

ДОКТРИНА «ЧИСТЫХ РУК» В ИНВЕСТИЦИОННОМ АРБИТРАЖЕ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ

THE “CLEAN HANDS” DOCTRINE IN INVESTMENT ARBITRATION: PROBLEMS AND PROSPECTS

I. Luchinin

Summary. This article discusses the main features of the clean hands doctrine, particularly in the context of investment arbitration, as well as its application in the common law system. The clean hands doctrine will be considered in the context of precedents and the decisions of international investment arbitration. Moreover, this article discusses the enforcement of investment arbitration.

Keywords: clean hands doctrine, investment arbitration, the principle of pacta sunt servanda, constructive trust, good faith.

Лучинин Иван Игоревич

*Московский государственный институт
международных отношений (университет) МИД РФ,
г. Москва
luchininvanya98@gmail.com*

Аннотация. В данной статье будут рассмотрены основные характеристики доктрины чистых рук прежде всего в рамках инвестиционного арбитража, а также ее применения в системе общего права, кроме того, изучение данной доктрины будет производиться в рамках прецедентов, а также решений международного инвестиционного арбитража, будет затронуто и исполнение решений инвестиционного арбитража.

Ключевые слова: доктрина чистых рук, инвестиционный арбитраж, принцип pacta sunt servanda, конструктивный траст, добросовестность.

В настоящее время стоит говорить о стремительном и скоротечном развитии международного инвестиционного арбитража, а также отрасли международного инвестиционного права. Рассмотреть актуальность инвестиционных споров легче всего точки зрения практики и количества рассматриваемых дел судами, так, МЦУИС (Международный центр по урегулированию инвестиционных споров, который был создан в 1972 г. Имел в производстве лишь 1 дело, однако начиная с 2000 года число споров, зарегистрированных ежегодно, достигло отметки 20–50 [2]. В то же время основанный в 1917 г. Арбитражный институт Торговой палаты г. Стокгольма в период с 2008 по 2013 г. рассмотрел примерно 200 споров, 4 из которых являлись инвестиционными [3].

Обращаясь к международному инвестиционному арбитражу, стоит сказать о принципе исполнения международных договоров — Pacta sunt servanda. Суть данного принципа описана в ст. 26 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г., так, каждый действующий международный договор обязателен для его участников и должен добросовестно соблюдаться.

В литературе часто обсуждается вопрос именно о неисполнении решений международного арбитража, однако разберёмся с причинами, которые остановят ответчика от недобросовестного поведения:

- ◆ Прежде всего речь идет о уменьшении количества иностранных инвестиций в экономику государства-ответчика, что за собой может повлечь не-

хватку рабочих мест, стагнацию в технологической области. Кроме того, данный вопрос особенно актуален если мы говорим о сферах в экономике, которые государство неспособно развить самостоятельно.

Последствия, касающиеся многих субъектов экономической деятельности, которые могут произойти из-за неисполнения решения инвестиционного арбитража, как результат повлечь ухудшение торговых отношений с государством-истцом. Так, например после неисполнения Аргентиной решений инвестиционного арбитража [4, С. 49], вынесенных в пользу США, США решили ввести ответные меры по приостановлению общей системы тарифных преференций. С точки зрения последствий для Аргентины можно рассуждать о замедлении экономического развития страны, вследствие уменьшения компаний, борющихся за места на международном рынке, кроме того, данное последствие порождает и безработицу. Данные последствия подтверждаются словами органов власти Аргентины и аргентинскими компаниями [5, С. 526–527].

Говоря о доктрине чистых рук, стоит отметить что она основывается на общем принципе добросовестности и равенства и находит свое отражение во многих правовых порядках стран, принадлежащих как к континентальной правовой семье, так и семье общего права [6, С. 508]. Обратимся к регулированию данного вопроса в семье общего права, так доктрина о чистых руках имеет место быть, когда мы говорим о том, что титул на собственность при-

надлежит лицу, на самом деле не являющемуся реальным собственником. Следует говорить о данном институте в рамках конструктивного траста — данная конструкция является средством защиты прав при неосновательном обогащении ответчика [7]. Сама по себе доктрина чистых рук является составной частью права справедливости, так тот, кто подает иск в суд справедливости обязан предстать перед ним с чистыми руками [8].

§ 444 Второго свода правил о трастах гласит о возможности отказа в иске судами, в случае если истец с «грязными руками», путем приобретения права собственности «владельцем на бумаге», тем самым лишить лицо, обратившееся в суд в принципе прав на предмет спора.

Однако в последнее время позиция судов в отношении доктрины чистых рук меняется с целью недопущения неосновательного обогащения у другой стороны.

Рассмотрим следующий прецедент из Великобритании [9], в соответствии с ним два человека (Тинсли и Миллиган), проживавших в фактическом браке решили приобрести дом, оформив на одного из них. Данные действия были совершены с целью получения Миллиган социальных пособий, которые в свою очередь делились между Тинсли и Миллиган напололам. Одновременно дом был обременен договором аренды, а арендная плата была основным источником средств к существованию у сожителей. Однако случилось расставание, и Миллиган обратилась в суд с требованием о выделе ее доли, одновременно Тинсли подал встречный иск, указывая на правило о чистых руках, но суд решил вопрос иначе, был определен непреднамеренный траст, бенефициаром которого являлась Миллиган, поскольку она вложила в покупку дома свои собственные средства, и к тому же сам Тинсли был осведомлен о мотивах и целях оформления собственности на него.

Если мы говорим о инвестиционном арбитраже, конструкция «чистых рук» предполагает отказ в удовлетворении иска инвестору, который действовал неправоммерно. Требования о соблюдении определенных норм могут закрепляться в международных документах, которые в свою очередь могут отсылать к применению внутреннего законодательства стран участников соглашения. Однако не стоит забывать что нормы национального законодательства могут совпадать по своему содержанию с международными, так, например в споре *Plama Consortium Ltd. v. Republic of Bulgaria*, истец совершал правомерные, по его мнению, действия поскольку оценивал их в соответствии с договором к энергетической хартии, в котором отсутствовало указание на необходимость предоставления достоверных сведений о материальном положении, что однако являлось нарушением с точки зрения международного права [10, С. 503].

С точки зрения вопросов национального права, возникающих в рамках разбирательства в международном инвестиционном арбитраже, стоит сказать о деле ЮКОСа против России.

Рассмотрим последнее решение по данному делу — Апелляционного суда Гааги от 18 февраля 2020 года об отмене решения Окружного суда Гааги. Доводы России касались невозможности рассмотрения спора международным инвестиционным арбитражем на основании доктрины чистых рук [11], поскольку иностранные инвестиции осуществлялись с нарушением национального законодательства. Суд в целом согласился с доводом России относительно того, что не подлежат защите инвестиции, совершенные в обход внутреннего законодательства. Тем не менее имеется некоторая неопределенность поскольку в иных решениях международных инвестиционных арбитражей отмечалось что отказ в удовлетворении требований допустим, в случае если нарушение национального законодательства носит существенный характер [12]. Однако судом было отмечено что в существующей практике рассмотрения споров международными инвестиционными арбитражами отсутствует правовая определенность по поводу того, что должно явиться результатом несоответствия иностранных инвестиций внутреннему законодательству. Кроме того, вопрос о юрисдикции данных споров также являлся актуальным, так как некоторые из арбитражей утверждали о том, что установлением данных обстоятельств должны заниматься суды национального уровня, другие говорили о необходимости рассмотрения таких споров в арбитраже.

Тем не менее доводы России о применении доктрины чистых рук в данном деле были отвергнуты по следующему основанию:

Согласно Договору к Энергетической хартии, а именно с точки зрения понимания слова «инвестиции» в данном договоре, следует говорить об отсутствии необходимости соблюдении внутреннего законодательства, таким образом Россия не привела достаточных доводов об отсутствии юрисдикции над данным спором у рассматривавшего данное дело ранее международного инвестиционного арбитража.

Кроме того, стоит сказать о том, что Россия требовала отменить решение арбитража на основании того, что оно противоречит публичному правопорядку [11]. Данный довод основывался на том, что действия инвесторов, которые были совершены в нарушение законодательства, а также касалось их коррупционной составляющей, по мнению России данное обстоятельство нарушило бы доктрину «чистых рук» [11]. Однако этот довод также был отвергнут судом, поскольку если даже были совершены указанные Россией действия, то они никак бы не смогли

оказать действие на возможность рассмотрения данного дела международным инвестиционным арбитражем [11].

Перейдем к следующему достаточно интересно делу против Боливии [13]. Основанием для подачи иска явился факт национализации Боливией государственных концессий, что нарушало права компании «Саус Американ Силвер Лимитед». Ответчик утверждал о незаконности совершенных инвестиций, и доказывал это обстоятельство, которое должно повлечь отказ в защите права, то есть тем самым применить доктрину «чистых рук», ссылаясь на доктрину как принцип международного права. Нарушение доктрины по утверждению Боливии виделось в осуществлении систематического насилия, осуществляемого работниками компании, в отношении коренных жителей территорий, на которых велось производство, кроме того действия компании создавали угрозу экологической катастрофы. Но доводы Боливии были отвергнуты арбитражем поскольку в договоре, заключенном с компанией, отсутствует определенность по поводу правомерного осуществления инвестиционной деятельности, кроме того деяния, обозначенные ответчиком, не влекут сами по себе национализацию.

Таким образом, определим выводы проведенного исследования:

- ◆ Для реализации доктрины «чистых рук» необходимо четко опередить границы правомерного и неправомерного, кроме того, нужно учитывать сложившуюся практику о том, что отказ в защите права влекут только существенные нарушения национального законодательства
- ◆ Стоит сказать и о необходимости добросовестного соблюдения обязательств и выполнения принципа «Pacta sunt servanda», так, например недопустимыми являются действия государства, если оно своими действиями подтверждало действие заключенных договоров, однако потом ссылалось на обстоятельства, имеющие место в данный промежуток времени [14].
- ◆ Кроме того отметим, что осуществление инвестиционной деятельности в соответствии с национальным законодательством, прежде всего касается момента начала данной деятельности, поэтому неправомерные действия инвесторов, совершенные в дальнейшем не затрагивают их прав, как инвесторов в иностранном государстве [15, С. 566–567].

ЛИТЕРАТУРА

1. Венская Конвенция о праве международных договоров от 23.05.1969 г., Вена.
2. ICSID Caseload Statistics 2015 issue 1 (URL: https://icsid.worldbank.org/apps/ICSIDWEB/resources/Documents/ICSID%20Web%20Stats%202015-1%20%28English%29%20%282%29_Redacted.pdf)
3. SCC Statistics 2014 (URL: <http://www.sccinstitute.com/statistics/statistics-2008-2013/>).
4. Rosenberg Ch.B. The Intersection of International Trade and International Arbitration: The Use of Trade Benefits to Secure Compliance with Arbitral Awards. P. 49 // URL: <https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/arbitrationlawzsx00213000503.pdf>.
5. Rosenberg Ch.B. The Intersection of International Trade and International Arbitration: The Use of Trade Benefits to Secure Compliance with Arbitral Awards. P. P. 526–527 // URL: <https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/arbitrationlawzsx00213000503.pdf>.
6. Aloysius Llamzon and Anthony Sinclair, 'Investor Wrongdoing in Investment Arbitration: Standards Governing Issues of Corruption, Fraud, Misrepresentation and Other Investor Misconduct' in Albert Jan van den Berg (ed), *Legitimacy: Myths, Realities, Challenges* (18 ICCA Congress, Kluwer 2015), P. 508
7. *Kauzlarich v. Landrum*, 274 N.E.2d 915 (Ill. App. 1971)
8. *Granado v. Granado*, 760 P.2d 148 (N.M. 1988).
9. *Tribe v. Tribe* (1995) 3 WLR913.
10. Brownlie I. *Principles of Public International Law*. 7th ed. Oxford, 2008. P. 503.
11. *Yukos Universal v. Russia*, Judgment of the Hague Court of Appeal, 18 Feb 2020
12. ICSID. *Álvarez y Marin Corporación S.A., Bartu van Noordenne, Cornelis Willem van Noordenne, Estudios Tributarios AP S.A., Stichting Administratiekantoor Anbadi c. Republica de Panama*. Case No. ARB/15/14. Award of 12 October 2018
13. PCA. *South American Silver Limited v. The Plurinational State of Bolivia*. Case No.2013-15. Award of 30 August 2018, with Separate Opinion of Francisco Orrego Vicuña and Dissenting Opinion of Osvaldo Cesar Guglielmino.
14. Cottier T., Müller J.P. *Estoppel* // *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. 2007.
15. Diel-Grigol K., Hennecke R. *Investment in Accordance with the Law* // *International Investment Law: A Handbook* / ed. by M. Bungenberg, J. Griebel, S. Hobe, A. Reinisch. P. 566–576.

© Лучинин Иван Игоревич (luchininvanya98@gmail.com).

Журнал «Современная наука: актуальные проблемы теории и практики»