

Summary

The article is focused on the peculiarities of compensating the damages caused by authorities and its officers in the course of legislative work.

Key words: compensation of damages, regulatory act, illegality.

Отримано 2.10.2012

О. В. ШЕВЕРДІНА

Олена Валентинівна Шевердіна, кандидат економічних наук, доцент Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»

ПРАВОВИЙ РЕЖИМ ІНОЗЕМНОГО ІНВЕСТУВАННЯ: ДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ

Світова практика свідчить, що створення привабливого інвестиційного клімату можливе лише в разі забезпечення стабільності правового регулювання інвестиційної та іншої господарської діяльності, відповідності правових умов господарювання до загальноприйнятих принципів.

Насамперед, держава має визначити стратегічні засади політики щодо іноземного інвестора. Слід остаточно визнати, що інвестиційне забезпечення вітчизняної економіки за умов гострого дефіциту внутрішніх джерел інвестування має здійснюватися за участю коштів нерезидентів.

Залучення іноземних інвестицій можливе за умов створення відповідного правового режиму здійснення інвестування, безпосередньо пов'язаного із системою пільг і стимулів, передбачених для іноземного інвестора. Потрібно розробити таку систему заходів заохочення, за якої, з одного боку, не порушувалися б інтереси вітчизняних суб'єктів підприємництва, а з іншого – стимулювався б приплив іноземного капіталу.

Мета статті – аналіз змісту та правової природи поняття «правовий режим іноземного інвестування».

В юридичній науці останнім часом дедалі частіше використовуються складні юридичні конструкції, що зумовлено розвитком правової науки. Однією з них є конструкція правового режиму. Визначенням поняття «правовий режим» займалися такі вчені, як: С. С. Алексєєв, В. Б. Ісаков, П. В. Косминіна, В. В. Конопльов, В. М. Корельський, А. В. Малько, М. І. Матузов, В. Д. Перевалов, І. О. Соколова, Л. В. Таран, Т. В. Шадріна, Е. Ф. Шамсумова та інші. Однак ні науковці, ні законодавець детальної характеристики поняття «правовий режим іноземного інвестування» не пропонують.

Поняття «режим» (від фр. *régime* – управління) є досить змістовним та багатозначним, уживається у різних змістах та контекстах, як-то: а) державний лад, сукупність засобів, методів, способів здійснення влади; б) строго встановлений розпорядок життя, праці; в) система обов'язкових правил, вимог, норм, принципів, встановлених для якого-небудь виду діяльності; г) умови діяльності, існування чого-небудь; певний стан, положення, статус¹.

Аналізуючи кількісні показники використання терміна «режим» у праві, В. В. Конопльов² встановив таку його динаміку: з післявоєнних часів до 1991 р. автору вдалося знайти біля 10 правових актів, де вживався цей термін; у 1992 р. – вже в 10 нормативно-правових актах, а у 2005 р. більше, ніж у 200 нормативно-правових актах, що мають реєстрацію в Міністерстві юстиції України, зустрічається вказаний термін.

Правовий режим – широке юридичне поняття, яке означає, що діяльність і пов'язані з нею суспільні відносини врегульовані нормами права спеціального соціального призначення³. Для їх виникнення, існування, розвитку, охорони використовується система юридичних засобів владного впливу (стимулювання, ліцензування, контролю, примусу, адміністрування тощо). Утім, до цього часу відсутня однаковість у поглядах щодо його змісту та сутності, що зумовлене множинністю визначень родового поняття «режим», яке широко використовується не тільки у юридичній науці, а й в політології та державознавстві.

С. С. Алексєєв визначає правовий режим як своєрідний блок у загальному арсеналі правового інструментарію, який об'єднує певні правові засоби⁴. При цьому вчений також розглядає правовий режим визначає як порядок регулювання, виражений у комплексі правових засобів, що характеризують поєднання взаємодіючих між собою дозволів, заборон, а також позитивних зобов'язань, які створюють особливе спрямування регулювання⁵. Цієї ж позиції дотримуються автори підручника з адміністративного права України під редакцією професора Ю. П. Битяка⁶.

Н. І. Матузов та А. В. Малько під правовим режимом розуміють порядок правового регулювання, виражений у певному поєднанні юридичних засобів, та такий, що створює бажаний соціальний стан та конкретний ступінь сприятливості або несприятливості для задоволення інтересів суб'єктів права⁷. Т. В. Шадріна формулює поняття правового режиму як «сукупності норм, що визначають компетенцію, правові процедури діяльності, майнові та немайнові права та види відповідальності⁸.

Е. Ф. Шамсумова пропонує дещо звужене розуміння правового режиму: як особливого порядку законодавчого врегулювання діяльності суб'єктів права у різноманітних сферах суспільних відносин, поширюючи його водночас на встановлення механізму забезпечення фактичної реалізації системи стимулів, нормативів, гарантій, заборон, зобов'язань, обмежень, а також їх виконання, застосування заходів примусу та притягнення винних до відповідальності⁹. Як особливу форму правового регулювання правовий режим аналізує також П. В. Косминіна¹⁰.

В. Б. Ісаков же пропонує визначати правовий режим як соціальний режим певного об'єкта, закріплений правовими нормами і забезпечений сукупністю юридичних засобів, головна особливість якого полягає в тому, що він створюється, закріплюється, регулюється правом та заснований на праві¹¹.

Деякі автори зосереджують увагу на меті, задля досягнення якої встановлюється правовий режим, тобто правовий режим визначається як сукупність засобів, заходів і норм підпорядкованих досягненню відповідної мети. Зокрема, Л. О. Морозова, розуміє правовий режим як результат регулятивного впливу на суспільні системи (певного набору) юридичних засобів, які притаманні конкретній галузі права й які забезпечують нормальне функціонування даного комплексу суспільних відносин¹².

На думку О. С. Родіонова, правовий режим – це сукупність юридичних засобів, які встановлюються та забезпечуються державою у цілях урегулювання конкретних суспільних відносин шляхом обмеження одних та стимулювання інших сторін діяльності окремих суб'єктів права¹³.

Під правовим режимом Д. М. Бахрах розуміє систему норм, яка регулює діяльність, відносини між людьми з приводу певних об'єктів, а також розглядає правовий режим як комплекс суспільних відносин певного виду діяльності, закріплений юридичними нормами та забезпечений сукупністю юридично – організаційних засобів¹⁴. Наявність правового режиму, на думку вченого, обумовлена специфічністю суспільних відносин, а також використанням особливих форм та методів діяльності, що відображаються в системі прав і обов'язків суб'єктів.

На думку О. І. Соколової, під правовим режимом слід розуміти засновану на загальних засадах (типах) регулювання сукупність взаємопов'язаних між собою правових засобів, які забезпечують стійке нормативне впорядкування певної сфери суспільних відносин, виражають ступінь жорсткості юридичного регулювання, сприятливості чи несприятливості для задоволення інтересів суб'єктів права, припустимий рівень їх активності¹⁵.

На підставі наведених визначень слід зробити висновки щодо характерних ознак, притаманних будь-якому правовому режиму. До них слід віднести такі:

правовий режим є формою регулювання певних суспільних відносин;

такий режим закріплений у праві;

будь-який правовий режим передбачає наявність правових засобів (стимулів, нормативів, гарантій, заборон, зобов'язань, обмежень), які в залежності від конфігурації створюють різні види правових режимів;

виражає сприятливість чи несприятливість задоволення інтересів суб'єктів права.

Зауважимо, що ефективне використання правових засобів при вирішенні тих чи інших спеціальних завдань значною мірою полягає в тому, щоб обрати оптимальний для вирішення відповідної задачі правовий режим, опрацювати його відповідно до специфіки завдання та змісту відносин, що регулюються. Прикладом різних за своїм характером правових режимів є режим надзвичайного стану, цінних паперів, в'їзду і виїзду за кордон, воєнного стану, зон санітарної охорони водних об'єктів, товарів, які завозяться в Україну тощо.

Традиційно виділяють три види правових режимів: національний режим, режим найбільшого сприяння, спеціальний режим.

Під національним режимом, як правило, розуміють надання іноземним фізичним та юридичним особам прав та обов'язків, які певною мірою співпадають з правовим режимом, що надається власним громадянам¹⁶.

Режим найбільшого сприяння – це режим, на основі якого іноземному суб'єкту надається у тій чи іншій сфері відносин такі права та обов'язки, які передбачаються для фізичних чи юридичних осіб найбільш сприятливої нації¹⁷. Слід відмітити, що у літературі існує думка, що режим найбільшого сприяння не слід відносити до правових режимів, а визначають його як принцип найбільшого сприяння¹⁸.

Єдності думок дослідників щодо визначення спеціального правового режиму не спостерігається, тому, не вдаючись до полеміки, вважаємо, що найбільш повним є визначення спеціального правового режиму, запропоноване Л. В. Таран. Так, науковець під спеціальним правовим режимом розуміє особливий порядок правового регулювання певних суспільних відносин, який встановлюється відносно до певного кола суб'єктів або сфери їх діяльності та який відрізняється від загального режиму або пільговою, або обмежувальною направленістю регулювання, обумовленою публічним інтересом, проявляючись у всіх елементах його механізму, зокрема, через гарантії, пільги, форми державної підтримки, обмеження, заборони та додаткові підстави юридичної відповідальності¹⁹.

Доцільно зауважити, що при конструюванні правових режимів різних галузей права використовуються одні й ті ж правові засоби. Однак кожна галузь права наділена тільки їй притаманним правовим режимом, оскільки комбінація цих засобів в них не повторюється, різним є поєднання у них стимулів й обмежень²⁰. Щодо позицій саме господарсько-правової науки, то під правовим режимом прийнято розуміти особливий порядок регулювання, що виражається через застосування певної сукупності правових засобів, які створю-

ють «оригінальне» поєднання велінь, дозволів та заборон, що встановлює особливу направленість правового регулювання, яка реалізується через специфіку елементів механізму регулювання вказаних відносин²¹. При цьому варто погодитись з Ю. Є. Атамановою, яка вказує на міжгалузевий характер господарсько-правового режиму²².

В. С. Мілаш підкреслює, що правовий режим у якості підсумкового правового засобу є конфігурацією правових засобів, які забезпечують послідовну реалізацію як приватних, так і публічних інтересів²³. Л. В. Таран вказує, що правовий режим – це особливий порядок регулювання, виражений через застосування певної сукупності правових засобів, що створюють своєрідне сполучення велінь, дозволів та заборон та встановлюють особливу направленість правового регулювання, яка реалізується через специфіку елементів механізму регулювання вказаних відносин²⁴.

Що ж вкладається у зміст терміна «*правовий режим іноземного інвестування*»? Законодавець визначення цього поняття не пропонує. Так, у ст. 7 Закону України «Про режим іноземного інвестування» визначені особливості правового режиму іноземного інвестування. Зокрема, регламентовано, що для іноземних інвесторів на території України встановлюється **національний режим** інвестиційної та іншої господарської діяльності, за винятками, передбаченими законодавством України та міжнародними договорами України. Для окремих суб'єктів підприємницької діяльності, які здійснюють інвестиційні проекти із залученням іноземних інвестицій, що реалізуються відповідно до державних програм розвитку пріоритетних галузей економіки, соціальної сфери і територій, може встановлюватися пільговий режим інвестиційної та іншої господарської діяльності. При цьому у ч. 3 цієї статті додатково акцентується увага на тому, що законами можуть визначатися території, на яких діяльність іноземних інвесторів та підприємств з іноземними інвестиціями обмежується або забороняється, виходячи з вимог забезпечення національної безпеки.

Розділ II вказаного Закону (статті 8–12) встановлює державні гарантії захисту іноземних інвестицій, до яких відносяться: 1) гарантії у разі зміни законодавства; 2) гарантії щодо примусових вилучень, а також незаконних дій державних органів та їх посадових осіб; 3) компенсація і відшкодування збитків іноземним інвесторам; 4) гарантії в разі припинення інвестиційної діяльності; 5) гарантії переказу прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій.

Варто зазначити, що у 50–70 рр. ХХ ст. політика країн, що розвиваються, стосовно прямих іноземних інвестицій носила рестриктивний характер і лише з кінця 70-х років почався поступовий і досить повільний процес лібералізації режиму іноземного інвестування. Радикальні ж зміни інвестиційного клімату почали відбуватися наприкінці 80-х – початку 90-х років у період повсякчасної ринкової трансформації економік соціалістичних країн та приватизації, що зумовило значний приплив іноземних інвестицій.

Сьогодні, в умовах повної відсутності власних коштів неабияке значення мають іноземні інвестиції як додаткове неінфляційне джерело фінансування. Звичайно наша держава повинна й надалі йти шляхом лібералізації режиму інвестування для іноземних інвесторів. Однак, слід відразу ж зазначити, що інтереси іноземних інвесторів майже ніколи не збігаються із загальнонаціональними інтересами країни – реципієнта інвестицій. Тому головним завданням для України при залученні вкрай необхідних для структурної перебудови економіки держави іноземних інвестицій є створення таких умов щодо іноземного інвестування, які б при гарантуванні засад економічної безпеки держави одночасно забезпечували максимальне наближення інтересів держави до інтересів іноземних інвесторів.

На підставі аналізу чинного законодавства України можна зробити такі висновки щодо ознак правового режиму іноземного інвестування:

Цей правовий режим є формою регулювання інвестиційних відносин з іноземним елементом;

Загальні засади функціонування режиму іноземного інвестування закріплені у законодавстві нашої держави;

Його мета – лібералізація інвестиційного процесу з додержанням вимог економічної безпеки держави.

Правовий режим іноземного інвестування передбачає наявність системи гарантій захисту іноземних інвестицій, до яких слід віднести: гарантії у разі зміни законодавства; захист від примусових вилучень, а також незаконних дій державних органів та їх посадових осіб; компенсацію та відшкодування збитків іноземним інвесторам; гарантії в разі припинення інвестиційної діяльності; гарантії переказу прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій.

На підставі наведених визначень правового режиму та ознак правового режиму іноземного інвестування пропонуємо визначити *правовий режим іноземного інвестування в Україні* як особливий порядок правового регулювання інвестиційних відносин з іноземним елементом, який спрямований на лібералізацію інвестиційного процесу з додержанням вимог економічної безпеки держави, та характеризується наявністю системи державних гарантій захисту іноземних інвестицій.

Правові режими безпосередньо відображають найважливіші елементи правової політики держави. Тому для створення ефективного режиму іноземного інвестування в Україні, перш за все, необхідно переглянути та удосконалити основоположні засади інвестиційної політики держави у бік лібералізації становища іноземних інвесторів та надання «залізних» державних гарантій захисту інвестицій.

¹ Большой энциклопедический словарь. – 2-е изд. – М.: БРЭ; СПб.: Норинт, 1998. – С. 1005; Словарь иностранных слов / Гл. ред. Ф. Н. Петрова. – М.: Рус.яз., 1983. – С. 423.

² Конопльов В. В. Категорія «адміністративно-правових режимів» в юридичній науці та законодавстві України / В. В. Конопльов // Форум права. – 2010. – № 1. – С. 170–174. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/FP/2010-1/10kvvtzu.pdf>

³ Настюк В. Я., Бєлєвцева В. В. Адміністративно-правові режими в Україні: монографія / В. Я. Настюк, В. В. Бєлєвцева. – Х. : Право, 2009. – 128 с.

⁴ Алексєєв С. С. Теорія права / Алексєєв С. С. – М. : Изд-во БЕК, 1994. – С. 170.

⁵ Алексєєв С. С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. – М.: Юрид.лит., 1989. – С. 185.

⁶ Административное право Украины 2-е изд., перераб. и доп.: Учебник/ Под ред. проф. Ю. П. Битяка. – Харьков: Право, 2003. – С. 276.

⁷ Матузов Н. И., Малько А. В. Правовые режимы: вопросы теории и практики // Правоведение. – 1996. – № 1. – С. 17.

⁸ Шадрина Т. В. Правовое регулирование иностранных инвестиций в Российской Федерации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03, 12.00.04 / Московская государственная юридическая академия. – М., 1999. – С. 14.

⁹ Шамсумова Э. Ф. Правовые режимы (теоретический аспект): дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Шамсумова Э. Ф. – Екатеринбург, 2001. – С. 72.

¹⁰ Космынина П. В. Правовой режим предупреждения преступлений в условиях чрезвычайных ситуаций : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Космынина П. В. – М., 2004. – С. 35.

¹¹ Исаков В. Б. Механизм правового регулирования – правовые режимы // Проблемы теории государства и права: Учебник / Под ред. С. С. Алексеева. – М.: Юрид. лит., 1987. – С. 259.

¹² Морозова Л. А. Конституционное регулирование в СССР. – М.: Юрид. лит., 1985. – С. 123.

¹³ Родионов О. С. Правовые режимы как важнейший элемент юридической политики / О. С. Родионов // Правоведение. – 1997. – № 4. – С. 157–158.

¹⁴ Бахрах Д. Н. Административное право России: Учебник для вузов. – М.: Норма. 2000. – С. 410.

¹⁵ Соколова И. О. Правовой режим: поняття, особливості, різновиди [Текст] : Дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Соколова Ірина Олександрівна ; Нац. ун-т "Юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого". – Х., 2011. – С. 76.

¹⁶ Таран Л. В. Специальный правовой режим предпринимательской деятельности в свободных экономических зонах Украины (комплексное исследование) / Таран Л. В. – Х. : СПДФО Вапнярчук Н. М., 2004. – С. 53, Курс международного права: в 6 т. – М. : Наука, 1967. – Т. 3. Основные институты и отрасли современного международного права. – С. 92, Международное право: [учебник] / Отв. ред. Ю. М. Колосов, В. И. Кузнецов. – М. : Международные отношения, 1996. – С. 107, Кибенко Е. Р. Международное частное право: [учебное пособие] / Кибенко Е. Р. – Х. : Эспада, 2003. – С. 46.

¹⁷ Таран Л. В. Вказана праця. – С. 53, Миккульшин А. И. О понятии и видах режимов иностранцев / А. И. Миккульшин // Советский ежегодник международного права – М. : Наука, 1974. – С. 181, Кибенко Е. Р. Международное частное право: [учебное пособие] / Кибенко Е. Р. – Х. : Эспада, 2003. – С. 46.

¹⁸ Таран Л. В. Вказана праця. – С. 66–67, Галенская Л. Н. Правовое положение иностранцев в СССР / Галенская Л. Н. – М. : Международные отношения, 1982. – С. 60.

¹⁹ Таран Л. В. Вказана праця. – С. 86.

²⁰ Скакун О. Ф. Теория государства и права: учебник / О. Ф. Скакун. – Х.: Консум, Ун-т внутр. дел, 2000. – С. 357–358.

²¹ Таран Л. В. Вказана праця. – С. 83.

²² Атаманова Ю. До питання про правові режими інноваційної діяльності в Україні // Право України. – 2010. – № 8. – С. 73.

²³ Мілаш В. С. Комерційний договір у контексті сучасних ринкових умов: [моногр.]. – Х. : Вид-ць ФО-П Вапнярчук Н. М., 2007. – С. 358.

²⁴ Таран Л. В. Вказана праця. – С. 83.

Резюме

Стаття присвячена дослідженню категорії «правовий режим іноземного інвестування». Автор визначає сутність та зміст правового режиму іноземного інвестування, а також його ознаки.

Ключові слова: правовий режим, іноземне інвестування, економічна безпека.

Резюме

Статья посвящена исследованию категории «правовой режим иностранного инвестирования». Автор определяет сущность и содержание правового режима иностранного инвестирования, а также его признаки.

Ключевые слова: правовой режим, иностранное инвестирование, экономическая безопасность.

Summary

The article is sanctified to research of category "legal mode of the foreign investing". An author determines essence and maintenance of the legal mode of the foreign investing, and also his signs.

Key words: legal mode, foreign investing, economic security.

Отримано 10.09.2012