ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

TD

КОНФЕРЕНЦИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ ПО ТОРГОВЛЕ И РАЗВИТИЮ

Distr.
GENERAL

TD/B/COM.2/41
TD/B/COM.2/EM.11/3
9 July 2002

RUSSIAN
Original: ENGLISH

СОВЕТ ПО ТОРГОВЛЕ И РАЗВИТИЮ

Комиссия по инвестициям, технологии и смежным финансовым вопросам
Седьмая сессия
Женева, 20-24 января 2003 года

ДОКЛАД О РАБОТЕ СОВЕЩАНИЯ ЭКСПЕРТОВ ПО ВОПРОСУ ОБ ОПЫТЕ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ДВУСТОРОННИХ И РЕГИОНАЛЬНЫХ ПОДХОДОВ К МНОГОСТОРОННЕМУ СОТРУДНИЧЕСТВУ В ОБЛАСТИ ДОЛГОСРОЧНЫХ ТРАНСГРАНИЧНЫХ ИНВЕСТИЦИЙ, В ЧАСТНОСТИ ПРЯМЫХ ИНОСТРАННЫХ ИНВЕСТИЦИЙ,

проходившего во Дворце Наций в Женеве
12-14 июня 2002 года

GE.02-51227 (R) 260702 050802

СОДЕРЖАНИЕ

Глава **Стр.**

I. РЕЗЮМЕ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ 3

II. ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ВОПРОСЫ 20

Приложение

Участники 22

Глава I

РЕЗЮМЕ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ

A. Основные моменты

1. Эксперты провели предметную, интересную и плодотворную дискуссию по вынесенным на рассмотрение вопросам. В соответствии с руководящими принципами в отношении функционирования межправительственного механизма ЮНКТАД, принятыми в ходе среднесрочного обзора, приводимый ниже текст отражает "состоящийся диалог по вопросам существа между экспертами из всех регионов мира и общие точки соприкосновения в целях формирования консенсуса по данному вопросу"[1].

2. Основными общими элементами во многих двусторонних инвестиционных договорах (ДИД) и региональных интеграционных соглашениях (РИС) являются:

- преамбула (цели и задачи);
- сфера действия и определения (инвестиции, инвестор, территория);
- стандарты, определяющие режим (национальный режим, режим наиболее благоприятствуемой нации (НБН), справедливый и равноправный режим, полномасштабная защита и безопасность);
- отчуждение собственности (прямое/опосредованное отчуждение, компенсация при экспроприации);
- перевод средств (в страну/из страны);
- урегулирование споров (консультации, примирение и арбитраж);
- суброгация (страхование инвестиций);
- заключительные положения.

---

[1] "Руководящие принципы в отношении функционирования межправительственного механизма ЮНКТАД" (TD/B(S-XIX)/4), пункт 13.

3. Вместе с тем было отмечено, что даже в общих элементах имеются нюансы в подходах к конкретному содержанию договоров.

4. К числу основных различий, встречающихся во многих положениях ДИД и РИС, относятся:

- определения (включение или невключение портфельных инвестиций; определение инвестора);
- стандарты, определяющие режим (охват этапов до размещения инвестиций в стране или после размещения);
- положение, касающееся требований к результатам инвестиционной деятельности (включается или не включается; увязка со льготами и преимуществами);
- отчуждение (включение нормативного отчуждения);
- перевод средств (состояние платежного баланса и другие исключения);
- урегулирование споров (построение взаимоотношений между инвесторами и государством);
- положения, связанные с уровнем развития (оговорки, временные отступления, освобождение от обязательств, исключения, переходные периоды и т.д.);
- транспарентность;
- институциональные механизмы (мониторинг, обзор, пересмотр).

5. При разработке МИС можно учитывать следующие соображения, связанные с аспектами развития:

a) каждое положение договора могло бы отражать аспекты развития, формулироваться с учетом потребностей участвующих сторон, и в частности отражать асимметрии между странами. Кроме того, в каждом договоре можно было бы отражать реальные экономические, социальные и политические соображения, избегая при этом риска попасть в ловушку идеологической поляризации;

b) важное значение имеют гибкость и средства решения задач развития: подходы, основанные на позитивных или негативных перечнях, либо их сочетания, подходы, построенные на поэтапной либерализации, оговорки, исключения, временные отступления, переходные положения, институциональные механизмы мониторинга и процедуры взаимных экспертных обзоров;

c) содержание международных инвестиционных соглашений (МИС) необходимо увязывать с современными толкованиями концепции развития, например в рамках положений о праве на развитие, и в более общем плане в тех случаях, когда это возможно, соотносить с другими соглашениями и инициативами в смежных областях;

d) аспекты развития можно было бы отражать в конкретных положениях договоров, например таких, как:

i) цели договоров, изложенные в преамбуле;

ii) определения с исключениями, основанными на таких соображениях, как желательная правовая форма инвестиций, объемы инвестиций, сроки вложения средств и их характер (в частности, следует исключать краткосрочные потоки капиталов спекулятивного характера);

iii) стандарты, определяющие режим, с возможными инверсиями, основанными на исключениях, призванных обеспечить защиту местных предпринимателей или конкретных секторов; отсрочки в применении положений; предоставление особых привилегий; преференциальный режим на основе этнических соображений;

iv) положения о переводе средств с возможными исключениями, временными отсрочками и/или отступлениями;

v) положения об урегулировании споров с возможными изъятиями, касающимися окружающей среды, вопросов налогообложения и пруденциальных норм;

vi) механизмы мониторинга, позволяющие обеспечивать динамичную и постоянную эволюцию положений договоров, а также их толкования с учетом соображений, касающихся развития;

vii) положения, касающиеся неформальных процедур обсуждения инвестиционных вопросов и толкования договоров (пример - Комиссия НАФТА по свободной торговле и ее толковательные примечания, а также неформальные переговоры в рамках ОЭСР);

e) исключительно важное значение имеет принцип особого и дифференцированного режима и его возможная применимость в рамках МИС на основе, например, следующих механизмов:

i) сфера действия и определения, а также возможные изъятия из сферы охвата исходя из размеров экономики соответствующих стран и иных экономических соображений;

ii) режим и возможные изъятия для стран исходя из принципа функционирования региональной организации экономической интеграции (РОЭИ) и иных экономических соображений;

iii) допустимое использование требований к результатам инвестиционной деятельности в той мере, в какой они совместимы с действующими правилами ВТО;

iv) общие изъятия в свете национальных целей развития, особенно для малых и средних предприятий;

v) положения об урегулировании споров, обеспечивающие государствам доступ к технической помощи для урегулирования дел и к специальным фондам для финансирования юридических издержек государств в этой связи;

vi) увязка норм регулирования со средствами технической помощи для обеспечения соблюдения стандартов;

f) переходные положения могли бы строиться на объективных критериях, а не на произвольно установленных сроках;

g) можно было бы предусмотреть меры технической помощи, позволяющие снивелировать неравенство в переговорных позициях как технического, так и экономического характера.

6. Кроме того, были обсуждены следующие важные моменты:

a) возможное отражение в договорах суверенных прав на регулирование допуска инвесторов в страну и их обоснования в ней и увязка этих аспектов с вопросами доступа на рынок и обоснования в стране;

b) возможное отражение в договорах потенциальной коллизии между целями либерализации и протекционистскими тенденциями;

c) важное значение транспарентности для эффективного осуществления международных деловых операций, подотчетности предприятий и привлекательности принимающих стран в качестве мест размещения прямых иностранных инвестиций;

d) двусторонний/региональный/многосторонний уровни регулирования: преимущества и трудности в каждом из этих случаев; а также вопрос совместимости в свете частично дублирующих обязательств и проблем "иждивенчества", связанных с положениями о режиме НБН;

e) региональные соглашения и возможности унификации договорных положений, касающихся вопросов существа, таких, как стимулы или позиции в отношении третьих сторон;

f) взаимосвязь между юридическим и экономическим толкованием отдельных вопросов в качестве ориентира для разработки конкретных договорных положений;

g) толкование договорных положений в свете опыта, накопленного в последнее время при применении договоров, а также необходимость адаптации традиционных концепций к меняющимся условиям;

h) более широкий вопрос о том, что же все-таки представляет собой процесс развития в контексте либерализации в целом и МИС в частности;

i) неравенство в переговорных позициях как технического, так и экономического характера;

j) необходимость рассмотрения процесса разработки МИС в более широком контексте эволюции международной экономической системы, и в частности проблем, порождаемых тяжелым долговым бременем ряда развивающихся стран, постоянной

потребности в официальной помощи в целях развития и эволюции международной финансовой системы.

B. Резюме дискуссий

7. В основу дискуссий по пункту 3 повестки дня на совещании экспертов были положены следующие три темы:

a) общие элементы в двусторонних инвестиционных договорах и региональных интеграционных соглашениях;

b) различия в элементах двусторонних инвестиционных договоров и региональных интеграционных соглашений; и

c) вопросы, касающиеся аспектов развития.

8. Открывая совещание, директор Отдела по инвестициям, технологии и развитию предприятий подчеркнул, что созыв этого совещания экспертов обусловлен двумя комплексами задач, связанных с реализацией мандата ЮНКТАД и мандата, вытекающего из итогов работы четвертой Конференции министров ВТО. В этой связи он напомнил о предыдущем цикле совещаний экспертов по проблематике благоприятствующего развитию характера международных инвестиционных соглашений (МИС). Он отметил, что в соответствии с принятыми в ходе среднесрочного обзора "Руководящими принципами в отношении функционирования межправительственного механизма ЮНКТАД" итоги совещания будут облечены в форму резюме Председателя, в котором, где это возможно, будут указаны точки соприкосновения и вопросы, вызывающие обеспокоенность. Он подчеркнул, что надеется на то, что использование этого нового гибкого и незакрепощенного формата позволит обсудить возможное содержание, процесс разработки и осуществления положений МИС, связанных с аспектами развития. Он особо отметил, что тот момент, когда международное сообщество обсуждает международную рамочную основу в области иностранных инвестиций, исключительно важно подумать о необходимости отражения в инвестиционных правилах соображений, касающихся развития. В то же время необходимо обратить внимание на новые вопросы, которые могут повлиять на защиту и поощрение инвестиций и инвесторов, а также на задачи и приоритеты в области развития тех общин, в которых действуют инвесторы.

9. Открывая дискуссию по пункту 3 повестки дня, руководитель Сектора по инвестиционной политике и созданию потенциала Отдела по инвестициям, технологии и развитию предприятий подчеркнул, что международное нормотворчество в области

инвестиционной деятельности многогранно и проявляется на двустороннем, региональном, межрегиональном и многостороннем уровнях. По состоянию на конец 2001 года свод международных норм и правил в области иностранных инвестиций охватывал более 2 000 двусторонних инвестиционных договоров (ДИД), порядка 2 100 договоров об избежании двойного налогообложения и свыше 140 региональных интеграционных соглашений (РИС), в которых в той или иной форме участвовали практически все страны мира. Эти договорные инструменты имеют различные формы: от юридически связывающих до добровольных инструментов или какого-либо их сочетания, - и содержат различные по силе обязательства. В целом они формируют разветвленную и сложную систему переплетающихся норм и обязательств. Он вновь подчеркнул, что одна из целей совещания экспертов будет заключаться в проведении структурированного обзора этой сложной системы путем выявления общих для большинства этих договорных положений элементов, определения основных областей расхождения и установления того, претерпели ли эти сходные черты и различия изменения за последние пять-шесть лет, и если да, то какие. Кроме того, он отметил, что совещание должно помочь секретариату внести ясность в вопрос о том, каким образом аспекты развития находят свое отражение в этих международных договорных инструментах.

10. Содержание ДИД в последние годы становится все более стандартным, и их основные положения обычно охватывают такие аспекты, как сфера действия и определение иностранных инвестиций; допуск инвестиций в страну; национальный режим и режим наиболее благоприятствуемой нации (НБН) и/или справедливый и равноправный режим; гарантии правовой защиты и выплата компенсации в случае экспроприации; гарантии свободного перевода средств; а также положения об урегулировании споров как между государствами, так и между государством и инвестором. Главные различия лежат в плоскости формулировок положений о допуске и ввозе инвестиций, поощрении инвестиций, общих стандартов, определяющих режим, и требований к результатам инвестиционной деятельности. Различия можно обнаружить также в положениях, касающихся сферы охвата и спектра действия оговорок и изъятий из стандартов национального режима или режима НБН, норм компенсации в случае национализации, исключений в отношении перевода средств, связанных с состоянием платежного баланса, а также требования об исчерпании местных средств правовой защиты в случае урегулирования споров между инвестором и государством.

11. Что касается региональных инвестиционных инструментов, то во многих из них, как и в ряде других соглашений о торговле, которые не нацелены напрямую на интеграцию в сфере инвестиций, содержатся инвестиционные положения. Вместе с тем в полном объеме инвестиционной деятельности посвящены лишь некоторые региональные

инструменты. Выступающий подчеркнул, что сходство между региональными договорными инструментами гораздо менее очевидно, чем между ДИД. РИС, ориентированные на защиту инвестиций, как правило, содержат широкие и всеохватывающие определения. Договорные инструменты, которые ориентированы на либерализацию, порой имеют относительно более узкие определения инвестиций в свете различий между прямыми иностранными инвестициями и другими типами международных сделок. В ряде РИС можно обнаружить положения о стимулировании инвестиций, хотя они обычно носят относительно размытый и общий характер. Во многих РИС в настоящее время предусматривается и режим НБН, и национальный режим, но уже после ввоза инвестиций. Значительное число РИС включают в себя положения о свободном переводе средств, связанных с инвестициями. Аналогичным образом, во все большем числе РИС регулируется вопрос о трудностях в сфере платежных балансов. В одних РИС предусматривается возможность урегулирования споров путем консультаций и переговоров, а в других установлен порядок проведения консультаций в рамках специального органа, на который возложены функции мониторинга и обеспечения выполнения конкретного соглашения. Кроме того, в РИС предусмотрены разные подходы к вопросам ввоза и размещения инвестиций. Помимо этого, в РИС обычно используются разные подходы к требованиям в отношении результатов инвестиционной деятельности.

12. Перейдя к вопросу о положениях, касающихся аспектов развития, он подчеркнул, что количество закрепленных в ДИД конкретных обязательств, касающихся экономического развития, остается весьма ограниченным. Их главная роль в этой области заключается в стимулировании создания благоприятного и стабильного климата для иностранных инвестиций; одновременно они оставляют развивающимся странам довольно широкие возможности для решения собственных задач политики. Таким образом, ДИД стимулируют инвестиционный процесс и тем самым могут оказывать позитивное воздействие на процесс развития. Однако, как показывает современная практика, обычно в них не содержится конкретных положений, затрагивающих вопросы развития. В то же время некоторые РИС имеют четкие положения, учитывающие аспекты развития. Как и в подавляющем большинстве международных соглашений, в РИС предусматриваются также различные исключения, защитные оговорки и переходные периоды, задача которых – отразить различные цели и потребности участников, находящихся на разных уровнях развития. Эти оговорки могут распространяться на все положения, касающиеся вопросов существа, и обретают особую значимость связи с инвестиционными режимами как до, так и после ввоза инвестиций. Особая категория исключений касается также репатриации средств.

13. В заключение выступающий вновь подчеркнул, что если исходить из тенденций последних лет, то можно убедиться в том, что, хотя современная практика применения ДИД и РИС напрямую не завязана на вопросах развития, это никоим образом не указывает на их абсолютную несовместимость с такими аспектами. Таким образом, необходимо будет внести бóльшую ясность во взаимосвязь между существующими стандартами защиты инвесторов и поощрения инвестиций и определить оптимальные средства возможного отражения аспектов развития в эволюции этих стандартов.

14. Дискуссия началась с докладов двух приглашенных экспертов. Коснувшись вопроса об общих элементах, профессор М. Сорнараджах из Национального университета Сингапура подчеркнул сходные черты ДИД и РИС с точки зрения их внешней структуры и рамочных основ. Почти все соглашения имеют преамбулы, в которых указывается на взаимные выгоды всех участников соглашения от самого этого соглашения, включая ссылку на взаимный характер потоков, которая по сути своей является неточной формулировкой в свете однонаправленности инвестиционных потоков из стран – экспортеров капитала в страны – импортеры капитала. После этого обычно идут положения об определениях, очерчивающие сферу действия соглашения; при этом некоторые договоры, которые были проанализированы, ограничиваются узким подходом (например, исключают из сферы действия иностранные портфельные инвестиции), а затем следуют положения, касающиеся режима. В этом случае общей практикой является предоставление национального режима и режима НБН, хотя каждый договор содержит ряд изъятий, которые имеют ту или иную форму. В большинстве договоров предусматривается справедливый и равноправный режим, который, впрочем, представляет собой "неисследованную" зону с точки зрения толкования данного стандарта в свете ссылок на международные минимальные стандарты. Аналогичным образом в большинстве договоров регулируется вопрос об отчуждении собственности, который в последней договорной практике во все большей степени сводится к вопросу об опосредованном отчуждении в дополнение к вопросу о прямой экспроприации, которая в условиях современного экономического климата несколько утратила свою значимость. В этом контексте ссылки в договорах на акты, равнозначные отчуждению, позволяют выявить значительное разнообразие в подходах (в частности, при анализе НАФТА удалось выявить ряд проблем/трудностей с применением этого подхода). Помимо этого, договорами обычно регулируется вопрос о компенсации, как правило, со ссылками на оперативность ее предоставления, адекватность и эффективность, и в них устанавливаются определенные параметры, такие, как общественные интересы, недискриминационный характер и установленные должные процедуры. С этим вопросом тесно связан вопрос о суброгации, положения о которой фигурируют также в большинстве МИС. Кроме того, ДИД и РИС охватывают вопросы, связанные с репатриацией средств, а также вопросы, касающиеся урегулирования споров между

государствами. Затрагивается в них и вопрос об урегулировании споров между инвесторами и государством. Хотя это не является общим элементом всех соглашений, поскольку затрагивает вопросы статуса, связанного с признанием прав инвесторов и распространением положений о средствах правовой защиты на негосударственные субъекты, тем не менее при анализе было выявлено определенное сближение, например в части исчерпания местных средств правовой защиты. Во всех положениях, касающихся урегулирования споров между государствами, присутствует ссылка на арбитраж. И наконец, все соглашения содержат положения о прекращении их действия.

15. Второй приглашенный эксперт, профессор П. Мухлински из Кентской школы права Кентского университета Соединенного Королевства, коснувшись традиционного сходства между договорными инструментами, добавил, что нужно подумать о балансе между правом на регулирование, с одной стороны, и необходимостью открытия рынка - с другой. Он подчеркнул важное значение расширения справочной базы для рассмотрения договорных положений, а также включения в эту базу данных о современной международной практике в других областях. Затронув проблематику положений об урегулировании споров, он указал на необходимость оказания адекватной помощи развивающимся странам в решении вопросов, связанных с урегулированием споров, а также в обеспечении соответствующих процедур консультаций и арбитража.

16. В ходе последовавшей за этим дискуссии было отмечено следующее:

a) Эксперты указали на постоянную эволюцию концептуальных основ ДИД и РИС в качестве отражения все более широкого подключения развивающихся стран к процессам защиты и поощрения инвестиций, а также возрастающей сложности экономических вопросов, которые необходимо регулировать. В этой связи они подчеркнули необходимость создания возможностей для адаптации традиционных стандартов к экономическим реальностям и современной деловой практике, особенно в вопросах, связанных со способами допуска инвесторов в страну и их обоснования в ней, а также осуществления операций после проникновения в страну.

b) Несколько экспертов обратили внимание на необходимость извлечения уроков из опыта применения ДИД и РИС, включая передовую практику, для использования в многостороннем контексте, а также, в более общем плане, анализа общей роли ДИД в свете распространения региональных и многосторонних подходов.

c) Эксперты подчеркнули, что договоры могут отражать и действительно отражают суверенные права на регулирование режимов допуска инвесторов и их обоснования в стране, а также их взаимосвязь с доступом на рынки и вопросами

обоснования. Кроме того, в договорах может находить отражение возможная коллизия между целями либерализации и протекционистскими тенденциями.

d) Что касается положений об определении инвестиций, то включение иностранных портфельных инвестиций может приводить к некоторой неопределенности в отношении физических или юридических лиц, которые наделяются договорными правами. В то же время было указано, что охват положений об определениях должен отражать экономическую реальность. В этой связи некоторые эксперты высказали мысль о том, что необходимо проявлять осмотрительность, для того чтобы избежать установления какого-либо неоправданного дифференцированного режима для разных типов инвестиций, например через исключение иностранных портфельных инвестиций из определения инвестиций, охватываемых договором.

e) Коснувшись положений о транспарентности, эксперты отметили, что инвесторам необходимо гарантировать определенность и предсказуемость режима через открытый доступ к информации относительно инвестиционных законов, правил и положений, а также административных процедур, чтобы для инвесторов не возникало неожиданных сюрпризов во взаимоотношениях с принимающими странами. Было указано также, что транспарентность имеет важное значение для подотчетности предприятий и правительств. В этой связи были подняты вопросы относительно необходимого охвата положений о транспарентности, особенно в свете их технической осуществимости в развивающихся странах.

f) При обсуждении положений, касающихся отчуждения собственности, особенно нормативного отчуждения, было указано на то, что обычное нарушение контракта, как правило, не представляет собой нарушение международного соглашения, поскольку это касается только действий - или бездействия - правительств, которые затрагивают права инвесторов.

g) Некоторые эксперты указали на необходимость отслеживания договорного опыта, особенно с точки зрения положений, касающихся вопроса об опосредованном отчуждении собственности и растущих масштабах применения этой практики. При этом желательно также охватить положения о справедливом и равноправном режиме наряду с их толкованием в договорной практике. Последующие споры, связанные с этими двумя вопросами, создадут значительное бремя для ресурсов (как финансовых, так и технических) развивающихся стран. Для этого было бы полезно составить подробный реестр прецедентов.

h) Было указано, что в определении инвестиционных споров необходимо отразить сложные экономические реальности, которые не только требуют применения гибкого подхода, основанного на функциональном анализе, но и выдвигают на первый план важное значение индивидуализированного подхода и консультативных механизмов.

i) Что касается положений об урегулировании споров между инвестором и государством, то в ходе обсуждения было приведено множество ссылок на дискуссии и переговоры, идущие в Западном полушарии. В частности, в ряде случаев при этом были подняты вопросы, касающиеся конституционности таких положений, поскольку предоставление иностранным инвесторам более благоприятного режима (т.е. доступа к международному арбитражу), чем отечественным инвесторам, может рассматриваться как неконституционная практика. Кроме того, были затронуты вопросы, касающиеся "дефицита демократии" в международной нормотворческой деятельности в этой области.

j) Было отмечено также, что традиционная практика применения ДИД, отражающая оставшуюся неизменной функциональность этих соглашений, не оставляет возможности для адаптации. Специально разработанные типовые ДИД, как представляется, не обеспечивают достаточной гибкости для учета специфических условий развивающихся стран. Таким образом, необходимо будет разработать стандарты ДИД для развивающихся стран и принять меры для укрепления потенциала в этой области.

17. Рассматривая вопрос о различиях между положениями ДИД и РИС, приглашенные эксперты остановились, в частности, на вопросе допуска инвесторов в страну и их обоснования в ней. Все больше РИС и ДИД, заключающихся в последнее время, нацелены на либерализацию режима допуска посредством распространения положений о НБН и национальном режиме на фазу, предшествующую ввозу инвестиций, при нередком установлении секторальных или иных исключений в форме изъятий (например, негативный перечень или подход, основанный на методике "сверху-вниз", как в НАФТА) или разрешительных оговорок (например, позитивный перечень или подход, основанный на методике "снизу-вверх", как это предусмотрено в Генеральном соглашении по торговле услугами (ГАТС)). Современная практика ДИД и РИС указывает также на существование различий в их положениях относительно требований к результатам инвестиционной деятельности, причем в некоторых из них они прописаны детально. Кроме того, было указано, что при общности элементов МИС в них прослеживаются самые разные подходы к конкретному содержанию. В частности, сфера действия и определения в договорах разнятся в вопросах охвата (защиты) инвесторов договорными положениями: от подходов, предусматривающих охват по существу всех иностранных активов, до более узких определений, ограничивающих сферу действия договора исключительно инвестициями, посредством ссылок на соблюдение национальных законов и положений,

указаний типов и/или объемов инвестиций и/или правовых форм инкорпорирования, наряду с которыми регулируются также вопросы контроля и владения. В еще большей степени такие различия проявляются на уровне положений, касающихся сроков осуществления инвестиций и продолжительности действия договора. Аналогичным образом значительные различия в подходах прослеживаются в стандартных положениях об отчуждении собственности, в частности в вопросе о нормативном отчуждении, а также о предусмотренных исключениях из этих положений и их применении. В области урегулирования споров между инвесторами и государством большинством соглашений предусматривается автоматическая процедура арбитража, тогда как в некоторых других договорах сначала требуется исчерпать местные средства правовой защиты и провести консультации. Кроме того, хотя вопрос о переводе средств обычно регулируется большинством МИС, различия в подходах проявляются в ряде исключений, которые увязываются с регистрацией, отмыванием денег, нарушениями судебных решений и - что более важно - с трудностями в области платежных балансов.

18. В ходе последовавшей за этим дискуссии было отмечено следующее:

a) Хотя общая структура и формат ДИД с годами во многом остались неизменными, их содержание претерпело эволюцию по целому ряду аспектов, в результате чего возникли различия прежде всего в таких вопросах, как режим, транспарентность, урегулирование споров между инвесторами и государством, вопрос о требованиях к результатам инвестиционной деятельности, а также такие новые вопросы, как окружающая среда и трудовые стандарты.

b) Некоторые эксперты отметили, что различия в подходах нередко отражают фактор неопределенности, связанный с толкованием установленных положений. Современная договорная практика иллюстрирует это не только с точки зрения гибкости подходов, но и с точки зрения более осторожного толкования стандартных положений. Наиболее показательным в этой связи является вопрос об отчуждении собственности и связанный с ним вопрос о непоследовательности действий арбитров и о масштабах влияния арбитров на выработку политики государства в жизненно важных областях. В этой связи можно отметить проблемы, связанные с последним опытом толкований договорных элементов, выходящих за пределы первоначального замысла договора.

c) Еще один важный момент связан с проблемами совместимости, возникающими при различных уровнях обязательств, закрепленных в различных договорах, участником которых может быть государство. Наиболее проблематичным в этом контексте является вопрос о распространении конкретных договорных положений (и высоких стандартов) на не участвующие в договоре стороны через положения о НБН, а также сопряженные с этим

проблемы "иждивенчества". В этой связи было упомянуто о применимости Венской конвенции и положений ряда договоров, где указывается на другие обязательства договаривающихся сторон, а также о положениях относительно принципа функционирования региональной организации экономической интеграции (РОЭИ), содержащихся в ряде ДИД и РИС.

d) В связи с вопросом о сфере действия и применимости договорных положений было указано на возможные сочетания подходов, основанных на принципах "сверху-вниз" и "снизу-вверх". В ходе будущих переговоров в этой связи могут возникнуть вопросы относительно полезности проведения различий между товарами и услугами.

e) Различия в положениях, касающихся режимов, отражают также трудности, связанные с единообразным применением таких стандартов в условиях смешанной экономики (например, экономика, состоящая из государственных, смешанных и частных предприятий). В этом контексте был затронут также вопрос об охвате субъектов, не являющихся предприятиями.

f) Было указано, что в договорных инструментах добровольного характера могут предприниматься попытки установления более высоких стандартов (либерализации), чем это бывает возможно в юридически обязательных соглашениях.

g) И наконец, был поднят вопрос о том, может ли право на регулирование выходить за рамки вопросов экспроприации и распространяться на требования к инвестиционной деятельности и на другие условия, устанавливаемые для иностранных инвесторов.

19. В своем вступительном слове по вопросу об аспектах международных инвестиционных соглашений, связанных с процессом развития, директор Отдела по инвестициям, технологии и развитию предприятий остановился на изначальных причинах заключения международных договоров в этой области, а также на путях и средствах возможного и реального отражения аспектов, касающихся развития, в МИС. Приглашенные эксперты отметили общий контекст проблематики развития и ее возможного отражения в МИС, приведя общий обзор различных средств, используемых для учета этих аспектов, а также остановились на более общих соображениях политики, связанных с этой проблематикой.

20. В ходе развернувшейся после этого дискуссии было отмечено следующее:

a) каждое договорное положение могло бы отражать аспекты развития, формулироваться с учетом потребностей участвующих сторон и, в частности, отражать асимметрии между странами. Кроме того, каждый договор мог бы отражать реальные экономические, социальные и политические соображения и не допускать возникновения риска попасть в ловушку идеологической поляризации.

b) Было указано также, что содержание МИС необходимо увязывать с современными толкованиями концепции развития, например в рамках положений о праве на развитие, и, в более общем плане, соотносить, где это возможно, с другими соглашениями и инициативами в смежных областях.

c) Эксперты подчеркнули важное значение гибкости и средств решения задач развития. Они могут включать в себя подходы, основанные на позитивных или негативных перечнях, либо сочетания этих подходов, подходы, построенные на поэтапной либерализации, оговорки, исключения, временные отступления, переходные положения, институционализированные механизмы мониторинга и процедуры взаимных экспертных обзоров.

d) Было отмечено, что гибкость подходов можно было бы обеспечить процедурными средствами (обзорные органы, которым поручается наблюдение за применением договоров) и с помощью обзорных механизмов. В качестве примера была приведена используемая в некоторых РИС практика взаимных экспертных обзоров, основанных на консультациях, обсуждениях и анализе (так называемые "удерживающие" подходы). Кроме того, в отношении договорных положений можно предусматривать оговорки, исключения и временные отступления (в моменты экономических кризисов). В целом постепенная либерализация и поэтапные подходы в сочетании с серьезным процессуальным обеспечением, твердая приверженность конечной цели договора и обязательства относительно транспарентности в состоянии помочь в преодолении разрыва между целями либерализации и соображениями политики, связанными с сохранением национального суверенитета. В этой связи необходимо решить вопрос о степени регулирования, которое требуется для обеспечения развития.

e) Кроме того, использование более широких контекстуальных рамок позволяет применять более всеобъемлющий подход к поощрению инвестиций. В этой связи было указано, что в целом РИС могли бы охватывать либерализацию не только режимов движения капиталов, но и перемещения рабочей силы, позволяя тем самым сгладить экономическую асимметрию между развитыми странами, выступающими экспортерами капитала, и развивающимися странами, экспортирующими рабочую силу.

f) Перейдя к конкретным договорным положениям, эксперты отметили, что соображения, касающиеся развития, можно отразить в них различными способами. В частности, они могут быть отражены в целях договоров, изложенных в преамбуле. В определениях также можно было бы допустить исключения, основанные на таких соображениях, как желательная правовая форма инвестиций, объемы инвестиций, сроки вложения средств и их характер (в частности, краткосрочные потоки капиталов спекулятивного характера следует исключать). В стандартах, определяющих режим, можно было бы допустить определенные инверсии, основанные на исключениях, связанных с защитой местных предпринимателей или конкретных секторов; отсрочки в применении положений; предоставление особых привилегий; а также преференциальный режим на основе этнических соображений. Исключения, временные отсрочки и/или отступления можно было бы предусмотреть в положениях, касающихся перевода средств. В положениях об урегулировании споров можно было бы допустить определенные изъятия, касающиеся окружающей среды, вопросов налогообложения и пруденциальных норм. И наконец, в этом отношении была подчеркнута важная роль механизмов мониторинга, поскольку они позволяют обеспечивать динамичную и постоянную эволюцию договорных положений и их толкования с учетом соображений, касающихся развития.

g) В связи с положениями, касающимися аспектов развития, эксперты сослались на Комиссию НАФТА по свободной торговле и ее толковательные примечания, в которых содержатся конкретные указания по толкованию договорных положений. Это представляет собой эволюционный подход, при котором внимание заостряется не на пересмотре и изменении толкования положений, а на их развитии в договорной практике. Подобные меры вполне могут послужить моделью для включения аспектов, связанных с развитием, в процесс разработки договоров. Один эксперт указал на ГАТС как на возможную модель для включения положений, благоприятствующих развитию, в договорные инструменты.

h) Эксперты подчеркнули также важное значение принципа особого и дифференцированного режима для развивающихся стран и его возможной применимости в МИС. В этом случае допустимой является форма возможных изъятий, касающихся сферы действия и определений, исходя из размеров экономики соответствующих стран и иных экономических соображений; возможных изъятий из применимого режима на основе принципа РОЭИ и экономических соображений; допустимости использования требований к результатам инвестиционной деятельности при их совместимости с действующими правилами ВТО; общих исключений в свете целей национального развития, особенно для малых и средних предприятий; положений об урегулировании споров, обеспечивающих государствам доступ к технической помощи при отстаивании

своих позиций по тем или иным делам и к специальным фондам для покрытия юридических издержек, которые несут государства в этой связи; а также увязка норм регулирования со средствами технической помощи для обеспечения соблюдения стандартов, устанавливаемых государствами.

i) Переходные положения могли бы строиться на объективных критериях, а не на произвольно установленных сроках.

j) Некоторые эксперты подчеркнули также важное значение обеспечения готовности на национальном уровне к использованию договорных положений, а также национального потенциала для их эффективного применения на техническом уровне - следует обратить внимание на трудности с применением арбитражных процедур Международного центра по урегулированию инвестиционных споров - и по вопросам существа - следует обратить внимание на слабость экономического потенциала (индустриализация и т.д.). В этой связи были подняты вопросы относительно возможности повышения экономико-географической привлекательности за счет средств региональной интеграции, а также связанный с этим вопрос о возможностях проведения согласования в рамках таких механизмов: от единых кодексов поведения предприятий до систем льгот и позиций по отношению к третьим сторонам.

k) Хотя режимы защиты инвестиций и инвесторов в МИС сами по себе содействуют поощрению инвестиций, положения, касающиеся их стимулирования, в МИС разработаны в целом недостаточно, и это логически подводит к вопросу о том, как сформулировать конкретные положения в свете соображений, связанных с принятием инвестиционных решений в частном секторе. В этой связи в качестве возможных вопросов для рассмотрения были названы вопросы о стимулах и эффективном распределении ресурсов.

Глава II

ОРГАНИЗАЦИОННЫЕ ВОПРОСЫ

A. Созыв Совещания экспертов

21. Совещание экспертов по вопросу об опыте использования двусторонних и региональных подходов к многостороннему сотрудничеству в области долгосрочных трансграничных инвестиций, в частности прямых иностранных инвестиций, было проведено во Дворце Наций в Женеве 12-13 июня 2002 года.

B. Выборы должностных лиц

22. На своем первом заседании Совещание экспертов избрало в состав своего бюро следующих должностных лиц:

Председатель:	г-жа Маргарет Лян (Сингапур)
Заместитель Председателя-Докладчик:	г-н Маринус Сиккель (Нидерланды)

C. Утверждение повестки дня
(Пункт 2 повестки дня)

23. На том же заседании Совещание экспертов утвердило предварительную повестку дня, распространенную в документе TD/B/COM.2/EM.11/1. Таким образом, повестка дня Совещания была следующей:

1. Выборы должностных лиц.

2. Утверждение повестки дня.

3. Опыт использования двусторонних и региональных подходов к многостороннему сотрудничеству в области долгосрочных трансграничных инвестиций, в частности прямых иностранных инвестиций.

4. Утверждение доклада Совещания.

D. Документация

24. Для рассмотрения основного пункта повестки дня Совещанию экспертов была представлена записка секретариата ЮНКТАД, озаглавленная "Опыт использования двусторонних и региональных подходов к многостороннему сотрудничеству в области долгосрочных трансграничных инвестиций, в частности прямых иностранных инвестиций" (TD/B/COM.2/EM.11/2).

E. Утверждение доклада Совещания

(Пункт 4 повестки дня)

25. На своем заключительном заседании Совещание экспертов поручило Докладчику подготовить окончательный доклад Совещания под руководством Председателя.

Приложение

УЧАСТНИКИ*

1. В работе Совещания приняли участие эксперты из следующих государств - членов ЮНКТАД:

Австралия
Албания
Ангола
Беларусь
Бенин
Ботсвана
Бразилия
Буркина-Фасо
Гвинея
Демократическая Республика Конго
Египет
Замбия
Индия
Индонезия
Иран (Исламская Республика)
Испания
Италия
Канада
Катар
Китай
Конго
Коста-Рика
Куба
Кыргызстан
Маврикий
Малави
Марокко
Мексика
Непал
Нигерия
Нидерланды
Норвегия
Оман
Пакистан
Перу
Республика Корея
Российская Федерация
Сенегал
Сингапур
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии
Соединенные Штаты Америки
Сьерра-Леоне
Таиланд
Уганда
Финляндия
Франция
Хорватия
Центральноафриканская Республика
Чешская Республика
Чили
Швейцария
Эквадор
Эстония
Эфиопия
Япония

---

* Поименный список участников см. в документе TD/B/COM.2/EM.11/INF.1.

2. На Совещании были представлены следующие межправительственные организации:

Арабская организация труда
Карибское сообщество
Организация экономического сотрудничества
Европейская ассоциация свободной торговли
Лига арабских государств
Организация экономического сотрудничества и развития
Центр "Юг"

Специально приглашенная организация
Восточноафриканское сообщество.

3. На Совещании были представлены следующие специализированное учреждение и приравненная к этой категории организация:

Организация Объединенных Наций по промышленному развитию

Всемирная торговая организация.

4. На Совещании были представлены Экономическая и социальная комиссия для Западной Азии и Международный торговый центр ЮНКТАД/ВТО.

5. На Совещании были представлены следующие неправительственные организации:

Общая категория

Международная торговая палата
Международная организация "Всемирный фонд природы".

6. В работе Совещания приняли участие следующие эксперты-докладчики:

г-н М. Сорнараджах, профессор, Национальный университет Сингапура
г-н Питер Мухлински, профессор, Кентская школа права, Кентербери, Соединенное Королевство
г-н Шун Тек Хов-Шильд, научный консультант, СЕКО, Берн, Швейцария.
