

УДК 346.543

Юлія Олександрівна СВІТЛИЧНА,

кандидат наук з державного управління,
голова Харківської обласної державної адміністрації

ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ІНОЗЕМНОГО ІНВЕСТИВАННЯ ЯК СКЛАДОВА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВОПОРЯДКУ В УКРАЇНІ

Питання про правовий захист іноземного інвестування розглядалися в наукових працях О. М. Бандурки, О. П. Гетманець, С. В. Симов'яна, О. Я. Шаліло, О. В. Носової, О. М. Вінника, І. Л. Райніна, Є. В. Ковальова, Н. В. Павліх та інших учених. Указані та інші вчені досить аргументовано і всебічно досліджували окремі положення правового захисту іноземного інвестування, але, враховуючи, що за останні роки набули поширення такі форми іноземного інвестування, як створення спільних підприємств, міжнародних об'єднань і організацій, кредитні угоди, співпраця на компенсаційній основі, та враховуючи сучасні проблеми розвитку регіонів, виникла потреба додаткової характеристики правового забезпечення іноземного інвестування. Вказана мета обумовлюється також зростаючим обсягом зовнішньоекономічної діяльності національних суб'єктів господарювання.

В Україні створено необхідні умови для взаємовигідного співробітництва з іноземними партнерами для інвестування ними коштів у різні сфери суспільного життя, встановлено пріоритети іноземного інвестування, законодавчо закріплено нормативні правила інвестиційної діяльності, визначено об'єкти для інвестування, передбачено гарантії, здійснюється захист прав іноземних інвесторів, але процеси залучення і порядок адміністрування іноземного інвестування з огляду на перспективи розвитку економіки України потребують додаткового аналізу і вдосконалення. Закон України «Про режим іноземного інвестування» [1] визначає іноземні інвестиції як цінності, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту.

Законом передбачено надання центральним та місцевим органам виконавчої влади певних адміністративних повноважень з питань організації інвестиційної діяльності, визначення об'єктів інвестування, сприяння реалізації інвестиційних відносин і контролю за дотриманням правил інвестиційної діяльності.

Залучення зовнішніх джерел фінансування розширює і зміцнює інвестиційну базу економічного розвитку, робить його більш стійким, динамічним і ефективним, зокрема, сприяє реалізації державної регіональної політики, політики соціально-економічного розвитку регіонів. Закон України «Про засади державної регіональної політики» [2] проголошує основні правові, економічні, соціальні, екологічні, гуманітарні й організаційні принципи державної регіональної політики.

Державна регіональна політика визначена в Законі як система цілей, засобів та узгоджених дій центральних і місцевих органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування та їх посадових осіб для забезпечення високого рівня життя людей на всій території України з урахуванням природних, історичних, економічних, екологічних, географічних, демографічних та інших особливостей регіонів, їх етнічної та культурної самобутності.

Державна регіональна політика забезпечується відкритістю і прозорістю, вільним доступом до інформації, передачею на місця владних повноважень для їх кращої реалізації, єдністю загальнодержавних інтересів і цілей, підтримкою просторової, політичної, економічної, соціальної, гуманітарної цілісності України, підтриманням правопорядку в усіх регіонах. Сучасний етап розвитку суспільства характеризується зростанням ролі регіонів як економічних суб'єктів міжнародного рівня, безпосередніх учасників міжнародного поділу праці. В нинішніх умовах регіональний розвиток також суттєво впливає на загальні темпи національного розвитку і визначає їх. І тому пріоритети управління соціально-економічним розвитком регіонів є найбільш актуальними у більшості країн світу. Нині перед Україною постає необхідність побудови принципово нової моделі взаємовідносин між центром та регіонами, вдосконалення інструментарію регіональної політики, правового закріплення статусу регіону, формування принципів розмежування повноважень різних рівнів управління тощо. Ставлення до розробки

регіональної стратегії розвитку як до найважливішого заходу регіонального управління, який за самою своєю суттю має поєднувати перспективну та поточну діяльність, погоджувати дії між різними суб'єктами державного регулювання в інтересах зростання добробуту суспільства та підвищення показників регіонального розвитку, є, безперечно, домінуючим у сучасній регіональній політиці [3].

Іноземне інвестування може здійснюватись у різних формах залежно від змісту та мети інвестування, спеціального правового режиму, що встановлює спеціальне нормативне регулювання, системи стимулів та обмежень, особливостей правового статусу суб'єкта інвестування (держава, фірма, приватна особа і т.п.), наявності спеціально уповноваженого органу з відповідними повноваженнями у сфері правового регулювання інвестиційної діяльності та інших економіко-правових обставин.

Держава шляхом прийняття відповідних адміністративно-правових актів здійснює контроль за станом відповідності діяльності інвесторів, виконавців та інших учасників інвестиційних відносин до встановлених правил, норм і нормативів, здійснює їх захист шляхом виявлення порушень та застосування до порушників заходів впливу з метою усунення негативних наслідків неправомірної поведінки, відшкодування збитків, завданих такою поведінкою, та відновлення попереднього стану інвестиційних відносин.

Розвиток України за сучасних умов реформування економічних відносин потребує дієвого державного регулювання інвестиційних процесів. Державі належить провідна роль у створенні економічних стимулів, гарантій політичної, економічної, оборонної, екологічної безпеки, у зацікавленості суб'єктів господарювання та всіх громадян в економічному зростанні. Пожвавлення інвестиційної активності на внутрішньому ринку, залучення іноземних інвесторів україні необхідні для стабілізації економіки. Розвиток інвестиційних процесів у різних секторах української економіки в 2016 році набув нових обертів. Головною метою місцевого економічного розвитку є підвищення рівня та якості життя населення, що можливе за широкого залучення внутрішніх та іноземних інвестицій. Саме успішні інвестиційні проекти здатні забезпечити зростання обсягів виробництва продукції та надання послуг, збільшити кількість якісних робочих місць, підвищити податковий потенціал території, сприяти зростанню добробуту громади. Залучаючи іноземні інвестиції, необхідним є й забезпечення їх захисту, що відображається у створенні правових гарантій, які і є об'єктом дослідження у цій статті.

Дослідження правових гарантій іноземного інвестування не може існувати без розкриття економічної та юридичної складової поняття «іноземні інвестиції».

Термін «інвестиції» походить від латинського слова «invest», що означає вкладення коштів. У ширшій трактовці інвестиції являють собою вкладення капіталу з метою подальшого його збільшення. Інвестиції мають фінансове та економічне визначення [4, с. 54].

Як економічна категорія іноземна інвестиція виражає соціально-економічні відносини між іноземним інвестором і реципієнтом іноземного капіталу з приводу об'єкта, процесу інвестування і створення прибутку. Соціально-економічний зміст інвестиційних відносин виражається через взаємозв'язок і взаємозалежність соціальних, економічних, інституційних, правових відносин. Інституційний зміст категорії «іноземна інвестиція» полягає в сукупності використовуваних прав, норм, стандартів поведінки, а також механізмів взаємовідносин і взаємозв'язків між міжнародними суб'єктами інвестиційної діяльності. Застосування інституціональних форм організацій забезпечує структурування відносин, дозволяє спростити характер взаємозв'язків у суспільстві, створює умови економії від раціональної поведінки економічних агентів. Формальні норми і правила інвестиційної поведінки встановлюються і закріплюються на економічному, правовому і політичному рівнях [5, с. 199].

Податковий кодекс України у статті 14.1.81 визначає інвестиції як господарські операції, які передбачають придбання основних засобів, нематеріальних активів, корпоративних прав та/або цінних паперів в обмін на кошти або майно. Інвестиції поділяються на: а) капітальні інвестиції – господарські операції, що передбачають придбання будинків, споруд, інших об'єктів нерухомої власності, інших основних засобів і нематеріальних активів, що підлягають амортизації відповідно до норм цього Кодексу; б) фінансові інвестиції – господарські операції, що передбачають придбання корпоративних прав, цінних паперів, деривативів та/або інших фінансових інструментів. Фінансові інвестиції поділяються на: прямі інвестиції – господарські операції, що передбачають внесення коштів або майна в обмін на корпоративні права, емітовані юридичною особою при їх розміщенні такою особою; портфельні інвестиції – господарські

операції, що передбачають купівлю цінних паперів, деривативів та інших фінансових активів за кошти на фондовому ринку або біржовому товарному ринку; в) реінвестиції – господарські операції, що передбачають здійснення капітальних або фінансових інвестицій за рахунок прибутку, отриманого від інвестиційних операцій [6].

Поряд із економічним підходом до визначення інвестицій існує й правовий підхід. В основі такого підходу використовується теорія права власності, відповідно до якої допускається, що обмінюються не тільки блага (ресурси), але і право на них. Прихильники даної теорії притримуються точки зору несподіваного виникнення права власності, його специфікації та визначеності. Практичне застосування теорії права власності дозволяє визначити право власності, забезпечити прозорість економічних відносин, сприяє мінімізації транзакційних витрат при прийнятті інвестиційних рішень. Створення правової бази держави ґрунтується на ідеях громадянського суспільства. Правова детермінація відносин власності у державі сприяє розвитку підприємництва, створює мотивацію для виробництва, стимулює розвиток конкуренції між виробниками [5, с. 201].

Учений М. М. Богуславський вважає, що будь-яку інвестицію слід розглядати об'єктом права як юридичну категорію [7, с. 55].

Стаття 1 закону України «Про режим іноземного інвестування» визначає іноземні інвестиції як цінності, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту [1]. Зазначене визначення слід приймати за основу в дослідженні питання правового захисту іноземного інвестування.

В умовах реформування економіки в Україні розробляються власні механізми державного регулювання інвестиційних процесів, орієнтовані на створення правових основ функціонування на ринку капіталу, формування стратегічних і тактичних цілей і пріоритетів, дотримання соціальних цінностей, спрямованості інвестицій на вирівнювання сукупного попиту і сукупної пропозиції, частковий перерозподіл доходів галузей і виробництв, регулювання зовнішніх інвестицій і валютного ринку, спрямування інвестицій на розвиток економіки і повну зайнятість.

Для іноземних інвесторів на території України встановлюється національний режим інвестиційної та іншої господарської діяльності, за винятками, передбаченими законодавством України та міжнародними договорами України. Це означає, що інвестори іноземної держави одержують такі самі права, як і суб'єкти господарської діяльності 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. В Україні, на відміну від деяких інших держав, не встановлено обмежень чи заборон на інвестиції у певні сфери економіки і не існує певних обмежень щодо граничної частки іноземного інвестора у спільному з вітчизняними інвесторами підприємстві, у певних сферах (за винятком банківської та страхової діяльності) [8, с. 123].

Державні гарантії захисту інвестицій визначають зазвичай як систему правових норм, які спрямовані на захист інвестицій і не стосуються питань фінансово-господарської діяльності учасників інвестиційної діяльності та сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів). Державні гарантії захисту інвестицій не можуть бути скасовані або звужені стосовно інвестицій, здійснених у період дії цих гарантій [9].

Правові гарантії захисту іноземних інвестицій закріплено у розділі II закону України «Про режим іноземного інвестування» [1] та поділено їх таким чином:

1) *Гарантії у разі зміни законодавства.* Якщо в подальшому спеціальним законодавством України про іноземні інвестиції будуть змінюватися гарантії захисту іноземних інвестицій, зазначені в розділі II цього Закону, то протягом десяти років з дня набрання чинності таким законодавством на вимогу іноземного інвестора застосовуються державні гарантії захисту іноземних інвестицій, зазначені в цьому Законі. До прав і обов'язків сторін, визначених угодою про розподіл продукції, протягом строку її дії застосовується законодавство України, чинне на момент її укладення. Зазначені гарантії не поширюються на зміни законодавства, що стосуються питань оборони, національної безпеки, забезпечення громадського порядку, охорони довкілля;

Згідно з п. 1 ст. 18 закону України «Про інвестиційну діяльність» умови договорів, укладених між суб'єктами інвестиційної діяльності, зберігають свою чинність на весь строк дії цих договорів і в разі, коли після їх укладення законодавством (крім податкового, митного та валютного

законодавства, а також законодавства з питань ліцензування певних видів господарської діяльності) встановлено умови, що погіршують становище суб'єктів або обмежують їх права, якщо вони не дійшли згоди про зміну умов договору [10].

Згідно з п. 2 ст. 397 Господарського кодексу України у разі зміни законодавства про режим іноземного інвестування на вимогу іноземного інвестора у випадках і в порядку, визначених законом, застосовуються державні гарантії, які визначаються законодавством, що діяло на момент укладення інвестицій [11].

Необхідно зазначити, що державні гарантії для суб'єктів інвестиційної діяльності передбачені також законами України «Про інвестиційну діяльність» та «Про режим іноземного інвестування». Норми вказаних законів установлюють в окремих випадках обмеження застосування державних гарантії. Так, у ст. 19 закону України «Про інвестиційну діяльність» вказується, що державні гарантії захисту інвестицій – це система правових норм, які спрямовані на захист інвестицій та не стосуються питань фінансово-господарської діяльності учасників інвестиційної діяльності та сплати ними податків, зборів (обов'язкових платежів). Але саме зобов'язання держави у сфері фінансово-господарської діяльності, питання сплати податків є стимулом для інвесторів у виборі країни для вкладення інвестиційних коштів і основою для подальшої економічної діяльності інвестора. Тому обмеження гарантії тими чи іншими питаннями робить їх недовірливими, декларативними. «По суті, Закон України «Про інвестиційну діяльність» містить декларацію про державні гарантії, яка не може бути практично застосована інвесторами для захисту своїх законних прав» [12, с. 60].

Проте тут виникає ряд проблем, на які звертає увагу О.Хрімлі та з яким однозначно погоджується автор статті. Перш за все інвестиційне законодавство України передбачає, що «державні гарантії захисту інвестицій не можуть бути скасовані або звужені стосовно інвестицій, здійснених у період дії цих гарантії». Проте ця норма права не завадила законодавцю ще в 2005 р. скасувати всі пільги та гарантії для суб'єктів спеціальних економічних зон і територій пріоритетного розвитку. Це вкотре доводить, що норми права повинні не просто декларувати неможливість їх скасування, а передбачати відповідальність державних органів. Тому доцільно в ГК України і в законі України «Про інвестиційну діяльність» передбачити, що в разі законодавчого скасування державних гарантії держава зобов'язана відшкодувати інвестору збитки в повному обсязі [13, с. 62].

2) *Гарантії щодо примусових вилучень, а також незаконних дій державних органів та їх посадових осіб.* Іноземні інвестиції в Україні не підлягають націоналізації. Державні органи не мають права реквізувати іноземні інвестиції, за винятком випадків здійснення рятувальних заходів у разі стихійного лиха, аварій, епідемій, епізоотій. Зазначена реквізиція може бути проведена на підставі рішень органів, уповноважених на це Кабінетом Міністрів України. Рішення про реквізицію іноземних інвестицій та умови компенсації можуть бути оскаржені в судовому порядку відповідно до ст. 26 цього Закону.

3) *Компенсація і відшкодування збитків іноземним інвесторам.* Іноземні інвестори мають право на відшкодування збитків, включаючи упущену вигоду і моральну шкоду, завданих їм внаслідок дій, бездіяльності або неналежного виконання державними органами України чи їх посадовими особами передбачених законодавством обов'язків щодо іноземного інвестора або підприємства з іноземними інвестиціями, відповідно до законодавства України.

Згідно з абз. 3 п. 2 ст. 18 закону України «Про інвестиційну діяльність» у разі ухвалення державними або іншими органами актів, що порушують права інвесторів та учасників інвестиційної діяльності, збитки, завдані суб'єктам інвестиційної діяльності, підлягають відшкодуванню у повному обсязі цими органами. Спори про відшкодування збитків розв'язуються судом [10].

Багато проблем виникає під час практичної реалізації відшкодування збитків інвесторам. Твердження того, що «компенсація, що виплачується іноземному інвестору, повинна бути швидкою, адекватною і ефективною» є декларативним, тому потребує конкретизації. На погляд автора, у законодавстві про інвестиційну діяльність доцільно передбачити конкретні строки виплати компенсації, а саме «не пізніше десяти робочих днів з моменту звернення інвестора до уповноваженого органу держави». Це посилює дію державної гарантії і дає можливість інвестору на практиці реалізувати норми права.

4) *Гарантії в разі припинення інвестиційної діяльності.* У разі припинення інвестиційної діяльності іноземний інвестор має право на повернення не пізніше шести місяців з дня

припинення цієї діяльності своїх інвестицій в натуральній формі або у валюті інвестування в сумі фактичного внеску (з урахуванням можливого зменшення статутного капіталу) без сплати мита, а також доходів з цих інвестицій у грошовій чи товарній формі за реальною ринковою вартістю на момент припинення інвестиційної діяльності, якщо інше не встановлено законодавством або міжнародними договорами України;

5) *Гарантії переказу прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій*. Іноземним інвесторам після сплати податків, зборів та інших обов'язкових платежів гарантується безперешкодний і негайний переказ за кордон їхніх прибутків, доходів та інших коштів в іноземній валюті, одержаних на законних підставах внаслідок здійснення іноземних інвестицій. Порядок переказу за кордон прибутків, доходів та інших коштів, одержаних внаслідок здійснення іноземних інвестицій, визначається Національним банком України [1].

Кожна з названих гарантій як форма захисту прав іноземного інвестора має своє окреме призначення і може бути корисною в тій чи іншій ситуації. Аналіз державного гарантування захисту інвестицій в Україні показує недосконалість норм права, що зумовлює необхідність удосконалення механізмів гарантування. Найчастіше інвестор може скористатися державною гарантією захисту прав тільки після звернення до суду. Для вирішення цієї проблеми необхідно в законі України «Про інвестиційну діяльність» передбачити норму права такого змісту: «посадова особа, яка відмовила інвестору в практичній реалізації державної гарантії захисту прав інвесторів, що закріплена законодавством України, має відшкодувати збитки інвестору в повному обсязі, якщо відмову в застосуванні державної гарантії захисту прав інвесторів буде визнано незаконною рішенням суду».

Усі вищевикладені пропозиції матимуть позитивні наслідки, оскільки нададуть інвесторам можливість реально, а не декларативно захищати свої права за допомогою державних гарантій, які передбачено спеціальним інвестиційним законодавством України, а також міжнародно-правовими договорами, що є невід'ємною частиною національного законодавства України.

Список бібліографічних посилань

1. Про режим іноземного інвестування : закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 1996. № 19. Ст. 80.
2. Про засади державної регіональної політики : закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. № 13. Ст. 90.
3. Райнін І. Л. Ефективність реалізації державної політики. *Публічне право*. 2016. № 2 (22). С. 107–112.
4. Удалих О. О. Управління інвестиційною діяльністю промислового підприємства : навч. посіб. Київ : Центр навчальної літератури, 2006. 221 с.
5. Бандурка А. М., Лекарь С. И., Носова О. В. Иностранные инвестиции в регионы Украины : монографія. Харьков : Золотая миля, 2013. 340 с.
6. Податковий кодекс України : закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 2011. № 13–14, 15–16, 17. Ст. 112.
7. Богуславский М. М. Иностранные инвестиции: правовое регулирование. М. : Бек. 1996. С. 55–56.
8. Господарське право : навч. посіб. / за заг. ред. Н. О. Саніахметової. Харків : Одиссей, 2005. 608 с.
9. Жорнокуй Ю. М. Інвестиційне право України : підручник. Харків : Право, 2015. 512 с.
10. Про інвестиційну діяльність : закон України від 18.09.1991 № 1560-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1991. № 47. Ст. 646.
11. Господарський кодекс України : закон України від 16.01.2003 № 436-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 18, № 19, № 21–22. Ст. 144.
12. Зельдіна О. Правові можливості захисту прав інвесторів по Господарському кодексу України. *Підприємництво, господарство і право*. 2008. № 12. С. 60–63.
13. Хрімлі О. Державні гарантії як спосіб захисту прав інвесторів. *Підприємництво, господарство і право*. 2016. № 2. С. 60–65.

Одержано 04.11.2017