, регулирующего иностранную инвестиционную деятельность, выявила множество проблем. К числу основных недостатков действующего законодательства следует отнести декларативный характер содержащихся в нем гарантий прав, а также отсутствие четко прописанного и понятного механизма фактической реализации последних. Связано это, прежде всего с тем, что российское законодательство в части предоставления гарантий прав иностранным инвесторам является слишком фрагментарным. Большинство предусмотренных гарантий прав не имеют характера прямого действия, поскольку отсылают к другим нормативным правовым актам, либо требуют принятия дополнительных законодательных актов органами исполнительной власти. В связи с этим практическое применение норм законодательства, определяющего порядок и условия осуществления иностранной инвестиционной деятельности, показало, что иностранные инвесторы не получают надлежащей правовой защиты. Поэтому требуется переосмысление имеющихся в российском законодательстве гарантий прав иностранных инвесторов по указанным проблемам, дальнейшее обновление нормативно-правовой основы иностранной инвестиционной деятельности с учетом полученных выводов, а также исключение имеющихся правовых пробелов и коллизий.

**Степень научной разработанности темы исследования.** Проведенный анализ теоретических разработок по гражданскому, предпринимательскому и международному частному праву позволяет полагать, что аспектам осуществления иностранной инвестиционной деятельности, сущности правовых гарантий и их содержанию, а также исследованию гарантий прав иностранных инвесторов было уделено определенное внимание в юридической науке. В советский период их изучению посвящали свои труды А.Г. Богатырев, М.М. Богуславский, С.Н. Братусь, Г.М. Вельяминов и др. После принятия Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (далее по тексту – Закон об иностранных инвестициях в РФ) отдельные вопросы осуществления иностранной инвестиционной деятельности, а также реализации иностранными инвесторами предусмотренных для них гарантий прав освещались в работах Н.Н. Вознесенской, Г.А. Пакерман, В.А. Трапезникова, И.З. Фархутдинова и др.

В последнее время появилось достаточное количество научных разработок, посвященных исследованию указанных вопросов, что повлияло на формирование различных концепций их понимания в науке и свидетельствует о повышении научного интереса к изучению правоотношений, возникающих в сфере иностранной инвестиционной деятельности, в том числе в топливно-энергетическом комплексе России. К числу научных работ, посвященных изучению правовых вопросов осуществления иностранной инвестиционной деятельности можно отнести диссертационные исследования: И.А. Вдовина «Механизм правового регулирования инвестиционной деятельности» (2002), Ю.В Потаповой «Правовое регулирование инвестиционной деятельности в субъектах Российской Федерации» (2003), А.В. Ведерникова «Иностранные инвестиции в Российской Федерации. Правовые аспекты» (2004), Р.А. Курбанова «Правовое регулирование иностранных инвестиций в нефтяной и газовой промышленности» (2005), А.В. Майфата «Гражданско-правовые конструкции инвестирования» (2006), М.А. Акимовой «Привлечение иностранных инвестиций в топливно-энергетический комплекс Дальнего Востока» (2009), в которых с различных позиций дается анализ теоретических и практических аспектов осуществления иностранной инвестиционной деятельности на территории Российской Федерации. Наряду с указанными работами необходимо отметить диссертационные исследования, в которых затрагиваются вопросы сущностных характеристик правовых гарантий, в том числе гарантий прав иностранных инвесторов: С.С. Бровкиной «Правовое обеспечение гарантий иностранных инвесторов в национальном законодательстве и международном праве» (2004), М.Ю. Тулаевой «Правовой режим иностранных инвестиций в Российской Федерации» (2005), А.З. Асланова «Правовые аспекты осуществления иностранной инвестиционной деятельности в Российской Федерации» (2005), В.В. Волковой «Государственные гарантии предпринимательской деятельности» (2009).

Вместе с тем в науке гражданского права до сих пор остаются не в полной мере изученными вопросы осуществления иностранной инвестиционной деятельности в сфере топливно-энергетического комплекса, недостаточно выявлена правовая сущность гарантий прав иностранных инвесторов. Отсутствует анализ предоставления и осуществления гарантий прав иностранных инвесторов в праве зарубежных стран. Не исследовался позитивный опыт зарубежных стран по исследуемой проблеме, а также тенденции в законодательной и правоприменительной практике. Кроме того, многочисленные споры вызывают вопросы законодательного закрепления венчурных иностранных инвестиций. При этом кризисные явления в экономике требуют нормализации инвестиционного климата в стране посредством совершенствования инвестиционного законодательства, заключающегося в уточнении и расширении понятий «иностранная инвестиция» и «иностранная инвестиционная деятельность».

**Цель и задачи диссертационной работы.** Цель исследования заключается в комплексном теоретическом изучении особенностей осуществления иностранной инвестиционной деятельности и предоставления гарантий прав иностранным инвесторам, в том числе в сфере топливно-энергетического комплекса Российской Федерации, а также в выработке предложений и рекомендаций по совершенствованию действующего российского законодательства.

Достижение основной цели исследования предопределило постановку и решение следующих задач:

– выявить правовую сущность и содержание понятий «иностранная инвестиция», «иностранная инвестиционная деятельность»;

– определить виды иностранных инвестиций на основе анализа действующего законодательства и научных разработок, провести их классификацию;

– дать правовую характеристику категории «иностранный инвестор», рассмотреть критерии определения национальной принадлежности иностранных субъектов инвестиционной деятельности;

– определить нормативно-правовую основу осуществления иностранной инвестиционной деятельности в России;

– проанализировать правовые формы осуществления иностранной инвестиционной деятельности в топливно-энергетическом комплексе России;

– рассмотреть международно-правовые нормы, регулирующие иностранную инвестиционную деятельность;

– исследовать понятие правовой гарантии, рассмотреть ее законодательное закрепление и содержание;

– провести анализ национальных нормативных правовых актов, регулирующих порядок предоставления гарантий прав иностранным инвесторам, осуществляющим капиталовложения на территории Российской Федерации;

– выявить особенности предоставления гарантий прав иностранным инвесторам на примере таких нефтегазовых проектов как «Сахалин-1», «Сахалин-2» и «Харьягинское нефтяное месторождение»;

– проанализировать правовые аспекты гарантирования прав иностранных инвесторов в законодательстве зарубежных стран;

– сформулировать практические рекомендации и предложения по совершенствованию действующего законодательства об иностранных инвестициях.

**Объект исследования** составляют регулируемые нормами гражданского права общественные отношения, возникающие в процессе осуществления иностранной инвестиционной деятельности в сфере топливно-энергетического комплекса Российской Федерации, связанные с реализацией гарантий прав иностранными инвесторами.

**Предметом исследования** выступают национальные и международные правовые нормы, определяющие гарантии прав иностранных инвесторов на инвестиции и получаемые от них доходы и прибыль, а также правоприменительная практика и научные исследования в сфере гражданского и предпринимательского права, посвященные особенностям осуществления иностранной инвестиционной деятельности в нефтегазовой отрасли.

**Методологической основой диссертационного исследования** является совокупность научных приемов и общенаучных методов исследования, таких как: метод системного анализа и сравнительного правоведения, диалектического познания, метод аналогии и синтеза; а также специально-юридические методы исследования: формально-юридический, технико-юридический и сравнительно-правовой методы.

**Теоретическую основу исследования** составляют достижения российской юридической науки, выражающиеся в трудах ведущих отечественных ученых-юристов, в которых затрагиваются вопросы анализируемой темы. В ходе исследования использовались теоретические разработки таких выдающихся советских и современных теоретиков и цивилистов, как: Т.Е. Абовой, С.С. Алексеева, Д.Г. Алексеевой, Л.В. Андреевой, В.К. Андреева, Л.П. Ануфриевой, А.Г. Богатырева, М.М. Богуславского, М.И. Брагинского, С.Н. Братуся, Л. Ю. Василевской, В.В. Витрянского, Н.Н. Вознесенской, Н.Г. Дорониной, И.В. Ершовой, В.В. Зайцева, П.В. Крашенинникова, Р.А. Курбанова, В.Н. Лисицы, И.И. Лукашука, О.А. Красавчикова, Л.О. Красавчиковой, А.Л. Маковского, В.П. Мозолина, Т.Н. Нешатаевой, Г.Д. Отнюковой, В.Л. Слесарева, Е.А. Суханова, В.А. Трапезникова, Ю.К. Толстого, И.З. Фархутдинова, Л.И. Шевченко, В.Ф. Яковлева и других отечественных ученых-юристов.

Важным аспектам теории и практики осуществления иностранной инвестиционной деятельности посвящены работы таких зарубежных ученых, как: К.Дж. Вандэвельде, Дж. Ротшильда, С.К. Фельдмана, Дж. Шварценбергера, С.В. Шилля и др.

Изложение ряда вопросов в экономическом аспекте базируется на трудах отечественных и зарубежных ученых-экономистов: Б. Батлера, О.В. Бодягина, Т.В. Володиной, Б. Грэма, А.И. Деевой, А.Г. Комаровой, О.О. Комлевой, О.С. Скрипкиной, М.В. Слипенчука и др.

**Нормативно-правовую базу исследования** составили нормы российского гражданского законодательства и законодательства ряда зарубежных стран, а также отдельные международно-правовые акты, регулирующие иностранную инвестиционную деятельность.

**Эмпирическая база исследования** основывается на материалах практики Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, Федеральных арбитражных судов округов, судебной практики отдельных иностранных государств, а также правоприменительной практики международных третейских судов в сфере иностранной инвестиционной деятельности и статистических данных.

**Научная новизна диссертационной работы** состоит в выявлении особенностей осуществления иностранной инвестиционной деятельности и реализации гарантий прав иностранных инвесторов, в частности в сфере топливно-энергетического комплекса.

В работе проведено комплексное исследование осуществления иностранной инвестиционной деятельности и гарантий прав иностранных инвесторов, содержащихся в национальном законодательстве и международном инвестиционном праве. На основе анализа показано несовершенство предоставляемых иностранным инвесторам гарантий прав в процессе осуществления нефтегазовых проектов на территории России. Доказано, что в российском законодательстве в настоящее время нет легального определения гарантии права иностранного инвестора, а также обращено внимание на отсутствие единства взглядов на указанную дефиницию в юридической литературе, что не способствует осмыслению такого правового понятия, а также его развитию и использованию в практике международного инвестиционного сотрудничества. Диссертантом уточнено теоретическое понимание и раскрыта правовая сущность гарантии права иностранного инвестора, в результате чего предложено ее определение для восполнения правового пробела. Обоснована необходимость расширения понятия прямой иностранной инвестиции для целей повышения объема привлекаемых иностранных капитальных средств в нефтяную и газовую отрасли, а также сформулированы предложения по внесению изменений и дополнений в отдельные положения действующего законодательства.

Проведенное исследование позволило сформулировать и обосновать **следующие основные положения и выводы, которые выносятся на защиту:**

1. В диссертации обосновывается вывод о том, что действие иностранного инвестора по вложению капитальных средств является целенаправленным, отражает волю инвестора по размещению капитала в объекты предпринимательской деятельности и преследует получение дохода. В этой связи под иностранной инвестицией предлагается понимать совокупность объектов гражданских прав, принадлежащих иностранным инвесторам, и вкладываемых посредством совершения различных сделок в объекты предпринимательской деятельности на территории России с целью извлечения прибыли.

2. В результате проведенного исследования диссертантом предложена классификация иностранных инвестиций в зависимости:

− от объекта инвестирования (прямые и портфельные иностранные инвестиции);

− от правового статуса иностранного субъекта, осуществляющего инвестиционную деятельность (государственные и частные иностранные инвестиции);

− от степени риска иностранных инвестиций (венчурные и иные инвестиции).

3. Диссертантом выявлены и обобщены основные отличия венчурных иностранных инвестиций от иных видов инвестиций. В качестве основных отличий венчурных иностранных инвестиций в работе отмечаются рисковый характер вложения капитальных средств, реализация в инновационных проектах, долгосрочность и получение иностранным инвестором высокой прибыли. На этом основании венчурные иностранные инвестиции выделяются диссертантом в самостоятельный вид иностранных инвестиций, в качестве которых предлагается понимать совокупность объектов гражданских прав, принадлежащих иностранным инвесторам, вкладываемых с целью извлечения прибыли в новый объект предпринимательской деятельности, обладающий высоким потенциалом стоимостного роста и риска.

4. В ходе исследования автором предложено понятие иностранной инвестиционной деятельности как совокупности определенных действий, направленных на реализацию инвестиций и свидетельствующих о проявлении воли иностранного субъекта инвестиционных отношений по перемещению капитала на территорию другого государства.

5. Под гарантиями прав иностранных инвесторов предлагается понимать систему средств и способов, предусмотренных нормами права и устанавливающих права иностранных инвесторов и обязанности государственных органов власти и их должностных лиц в целях минимизации рисков некоммерческого характера, возникающих у иностранных инвесторов при реализации инвестиционных проектов на территории Российской Федерации. Указанная система состоит из зафиксированных в нормах права регулятивных, охранительных и стимулирующих предписаний, направленных на удовлетворение законных интересов иностранных субъектов инвестиционных отношений.

6. В диссертации выдвинут тезис о необходимости распространения на иностранных инвесторов гарантии от неблагоприятного изменения законодательства Российской Федерации на период реализации всех инвестиционных проектов в сфере топливно-энергетического комплекса, а не только приоритетных инвестиционных проектов, включенных в специальный перечень, утвержденный Правительством Российской Федерации. Сохранение в законодательстве исключения, касающегося распространения указанной гарантии только на приоритетные инвестиционные проекты, лишает иных иностранных инвесторов, осуществляющих капиталоемкие и долгосрочные проекты в нефтегазовой промышленности, возможности применения соответствующей гарантии, при этом возникают риски ухудшения ранее оговоренных условий вложения иностранных инвестиций, в связи с постоянным изменением законодательства Российской Федерации.

7. В результате проведенного исследования диссертантом сделан вывод о целесообразности законодательного закрепления положения о компенсации (твердой денежной суммы) как способа защиты гражданских прав иностранного инвестора и альтернативы взысканию неустойки, которая нередко уменьшается судом с учетом положений статьи 333 Гражданского кодекса РФ как несоразмерная последствиям нарушения обязательства. Компенсация в качестве способа защиты гражданских прав освободит кредитора от доказывания размера причиненных ему убытков и позволит в процессе реализации инвестиционного проекта взыскать с нарушившей стороны твердую денежную сумму или сумму, подлежащую определению в порядке, согласованном сторонами в договоре.

По итогам проведенного исследования представляется целесообразным внести **следующие изменения и дополнения в действующее законодательство:**

1. Внести в абзац 2 статьи 2 Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» изменения, изложив его в следующей редакции: «иностранная инвестиция – объекты гражданских прав, принадлежащие иностранному инвестору, если такие объекты гражданских прав не изъяты из оборота или не ограничены в обороте Российской Федерации в соответствии с федеральными законами, в том числе денежные средства, ценные бумаги (в иностранной валюте и валюте Российской Федерации), иное имущество, имущественные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской деятельности в целях получения прибыли, а также услуги и информация».

2. Статью 2 Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» представляется целесообразным дополнить абзацем следующего содержания: «венчурная иностранная инвестиция – приобретение доли, долей (вклада) в уставном (складочном) капитале коммерческой организации, созданной или вновь создаваемой на территории Российской Федерации в форме хозяйственного товарищества или общества в соответствии с гражданским законодательством Российской Федерации, деятельность которой соответствует приоритетным направлениям развития науки, технологий и техники в Российской Федерации и (или) продукты которой входят в перечень критических технологий Российской Федерации». При этом пункт 1 статьи 9 Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» необходимо дополнить после слов «по реализации приоритетных инвестиционных проектов» словами «либо осуществляющих венчурные иностранные инвестиции».

3. Дополнить статью 2 Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» абзацем следующего содержания: «иностранная инвестиционная деятельность – совокупность практических действий по вложению иностранного капитала в виде денежных средств, ценных бумаг, иного имущества, в том числе имущественных прав, и иных прав, имеющих денежную оценку, а также работ и услуг в объекты предпринимательской деятельности на территории Российской Федерации».

4. Дополнить статью 2 Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» абзацем следующего содержания: «гарантия права иностранного инвестора – система средств и способов, предусмотренных действующим законодательством и устанавливающих права иностранного инвестора и обязанности государственных органов власти и их должностных лиц в целях минимизации рисков некоммерческого характера, возникающих у иностранного инвестора при реализации инвестиционных проектов на территории Российской Федерации».

5. Дополнить статью 394 Гражданского кодекса пунктом 3 следующего содержания: «3. Договором в качестве меры гражданско-правовой ответственности может быть предусмотрена компенсация (твердая денежная сумма или сумма, подлежащая определению в порядке, указанном в договоре), которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в том числе в случае просрочки исполнения. По требованию об уплате компенсации кредитор освобождается от доказывания размера причиненных ему убытков».

6. Внести изменения в абзац 2 пункта 1 статьи 9 Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации», изложив его в следующей редакции: «Положения абзаца первого настоящего пункта распространяются на коммерческую организацию с иностранными инвестициями, если доля, доли (вклад) иностранных инвесторов в уставном (складочном) капитале такой организации составляют свыше 25 процентов, на коммерческую организацию с иностранными инвестициями, реализующую приоритетный инвестиционный проект, независимо от доли, долей (вклада) иностранных инвесторов в уставном (складочном) капитале такой организации, а также на иностранного инвестора и коммерческую организацию с иностранными инвестициями, осуществляющих инвестиционные проекты в сфере топливно-энергетического комплекса за счет иностранных инвестиций».

Пункт 3 статьи 9 Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» изложить в следующей редакции: «3. В исключительных случаях при реализации иностранным инвестором и коммерческой организацией с иностранными инвестициями инвестиционных проектов в сфере топливно-энергетического комплекса, приоритетных инвестиционных проектов в сфере производства или создания транспортной либо иной инфраструктуры с суммарным объемом иностранных инвестиций не менее 1 млрд. рублей (не менее эквивалентной суммы в иностранной валюте по курсу Центрального банка Российской Федерации на день вступления в силу настоящего Федерального закона), срок окупаемости которых превышает семь лет, Правительство Российской Федерации принимает решение о продлении для указанного иностранного инвестора и коммерческой организации с иностранными инвестициями срока действия условий и режима, указанных в пункте 1 настоящей статьи».

**Теоретическая и практическая значимость исследования** заключается в возможности использования содержащихся в нем положений, выводов и рекомендаций для совершенствования российского законодательства, регулирующего иностранную инвестиционную деятельность. Сформулированные выводы и предложения могут быть использованы в качестве основы для проведения дальнейших научных исследований в рассматриваемой области. Материалы диссертационного исследования могут быть также использованы при чтении курсов лекций специализации по магистерским программам и проведении практических занятий по гражданскому и предпринимательскому праву.

**Апробация результатов работы.** Диссертация выполнена и обсуждена на кафедре правового обеспечения рыночной экономики Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации.

Основные идеи и практические рекомендации, содержащиеся в настоящем исследовании, докладывались на теоретических семинарах, в том числе на международных школах-практикумах молодых ученых юристов, организованных Институтом законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации, а также опубликованы в печатных изданиях, рекомендованных Высшей аттестационной комиссией Министерства образования и науки Российской Федерации для опубликования основных научных результатов диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук.

**Структура диссертационной работы** и ее содержание обусловлены предметом, основными целями и задачами исследования. Диссертация состоит из введения, трех глав, включающих десять параграфов, заключения и библиографии.

**II. ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ**

Во введении обосновывается актуальность темы диссертационного исследования, оценивается степень ее научной разработанности, излагаются целевая направленность, задачи, объект и предмет работы, приводится характеристика методологической, теоретической, эмпирической и нормативно-правовой основы исследования, освещается его теоретическая и практическая значимость, определяется научная новизна диссертационного исследования и формулируются основные положения, выносимые на защиту.

Первая глава **«Объект и субъект иностранных инвестиционных правоотношений»** состоит из трех параграфов.

В первом параграфе **«Понятия «иностранная инвестиция», «иностранная инвестиционная деятельность» в национальном законодательстве»** рассмотрены и обобщены теоретические представления правовой и экономической науки относительно понятий «иностранные инвестиции» и «иностранная инвестиционная деятельность», раскрывается правовая сущность и содержание данных категорий.

Анализ имеющихся в юридической науке взглядов на понятие «иностранная инвестиция» позволил прийти к выводу, что в правовой науке в настоящее время отсутствует единое определение понятия иностранной инвестиции, преобладает достаточное многообразие мнений на сущность и содержание данного термина. Анализ инвестиционного законодательства позволил отметить, что по мере развития нормативно-правового регулирования иностранной инвестиционной деятельности в России законодатель отказался от акцентирования внимания на достигаемом эффекте от инвестиций, что следует из определения иностранной инвестиции, содержащегося в действующем законодательстве об иностранных инвестициях в РФ. На основании проведенного анализа в качестве иностранной инвестиции предлагается понимать совокупность объектов гражданских прав, принадлежащих иностранным инвесторам, и вкладываемых на основании различных сделок в объекты предпринимательской деятельности на территории России с целью извлечения прибыли. Относительно иностранной инвестиционной деятельности сделан вывод о том, что последняя неразрывно связана с процессом вложения капитальных средств в объекты предпринимательской деятельности, а по своей правовой природе является частью предпринимательской деятельности того или иного хозяйствующего субъекта, в связи со схожестью их основных признаков, в том числе самостоятельностью и рисковым характером.

Второй параграф **«Виды иностранных инвестиций, проблемы их классификации»** посвящен сравнительному анализу различных видов иностранных инвестиций, на основании которого проведена их классификация с определением соответствующих критериев.

Анализ имеющихся в юридической литературе взглядов по вопросам, связанным с классификацией иностранных инвестиций, позволил прийти к выводу о том, что наиболее распространенным способом дифференциации иностранных инвестиций является деление последних по источнику происхождения и по принципу их принадлежности на основании права собственности, на государственные и частные. В работе показано, что указанное деление иностранных инвестиций не является полным и не отвечает в достаточной мере современным потребностям хозяйствующих субъектов в определении четких и ясных характеристик различных видов иностранных инвестиций, осуществляемых на международных рынках, в связи чем предлагается классифицировать иностранные инвестиции на прямые и портфельные. В качестве главной отличительной особенности прямой иностранной инвестиции, которая позволяет ее выделить среди иных видов иностранных капиталовложений, предлагается считать намерение иностранного инвестора на установление операционного контроля в управлении российской коммерческой организации-реципиенте инвестиций. Помимо прямых и портфельных иностранных инвестиций в работе дан анализ венчурных иностранных инвестиций, которые по своей сущности являются более сложным видом инвестиций, поскольку отвечают в равной степени, как критериям прямых иностранных инвестиций, так и портфельным. В качестве отличительной черты венчурных иностранных инвестиций отмечается рисковый характер вложения капитальных средств.

В третьем параграфе **«Категория «иностранный инвестор» в российском праве»** дана правовая характеристика термина «иностранный инвестор», а также рассмотрены критерии определения национальной принадлежности иностранных субъектов инвестиционной деятельности.

Рассматривая иностранного инвестора как одно из ключевых понятий иностранной инвестиционной деятельности, диссертант отмечает, что национальная принадлежность публично-правового образования, а также физического или юридического лица к тому или иному иностранному государству квалифицирует таких субъектов инвестиционной деятельности в качестве иностранных инвесторов. Она же предопределяет объем прав и обязанностей иностранных инвесторов на территории Российской Федерации. Для определения национальной принадлежности иностранного инвестора предлагается использовать следующие материально-правовые критерии: критерий контроля над иностранной коммерческой организацией, критерий места образования иностранной коммерческой организации, критерий местонахождения административного центра организации, критерий фактического места осуществления деятельности иностранной коммерческой организации. В работе показано, что закрепление критерия определения национальности иностранной коммерческой организации по месту ее образования в законодательстве Российской Федерации (статья 1202 Гражданского кодекса РФ) может позволить иностранным инвесторам нарушать российское инвестиционное законодательство, в результате чего последние смогут легально обходить ограничения и изъятия, а также иные запретительные меры, предусмотренные для них законом.

Вторая глава **«Особенности осуществления иностранной инвестиционной деятельности в сфере ТЭК»** состоит из трех параграфов.

В первом параграфе **«Нормативно-правовая основа осуществления иностранной инвестиционной деятельности в России»** проанализировано законодательство, регулирующее иностранную инвестиционную деятельность в России.

Диссертантом обращается внимание на особую роль Гражданского кодекса РФ в вопросе регулирования иностранной инвестиционной деятельности, связанную с тем, что гражданское законодательство опосредует взаимоотношения иностранных инвесторов с их многочисленными национальным контрагентами, в том числе различного рода договоры. В качестве специальных законодательных актов в сфере регулирования иностранной инвестиционной деятельности выделяются федеральные законы, непосредственно устанавливающие условия и правила осуществления иностранной инвестиционной деятельности на территории Российской Федерации, которые в основе своей направлены, прежде всего, на обеспечение надлежащей правовой защиты законных прав и интересов иностранных инвесторов, предоставление гарантий прав и установление стимулирующих изъятий в виде льгот и иных преференций, в том числе налоговых и таможенных. Отмечается, что специфика Закона об иностранных инвестициях в РФ как ключевого законодательного акта, определяющего условия предпринимательской деятельности иностранных инвесторов на территории Российской Федерации, проявляется в наличии бланкетных норм. Данное обстоятельство обуславливает необходимость обращения к иным нормативным правовым актам, регулирующим отношения в сфере инвестиционной деятельности с участием иностранных инвесторов, что вряд ли способствует нормализации инвестиционного процесса в России, поскольку существенно усложняет понимание иностранных инвесторов нормативно-правового регулирования отношений, связанных с вложением иностранного капитала в объекты предпринимательской деятельности на территории России.

Во втором параграфе **«Международно-правовое регулирование иностранной инвестиционной деятельности»** исследуются проблемы унификации норм правового регулирования иностранной инвестиционной деятельности в России, а также правовое аспекты участия России в международном договорном регулировании иностранных инвестиций.

В работе подчеркивается, что нормы, содержащиеся в международных правовых актах, в наименьшей степени подвержены различного рода изменениям, нежели нормы национального законодательства в сфере регулирования иностранных инвестиций. В этой связи достигается относительная стабильность условий осуществления иностранной инвестиционной деятельности, регламентированной международными правовыми актами и устанавливающими общие принципы и правила регулирования предпринимательской деятельности иностранных инвесторов. Наиболее действенные механизмы, определяющие условия, поведение и ответственность сторон в процессе выполнения инвестиционных обязательств, заложены в международных договорах. В качестве международных договоров, составляющих систему норм международного права и регламентирующих иностранную инвестиционную деятельность в России, выделяются Вашингтонская конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств и Сеульская конвенция об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций. Важное значение придается двусторонним соглашениям о поощрении и взаимной защите капиталовложений. Диссертантом сделан вывод, что большинством заключенных Российской Федерацией международных договоров в области регулирования иностранной инвестиционной деятельности предусматривается очевидная закономерность закрепления тех же гарантий прав, которые воспроизведены в Законе об иностранных инвестициях в РФ.

В третьем параграфе **«Правовые формы осуществления иностранной инвестиционной деятельности»** рассматриваются преимущественно правовые формы осуществления иностранной инвестиционной деятельности, в том числе в сфере топливно-энергетического комплекса.

Под правовой формой осуществления иностранной инвестиционной деятельности диссертантом понимается организационно-управленческая форма деятельности иностранных хозяйствующих субъектов, которая тесно связана с совершением юридически значимых действий, в том числе заключением гражданско-правовых сделок в порядке, предусмотренном действующим законодательством. К наиболее распространенным правовым формам иностранной инвестиционной деятельности относятся договорные формы. Диссертантом выделяются и подробно анализируются соответствующие договоры, в том числе соглашение о разделе продукции, концессионное соглашение и договор финансовой аренды. Выявляются преимущества указанных договорных форм, как для государства, так и для иностранных инвесторов, а также их недостатки.

Третья глава **«Гарантии прав иностранных инвесторов при осуществлении ими инвестиций в отраслях ТЭК»** включает четыре параграфа.

В первом параграфе **«Понятие правовой гарантии, ее законодательное закрепление и содержание»** проанализированы научные подходы относительно понимания правовой гарантии, ее содержания и закрепления в нормативных правовых актах.

В работе делается вывод, что основная суть гарантий прав иностранных инвесторов выражается в том, что государство, принимающее иностранные инвестиции, возлагает на себя обязательства по совершению в отношении иностранных субъектов инвестиционной деятельности действий, направленных на обеспечение осуществления иностранными инвесторами своих прав и обязанностей. При этом государство выступает в качестве поручителя по обеспечиваемым обязательствам, в случае возникновения у иностранных инвесторов рисков некоммерческого характера. На основе анализа существующих в юридической литературе позиций о понимании гарантий прав иностранных инвесторов и их значении, диссертант формулирует авторское понятие «гарантии прав иностранных инвесторов» применительно к предмету исследования, исходя из основной цели предоставления гарантий прав иностранных инвесторов – минимизации некоммерческих рисков иностранных инвесторов при вложении капитала.

Во втором параграфе **«Гарантии прав иностранных инвесторов в российском законодательстве»** рассмотрены гарантии прав иностранных инвесторов, закрепленные в российском инвестиционном законодательстве, дается их правовая характеристика.

В целях выявления гарантий прав иностранных инвесторов в исследуемой сфере диссертантом проводится подробный анализ положений Закона об иностранных инвестициях в РФ, поскольку данный законодательный акт в основе своей направлен, прежде всего на регулирование достаточно узкого круга отношений, а именно отношений, связанных с гарантиями прав иностранных инвесторов при осуществлении ими инвестиций на территории Российской Федерации. В работе отмечается, что указанный закон носит декларативный характер, и связано это, прежде всего, с общим, формальным характером содержащихся в нем гарантий. Данный закон перечисляет лишь основные гарантии прав иностранных инвесторов, поэтому их перечень не является исчерпывающим. В работе отмечено, что объем гарантий прав иностранных инвесторов, закрепленных Законом об иностранных инвестициях в РФ, отличается от объема гарантий, который содержится в иных нормативных правовых актах, регулирующих отдельные виды инвестиционной деятельности иностранных инвесторов в России. Последние предусматривают меньше возможностей правового признания и защиты прав иностранных инвесторов.

В третьем параграфе **«Особенности предоставления гарантий прав в процессе осуществления нефтегазовых проектов в России»** рассмотрены особенности реализации иностранными инвесторами, предусмотренных для них гарантий прав, в процессе реализации инвестиционных проектов в сфере топливно-энергетического комплекса Российской Федерации.

Рассматривая крупнейшие нефтегазовые проекты в России, осуществляемые с привлечением иностранного капитала, диссертант обращает особое внимание на «Харьягинское нефтяное месторождение», а также на сахалинские шельфовые проекты, поскольку данная группа проектов по разработке месторождений углеводородного сырья является примером эффективного сотрудничества национальных и иностранных нефтегазовых компаний. На основании проведенного анализа, автор приходит к выводу, что рассмотренные соглашения о разделе продукции, заключенные Российской Федерацией в период 1994 - 1995 годов, содержат ряд положений, нарушающих государственные интересы, в частности, отказ государства от иммунитета при рассмотрении споров, выведение инвестиционных споров из-под юрисдикции России или определение применимого права. Сохранение подобной практики предоставления иностранным инвесторам гарантий прав оказывает положительное влияние на соблюдение частных интересов, при этом способствует ущемлению публичных интересов государства. Таким образом, при разрешении вопроса определения и предоставления гарантий прав иностранным инвесторам предлагается исходить из соблюдения баланса интересов как иностранных инвесторов, так и государства, обеспечивающего соблюдение прав и интересов общества в целом.

В четвертом параграфе **«Законодательство зарубежных стран о гарантиях прав иностранных инвесторов в нефтегазовом комплексе»** рассматриваются особенности предоставления зарубежными государствами гарантий прав иностранным инвесторам, осуществляющим инвестиционную деятельность в нефтегазовой промышленности.

Поскольку нефтегазовые инвестиционные проекты имеют долгосрочную реализацию, то важнейшее значение приобретает проблема определенности прав иностранных инвесторов, то есть стабильность законодательства. Наиболее распространенным способом обеспечения стабильности законодательства является возведение инвестиционных договоров с иностранными инвесторами в статус международного соглашения с целью придания им верховенства над действующими нормативными актами. Например, в Азербайджане, Египте, Сирии данное требование является обязательным условием вступления в юридическую силу любых международных нефтегазовых договоров. Аналогичным образом указанная модель обеспечения стабильности национального законодательства для иностранных инвесторов применяется в республиках Чад, Чили и в других странах. В Венесуэле, Боливии, Эквадоре и других развивающихся странах используют иной способ, обеспечивающий стабилизацию законодательства. Так, например, в международных инвестиционных договорах содержится либо оговорка о стабильности условий реализации проекта на весь его период действия, либо оговорка о пересмотре условий соглашения при наличии измененных обстоятельств (rebus sic stantibus). На основании анализа законодательства зарубежных стран о гарантиях прав иностранных инвесторов диссертант приходит к выводу, что зарубежные государства и иностранные инвесторы рассматриваются как равные партнеры, обладающие специфическими взаимообусловленными полномочиями.

В **заключении** подводятся основные итоги исследования и формулируются основные выводы, имеющие теоретическое и практическое значение.

**Основные положения диссертационного исследования отражены в следующих публикациях:**

1. Венчурные иностранные инвестиции в энергетическом секторе РФ: правовые аспекты / Э.А. Капрельянц // Образование. Наука. Научные кадры. – 2012. – № 7. – 0,6 п.л.
2. Определение государственной гарантии иностранных инвесторов / Э.А. Капрельянц // Образование. Наука. Научные кадры. – 2012. – № 8. – 0,5 п.л.
3. Гарантии прав иностранных инвесторов в нефтегазовом секторе Российской Федерации / Э.А. Капрельянц // Вестник Московского университета МВД России. – 2012. – № 10. – 0,6 п.л.