

ARS predstavitev arbitraže



Prof. dr. dr. h.c. Vesna Rijavec

PF UM

**Predsednica Stalne arbitraže pri
GZS - LAC**

Temeljna načela arbitražnega postopka

- **Avtonomija strank:** Stranke imajo glavno besedo pri določanju pravil, kraja, jezika in izbiri arbitrov.
- **Enakopravnost in kontradiktornost:** Vsaka stranka mora imeti enako možnost, da predstavi svoja stališča in se izreče o navedbah nasprotnika.
- **Zaupnost:** Postopek in končna odločba sta praviloma tajna (javnost je izključena).
- **Pravnomočnost in izvršljivost:** Arbitražna odločba ima moč pravnomočne sodbe in je izvršljiva (brez možnosti pritožbe na vsebino).
- **Neodvisnost:** Arbitri morajo biti nepristranski in neodvisni od strank ter spora.
- **Pristojnost o pristojnosti (*competence on competence*):** Arbitražni senat ima pravico sam odločiti, ali je pristojen za reševanje določenega spora.

Zakonodaja

- **ZArb - prevzem Uncitralovega vzorčnega zakona o arbitraži v slovensko pravo:** Komisija OZN za mednarodno gospodarsko pravo leta 1985, sprejelo že okoli 50 držav, med njimi Madžarska, Nemčija, Hrvaška, Avstrija. Enoten zakon tako za domačo kot za mednarodno arbitražo, tako za gospodarske kot za civilne zadeve. Posebnosti za potrošniške in delovne spore, ki jih vzorčni zakon ne ureja.
- Derogiran posebni postopek v ZPP
- Zarbit ne napotuje na subsidiarno uporabo ZPP
- Institucionalna pravila npr. LAC
- Newyorška konvencija (1958) in
- Evropska konvencija o mednarodni trgovinski arbitraži (1961)
- usklajen par: NYC univerzalni motor za izvršbo, Evropska pa specializirano orodje za reševanje zapletov v postopku.

Arbitrabilnost

- Pravni temelj: Določajo jo nacionalni predpisi (v Sloveniji Zakon o arbitraži – ZArbit) in mednarodne konvencije.
- Dve vrsti arbitrabilnosti:
 1. Subjektivna- kdo lahko sklene arbitražni sporazum? (sposobnost strank), ali lahko država ali mladoletna oseba nastopa kot stranka v arbitraži?
 2. Objektivna - o katerih zadevah se lahko odloča? (Predmet spora): **Premoženjskopравни zahtevki**, **prosto razpolaganje s pravicami**

Posledice nearbitrabilnosti: Ničnost sporazuma, izpodbojnost odločbe, javni red

Arbitrabilnost ZArbit

- **4. člen**
- **(predmet in stranke arbitraže)**
- (1) Predmet arbitražnega sporazuma je lahko vsak premoženjskopravni zahtevek. Drugi zahtevki so lahko predmet arbitražnega sporazuma samo, če se stranke glede zahtevka lahko poravnajo.
- (2) Arbitražni sporazum lahko sklene vsaka fizična ali pravna oseba, vključno z Republiko Slovenijo in drugimi osebami javnega prava.
- **5. člen**
- **(sporazum o pristojnosti tuje arbitraže)**
- Državljanji in državljanke Republike Slovenije ter pravne osebe, ki imajo sedež v Republiki Sloveniji, se lahko sporazumejo, da bo o njihovem sporu odločala tuja arbitraža, razen v primeru, ko je za odločanje o sporu izključno pristojno sodišče v Republiki Sloveniji.
- **N.Y.C.** - sama ne določa, kateri spori so arbitrabilni, točka a drugega odstavka V. člena Konvencije glede tega vprašanja odkazuje na nacionalno pravo države izvršitve.

40. člen ZGJS

- V preteklosti sporen zaradi avtentične razlage (2011), ki je skušala uveljaviti izključno pristojnost rednih sodišč.
- Sodna praksa: Potrdila, da so spori iz koncesijskih pogodb arbitrabilni, če so premoženjske narave.
- Omejitev: Arbitraža ni dopustna za javnopravne elemente (npr. postopek izbire koncesionarja ali odvzem koncesije z upravno odločbo).

Postopek pred arbitražo

Kdo odloča o izbiri :

Stranke (izključijo lahko le uporabo dispozitivnih pravil ZArbit – ne pa tudi kogentnih

prepustitev odločitve arbitrom (arbitri vodijo postopek, kot se jim zdi primerno. Vodenje postopka npr. vključuje tudi odločanje o dopustnosti, pomenu in dokazni moči vsakega dokaza.

Različne možnosti izbire procesnega prava

1. Arbitražna pravila UNCITRAL
2. IBA : S sporazumom strank pred ali med postopkom ali z odločitvijo arbitražnega senata: Če se stranki ne moreta zmeniti o pravilih dokazovanja, arbiter pogosto določi IBA pravila kot vodilo za postopek. Kot "neobvezno vodilo" (Guidelines). Tudi če niso izrecno sprejeta, se arbitri nanje pogosto sklicujejo kot na mednarodno priznano dobro prakso.
3. Pravilniki institucionalnih arbitraž
4. Veljavno procesno pravo določene države , subsidiarna smiselna ali neposredna uporaba državnega procesnega prava

Dispozitivnost – avtonomija strank in ZArbit

Stranke **lahko** določijo:

- ZArbit za razliko od vzorčnega zakona dopušča, da stranki s sporazumom izključita sodno odločanje o izločitvi arbitra.
- da odločbe ni potrebno obrazložiti (35/2 ZArbit),
- da se odloča z drugačno večino, npr. sistem »tiers arbitre« (FR) »umpire« (GB),
- da se izključi javnost postopka,
- da je zoper odločbo možna pritožba.

Stranke **ne morejo** določiti:

- da postopek poteka brez obojestranskega zaslišanja strank (21 ZArbit)
- da ni mogoče izločiti arbitra,
- da odločbe ni treba podpisati ali vročiti,
- da odločbe ni mogoče izpodbijati pred sodiščem,
- da procesna nesposobnost in druge procesne predpostavke niso ovira za postopek

Konkurenca sodne in arbitražne pristojnosti - 11. Člen ZArb

1. Tožnik vloži tožbo pri sodišču kljub arbitražnemu dogovoru:

Ugovor toženca najpozneje v odgovoru na tožbo

Sodišče ugovoru ugodi s sklepom in tožbo zavrže ali ugovor zavrne in postopek nadaljuje

2. Tožba še ni vložena niti pri sodišču niti niso uvedene aktivnosti za konstituiranje arbitraže oz. arbitražni sporazum še ni oblikovan - dvom o pristojnosti zlasti dvom, da arbitražni sporazum **ne obstaja, je ničen, je prenehal veljati ali ga ni mogoče izpolniti** : **vmesna tožba** za ugotovitev dopustnosti oziroma nedopustnosti arbitražnega postopka

3. Hkratni tek dveh postopkov, sodnega in arbitražnega postopka

Če je pred sodiščem začet postopek v skladu s prvim ali tretjim odstavkom tega člena, se arbitražni postopek lahko vseeno prične ali nadaljuje, arbitražni senat pa lahko izda odločbo tudi v času, ko je postopek pred sodiščem še v teku.

Omejen obseg sodne intervencije – numerus clausus po ZArbit

- **1. odst. 9. člena: sodišče odloča o**

1. dopustnosti ali nedopustnosti arbitražnega postopka (tretji odstavek 11. člena),
2. imenovanju arbitra (tretji in četrti odstavek 14. člena),
3. izločitvi arbitra (tretji odstavek 16. člena),
4. prenehanju mandata arbitra (prvi odstavek 17. člena),
5. pristojnosti arbitražnega senata (tretji odstavek 19. člena),
6. razveljavitvi arbitražne odločbe (drugi odstavek 40. člena),
7. **razglasitvi izvršljivosti domačih (41. člen) in o priznanju tujih arbitražnih odločb (42. člen).**

+

Pravna pomoč (arbitraža nima prisilnih sredstev)

Pomen določitve kraja (»sedeža«) arbitraže

- Na kraj arbitraže (sedež) se vežejo številne važne pravne posledice:
- presoja veljavnosti arb. sporazuma (VI/2 EK, 1/a NYK)
- določitev pravil postopka (kogentna pravila),
- izbira/določitev jezika postopka (v praksi),
- vpliv na določitev materialnega prava (v praksi),
- izvajanja dokazov (sodna intervencija?),
- odločba mora biti izdana v tem kraju (16/4 UNC PR),
- izpodbijanje arbitražne odločbe; itd.

Če ni sporazuma strank, določijo sedež arbitri. Izbira institucije s sedežem v nekem kraju ni ovira za določitev drugega kraja arbitraže

ZArb odpravil omejitev za domače stranke – **sedaj možna tuja arbitraža**

Arbitražna odločba

Vrste arbitražnih odločb

Končne odločbe

- Meritorna arbitražna odločba
- Sklep:
 1. tožeča stranka umakne tožbo, razen če tožena stranka umiku ugovarja, arbitražni senat pa ugotovi, da ima tožena stranka upravičen interes za končno rešitev zadeve, ali
 2. se stranke sporazumejo o zaključku postopka, ali
 3. arbitražni senat ugotovi, da je postalo nadaljevanje postopka zaradi kakršnegakoli drugega razloga nepotrebno ali nemogoče.

Z zaključkom arbitražnega postopka preneha mandat članom arbitražnega senata, razen zakonskih izjem

Začasne odločbe

Tovrstnih odločb ZPP posebej ni urejal niti ZArb, izrazi »*interlocutory decision*« oziroma »*jugement d'avant dire droit*« pa zajemajo odločitve (tudi »sklepe«), kot so:

odločitve o predhodnih vprašanjih,
začasne odredbe,
sklepi procesne narave itd.

Poravnava

34. člen

Poravnava v obliki arbitražne odločbe, razen če je vsebina poravnave v nasprotju z javnim redom Republike Slovenije.

enak učinek kot vsaka druga arbitražna odločba o vsebini spora.

Razglasitev izvršljivosti tudi za domače odločbe

- ZArb:
- *Arbitražna odločba, ki jo je izdala arbitraža s sedežem v Republiki Sloveniji, se lahko izvrši, ko je razglašena za izvršljivo.*
- *Sodišče zavrne predlog za razglasitev izvršljivosti domače arbitražne odločbe, če je kršen javni red ali arbitrabilnost.*
-



Nacionalnost arbitraže

- Teritorialno načelo
- ZArb: Teritorialno načelo: ***sedlež v RS***, ne glede na to, ali so stranke postopka domače ali tuje osebe.
- Načelo avtonomije strank NE: po ZMZPP se je nacionalnost določala po izbranem procesnem pravu. Poglavlje o priznanju tujih arbitražnih odločb v ZMZPP je derogirano z ZArb

Domače – tožba na razveljavitev

- ZArbit:
- Omejeni razlogi, po uradni dolžnosti nearbitrabilnosti predmeta spora in razlog javnega reda;
- rok za vložitev tožbe podaljšan na tri mesece (po ZPP 30 dni);
- sodišče lahko prekine postopek in omogoči arbitražnemu senatu odpravo postopkovnih napak;

Posledice razveljavitve

- Razveljavitev arbitražne odločbe ne vpliva na veljavnost arbitražnega sporazuma, na katerem je temeljila arbitraža.
- po razveljavitvi arbitražne odločbe glede predmeta spora v dvomu oživi arbitražni sporazum.

Evropska konvencija o mednarodni trgovinski arbitraži 1961

- želela utrditi veljavnost arb odločb s točno določitvijo meja, prek katerih državna sodišča ne bi smela posegati vanjo. Zato je bilo potrebno nevtralizirati ne pa tudi odpraviti najbolj moteče razlike med zakonodajami, ki se nanašajo na:
 - 1. pripadnost arbitražne odločbe, poenoteno rešitev, v kateri državi se arbitražna odločba sme izpodbijati
 - 2. razloge za izpodbijanje - EK ne precizira razlogov, zaradi katerih je mogoče arbitražno odločbo razveljaviti, **temveč le omejuje učinke takšnega razveljavljanja pri priznanju in izvršitvi**

New-yorška konvencija

- **Prednosti**
- tudi odločbe, ki so izdane v državi, ki ni podpisnica konvencije, razen če posamezna podpisnica izjavi rezervo
- poenostavljene in zmanjšane zahteve, ki jih mora izpolniti stranka, ki zahteva priznanje in izvršitev,
- dokazno breme je prevaljeno na stranko, ki se upira priznanju ali izvršitvi,
strankam je priznana večja avtonomija pri izbiri arbitraže in pravil postopka,
- sodišče stranki lahko naloži varščino

Posebnosti nekaterih stalnih arbitraž:

- ICC: Arbitražno sodišče si pridružuje nadzor nad imenovanjem s strani strank in potrjevanje arbitrov (2/4 ICC).
- Trg. Zbornica v Zürichu: če si stranki izrecno ne pridržita imenovanja »svojega« arbitra, imenuje tudi v tričlanski senat vse tri arbitre predsednik zbornice (12/3 ZHK).