VIEŠOSIOS TVARKOS KATEGORIJA KAIP ARBITRAŽĄ IR KONKURENCIJOS TEISĘ SIEJANTIS VEIKSNYS

Michail Bron
Vilniaus universiteto
Teisės fakulteto studentas
Saulėtekio al. 9, 1 rūmai, LT-10222 Vilnius
Tel. (+370 5) 236 61 85
El. paštas: michail.bron@hotmail.com

Įvadas

Lietuvos Respublikoje arbitražui yra draudžiama nagrinėti ginčus, susijusius su *inter alia* konkurencija. Tačiau remiantis tarptautine praktika, įskaitant ir Europos Bendrijos (toliau – Bendrija) teisės dimensiją, kyla vis didesnis susidomėjimas arbitražo teise ar net pareiga spręsti sutarčių ir susitarimų, sudarytų ūkio subjektų, sukeliančių ar galinčių sukelti ar turėti poveikį konkurencinei rinkos struktūrai, teisėtumą. Viešoji tvarka buvo pripažinta kaip kategorija, pateisinanti konkurencijos teisės taikymą dėl pastarosios svarbos ir galimų atsirandančių neigiamų jos pažeidimo padarinių. Šiame straipsnyje analizuojama arbitražo galimybė nagrinėti ginčus, susijusius su konkurencija. Tuo siekiama išsiaiškinti, ar įstatyminis imperatyvas, užkertantis arbitražui kelią nagrinėti šiuos ginčus, yra teisėtas ir atitinka besiklostančią praktiką.

Viešosios tvarkos kategorija

Viešoji tvarka – vienas iš pagrindinių teisinės valstybės principų yra ganėtinai neaiški koncepcija, nes pagrįsta skirtingais aiškinimo būdais ir reikšmėmis, kurių kontekste ji gali būti taikoma [29]. Arbitražiniuose nagrinėjimuose ši koncepcija reiškiasi kaip savitos „privalomos taisyklės“ (angl. *mandatory rules* arba pranc. *lois de police*), kurios sudaro „viešąją teisę, neleidžiančią nukrypti“ [9]: „privalomos taisyklės apibrėžiamos kaip imperatyvios teisės nuostatos, taikytinos tarptautiniam santykiui nepriklausomai nuo reguliuojančios tą santykį teisės“ [15].

Viešoji tvarka kaip pateisinamasis konkurencijos teisės taikymo pagrindas: JAV patirtis

Konkurencijos teisė, būdama viešosios teisės dalimi, yra apimama viešosios tvarkos koncepcijos ir apibūdinama kaip imperatyvios nuostatos. Vadinasi, būtų galima daryti išvadą apie šios teisės srities nearbitralumą dėl imperatyvaus jos pobūdžio. Pažymėtina, kad 1968 metais Jungtinių Amerikos Valstijų (toliau – JAV) teismai aiškiai konstatavo, kad konkurenciniai ginčai negali būti sprendžiami arbitraže. Tokios išvados teismas priėjo *American Safety Equipment*

Corp v. JP Maguire [27] byloje, kurioje buvo pabrėžta, kad konkurencijos pažeidimai galėtų pakenkti tūkstančiams, netgi milijonams piliečių ir tuo sukelti sunkius ekonominius padarinius, todėl negali būti arbitražinio nagrinėjimo dalyku.

Tačiau 1985 metais įvyko perversmas šio sprendimo požiūriu, nes *Mitsubishi* [28] byla laikoma konkurencijos teisės taikymo arbitraže pirmapradžiu. Šioje byloje ginčas buvo kilęs tarp dviejų automobilių gamintojų: „Soler“ (JAV gamintojas) bei „Mitsubishi“ (Japonijos gamintojas). „Mitsubishi“ pareiškė ieškinį dėl sutarties vykdymo, į kurį buvo gauta keletas priešinių ieškinių, viename iš jų numatyti antikonkurenciniai sutarties aspektai. Atsižvelgiant į tai, kad šalių susitarime buvo sulygta dėl arbitražo, „Mitsubishi“ pareikalavo arbitruoti visą ginčą. JAV Aukščiausiasis Teismas, analizuodamas šį klausimą pažymėjo, kad antimonopoliniai įstatymai buvo nepaprastai svarbūs, todėl ieškiniai, pagrįsti šių įstatymų pažeidimais, yra sudėtingi. Teismas taip pat nurodė, kad įgyvendinant arbitražo sprendimą privalu patikrinti, ar buvo taikomi tinkami konkurencijos įstatymai. Tad atitinkamai, jeigu jie nebuvo taikomi, teismas gali atsisakyti pripažinti sprendimo vykdymą remiantis Niujorko konvencijoje [2] įtvirtintu sprendimo neatitikties viešajai tvarkai pagrindu. Tad arbitrai ne tik gali, bet ir turi nagrinėti konkurencinius ginčus kaip ir kiekvieną kitą sudėtingą teisės, technikos ar fakto klausimą. Šis sprendimas buvo savitas raginimas visoms nacionalinėms jurisdikcijoms bei arbitražui taikyti konkurencijos įstatymus. Po šio sprendimo konkurencijos teisės arbitralumo klausimas JAV nebebuvo keliamas.

Viešoji tvarka kaip pateisinamasis konkurencijos teisės taikymo pagrindas: Bendrijos patirtis

Konkurencijos teisės arbitralumo klausimas Bendriją pasiekė po keturiolikos metų nuo JAV suformuoto antimonopolinių taisyklių taikymo arbitraže precedento. Šį klausimą Europos Bendrijos Teisingumo Teismas (toliau – Teisingumo Teismas) sprendė *Eco Swiss* [20] byloje.

1986 metais „Benetton“ ir „Bulova“ sudarė su „Eco Swiss“, Kinija, licencinę sutartį, kuria suteikė pastarajai aštuoneriems metams teisę gaminti laikrodžius (rankinius, stalo, sienos ir kt.) su inicialais „Benetton by Bulova“. Likus trejiems metams iki sutarties galiojimo pabaigos, „Benetton“ pareiškė, kad ketina vienašališkai nutraukti šią sutartį. Arbitražo metu buvo siekiama išsiaiškinti, ar tokie „Benetton“ veiksmai, atsižvelgiant į pastarojo pareigas pagal licencinę sutartį, buvo teisėti. 1993 metais arbitražas priėmė dalinį sprendimą, kuriuo nustatė, kad „Benetton“ veikė priešingai savo pareigoms, todėl turi atlyginti „Eco Swiss“ ir „Bulova“ patirtą žalą, tačiau arbitražas visiškai nesprendė žalos dydžio klausimo ir šį klausimą paliko spręsti pačioms šalims, jos to nepadarė ir 1995 metais arbitražas priėmė galutinį sprendimą, kuriuo konstatavo, kad „Benetton“ turi sumokėti „Eco Swiss“ 23 750 000 JAV dolerių.

Tačiau atkreiptinas dėmesys į tą faktą, kad nei pačios šalys, nei arbitražas nekėlė minėtos sutarties atitikties Bendrijos konkurencijos teisei klausimo. Tad 1995 metais „Benetton“ pradėjo teisminį procesą

dėl arbitražo priimtų sprendimų panaikinimo tuo pagrindu, kad nė vienas iš jų neatitiko Nyderlandų viešosios tvarkos taisyklės, nes licencinė sutartis prieštaravo Bendrijos konkurencijos teisei. Nyderlandų Aukščiausiasis Teismas sustabdė procesą ir nusprendė kreiptis į Teisingumo Teismą siekdamas išaiškinti, ar nacionalinis teismas, kuriam buvo pateiktas prašymas panaikinti arbitražo priimtą sprendimą, turi teisę tokį prašymą tenkinti, jeigu iš tiesų arbitražo sprendimas prieštaravo Bendrijos konkurencijos teisei.

Generalinis advokatas *A. Saggio* savo nuomonėje [39] pažymėjo, kad arbitro privertimas palaikyti tvarką ekonomikos srityje prieštarauja arbitražo dvasiai, nes arbitražo paskirtis yra išspręsti privatų dviejų šalių ginčą atsižvelgiant į jų valią.

Tačiau Teisingumo Teismas, spręsdamas šį klausimą pasisakė, kad „atsižvelgiant į Europos Bendrijos sutarties 3 (1) (g) straipsnį Europos Bendrijos sutarties 81 straipsnis sudaro fundamentalią bei esminę nuostatą, kuri yra būtina Bendrijai patikėtiems tikslams pasiekti, ypač vidaus rinkos kūrimo. Šios nuostatos reikšmingumas paskatino EB sutarties kūrėjus aiškiai numatyti EB sutarties 81 (2) straipsnyje, kad kiekvienas susitarimas ar sprendimas, patenkantis į šio straipsnio draudimą, yra negaliojantis savaime“ [20, par. 36]. Doktrinoje tokiam teismo argumentui dėl viešosios tvarkos imperatyvios prigimties buvo pritarta: „kalbant apie viešąją tvarką, pažymėtina, kad EB sutarties 81 bei 82 straipsniai yra mūsų Konstitucijos dalis. Tai ne vien tik viešoji teisė, tai konstitucinės svarbos teisė, kurios nuostatos sudaro EB sutarties pagrindus.“ [7, p. 420] Atkreiptinas dėmesys į tai, kad Teisingumo Teismas dar 1994 metais nurodė, kad esant EB sutarties 81 ar 82 straipsnių pažeidimo tikimybei, kiekvienas arbitražo sprendimas, nepaisantis ir ignoruojantis šiuos pažeidimus, privalo būti neįgyvendintas [21], tačiau, deja, šiame teismo sprendime nėra pasisakyta apie galimybes arbitražui spręsti ar bent jau įvertinti konkurencijos teisės nuostatas. Todėl 1994 metų sprendimu Teisingumo Teismas nenustatė pagrindo, kuriuo remiantis atsiranda pareiga ar teisė ištirti kilusį šalių ginčą pagal konkurencijos teisę.

Teisingumo Teismas, tęsdamas *Eco Swiss* sprendimo argumentaciją, pažymėjo, kad prašymas, pagrįstas nacionalinėmis taisyklėmis dėl viešosios tvarkos neįvertinimo, kai nacionalinė proceso teisė numato pagrindą panaikinti arbitražo sprendimą šiuo pagrindu, turi būti tenkinamas ir tuo atveju, kai arbitražas neįvertino EB sutarties 81 straipsnyje įtvirtintų draudimų [20, par. 37]. Akivaizdu, kad šiuo Teisingumo Teismas paprasčiausiai sukūrė pagrindą arbitražui savo praktikoje remtis ir konkurenciją reguliuojančiomis taisyklėmis, o tai reiškia, kad *a priori* imperatyvai, įtvirtinti nacionaliniuose įstatymuose, dėl draudimo arbitražui spręsti ginčus, susijusius su konkurencija, neturi būti vertinami kaip absoliutūs, nes šis Teisingumo Teismo precedentas pasako priešingą, nei nustatyti imperatyvai, poziciją.

Toliau Teisingumo Teismas visiškai racionaliais pagrindais savo argumentacijai pagrįsti rėmėsi arbitražo reguliuojančia sistema, t. y. teismas išaiškino [20, par. 38], kad nacionaliniai teismai turi teisę nepripažinti ir tuo neleisti vykdyti arbitražų

sprendimų, kurie prieštarauja *inter alia* viešajai tvarkai pagal Niujorko konvencijos V(1)(c) bei (e) ir II(b) straipsnius. Pažymėtina, kad teismas visiškai pagrįstai šiuo aspektu nurodė viešąją tvarką kaip ekonominę kategoriją (EB sutarties 3 (1) (g) straipsnis) [1]. Pripažinta, kad tokio pobūdžio kontrolė atrodo visai veiksminga siekiant išvengti pačių didžiausių klaidų [8, p. 70–71] – arbitražo sprendimo nepripažinimo ir nevykdymo.

Tačiau keliamas pagrįstas klausimas, ar kiekvienas prieštaravimas yra *per se* viešosios tvarkos pažeidimas. Pasiūlyta taikyti fundamentalumo testą Bendrijos konkurencijos teisės srityje [8, p. 41]. Tai reiškia, kad tokio pobūdžio prieštaravimas viešajai tvarkai būtų tinkamas tik tuo atveju, jeigu jis būtų susijęs su fundamentaliomis Bendrijos konkurencijos taisyklėmis, kurios iš tikrųjų savo prigimtimi ir yra fundamentalios bei esminės [7, p. 420].

Pažymėtina, kad už šio sprendimo ribų liko arbitrų teisės vertinti ar ne pateiktas svarstyti sutartis konkurencijos taisyklių pagrindais klausimas. Manytina, kad šis klausimas nebuvo paliestas dėl teismo aiškaus pasisakymo apie viešąją tvarką, kuri pagal šį sprendimą suponuoja aiškumą dėl jos, t. y. viešosios tvarkos kaip ekonominės kategorijos, taikymo. Tai tik reiškia, kad buvo sukurta numanoma pareiga arbitrui spręsti kilusio ginčo konkurencinius aspektus *ex officio*. Dėl to nacionaliniam teismui atsiranda našta vertinti apeliuojamus arbitražų sprendimus konkurencijos teisės požiūriu net ir tais atvejais, kai šalys nesiremia šia teise [14, p. 394]. Anot L. Idot, „nacionaliniai teisėjai privalo naikinti arbitražo sprendimus, kai arbitražas neįvertino viešosios tvarkos, t. y. kai už arbitro vertinimo ribų liko Bendrijos konkurencijos teisė“ [16]. Šios autorės manymu, Teisingumo Teismas pasisakė pritariamai ir aiškiai dėl arbitrų pareigos vertinti Bendrijos konkurencijos teisės taisykles. Nors pažymėtina, kad iš sprendimo teksto aiškiai to nematoma. Tęsdama autorė teigia: „*Eco Swiss* bylos padariniai yra akivaizdūs tuo aspektu, kad arbitras „įpareigotas“ taikyti Bendrijos teisę, įskaitant ir Bendrijos konkurencijos teisės nuostatas, netgi *ex officio*.“ [16, p. 314–315] Akivaizdu, kad tokia Teisingumo Teismo argumentacija nepalieka arbitrui laisvės spręsti, todėl konkurencinių aspektų nagrinėjimas tampa neišvengiamas. Tačiau, kita vertus, atsižvelgiant į tai, kad arbitras yra įpareigotas taikyti Bendrijos teisę, atsiranda rizika dėl arbitro išėjimo už jam patikėto ginčo nagrinėjimo ribų ir tuo priimto sprendimo *ultra petita* [7, p. 323–339].

Pinsolle [19, p. 20] nurodo, kad Teisingumo Teismas šiame kontekste žvelgia į arbitražo sprendimą peržiūrintį teisėją kaip į apeliacinę instanciją, leidžiant jam taisyti galimą netinkamą Bendrijos teisės taikymą ir tuo pradėti naują tyrimą dėl ginčytinos sutarties galiojimo. Anot jo, tai nepageidautini atvejai, nes toks traktavimas visiškai neatitinka arbitražo sprendimo naikinimo peržiūrėjimo procedūros filosofijos, kuri pagrįsta arbitražo sprendimo teisinio privalomumo idėja ir tuo, kad arbitrai turi teisę daryti klaidas taikydami šalių pasiūlytą ir pasirinktą teisę. Tačiau vis dėlto visapusis kilusio ginčo nagrinėjimas, įskaitant ir atsižvelgimą į Bendrijos teisę, ypač konkurencijos teisės nuostatas, implikuoja teisinio tikrumo principo užtikrinimą [10,

p. 178], nes tinkamas Bendrijos konkurencijos teisės nuostatų taikymas yra arbitražo sprendimo įgyvendinimo prielaida.

Todėl Teisingumo Teismo precedentas implikuoja paskatinimą arbitražui tikrinti, nes nepatikrinus sutarties atitikties / neatitikties ekonominei viešajai tvarkai (konkurenciją reguliuojančioms taisyklėms) atsiranda rizika, kad toks arbitražo sprendimas bus panaikintas teisme dėl minėto kriterijaus neįvertinimo [18, p. 155]. Todėl iš to išplaukia, kad sprendžiami arbitraže ginčai, kylantis iš sutarčių, reiškia sutarties teisėtumo įvertinimo pagal konkurencijos teisę būtinumą. Kita vertus, pats arbitras yra suinteresuotas priimti veiksmingą ir įgyvendinamą sprendimą[1], todėl tai tuo labiau sutvirtina konkurencijos teisės nuostatų analizės taikymą arbitraže. Pavyzdžiui, *Brulard* nurodo, kad „tol, kol Bendrijos viešoji tvarka yra pavojuje, arbitras, kaip ir teisėjas, nebegali susilaikyti nuo taikymo. Būdamas Bendrijos politikos sergėtojas, arbitras yra Teisingumo Teismo įpareigotas taikyti tinkamas taisykles ir privalo užtikrinti, kad arbitražu nebūtų siekiama apeiti viešosios tvarkos taisyklių taikymo“ [11, p. 536]. Todėl arbitras, neatsižvelgiant į nagrinėjimo vietą, privalo atsižvelgti ir taikyti konkurencijos teisę tos valstybės, su kuria siejasi nagrinėjama byla, o tuo atveju, kai tokios valstybės nėra, – bet kurios kitos, su kuria susijusi sudaryta sutartis arba kur gali atsirasti antikonkurenciniai padariniai [13, p. 164]. Reikėtų nepamiršti, kad, taikant teisę, neišvengiamai kyla tos teisės taikymo praktikoje klausimas, o tai reiškia, kad arbitrai turi atsižvelgti ne vien į pačią taisyklę ir jos turinio atskleidimą sprendime, bet ir analizuoti konkurencijos pažeidimus tiriančių organų ir teismų formuojamą praktiką tuo klausimu[2]. Šito patvirtinimas *per se* išplaukia iš arbitrų pareigos priimti sprendimą, kuris turi būti teisiškai vykdomas ir įgyvendinamas.

Tad neabejotina, kad šis Teisingumo Teismo sprendimas ir jame pateiktas argumentavimas dėl viešosios tvarkos, kaip pagrįstai nurodoma [12, p. 169–181], tapo savita konkurencijos teisės klausimų arbitralumo gaire tiek nacionaliniu, tiek tarptautiniu mastu.

Viešoji tvarka kaip pateisinamasis konkurencijos teisės taikymo pagrindas: nacionalinių jurisdikcijų patirtis

Nacionalinėse jurisdikcijose buvo kilę galimybių arbitražui spręsti konkurencinius ginčus ir jų teisinio pagrindimo klausimų. Pavyzdžiui, Šveicarijoje buvo pripažinta, kad konkurencijos teisė gali būti nagrinėjama arbitraže, tačiau pabrėžtina, kad šiuo buvo atsisakyta patvirtinti arbitrui

[1] Pavyzdžiui, Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo 38 straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad arbitražo sprendimas įsiteisėja nuo priėmimo dienos ir turi būti vykdomas. Atsižvelgiant į tokią nuostatą būtų galima daryti išvadą apie arbitrų suinteresuotumą, kad sprendimas būtų teisiškai galimas įgyvendinti. Nors įstatyme aiškiai to nepasakyta. O ICC abitražo taisyklių 35 straipsnyje tiesiogiai nurodoma, kad ***tiek šalys, tiek arbitražas turi dėti visas protingas pastangas siekiant užtikrinti teisinį sprendimo įgyvendinimą.***

[2] NAZZINI, R. „*International arbitration and public enforcement of competition law*“, 2004, E.C.L.R., p. 162; Tačiau atkreiptinas dėmesys į tai, kad arbitražas nėra įpareigotas taikyti EB Komisijos praktiką, nes tik Teisingumo Teismo formuojama praktika yra privaloma (žr. BLANKE, G., NISSER, C. „*Reflections on the role of the European Commission as amicus curiae in international arbitration proceedings*“, 2006 E.C.L.R. 27(4), p. 181)

pareigą kelti konkurencinius ginčo aspektus *ex officio*: „niekas negali reikalauti iš arbitro žinoti ar ieškoti privalomojo pobūdžio taisyklių, tokių kaip EB sutarties 81 straipsnis, kiekvienoje teisinėje sistemoje, su kuria galbūt susijęs nagrinėjamas ginčas.“ [22] Prancūzijoje konkurencijos teisės arbitralumas yra mažiau ribojamas. Prancūzijos apeliacinis teismas leido arbitrui nustatyti net ir *ex officio* civilinius neteisėto elgesio padarinius, kai tarp šalių kilusiam santykiui yra tiesiogiai taikomos viešosios tvarkos taisyklės [23]. Vakarų Švedijos apeliacinis teismas nustatė, kad faktas, jog arbitras nagrinėdamas ginčą neatsižvelgė į įstatymo nuostatas, kurios yra privalomos trečiosioms šalims arba bendruoju požiūriu yra viešojo intereso normos, reiškia, kad arbitražo sprendimas neatitiks viešosios tvarkos principų ir juos pažeis, įskaitant ir EB teisę [24]. Austrijos Aukščiausias Teismas pasisakė dėl EB teisės viršenybės nacionalinės teisės atžvilgiu, t. y. EB sutarties 81 bei 82 straipsniuose įtvirtintos nuostatos yra fundamentalūs Sąjungos principai, todėl formuoja viešosios tvarkos taisyklių dalį [25]. Anglijos Aukščiausiasis Teismas [26] konkurencijos teisės arbitralumo aspektus analizavo arbitražinės išlygos požiūriu, t. y. teismas nustatė testą, kuris reiškia, kad ieškiniai, įrodantys EB sutarties 81 bei 82 straipsnių pažeidimą, gali būti arbitražinio nagrinėjimo dalyku, kai šie straipsniai patenka į sutartinės arbitražinės išlygos nagrinėjimo ribas. Konkrečiai šioje byloje analizuodamas arbitražinę išlygą, kuria buvo sulygta dėl potencialaus ginčo, susijusio su sutarties vykdymu / nevykdymu arba aiškinimu, padarė išvadą, kad tokia išlyga apima ir antimonopolinius ar konkurencijos teisės skundus. Tad teismas konstatavo, kad konkurencijos teisė neabejotinai gali būti arbitruojama.

Todėl pagal tokią formuojamą praktiką arbitrams siūloma [19, p. 22] atsižvelgti į tris veiksnius prieš sprendžiant Bendrijos konkurencijos teisės taikymo klausimą:

1. šalių pasirinkta teisė ar bylos esmei taikytina teisė yra valstybės narės teisė ir tuo inkorporuoja Bendrijos konkurencijos taisykles;
2. arbitražo nagrinėjimo vieta yra vienoje iš valstybių narių ir atitinkamai arbitražo sprendimas gali būti panaikinimo procedūros dalykas šios valstybės narės nacionaliniuose teismuose;
3. yra tikimybė, kad arbitražo sprendimą bus siekiama įgyvendinti Bendrijos valstybėje narėje.

Atkreiptinas dėmesys į tai, kad Lietuvoje nebuvo nagrinėta ginčo, susijusio su konkurencijos teisės aspektais. Todėl kyla pagrįstas teisinių galimybių taikyti konkurencijos teisę nagrinėjant arbitražines bylas klausimas. Šiame kontekste ypač svarbu atkreipti dėmesį į Lietuvos teismų pozicijas, kai vertinami arbitražo sprendimų pripažinimo bei vykdymo klausimai. Pavyzdžiui, tiek Lietuvos įstatymuose [4; 5][3] įtvirtinta, tiek Lietuvos teismų [30; 31; 35] formuojama viešosios tvarkos kategorija kaip arbitražinio sprendimo naikinimo, atsisakymo pripažinti bei vykdyti pagrindas.

[3] Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo 37 straipsnio 5 dalies 2 punktas, 40 straipsnio 2 dalies 2 punktas, Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso 810 straipsnio 1 dalies 5 punktas.

Lietuvos teismų sprendimuose viešoji tvarka, sprendžiant, ar pripažinti tarptautinius sprendimus, aiškinama taip: „tarptautinė viešoji tvarka, apimanti fundamentalius sąžiningo proceso principus, taip pat imperatyviąsias materialiosios teisės normas, įtvirtinančias pagrindinius ir visuotinai pripažintus teisės principus“ [32; 33; 34; 36], o jos tikslai yra „apsaugoti pagrindinius, gyvybiškai svarbius valstybės, visuomenės interesus, t. y. viešosios tvarkos sąvoka apima pagrindinius principus, kuriais grindžiama valstybės teisinė sistema, valstybės ir visuomenės funkcionavimas“ [30; 31], detalizuojant viešosios tvarkos pažeidimus reiškia „atvejus, kai nustatoma, jog užsienio arbitražo sprendimo pripažinimus ir vykdymas prieštarautų Konstitucijos įtvirtintiems pagrindiniams teisės principams ir moralės normoms, pripažintiems tarptautiniu lygiu ir pan.“ [37]

Pažymėtina, kad Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo 37 straipsnio 5 dalies 2 punkte įtvirtintas arbitražo sprendimo naikinimo pagrindas, kai arbitražo sprendimas prieštarauja viešajai tvarkai. Lietuvos teismai pripažino, kad ši nuostata jokiu būdu nereiškia teismo diskrecijos naikinti arbitražo sprendimą ar ne, nes tai yra teismo pareiga [36], jeigu iš tiesų nustatoma neatitiktis viešajai tvarkai.

Lietuvos Respublikos konstitucijos [3] 46 straipsnio 4 dalyje įstatymų leidėjas aiškiai ir nedviprasmiškai nurodo konkurencijos laisvę esant vienu iš pagrindinių teisinės valstybės ekonomikos pagrindų. Todėl vargu ar būtų galima Lietuvoje šią nuostatą ekonomikos požiūriu nelaikyti viešąja tvarka, nes pagrindinis Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo tikslas – saugoti sąžiningos konkurencijos laisvę Lietuvos Respublikoje [6][4].

Tad kyla Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo 11 straipsnio 1 dalyje įtvirtinto draudimo arbitražui spręsti ginčus, susijusius su konkurencija, klausimas. Pažymėtina, kad tarptautinėje teisinėje bendruomenėje siūloma konkurencijos teisę laikyti vienu iš viešosios tvarkos pavyzdžių [40][5]. Aišku, kad pagal pirmiau nurodyto Teisingumo Teismo precedentą bei nacionalinių jurisdikcijų formuojamą praktiką ši Lietuvoje galiojanti nuostata neatitinka konkurencijos arbitralumo tendencijų, kurios kitose Europos valstybėse prasidėjo daugiau nei prieš dešimt metų. Nors pažymėtina, kad ginčas dėl konkurencijos laisvės kaip vieno esminio teisinės valstybės egzistavimo principo, t. y. įtraukimo į viešosios tvarkos kategoriją, gali ir nekilti [37; 38][6], tačiau viešajai tvarkai apėmus konkurencijos teisę lieka neaišku, ar viešoji tvarka kaip ekonominė kategorija gali būti taikoma siekiant spręsti ginčus arbitraže ir ar arbitražo

---

[4] Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymo 1 straipsnio 1 dalis // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856.

[5] Resolution of International Law Association on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards (2003) 19 Arbitration International 249. ***Šios rezoliucijos 1 (e) straipsnyje nurodyta, kad viešosios tvarkos taisyklės pavyzdys yra konkurencijos teisė*** (angl. *example of public policy rule is anti-trust law*).

[6] Lietuvos apeliacinio teismo 2008 m. balandžio 14 d. nutartis civilinėje byloje SIA „Tered Rail & Logistics“ v. OOO „Trans Sibirskij Ekspress Servis“, civilinės bylos Nr. 2T-11/2008 bei Lietuvos apeliacinio teismo 2007 m. rugsėjo 24 d. nutartis Nr. 2T-144/2007: „*atsižvelgiant į Niujorko konvencijos tarptautinį pobūdį ir tikslus*, *konvencijoje vartojama sąvoka „viešoji tvarka“ turi būti aiškinama siauriau nei nacionalinė viešoji tvarka ir* ***apimti tarptautinėje praktikoje priimtus imperatyvius standartus***.“

sprendimas, nepagrįstas konkurencijos teisės vertinimu, kai susitarimas yra antikonkurencinis, gali būti pripažįstamas ir vykdomas Lietuvoje. Vertinant remiantis nacionaline teisine sistema ir joje suformuota praktika, o jos nėra, tokiam ginčui spręsti nėra tinkamo teisinio pagrindimo, nebent teleologiniu metodu, iškilus tokiam ginčui teisme, aiškinti galiojančius įstatymus.

Išvados

1. Viešoji tvarka, kaip arbitražo sprendimų panaikinimo pagrindas, apima ir konkurencijos teisės nuostatas, tad arbitrui neįvertinus susitarimo antikonkurencingumo, atsiranda sprendimo nepripažinimo ir neįvykdymo rizika. Todėl Lietuvoje veikiančiam arbitražui patartina atsižvelgti į galimas antikonkurencines problemas, kai arbitražo sprendimą bus siekiama įgyvendinti ES valstybėje narėje.
2. Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo draudimas neatitinka susiformavusių ir besiformuojančių konkurencijos teisės arbitralumo tendencijų. Tačiau tai neturi būti pagrindas, kilus ginčui dėl arbitražo sprendimo pripažinimo, pripažinti tokį sprendimą vadovaujantis draudimu arbitražui spręsti tokius ginčus.
3. Niujorko konvencijos išaiškinimas Europos Bendrijos Teisingumo Teisme kaip apimančios ir konkurencinius ginčus turi būti pagrindas formuoti šia linkme praktiką ir Lietuvos teismuose.

LITERATŪRA

Norminiai teisės aktai

EB teisės aktai

1. European Union – consolidated versions of the Treaty on European Union and of the Treaty establishing the European Community (consolidated text) // *Official Journal C 321E of 29 December 2006.*

Lietuvos Respublikos teisės aktai

2. 1958-06-10 Niujorko konvencija dėl užsienio arbitražo sprendimų pripažinimo ir vykdymo // Valstybės žinios. 1995, Nr. 10-208. Skelbta kartu su Lietuvos Respublikos Seimo 1995-01-17 nutarimu Nr. I-760 „Dėl 1958 metų Niujorko konvencijos dėl užsienio arbitražų sprendimų pripažinimo ir vykdymo ratifikavimo“.

3. Lietuvos Respublikos konstitucija // Valstybės žinios. 1992, Nr. 33-1014.

4. Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas // Valstybės žinios. 2002, Nr. 36-1340.

5. Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymas // Valstybės žinios. 1996, Nr. 39-961.

6. Lietuvos Respublikos konkurencijos įstatymas // Valstybės žinios. 1999, Nr. 30-856.

Specialioji literatūra

Knygos

7. EHLERMAN C. D., ATANASIU I. “*European competition law annual 2001*: *effective private enforcement of EC antitrust law*”. Oxford, Portland, Oregon, 2003.

8. LIEBSCHER C. “*The healthy award – challenge in international arbitration*”. Kluwer Law International, 2003.

9. SHELKOPLYAS NATALYA. “*The application of EC law in Arbitration proceedings*”, Amsterdam: Europa Law Publishing, 2003.

Periodika ir elektroniniai dokumentai

(dauguma iš Westlaw.co.uk ir kitų duomenų bazių. Aplankyta 2008 m. gegužės pradžioje)

10. BLANKE G., NISSER C. “*Reflections on the role of the European Commission as amicus curiae in international arbitration proceedings*”, 2006 E.C.L.R. 27(4).

11. BRULARD Y., QUINTIN Y. “*European Community Law and Arbitration*: *national versus community public policy*”, J. Int.Arb. 2001, 18(5).

12. BLANKE G. "*The role of EC competition law in international arbitration – A Playdoer*", E.B.L.R. 2005 (16).

13. DALHUISEN J. H. "*The arbitrability of competition issues*", Arbitration International: The Journal of LCIA Worldwide Arbitration, 1995, 11(2).

14. D'ARCY L., FURSE M. "*Eco Swiss China v. Benetton*: *EC competition law and arbitration*", E.C.L.R., 1999, 20 (7).

15. HOCHSTRASSER D. "*Choice of law and' foreign' mandatory rules in international arbitration*", J. Int'l Arbitration, 2001, 18(5).

16. IDOT Laurence "*Casenote on Eco Swiss*" Rev. Arbt., 1999, 642.

17. LIEBSCHER C. "*Drafting arbitration clauses for EC merger control*", J. Int'l Arbitration, 2004, (67).

18. NAZZINI R. "*International arbitration and public enforcement of competition law*", E.C.L.R., 2004.

19. PINSOLLE P. "*Private enforcement of European Community competition rules by arbitrators*", International Abitration Law Review, 2004, 7(1).

Praktinė medžiaga

Teisingumo teismo sprendimai

20. Case C-126/97 *Eco Swiss China Time Ltd v. Benetton International [1999] E.C.R. I–03055.*

21. Case C-393/92 *Municipality of Almelo v. Energiebedrijf* [1994] E.C.R. I–477.

Šveicarijos, Prancūzijos, Švedijos, Austrijos, Didžiosios Britanijos teismų sprendimai

22. Tribunal Federal Suisse, 1998-11-13, ASA Bull 529 and 455.

23. Aplix, CA Paris, 1993-10-13, Rev arb 164.

24. *Dirland Telecom SA v. Viking Telecom AB decision* T 4366-02 Court of Appeal of Western Sweden 2003-12-29.

25. *Cour Supreme d'Autriche (OGH) [AST] Radenska v. Kajo*, 1998-02-23.

26. *2ET PLUS SA & 6 Others v. Jean-Paul Welter & The Channel Tunnel Group Ltd & Others* [2005] EWHC 2115 (Comm) decided 7/11/2005 QBD.

Jungtinių Amerikos Valstijų institucijų sprendimai

27. *American Safety Equipment Corp v. JP Maguire* 2 Cir. 1968, 391 F.2d 821.

28. *Mitsubishi Motor Corp v. Soler Chrysler Plymouth* Inc 473 US 614, 105 S. Ct. 3346 (1985).

Lietuvos Respublikos teismų sprendimai

29. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Teisėjų senato 2000 m. gruodžio 21 d. nutarimas Nr. 28 // Teismų praktika. 2001, Nr. 14.

30. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2002 m. sausio 21 d. nutartis civilinėje byloje *Šveicarijos įmonė „Apatit Fertlizers S. A.“ v. AB „Lifosa*“, bylos Nr. 3K-3-145/2002.

31. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2002 m. sausio 21 d. nutartis civilinėje byloje *Šveicarijos įmonė „Apatit Fertlizers S. A.“ v. AB „Lifosa*“, bylos Nr. 3K-3-146/2002 // Teismų praktika. 2002. Nr. 17.

32. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2006 m. kovo 7 d. nutartis civilinėje byloje *Kipre registruotos įmonės Duke Investment Limited v. Kaliningrado sritį ir Kaliningrado srities regioninį vystymo fondą* Nr. 3K-7-179/2006.

33. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2006 m. liepos 19 d. nutartis civilinėje byloje *AS „Super FM“ v. UAB „Laisvoji banga*“, Nr. 3K-3-434/2006.

34. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2004 m. lapkričio 17 d. nutartis civilinėje byloje *A. V. individuali įmonė v. K. C. firma* Nr. 3K-3-612/2004.

35. Lietuvos apeliacinio teismo 2004 m. rugsėjo 6 d. nutartis civilinėje byloje *Magnitagorsko metalurginė metalinių dirbinių gamykla* v. *UAB „Radvina*“, Nr. 2T-68.

36. Lietuvos apeliacinio teismo 2006 m. lapkričio 28 d. nutartis civilinėje byloje *L.K. v. AB „SEB Vilniaus bankas*“, Nr. 2A-436/2006.

37. Lietuvos apeliacinio teismo 2008 m. balandžio 14 d. nutartis civilinėje byloje *SIA „Tered Rail & Logistics*“ *v. OOO „Trans Sibirskij Ekspress Servis*“, Nr. 2T-11/2008.

38. Lietuvos apeliacinio teismo 2007 m. rugsėjo 24 d. nutartis civilinėje byloje *OOO „Belvest*“ *v. Saulius Rakauskas*, Nr. 2T-144/2007.

Travaux préparatoires

39. Advocate General Saggio opinion, delivered on 25 February 1999, European Court reports 1999, at p. I–3055.

40. Resolution of International Law Association on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards (2003) 19 Arbitration International 249.

PUBLIC POLICY AS A CONNECTIVE FACTOR OF ARBITRATION AND COMPETITION LAW

Michail Bron

S u m m a r y

This article on the basis of comparative analysis examines an unrevealed Lithuanian approach of the possibility to arbitrate the competition law issues. It is worth to remind about the article 11(1) provision of the Law on Commercial Arbitration of Lithuanian Republic, which expressly declares the bar to settle the dispute connected with the competition law. This paper provides the practice of foreign states and EC, where the competition law comes within the meaning of category of public policy. According to the international case-law public policy is extremely important, because it is a ground for arbitrating competition issues. Therefore recognition and implementation of arbitration awards in international practice may be at stake, if competition law is not applied. Consequently, despite the bar in Lithuania to arbitrate disputes related to competition it is advisable in Lithuanian practice to take into account possible risks of rejection of recognition or implementation of arbitral awards in foreign states on the grounds of public policy, which comprises competition.

Įteikta 2008 m. gegužės 30 d.
Priimta publikuoti 2008 m. rugsėjo 26 d.