

**Vilniaus universiteto Teisės fakulteto
Privatinės teisės katedra**

Jovitos Bislytės,
V kurso, civilinių ginčų teisės
studijų šakos studentė

Magistro darbas

**Alter ego kaip arbitražinio susitarimo „išplėtimo“ nepasirašiusiai šaliai pagrindas ir jo
pritaikomumas Lietuvos teisėje**

**Alter ego as an "extension" of an Arbitration Agreement to a non-signatory party basis
and Its applicability in Lithuanian law**

Vadovė: Lekt. Dr. Eglė Zemlytė

Recenzentas: Doc. Dr. Rimantas Simaitis

Vilnius

2021

ANOTACIJA IR PAGRINDINIAI ŽODŽIAI

Šiame darbe analizuojamos arbitražinio susitarimo „išplėtimo“ arba kitaip susaistymo doktrinos, jų taikymo sąlygos, joms taikoma teisė bei identifikuojami esminiai jų skirtumai bei panašumai. Taip pat, pasitelkiant lyginamąją analizę bei teologinį metodą yra analizuojamas *alter ego*, dar kitaip žinomas kaip korporatyvinio šydo atskleidimo, doktrinos pritaikomumas Lietuvos teisėje, kartu lyginant doktrinos pritaikymui reikalingas sąlygas pagal Lietuvos Respublikos civilinio kodekso 2.50 str. 3 d. įtvirtintas sąlygas ir sąlygas nustatytas tarptautinių komercinių arbitražo sprendimų bei pripažintų teisės doktrinoje.

Pagrindiniai žodžiai: arbitražinio susitarimo susaistymas, *alter ego*, korporatyvinio šydo atskleidimas.

This work analyses the doctrines of the “extension” of the arbitration agreement, the terms of their application, the law applicable to them, and identifies their fundamental differences and similarities. Also, using comparative analysis and theological method, the applicability of the doctrine of *alter ego*, also otherwise known as piercing the corporate veil, to Lithuanian law is analyzed, at the same time, comparing the conditions necessary for the application of the doctrine in accordance with Article 2.50, Article 3 and conditions of the Civil Code of the Republic of Lithuania, established in the doctrine of international commercial arbitral decisions and internationally recognized legal doctrine.

Keywords: arbitration agreement extension, *alter ego*, piercing the corporate veil.

TURINYS

SANTRUMPŲ SĄRAŠAS	2
IŽANGA	3
1. ARBITRAŽINIO SUSITARIMO TAIKYMO IŠPLĖTIMAS JO NEPASIRAŠIUSIOMS ŠALIMS	6
1.1. Sutikimu pagrįstos teorijos	7
1.1.1. Numanomo sutikimo doktrina.....	7
1.1.2. Įmonių grupės doktrina	9
1.2. Ne sutikimu pagrįstos teorijos	12
1.2.1. <i>Equitable estoppel</i> – prieštaravimo teisės atėmimo doktrina.....	12
1.2.2. <i>Alter ego</i> – korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina.....	13
2. TAIKYTINA TEISĖ	17
2.1. Tarptautinių principų taikymas.....	18
2.2. Nacionalinės teisės taikymas	22
2.2.1. Lietuvos atvejis	25
3. ALTER EGO TAIKYMO SĄLYGOS	31
3.1. Pirmasis reikalavimas – <i>alter ego</i> statuso nustatymas per dominavimą ar visišką subjekto kontrolę.....	31
3.2. Antrasis reikalavimas – piktnaudžiavimas korporatyvine forma apgalei ar neteisingumui įvykdyti.....	36
IŠVADOS	40
LITERATŪROS SĄRAŠAS	42
SANTRAUKA	51
SUMMARY	52

SANTRUMPŲ SĄRAŠAS

Apžvalga	Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. lapkričio 23 d. Bendrovės valdymo organų civilinę atsakomybę reglamentuojančių teisės normų taikymo Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje apžvalga Nr. 45. Teismų praktika. 2016.
CK	Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (Žin., 2000, Nr. 74-2262; 200).
KAĮ	Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymas (Žin., 1996, Nr. 39-961; 2012, Nr. 76-3932).
Kasacinis teismas	Lietuvos Aukščiausiasis Teismas.
Lietuva	Lietuvos Respublika.
Niujorko Konvencija	1958 m. Niujorko konvenciją dėl užsienio arbitražo sprendimų pripažinimo ir vykdymo.
UNCITRAL	Jungtinių Tautų Tarptautinės Prekybos Teisės Komisijos Pavyzdinis tarptautinio komercinio arbitražo įstatymas (2006).
UNIDROID	UNIDROIT tarptautinių komercinių sutarčių principai (2016).

IŽANGA

Nagrinėjamos temos aktualumas. Iš lotynų kalbos kilęs prancūziškas terminas *arbitre* reiškia ne tik arbitrą bet ir laisvą valią (Paulsson, 2013, p. 1). O *libre arbitre* gali būti interpretuojama tiek kaip laisva valia, tiek kaip laisvas pasirinkimas. Šie vertimai puikiai atspindi konsensualinę arbitražo prigimtį, kuri *per se* reiškia, jog arbitražo procese gali dalyvauti tik tie asmenys, kurie aiškiai pritarė arbitražiniam susitarimui (Brekoulakis, 2009, p. 1166). Susitarimas teisės teorijoje yra nurodomas kaip būtinas arbitražo požymis, leidžiantis arbitražo procesą atskirti nuo kitų (Dominas, Mikelėnas, 1995, p. 20; Mačys, 1924, p. 10). Tarptautiniu lygiu arbitražiniu susitarimu yra laikomas šalių susitarimas perduoti arbitražui visus ar tam tikrus ginčus, kilusius ar galinčius kilti tarp šalių dėl apibrėžto teisinio santykio, neatsižvelgiant į tai, sutartinis jis, ar ne. Arbitražinis susitarimas gali būti įformintas kaip arbitražinė išlyga, įrašyta sutartyje arba kaip atskiras susitarimas (UNCITRAL 7 str. 1 d.). Lietuvos nacionalinėje teisėje terminas apibrėžiamas, kaip dviejų ar daugiau šalių susitarimas perduoti spręsti arbitražo teismui visus ar tam tikrus ginčus, kilusius ar galinčius kilti tarp jų dėl kokių nors konkrečių sutartinių ar kitokių teisinių santykių, kurie gali būti arbitražinio nagrinėjimo dalykas (KAĮ 3 str. 5 d.). Neanalizuojant arbitražinio susitarimo formos ir galiojimo klausimų, svarbu pažymėti, jog jam yra taikomas sutarties uždarumo principas, kuris lemia, kad teisės ir pareigos kylančios iš arbitražinio susitarimo taikomos tik arbitražinio susitarimo šalims (Born, 2014, p. 1406 - 1407). Tačiau nepriklausomai nuo sutartinės susitarimo prigimties bei šalių valios autonomijos principo, praktikoje egzistuoja išimtys, kai susitarimo nesudarę asmenys yra laikomi tinkamomis arbitražo proceso šalimis. Šios išimtys yra vadinamos arbitražinio susitarimo susaistymo arba „išplėtimo“ doktrinomis, kurias galima skirstyti į sutikimu pagrįstas ir ne sutikimu pagrįstas teorijas.

Nors Lietuvos teismai ne kartą yra pasisakę dėl kelių sutikimu pagrįstų teorijų taikymo galimybių bei sąlygų, ne sutikimu pagrįstos teorijos iki šiol yra nenagrinėta tema. Kita vertus, ne sutikimu pagrįstų teorijų išimtinumas lemia mažą praktinių situacijų, kai doktrinos yra pritaikomos, skaičių. Atitinkamai ir užsienio praktikoje bei teisės doktrinoje ši tema nėra dažnai analizuojama. Taip pat, retai kuriuo susijusiu klausimu tarp mokslininkų ir teismų yra atrastas konsensusas. Šios aplinkybės, autoriaus nuomone, be kita ko, sąlygoja pasirinktos magistro darbo temos svarbą ir aktualumą.

Darbo tikslas. Šio darbo tikslas – išanalizuoti vieną iš ne sutikimu grįstų doktrinų – *alter ego* doktrinos – pritaikomumą Lietuvos teisėje, identifikuojant jos skirtumus nuo kitų arbitražinio susitarimo susaistymo doktrinų.

Darbo uždaviniai. Siekiant įgyvendinti magistro darbo tikslą, buvo iškelti šie uždaviniai:

1. Identifikuoti egzistuojančias arbitražinio susitarimo „išplėtimo“ doktrinas ir jų taikymo sąlygas, nustatant esminius skirtumus bei panašumus.
2. Išanalizuoti kokia teisė yra taikytina arbitražinio susitarimo „išplėtimo“ doktrinoms.
3. Nustatyti *alter ego* doktrinos sąlygas bei pritaikomumą Lietuvoje.

Objektas. Atsižvelgiant į: (i) doktrinų naudojimo arbitražo procese tikslo tapatumą; (ii) doktrinoje egzistuojančių skirtingų doktrinų tapatinimą, bei (iii) *alter ego* doktrinos pritaikymo aspektų analizei reikalingą bendrą supratimą apie egzistuojančias doktrinas ir jų skirtumus, rašto darbo objektas neapsiriboja vienintelės doktrinos analize. Atitinkamai rašto darbe identifikuojamos bei aprašomos arbitražinio susitarimo „išplėtimo“ doktrinos, kartu siekiant nustatyti jų pritaikomumą Lietuvoje. Darbe taip pat siekiama išskirti esminius doktrinų skirtumus ir panašumus, įvertinant ar arbitražinė išlyga yra išplečiama, bei nustatant doktrinoms taikytiną teisę. Galiausiai dėmesys skiriamas teismų sprendimuose bei teorijoje išskirtoms *alter ego* doktrinos taikymo sąlygoms bei kartu yra atliekama jų lyginamoji analizė su CK 2.50 str. 3 d. taikymo sąlygomis.

Tyrimo metodai. Siekiant įgyvendinti užsibrėžtą darbo tikslą ir išspręsti iškeltus uždavinius, darbe pagrindė yra naudojami toliau nurodomi metodai. Analizės metodas – šio metodo pagrindu yra nustatomos ir nagrinėjamos vyraujančios arbitražinio susitarimo susaistymo doktrinos, jų taikymo sąlygos bei identifikuojami nustatytų doktrinų panašumai ir skirtumai. Taip pat šis metodas pasitelktas analizuojant *alter ego* doktrinos pritaikomumą Lietuvos teisėje. Teologinis metodas taip pat buvo naudojamas analizuojant doktrinos pritaikomumą Lietuvoje, kadangi pasitelkus jį buvo aiškinamas CK 2.50 str. 3 d. tikslas ir prigimtis. Tuo tarpu lingvistinis metodas padėjo įvertinti sąvokos „išplėtimas“ naudojimo, analizuojant doktrinas, (ne)pagrįstumą. Galiausiai, vertinant bei tiriant norminę ir specialiąją literatūrą, pateikiant autoriaus asmeninę poziciją bei darant apibendrinimus ir išvadas buvo naudojamas loginis metodas.

Darbo originalumas. Kaip minėta, Lietuvos teisės doktrinoje nėra plačiai atlikta ne sutikimu pagrįstų doktrinų analizė su siekiu įvertinti jų pritaikomumą Lietuvos teisėje. Vienintelis autorius rašęs panašia tema yra Rimantas Daujotas (Daujotas, 2016). Tiesa, yra daugiau mokslininkų aprašiusių tam tikras egzistuojančias susaistymo doktrinas, viena iš jų yra Eglė Zemlytė (Zemlytė, 2012, p. 144-159), tačiau šios mokslininkės darbo tyrimo objektas nebuvo tapatus magistrinio darbo tyrimo objektui. Taip pat

paminėtina, kad šių mokslininkų darbai publikuoti prieš daugiau nei penkerius metus, todėl, nors šiuose darbuose pateiktos išvados išliko aktualios doktrinų analizės atlikimui, pritaikomumo klausimo Lietuvos teisėje nereflektuoja.

Magistrinių darbų, kuriuose tyrimo objektas būtų tapatus šio rašto darbo objektui, taip pat nėra. Tiesa, kai kurie klausimai buvo aptariami 2012 m. Vytauto Didžiojo universiteto magistro studentės Giedrės Pociūtės magistro darbe „Arbitration agreement extension to non-signatories: rights and duties of the parties that have not submitted any dispute to arbitration“ ir 2018 m. Vilniaus universiteto magistro studento Edvino Džulio darbe „Arbitražinio susitarimo galiojimas jo nepasirašiusiems asmenims“. Visgi pirmajame darbe pagrindinis dėmesys skiriamas arbitražinio susitarimo koncepcijai tik identifikuojant arbitražinio susitarimo doktrinas, o antrajame – buvo siekiama pagrįsti hipotezę, jog visos susaistymo doktrinos orientuojasi į vieną ir tą patį – sutikimo kriterijų, kartu analizuojant galimybę sudaryti nerašytinės formos arbitražinį susitarimą. Šiame magistriniame darbe sutinkant su pastarojo magistrinio darbo autoriaus nuomone, jog arbitražinis susitarimas gali būti sudaromas ne tik rašytine forma, bet nesutinkant, jog visos doktrinos yra grindžiamos sutikimu, tęsiama arbitražinio susitarimo susaistymo doktrinų analizė, iškeliant naujus – taikytinos teisės, pritaikomumo Lietuvos teisėje, *alter ego* doktrinos atskirumo bei jos sąlygų – tyrimo objektus.

Svarbiausi darbe nagrinėti šaltiniai. Atsižvelgiant į tai, kad šiame darbe yra analizuojamos arbitražinio susitarimo susaistymo doktrinos, daugiausia dėmesio buvo skiriama tarptautinio arbitražo teisės mokslininkų darbams ir jų analizei. Ypatingos reikšmės turėjo Gary Born „*International Commercial Arbitration*“ knygos visos trys redakcijos ir Bernard Hanotiau 2020 m. veikalas „*Complex Arbitrations: Multi-party, Multi-contract & Multi-issue, Second Edition*“. Tuo tarpu atliekant Lietuvos teisės analizę aktualiausi moksliniai darbai buvo Linos Mikalonienės straipsnis „*Subsidiari akcininko atsakomybė*“ ir Vitalij Papijanc straipsnis „*Piercing the corporate veil institutas ir patronuojančios įmonės atsakomybė pagal dukterinės įmonės prievoles Lietuvos teisėje*“.

1. ARBITRAŽINIO SUSITARIMO TAIKYMO IŠPLĖTIMAS JO NEPASIRAŠIUSIOMS ŠALIMS

Jurisdikcijos *ratione personae* klausimas, kai šalimi yra įtraukiamas arbitražinio susitarimo nesudaręs asmuo, gali būti išsprendžiamas pritaikius arbitražinio susitarimo nepasirašiusių šalių susaistymo, dar vadinamų „išplėtimo“, doktrinas. Užsienio autorių darbuose įprastai yra nurodomi šie susaistymo pagrindai: įtraukimas nuorodos būdu (nuoroda į dokumentą), sutikimas vėlesniu elgesiu, atstovavimas, cesija, pagal įstatymą, subrogacija, sutartis trečiojo asmens naudai (pran. *pour autrui*), korporatyvinio šydo atskleidimas, *esstopel* ir įmonių grupės doktrina (Hoskin, 2000, p. 482-484; MacHarg, 2007, p. 10-11; Zuberbühler, 2008, p. 18-34; Born, 2014, p. 1317-1403). Daugelis iš išvardintų atvejų yra žinomi ir Lietuvos teisėje. Pavyzdžiui, aiškindamas CK 6.101 str. įtvirtintą cesijos institutą, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra nurodęs, jog naujasis kreditorius perima sutartyje aptartas ir iš perduoto reikalavimo atsirandančias ankstesnio kreditoriaus teises įskaitant procesines, *inter alia* arbitražinį susitarimą bei kartu prieštaravimą bylos nagrinėjimui teisme (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. balandžio 22 d. nutartis civilinėje byloje). Panaši išvada buvo priimta ir analizuojant CK 6.1015 str. įtvirtintus subrogacijos santykius. Byloje apeliacinis teismas nagrinėjo situaciją, kai šalys sutartimi pakeitė teritorinį bylos teisingumą. Tačiau tarp motyvų buvo remiamasi ir arbitražo teisės doktrina, kurioje teigiama, kad trečiajai šaliai perimus teises ir pareigas pagal subrogacijos taisyklę ginčo sprendimo sąlyga (arbitražinis susitarimas) yra privalomas (Tang, 2014, p. 132; Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. gegužės 19 d. civilinėje byloje). Todėl manytina, jog teismas sutinka su išvada, kad subrogacijos atveju arbitražinis susitarimas saisto ir trečiąjį asmenį, t. y. teisių perėmėją. Įtraukimas nuorodos būdu yra pripažįstamas ne tik teismų sprendimuose (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. spalio 20 d. nutartis civilinėje byloje), bet ir teisės aktuose (KAĮ 10 str. 3 d.; UNCITRAL 7 str. 2 d.). Tiesa, galima būtų kvestionuoti ar įtraukimas nuorodos būdu yra susijęs su arbitražinio susitarimo nesudariusio asmens įtraukimu, kadangi nuorodos egzistavimas suponuoja sutarties sudarymą.

Sutikimas vėlesniu elgesiu reiškia, kad arbitražinio susitarimo nesudaręs asmuo savo elgesiu priima įsipareigojimą dalyvauti arbitraže. Pavyzdžiui, inicijavus su asmens interesais susijusį arbitražo procesą, asmuo paskiria atstovą, dalyvauja arbitražo teismo posėdyje ir neprieštarauja procesui. Tokiu atveju laikoma, kad asmuo neteko teisės ginčyti arbitražo teismo jurisdikcijos. Taip pat ir su atstovavimu, arbitražinio susitarimo nepasirašęs asmuo gali būti laikomas sutikusiu su ginčo nagrinėjimu arbitraže, kai arbitražinį susitarimą ar sutartį, kurioje yra arbitražinė išlyga, sudarė teisėtas asmens atstovas ir šis atstovas veikė pagal savo įgaliojimus (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 2 d. nutartis

civilinėje byloje). Atitinkamai Lietuvoje pripažįstamas ir perėmimas pagal įstatymą. Tokia situacija įvyksta nemokumo atveju paskyrus bankroto administratorių, kuris privalo vadovautis bankrutuojančią įmonę saistančiomis arbitražinėmis išlygomis (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. kovo 26 d. nutartis civilinėje byloje).

Gal šiek tiek sudėtingesnė situacija yra, kai sutartis sudaroma trečiojo asmens naudai, kadangi ties šiuo kriterijumi doktrinos autorių nuomonės išsiskiria. Pirma pozicija, jog net jeigu arbitražinės išlygos nepasirašęs asmuo yra trečioji šalis, kuri yra sutarties naudos gavėja, jis savaime nėra saistomas arbitražinės išlygos. Svarbu, kad šalių ketinimas suteikti tokią naudą atsispindėtų sutartyje (Hanotiau, 2005, p. 15-16). Antros galimos rasti pozicijos autoriai teigia, jog svarbu įvertinti ar trečiasis asmuo (naudos gavėjas) žinojo apie arbitražinę išlygą, tačiau pakanka ir vien trečiojo asmens naudos gavėjo egzistavimo fakto (Daujotas, 2016, p. 23-25). Atsižvelgiant į Kasacinio teismo praktiką, kurioje arbitražinio susitarimo išplėtimas yra išimtinai siejamas su šalies sutikimu (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 2 d. nutartis civilinėje byloje), manytina, jog Lietuvoje vyrauja pirmoji pozicija, t. y. trečiasis asmuo, esantis naudos gavėju, bus saistomas arbitražinės išlygos tik nustačius pastarojo sutikimą.

Anksčiau apžvelgtos situacijos, pasinaudojant William W. Park klasifikacijos idėja, priskirtos prie atvejų, kai šalys yra tik šiek tiek mažiau, nei akivaizdžiai susaistytos arbitražinės išlygos. Kur kas daugiau dėmesio reikalauja korporatyvinio šydo atskleidimo – *alter ego*, prieštaravimo teisės atėmimo – *estoppel*, numanomo sutikimo bei įmonių grupės doktrinos. Tradiciškai, būtent pastarosiomis ir yra siekiama pateisinti papildomos šalies įtraukimą į arbitražo procesą (Park, 2009, p. 3). Šios doktrinos toliau bus analizuojamos naudojantis G. Born sukurta klasifikacija į sutikimu pagrįstas ir ne sutikimu pagrįstas teorijas. Lingvistinis klasifikacijos aiškinimas puikiai atspindi jos esmę.

1.1.Sutikimu pagrįstos teorijos

Ką suponuoja lingvistinis aiškinimas, bei pagrįs doktrinų analizė – sutikimu pagrįstose teorijose esminis momentas yra šalių valios identifikavimas.

1.1.1. Numanomo sutikimo doktrina

Daugelyje jurisdikcijų yra įtvirtintas sutarčių teisės principas, kad šalis gali numanomai sutikti su sutartimi (UNIDROIT, 2.1.1. str.). Kitaip tariant, subjektui nėra būtina pasirašyti sutarties, kad jis būtų laikomas sutarties šalimi. Pakanka, kad subjektas parodytų savo ketinimus įsipareigoti pagal sutartį. Šis

principas neabejotinai galioja ir arbitražinio susitarimo sudarymui. Tai patvirtina tiek nacionalinių teismų sprendimai (Supremo Tribunal de Justicia; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 2 d. nutartis civilinėje byloje), tiek arbitražo teismų sprendimai (ICC case No. 5721), tiek ir teisės doktrina, kurioje numanoma sudaryto arbitražinio susitarimo patvirtinimas jau seniai yra įvardinamas, kaip ryškėjanti bendra tendencija (Bharucha *et al.*, 2016, p. 62).

Analizuojant numanomo sutikimo doktriną aktualu paminėti ir arbitražinio susitarimo atskirumo doktriną, pagal kurią, arbitražinis susitarimas turi būti vertinamas atsietai nuo pagrindinės sutarties. Atitinkamai, pagrindinės sutarties negaliojimas savaime nereiškia arbitražinio susitarimo negaliojimo (Dominas, Mikelėnas, 1995, p. 143). Dėl šios priežasties, konkrečios su negaliojimu susijusios aplinkybės turėtų būti taikomos būtent arbitražiniam susitarimui, kad pastarąjį būtų galima laikyti negaliojančiu. Manytina, kad atskirumo doktrina yra taikoma ir numanomo sutikimo pritaikomumo analizėje. Taigi vertinant ar šalį saisto prievolė ginčą spręsti arbitraže, lemiamas momentas bus sutikimo fakto nustatymas. O aplinkybė, kad subjektas nesutiko vykdyti kitų komercinės sutarties sąlygų, nebus aktuali. Tiesa, siekiant nustatyti ar galima pritaikyti numanomo sutikimo doktriną yra svarbu ne tik teigiamai atsakyti į klausimą ar trečiasis asmuo, kurį siekiama įtraukti į arbitražo procesą, numanomai sutiko su arbitražine išlyga, bet ir ar egzistavo visų sutarties šalių bendras ketinimas, kad nepasirašiusioji šalis būtų saistoma arbitražinio susitarimo (Craig *el al.*, 2000, p. 75; Hanotiau, 2020, p. 194).

Ketinimas įprastai nustatomas, kai nepasirašiusioji šalis aktyviai dalyvavo derybose ir (ar) vykdamas kai kuriuos ar visus įsipareigojimus pagal sutartį¹. Tam tikri nacionaliniai teismai susijusios sutarties sudarymo faktą taip pat yra pripažinę veiksniu, rodančiu numanomą sutikimą su arbitražine išlyga². Tačiau vien tik atsitiktinis dalyvavimas derybose dėl sutarties sudarymo ar atsitiktinis dalyvavimas jos vykdyme nuosekliai laikomas nepakankamu, kad būtų įrodytas numanomas sutikimas

¹ Pavyzdžiui, Šveicarijos federalinis teismas yra nusprendęs, kad trečioji šalis, prisijungianti prie sutarties, kurioje numatytas arbitražinis susitarimas, vykdymo yra laikoma prisijungusia prie tokio arbitražinio susitarimo savo veiksmais. Su sąlyga, jeigu iš šalies dalyvavimo vykdamas sutartį yra aišku, kad ji ketina tapti arbitražinio susitarimo šalimi (Swiss Federal Tribunal Judgment 4A_128/2008). Kitose jurisdikcijose, pavyzdžiui Jungtinėse Amerikos Valstijose, Anglijoje ir Prancūzijoje, teismai taip pat sprendžia, jog intensyvus dalyvavimas derybose dėl pagrindinių sutarties įsipareigojimų ar dalyvavimas tokių įsipareigojimų vykdyme gali būti pakankamas numanomo sutikimo su arbitražiniu susitarimu rodiklis (United States Court of Appeals, No. 1092; United States District Court, E.D. Michigan, Southern Division, No. 11–15430; Queen's Bench Division (Commercial Court), EWHC 520; Cour d'Appel, Paris, FirstPole, First Chamber, 17 February 2011).

² Tarp tokių teismų yra Jungtinių Amerikos Valstijų (United States Court of Appeals, Eleventh Circuit, No. 83-7034), Šveicarijoje (Swiss Federal Tribunal, DFT 4A_376/2008), Honkongo (High Court of Hong Kong, No. 3 HKC 328), Indijos (Supreme Court of India, No. 8950) bei Brazilijos teismai (Brazilian Superior Tribunal de Justiça, Nr. 653.733-RJ 2004/0102276-0).

įsipareigoti pagal konkrečią sutartį³. Pabrėžiama, jog yra būtinas aiškus ir nedviprasmiškas ketinimas būti susaistytam arbitražinės išlygos (United States District Court, S.D. New York, No. 00). Koks ketinimas yra laikytinas aiškiu ir nedviprasmišku yra vertinamasis kriterijus, kurio aiškinimas, priklausomai nuo taikytinos teisės arbitražiniam susitarimui, gali skirtis. Tarkime Lietuvos Aukščiausiasis Teismas yra nurodęs, jog asmens sutikimas nagrinėti ginčą arbitraže gali būti laikomas aiškiai numanomu, kai toks asmuo gali pagrįstai tikėtis, kad dėl savo elgesio bus susaistytas arbitražinio susitarimo (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 2 d. nutartis civilinėje byloje). Tai kad, teismas aiškindamas vieną vertinamąjį kriterijų pasinaudojo kitu, t. y. pagrįsto tikėjimosi, patvirtina, jog kiekvienu atveju šalies ketinimas ar sutikimas būti susaistytam arbitražinės išlygos bus įrodinėjimo dalyku. O plačiaja prasme galios prezumpcija, kad asmuo nesudarė arbitražinio susitarimo.

1.1.2. Įmonių grupės doktrina

Įmonių grupės doktrina – dar vienas reikšmingas, tačiau prieštarigai vertinamas nepasirašiusių šalių susaistymo arbitražiniu susitarimu teisinis pagrindas. Pagal šią doktriną, sutarties nepasirašiusios šalys gali būti laikomos susaistytomis arbitražinės išlygos šalimis, remiantis veiksniais, kurie yra panašūs į tuos, į kuriuos yra atsižvelgiama atliekant *alter ego* analizę. Konkrečiau, jei bendrovė priklauso įmonių grupei, ir jos patronuojamoji įmonė yra sudariusi arbitražinį susitarimą su kontrahentu, patronuojanti įmonė, tam tikromis aplinkybėmis, gali būti laikoma susaistyta arbitražinės išlygos, nepaisant to, kad bendrovė pati nesudarė bei nevykdė sutarties (Born, 2014, p. 1445). Ši doktrina paprastai priskiriamas Prancūzijos jurisdikcijai (Hanotiau, 2020, p. 193). Doktrina primą kartą buvo išplėtotą arbitražo teismo sprendime Dow Chemical byloje (Born, 2014, p. 1447). Joje, atsižvelgęs į įmonių grupę, kaip į vieną ekonominį junginį, arbitražo teismas nusprendė, kad arbitražinis susitarimas saisto jo nepasirašiusią grupės įmonę. Sprendime buvo nurodyta, jog arbitražinė išlyga turėtų saistyti kitas bendroves, kurios remiantis jų vaidmeniu sudarant, vykdant ar nutraukiant sutartis su arbitražine išlyga bei atsižvelgiant į abipusius visų proceso šalių ketinimus, yra tikrosios šių sutarčių šalys arba iš esmės yra susijusios su jomis ar su ginčais, kurie gali dėl jų kilti (ICC case No. 4131). Vėliau arbitražo sprendimą palaikė Paryžiaus apeliacinis teismas, atmesdamas prašymą panaikinti arbitražo teismo sprendimą. Tiesa, su laiku šios doktrinos formuluotė išsiplėtė ir dabar galima rasti arbitražo teismo sprendimų, kuriuose

³ Pavyzdžiui, vienoje iš bylų tribunolas nenustatė ketinimo būti susaistytam arbitražinės išlygos, nors prašančioji šalis nurodė, jog nepasirašiusioji šalis dalyvavo derybose dėl sutarties sudarymo. Teismas pažymėjo, kad jei ieškovas norėjo, kad nepasirašiusioji šalis būtų sutarties šalimi, įskaitant ir arbitražinę išlygą, būtent sutarties sudarymo metu ir galėjo reikalauti sudaryti sutartį (ICC case No. 10758).

remiantis doktrina, subjektą leidžiama laikyti arbitražinio susitarimo šalimi, neatsižvelgiant į šalių ketinimus (Born, 2014, p. 1447). Tačiau toks platesnis doktrinos aiškinimas nėra laikomas teisingu, kadangi taip įmonės grupių doktrina yra supainiojama su pernelyg plačiai aiškinama *alter ego* doktrina. Tinkamesnis ir labiau paplitęs požiūris į įmonių grupės doktriną suponuoja, jog svarbiausia yra išsiaiškinti šalių objektyvius ketinimus sudaryti konkretų sandorį, t. y. nustatyti ar buvo ketinama susaistyti konkrečią susitarimo nepasirašiusią šalį ir ar jai nagrinėjamas susitarimas buvo naudingas (Born, 2014, p. 1447).

Įmonių grupės doktrinos išskirtinumas nuo visų kitų išplėtimo doktrinų yra jos kilmė. Įmonės grupių doktrina buvo kuriama konkrečiai tarptautinio arbitražo kontekste ir paprastai nėra taikoma už jo ribų (Born, 2014, p. 1445). Tuo tarpu kitos doktrinos buvo plėtojamose kitose teisės šakose ir arbitražo teisės tik „pasiskolintos“. Tačiau nepriklausomai nuo arbitražinės prigimties, įmonių grupės doktrina yra taikoma tik Prancūzijoje. Šveicarijos teismai labai nenoriai sutiko dėl arbitražinės išlygos taikymo nepasirašiusioms šalims. Vokietijos teismų požiūris tebėra labai griežtas, kaip ir Olandijos, Rusijos ir Kinijos teismų požiūris. Toks pat požiūris būdingas ir Anglijos teismams, kur įmonių grupės doktrina yra laikoma prieštaraujanti sutartinių santykių uždaro principui bei įmonių ribotos atsakomybės principui (Hanotiau, 2020, p. 193). Autoriaus nuomone, tokį siaurą pritaikomumą lėmė doktrinos kontraversiškas, kurį atspindi B. Hanotiau analizė. Anot B. Hanotiau, neteisinga teigti, kad Dow Chemical byla leido atsirasti vadinamajai įmonių grupės doktrinai. O pati nuoroda į šią doktriną taip pat yra klaidinanti. Teismai, arbitrai ir pagrindiniai mokslininkai – visi vieningai sutaria, kad įmonės grupės egzistavimas savaime nėra pakankamas elementas, kad nepasirašiusiai bendrovei būtų taikoma arbitražinė išlyga, kurią pasirašo kiti grupės nariai. Įmonių doktrina, autoriaus nuomone, tėra vien tik nepatogi bei netinkama išraiška fakto, kad elgesys gali būti susitarimo išraiška, ir kad tarp visų faktinių aplinkybių, į kurias reikia atsižvelgti, siekiant nustatyti, ar elgesys prilygsta susitarimui konkrečiu atveju, bendrovių grupės egzistavimas gali būti svarbus. Ypač todėl, kad jis sukuria tam tikrą dinamiką organizacijos, valdymo, bendro dalyvavimo projektuose, bei grupės narių tarpusavio bendravimo ir kitais požiūriais. Taigi nuoroda į bendrovių grupės doktriną yra nereikalinga, ji negali turėti jokio savarankiško statuso. O įmonių grupės doktrinos neigiama pusė yra ta, kad ji dažnai buvo naudojama kaip nuoroda,

siekiant išvengti teisinio argumentavimo, taip prisidedant prie iškreipto teismų ir arbitrų požiūrio⁴ daugelyje sudėtingų arbitražų (Hanotiau, 2014, 545 - 546).

Taigi vyraujanti pozicija įmonių grupės doktrina sieja su sutikimu, kai atskirų juridinių asmenų priklausomybė bendrovėms sudaro pagrindą daryti išvadą, kad buvo numatyta, jog jie bus susitarimo šalimis, nepaisant jų, kaip nepasirašiusių šalių, oficialaus statuso (Born, 2014, p. 1450). Dėl šios priežasties darytina išvada, kad įmonių grupės doktrina yra ne kas kita, kaip ta pati, anksčiau šiame darbe aptarta – numanomo sutikimo doktrina, taikoma įmonių grupės kontekste.

Atsakant į klausimą ar įmonių grupės doktrina, kaip ji suprantama pagal Prancūzijos teisę, yra pripažįstama Lietuvoje, aktualu analizuoti Kasacinio teismo praktiką, kurią šiuo atveju sudaro vienintelė byla⁵. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas vienoje iš nutarčių yra užsiminęs, jog tais atvejais, kai arbitražinis susitarimas saisto vieną juridinį asmenį, gali būti laikoma, kad kitas itin glaudžiai su juo susijęs asmuo taip pat sutiko su konkrečiu ginčo nagrinėjimu arbitražo teisme (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 2 d. nutartis civilinėje byloje). Tačiau bylos kontekste arbitražinio susitarimo galiojimo išplėtimas juridiniam asmeniui nebuvo aktualus ir teismas šiuo klausimu daugiau nepasisakė. Lingvistiškai analizuojant nutartį atrodo, jog aktualesne aplinkybe yra laikytinas itin glaudus ryšys tarp asmenų, o ne pats sutikimas. Visgi teismui nurodžius, jog juridinis asmuo būtų laikomas sutikusiu su arbitražine išlyga, nėra pagrindo teigti, kad teismas turėjo omenyje kažkurią iš ne sutikimu pagrįstų teorijų, pvz. *alter ego*. O klausimas kurią iš sutikimų pagrįstų doktrinų, t. y. tiesiog numanomo sutikimo

⁴ Pavyzdį, kaip naudojantis šia doktrina siekiama iškraipyti teismų požiūrį, galima rasti ir Lietuvoje. Vienoje byloje šalis rėmėsi įmonių grupės doktrina, siekiant pagrįsti solidariąją atsakovų atsakomybę. Ieškovas nurodė, kad užsienio šalių teismų praktikoje pripažįstama įmonių grupės doktrina, kuri suteikia galimybę išplėsti sutarties galiojimą ne sutarties šalies atžvilgiu, kai toks asmuo nėra *de jure* sutarties šalis, tačiau jis yra tos pačios sutartį pasirašiusios įmonių grupės narys. Asmuo, kuris nėra *de jure* sutarties šalis prisiima iš šios sutarties kylančias pareigas, kai pasirašantis sutartį asmuo yra tiesiogiai susijęs su įmonių grupe ir kontroliuoja asmenį, kuris yra pasirašęs sutartį. Taip pat turi būti nustatomas ir subjektyvus elementas – sutarties nepasirašęs asmuo turi būti įtrauktas į derybas ar sutarties sudarymą, ar sutarties nutraukimą (Lietuvos apeliacinio teismo 2014 m. rugsėjo 19 d. sprendimas civilinėje byloje). Autoriaus nuomone, tokia pozicija nėra teisinga dėl kelių priežasčių. Pirma, įmonių grupės doktrina išimtinai siejama su arbitražu. Tuo tarpu byloje buvo sprendžiama ar atsakovai yra solidariai atsakingi pagal sutartį, kurioje nėra arbitražinės išlygos. Antra, ieškovas įmonių grupės doktrina pateikė kaip priemonę, kuria remiantis yra išplečiamas pagrindinės sutarties galiojimas. Tokia pozicija nėra teisinga, kadangi remiantis doktrina yra „išplečiamas“ arbitražinis susitarimas, kuris, atsižvelgiant į arbitražinio susitarimo atskirumo doktrina, nėra tapatinamas su pagrindine sutartimi. Trečia, ieškovas nepagrįstai priskyrė kontrolės elementą prie įmonių grupės doktrinos. Ketvirta, subjektyviau įmonių grupės elementu buvo nurodytas asmens įtraukimas į derybas, sutarties sudarymą ar sutarties nutraukimą, nors šios aplinkybės tik padeda nustatyti tikrąjį subjektyvųjį kriterijų, t. y. ketinimą, sutikimą būti susaistytam arbitražinės išlygos.

⁵ Pažymėtina, jog po nutarties paskelbimo jos motyvais buvo remiamasi vėlesnėse bylose, tačiau šiai darbo daliai aktualiu aspektu doktrina nebuvo plėtojama.

ar įmonių grupės, turėjo omenyje teismas, lieka neatsakytas. Todėl autoriaus nuomone, teismai yra sukūrę prielaidą manyti, kad įmonių grupės doktrina gali būti taikoma Lietuvoje.

1.2. Ne sutikimu pagrįstos teorijos

Arbitražinių susitarimų taikymas jų nesudariusiems subjektams taip pat gali būti išplečiamas, remiantis pagrindais, kurie nėra susiję su sutikimu. Priešingai nei situacijose, kai arbitražinis susitarimas išplečiamas lyg būtų išplečiama sutikimo apimtis, šiais konkrečiais atvejais laikoma, jog šaliai yra taikoma arbitražinė išlyga nepaisant to, jog ji aiškiai išreiškusi priešingą ketinimą ar nėra numanomai sutikusi (Steingruber, 2012, p. 160). Šios, ne sutikimu pagrįstos, doktrinos yra pateikiamos žemiau.

1.2.1. *Equitable estoppel* – prieštaravimo teisės atėmimo doktrina

Equitable estoppel doktrina priskiriama bendrosios teisės tradicijai (Born, 2014, p. 1472-1473), kurios valstybėse dažnai yra apibūdinama kaip „teisingas prieštaravimo teisės atėmimas“, kildinamas iš teisingumo bei sąžiningumo sąvokų. Vadovaujantis šia doktrina, asmeniui neleidžiama prieštarauti sau kitų nenaudai (Pavič, 2009, p. 224; Born, 2014, p. 1472-1473). Ir nors *equitable estoppel* doktrinos nerasime kontinentinės teisės žodynuose (Hanotiau, 2005, p. 20), jos esmė atsispindi bendruosiuose civilinės teisės principuose (Ucaryilmaz, 2013, p. 162).

Tiek romėnų teisėje, tiek šiuolaikinėse civilinės teisės jurisdikcijose galime rasti bendrąjį teisės principą – draudimą elgtis nenuosekliai (lot. *non venire contra factum proprium*) (Brekoulakis, 2016, p. 130). Šio principo idėja yra tapati *equitable estoppel* doktrinai, t. y. asmeniui neleidžiama teigti to, kas prieštarauja asmens ankstesniems veiksams ar pareiškimams (MacHarg, Bates, 2007, p. 20). Taip pat sąžiningumo principas ir prieštaringo elgesio draudimas yra laikomi Niujorko Konvencijos dalimi (Born, 2020, p. 691)⁶. Taigi nors civilinės teisės tradicija paremtose teisės sistemose nėra tokio instituto kaip *equitable estoppel*, matoma, kad tarptautiniame arbitraže, susijusiame su civilinės teisės jurisdikcijomis, prieštaravimo teisės atėmimo doktrina yra taikoma. Atitinkamai sutiktina su teiginiu, kad prieštaravimo teisės atėmimas šiuo metu vertinamas kaip tarptautinės teisės bendrasis principas ir yra taikomas nepriklausomai nuo teisės tradicijų. Visgi tai savaime nereiškia *equitable estoppel* doktrinos tarptautinio pripažinimo.

⁶ Ši mintis atsispindi ne tik teisės doktrinoje, kurioje G. Born teigia, kad sąžiningumo principai ir prieštaravimo teisės atėmimas (ar to atitikmuo) yra visuotinai taikomi, todėl negalima daryti išvados, kad Niujorko Konvencijos rengėjai neketino taikyti tokių reikalavimų, kurie turi vienodą tarptautinį poveikį. Bet ir teismų praktikoje, kurioje yra išaiškinta, jog prieštaringo elgesio draudimas yra teisinis principas, numatytas Niujorko Konvencijoje (Higher Court of Appeal of Bavaria, No. 82/E16).

Nors pagrindiniai teisingumo principai, kuriais grindžiama *estoppel* doktrina, yra plačiai pripažinti daugelyje jurisdikcijų, taip pat yra tam tikrų doktrinos ypatybių, būdingų išskirtinai anglų ir amerikiečių teisei. Visų pirma, egzistuoja daugiau nei viena *estoppel* rūšis (Zemlytė, 2012, p. 151). Pavyzdžiui egzistuoja specifinis *equitable estoppel* doktrinos variantas, žinomas kaip „tiesioginės naudos“ (angl. *direct benefits*) doktrina. Naudodamiesi būtent šiuo tiesioginės naudos *equitable estoppel* variantu, Jungtinių Amerikos Valstijų teismai susaisto arbitražinės išlygos nesudariusius asmenis (Born, 2020, fn. 490). Doktrinos iliustravimui pateikiama *ABS v Tencara* byla (United States Court of Appeals, Second Circuit., No. 98–7823). Byloje teismas nusprendė, kad tai šaliai, kuri žinodama priėmė tiesioginę naudą pagal sutartį su arbitražine išlyga, nepriklausomai nuo to ar ji buvo pasirašiusi sutartį, ar ne – draudžiama remtis arbitražinio susitarimo nesudarymu. Šioje byloje jūrų inspektorius „ABS“ išdavė laivo techninės apžiūros pažymėjimą laivų statytojui „Tencara S.p.A.“, kuris pagal sutartį sudarytą su investuotojų grupe pagamino jachtą. Sutartyje buvo numatyta arbitražinė išlyga, inkorporuojanti klasifikavimo pažymėjimą. Paaiškėjus, kad jachta turi defektų, investuotojai ir jų draudikai įmonei „Tencara S.p.A.“ iniciavo bylą, tuo tarpu pastaroji iniciavo bylą ABS. Teismas palaikė žemesnės instancijos sprendimą, įpareigojantį ieškinius tarp visų pasirašiusių įmonių nagrinėti arbitraže bei išplėte išlygą ir investuotojų ginčui. Motyvuodamas, jog investuotojai prarado teisę atsisakyti savo įsipareigojimo ginčus spręsti arbitraže, nes jie gavo tiesioginės naudos iš sutarties (laivo techninės apžiūros pažymėjimas leido jiems gauti mažesnius draudimo įkainius ir plaukioti po Prancūzijos vėliava), kurioje buvo arbitražinė išlyga. Taigi arbitražinės išlygos susaistymo pagal *estoppel* doktriną atveju egzistuoja naudos⁷ sąlyga, kuri savaime nėra bendrojo teisės principo *non venire contra factum proprium* dalimi. Taigi autoriaus nuomone, teisingiau būtų laikyti, jog tarptautiniu lygiu yra pripažįstamas prieštaringo elgesio draudimas, o ne *equitable estoppel* doktrina.

1.2.2. *Alter ego* – korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina

Lingvistiškai *alter ego* reiškia „kitą aš“. Teisinėje plotmėje *alter ego* doktrinos esmė taip pat susijusi su „kito aš“ identifikavimu. Tiesa, ne visose valstybėse ši doktrina yra identifikuojama kaip *alter ego*, tarkime vokiškai ji vadinama „*Durchgriff*“ doktrina, prancūziškai „*levee du voile social*“, ir remiantis tam tikrais autoriais, anglų kalboje gali būti vadinama „*piercing*“ ar „*lifting the corporate veil*“ doktrinomis (Daujotas, 2016, p. 2). Autoriaus nuomone, ne visi išvardinti vertimai yra priskiriami vienai

⁷ Tiksliau, egzistuoja tiesioginės naudos sąlyga. Teismų sprendimuose yra nurodoma, jog nustačius tik netiesioginę naudą neatsiranda pakankamas pagrindas *estoppel* taikymui (United States District Court, S.D. New York, No. 11).

ir tai pačiai *alter ego* doktrinai. Korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina (angl. *piercing / lifting the corporate veil*) nėra tapati *alter ego* doktrinai, tačiau vis dėlto *alter ego* ir korporatyvinio šydo atskleidimo doktrinos šiame darbe bus analizuojamos drauge dėl kelių priežasčių.

Pirma, doktrinos yra giminingos. *Alter ego* yra korporatyvinio šydo atskleidimo doktrinos potipis. Abi teorijos buvo sukurtos bendrovių teisėje ir bendrosios teisės jurisdikcijose. Jų pagrindinis tikslas – spręsti galimas problemas, kylančias iš ribotos atsakomybės principo, kuriuo remiantis bendrovių akcininkai negali būti laikomi atsakingais už grupės bendrovių prisiimtus įsipareigojimus, viršijančius jų kapitalo investicijų sumą (Brekoulakis, 2016, p. 142). Antra, dėl glaudžios sąsajos šios doktrinos tiek teismų praktikoje (United States Court of Appeals, Fifth Circuit, No. 04–20842.), tiek teisės doktrinoje (Born, 2014, p. 1432 – 1445; Lamm, Aqua, 2002, p. 12; Zemlytė, 2012, p. 152; Daujotas, 2016, p. 2) yra aiškinamos kartu. Trečia, autoriaus nuomone, nors teorijoje išskiriamas skirtumas yra esminis, dėl teorijų samplaikos daugumoje teisės šaltinių yra neišvengiamas šių doktrinų tapatinimas. Tačiau tai neeliminuoja būtinybės, visų pirma, bent trumpai, aptarti teoriniame lygmenyje egzistuojančią diferenciaciją.

Alter ego reiškia, kad nepaisant teisinės struktūros įmonė faktiškai nėra atskira – ji yra fiktyvus subjektas, veikiantis savo savininkų interesais (Lentz, Schwartz, 2012, p. 2). Pagal šią doktriną, įmonė gali būti saistoma jos dukterinės įmonės sudarytos sutarties, nepaisant sutarties struktūros arba dukterinės įmonės pastangų būti tik pačiai saistomai tokios sutarties nuostatų, jeigu jų elgesys rodo, kad jos faktiškai yra atsisakiusios atskirumo. Arba arbitražo procesas gali būti pradėtas prieš įmonės atsakingus darbuotojus, jeigu įmonė ir tokį asmenį sieja toks nuosavybės ir interesų bendrumas, kad nebelieka įmonės ir asmens, kaip subjektų, atskirumo bei jei priešingas išaiškinimas sudarytų sąlygas apgaulėi arba neteisingumui (Lamm, Aqua, 2002, p. 12-13). Norėdami taikyti *alter ego* doktriną tam, kad būtų pateisintas teisinio statuso nepaisymas, teismai privalo nustatyti, kad interesų ir nuosavybės vienovė yra tokia, kad atskiri bendrovės statusai nebeegzistuoja ir, kad dėl juridinio statuso nepaisymo, atsirastų sukčiavimas ar neteisingumas (Oriental Comm. and Shipping Co., 609 F.Supp. at 78; Born, 2009, p. 1157). Pasitelkus šią doktriną vienas subjektas yra laikomas neegzistuojančiu arba tiesiog juridinio statuso neturinčia kito subjekto dalimi (Besson, 2010, p. 150). Taigi *alter ego* doktrinos taikymui esminis momentas turėtų būti asmenų supainiojimas⁸, o apgaulės kriterijus turėtų būti neprivalomas. Tuo tarpu

⁸ Supainiojimo pavyzdys galėtų būti situacija, kai vienintelis įmonės savininkas neatskiria juridinio asmens ir savo asmeninių pajamų bei lėšų. Kita vertus, svarbu pažymėti, jog sąvoka „supainiojimas“ nėra visuotinai įtvirtinta, taigi jos aiškinimas

korporatyvinio šydo atskleidimo teorija yra tapatinama su sukčiavimo, piktnaudžiavimo teisėmis ir imperatyviųjų normų pažeidimo atvejais (Hanotiau, 2020, p. 195). Kaip jau minėta, nepriklausomai nuo šio skirtumo, abi doktrinos yra tapatinamos (Hanotiau, 2020, p. 85). Taikant *alter ego* doktriną, teismai pasisako, kad kartu yra atskleidžiamas ir korporatyvinis šydas. Tai pat, nepriklausomai nuo naudojamos terminologijos, doktrinų taikymui daugelyje jurisdikcijų yra keliami beveik identiški reikalavimai (Born, 2014, p. 1432). Taigi galima daryti išvadą, jog šiuo metu, apgaulės ar neteisingumo sąlyga yra privaloma, norint pritaikyti *alter ego* doktriną (Brekoulakis, 2016, p. 143). Atitinkamai toliau tekste šios teorijos bus naudojamos pakeičiant viena kitą⁹.

Korporatyvinio šydo atskleidimo ar *alter ego* doktrina yra grindžiama bendraisiais nešališkumo, sąžiningumo ir teisingumo principais (Steingruber, 2012, p. 160). Jų tikslas yra išvengti piktnaudžiavimo korporatyvine struktūra ir dėl to atsirandančio neteisingumo. Nors doktrina buvo sukurta siekiant išplėsti dalyvių atsakomybę, t. y. remiantis materialine teise, šio tikslo siekiama nepaisant to ar piktnaudžiavimas yra susijęs su atsakomybe ar jurisdikcija. Tačiau ši atskirtis gali lemti ir pačio ginčo objektą. Tarkime, jei ginčas, kuriame siekiama patraukti *alter ego*, yra nagrinėjamas nacionaliniuose teismuose, jurisdikcijos klausimas įprastai nėra aktualus, nes ieškovas gali pareikšti ieškinį tiek bendrovei, kurios korporatyvinį šydą prašoma atskleisti, tiek asmeniui už šio šydo. Tačiau arbitraže korporatyvinio šydo atskleidimas yra susijęs su klausimu: ar į atitinkamą sutartį įtraukto arbitražinio susitarimo taikymo sritį galima išplėsti taip, kad jis būtų taikomas už korporatyvinio šydo esančiam asmeniui arba bendrovei. Taigi arbitražo teismo jurisdikcijos klausimas tampa neatsiejama tokio ginčo nagrinėjimo dalimi. Atitinkamai, dar 1970 m. buvo išaiškinta, kad korporatyvinis šydas turi būti atskleistas užkertant kelią piktnaudžiavimui teisinio statuso privilegijomis (pvz. konkrečiais sukčiavimo ar piktnaudžiavimo tarnybine padėtimi atvejais), apsaugoti trečiuosius asmenis (pvz. kreditorius ar pirkėjus) arba siekiant užkirsti kelią teisinių prievolių ar įsipareigojimų vengimui (Tarptautinio Teisingumo Teismo sprendimas), atitinkamai ir piktnaudžiavimui korporatyvine struktūra, siekiant išvengti arbitražo.

Apibendrinant, *alter ego* teorija yra puikus posakio „nėra taisyklės be išimties“ (lot. *nulla regula sine exceptione*) pavyzdys, kadangi ši doktrina yra principų: (i) kad įmonės paprastai turi ribotą

skiriasi. Viena prasme, tai gali reikšti nedalomą šalių ir sutarčių visumą, t. y. kai nebėra galimybės nustatyti kokių būtų ir apimtimi buvo prisiimtos pareigos. Kita prasme, ši sąvoka apima ir neigiamą elementą, pvz. kai asmuo neteisėtai ar nesąžiningai bando sukelti painiavą savo bendrų rangovų atžvilgiu, visų pirma įtraukdamas savo grupės įmones į įvairias tarpusavyje susijusias sutartis (Hanotiau, 2020, p. 82-83). Manytina, kad šios sąvokos savitas aiškinimas taip pat turėjo įtakos *alter ego* ir korporatyvinio šydo atskleidimo teorijų tapatinimui.

⁹ Nors šiame darbe sąvokos bus naudojamos kaip sinonimai, pažymėtina, jog teisinėje literatūroje dažniau sutinkamas korporatyvinio šydo atskleidimo terminas.

atsakomybę ir atskirą teisinį subjektiškumą bei (ii) sutarties uždaru¹⁰, išimtis. Tai suponuoja, kad tiek ši, tiek ir kitos teorijos, kuriomis siekiama susaistyti arbitražinio susitarimo nepasirašiusią šalį, paprastai taikomas išimtiniais atvejais ir itin apdairiai (Born, 2014, p. 1415 - 1416). Kokiais atvejais yra taikoma *alter ego* doktrina bus analizuojama darbo trečioje dalyje.

Atsižvelgiant į aukščiau išdėstytą, svarbu akcentuoti, jog esminis skirtumas tarp sutikimu ir ne sutikimu pagrįstų ir pagrįstų doktrinų yra sutikimo, t. y. valios išraiškos, sąlyga. Daugumoje atvejų sutikimas yra išlikęs, kaip pagrindinis kriterijus leidžiantis įtraukti subjektą į arbitražo procesą. Todėl, nors doktrinoje ir teismų praktikoje yra naudojama arbitražinės išlygos „išplėtimo“ jos nepasirašiusiems šalims sąvoka, ji nėra pakankamai tiksli. Pavyzdžiui, numanomo sutikimo ir įmonių grupės doktrinų taikymo atvejais teismai ir arbitražo teismai savo klausimo sprendimą vis dar grindžia bendro šalių ketinimo, taigi ir sutikimo egzistavimu. Atitinkamai teismai, kaip subjektai nedalyvaujantys santykiuose tarp ginčo šalių, ne išplečia arbitražinės išlygos jos nesudariusiems subjektams, o tik konstatuoja susaistymą.

Panašiai yra ir su prieštaravimo teisės atėmimo bei *equitable estoppel* taikymo atvejais, kuriuose iš esmės taip pat yra žiūrima ar asmuo kažkoku būdu išreiškė sutikimą būti saistytam arbitražinės išlygos. Tik sprendimas yra grindžiamas ne sutikimu, bet prieštaravimo teisės atėmimu. Tačiau teismas vėlgi ne išplečia, o konstatuoja arbitražinės išlygos susaistymo faktą ir draudimą jam prieštarauti. Todėl pagrindinis klausimas į kurį teismai ieško atsakymo, turėtų būti toks: kas yra išlygos šalis arba kas laikėsi išlygos, ar kam galiausiai uždraudžiama teigti, kad nesilaikė išlygos. Net ir grynosios *alter ego* doktrinos pagrindu nėra teisinga teigti, jog arbitražinė išlyga yra išplečiama, kadangi du subjektai (sudaręs ir nesudaręs arbitražinės išlygos) yra laikomi vienu, atitinkamai kažkuriam iš jų sudarius susitarimą yra laikoma, kad susitarimą sudarė abu asmenys. Todėl turbūt vienintelė doktrina, kurios taikymo atveju yra korektiška kalbėti apie arbitražinės išlygos išplėtimą yra korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina, nors kaip matysime iš trečioje rašto darbo dalyje nagrinėjamų doktrinos taikymo sąlygų, šios doktrinos taikymui taip pat yra aktualūs dviejų subjektų tapatumą leidžiantys identifikuoti kriterijai.

¹⁰ Primintina, jog principas, kad teisės ir pareigos kylančios iš arbitražinio susitarimo taikomos tik susitarimo šalims yra sutarties uždaru principo, pripažįstamo ir civilinės, ir bendrosios teisės jurisdikcijose, tiesioginis taikymas (Born, 2014, p. 1406 - 1407).

2. TAIKYTINA TEISĖ

Kaip galima suprasti iš pirmosios dalies, arbitražinio susitarimo susaistymo doktrinų pritaikymas iš esmės priklauso nuo objektyvaus ir subjektyvaus ketinimų vertinimo, todėl dirbtinai sukurto sutikimo elementas savaime lieka psichologinėje teismų mąstysenoje, taip faktinę bylos dalį paversdamas ypatingai svarbia (Wahab, 2010, p. 171). Patys arbitrai sutinka, jog arbitražinės išlygos susaistymo klausimas yra sprendžiamas kiekvienu atveju atskirai, bei reikalauja išsamios aplinkybių analizės (ICC case no. 9517). Taip pat, kad teisės šaltiniai, taikomi nustatant arbitražinės išlygos, numatančios tarptautinį arbitražą, taikymo sritį ir padarinius, nebūtinai sutampa su teise taikoma arbitražui pateikto ginčo esmei. Atitinkamai arbitražo teismas nustato arbitražinių išlygų taikymo sritį ir padarinius, taip priimdamas sprendimą dėl jurisdikcijos, remdamasis bendru proceso šalių ketinimu, kuris išplaukia iš aplinkybių (ICC case No. 4131).

Vis dėlto naujausi teismų precedentai, vertinantys tarptautinius arbitražo sprendimus įvairiose jurisdikcijose, rodo, kad susaistymo teisėtumas ir taikymo sritis priklauso ne tik nuo faktinių aplinkybių, bet, visų pirma, nuo taikytinų teisės principų bei normų. Taip pat svarbu atkreipti dėmesį į tai, kad nacionaliniams teismams nebūdinga *de novo* būdu peržiūrėti išplėtimo trečiosioms šalims klausimą, nes jis susijęs su arbitražo susitarimo taikymo sritimi ir jo egzistavimu trečiųjų šalių atžvilgiu. Teigiama, kad toks *de novo* visapusiškas peržiūrėjimas neturėtų būti vertinamas neigiamai. Atsižvelgiant į tai, kad susaistymo klausimai iš tiesų susiję su arbitražo teismo jurisdikcija, reikia atsisakyti bet kokios *ex nihilo* arbitražinės jurisdikcijos rizikos (Wahab, 2010, p. 171-173). Vadovaujantis tuo, kad taikytinos teisės klausimai kyla sprendžiant ginčus dėl tarptautinių arbitražinių susitarimų šalių tapatybės (Born, 2014, p. 1491-1492), bei pritaikyta teisė gali lemti sprendimo pripažinimą ir vykdytinumą, šioje dalyje yra atliekama taikytinos teisės analizė.

Iš esmės egzistuoja du skirtingi požiūriai, kuriais galima remtis siekiant nustatyti, kokia teisė turėtų būti taikoma, vertinant ar sutarties nepasirašiusioji šalis yra susaistyta arbitražinio susitarimo. Pirmas būdas yra taikyti tarptautiniu mastu pripažintus principus. Antras būdas – atlikti įprastą kolizinių normų analizę, kad būtų nustatyta atitinkama nacionalinė teisė, o tuomet taikyti šią nacionalinę teisę atitinkamos bylos aplinkybėms (Born, 2014, p. 1491-1500). Žinoma, šis skirstymas yra aktualus sprendžiant bylą su užsienio elementu. Trečiuoju atveju, nagrinėjant nacionalinį ginčą, t. y. ginčą susijusį su konkrečia jurisdikcija, visų pirma, turėtų būti remiamasi pastarosios teise. Taip pat turėtų būti

elgiamasi, kai šalys yra aiškiai pasirinkusios taikytiną teisę¹¹ (Gaillard, 2011, p. 163). Panašus taikytinos teisės sprendimo būdas yra numatytas ir nacionalinėje teisėje (KAĮ 39 str.).

2.1. Tarptautinių principų taikymas

Visų pirma, reikėtų identifikuoti kas yra laikoma tarptautiniais, dar vadinamais transnacionaliniais principais ar taisyklėmis arbitraže¹². Iš esmės principai yra abstraktesnio pobūdžio elgesio standartai negu teisės normos, taigi pastarieji nėra laikytini teisės normų rūšimi (Baublys, *et al.*, 2012, p. 246) ir neturėtų būti ieškomi tik tarp įstatymo raidės. Transnacionalinio principo formuluotė suponuoja atsakymą, jog šie principai peržengia vienos valstybės ribas, tačiau neatsako į klausimą, kas patenka į sąvoką. Analizuojant naudojamą terminologiją, matoma, jog terminas yra naudojamas apibūdinti: (i) paprotinei teisei, turint omeny tiek prekybos papročius, tiek *lex mercatoria*¹³; (ii) taisyklėms ir principams, kurie būdingi daugumai valstybių teisinių sistemų; (iii) taisyklėms ar principams, kuriuos, vykdydamas įstatymų leidybos pobūdžio funkciją, arbitražo teismas laiko atitinkančius tarptautinio verslo poreikius ir kuriuos jis taiko siekdamas, teisingai išspręsti ginčą (Zemlytė, 2011, p. 199). Remiantis E. Gaillard, kuris naudoja transnacionalinių taisyklių (angl. *transnational rules*) terminą, svarbu suprasti, kad transnacionalinių taisyklių pagrindas lyginamojoje teisėje nebūtinai turi būti vieningas bei tai, jog transnacionalinės taisyklės yra metodas, o ne sąrašas (Gaillard, 1995, p. 224)¹⁴. Tuo tarpu pačiu metodu yra siekiama sudaryti sąlygas vyrauti bendroms tendencijoms, o ne idiosinkratiškoms ar pasenusioms taisyklėms, taip iš esmės sukuriant didesnę nuspėjamumą (Gaillard, 2011, p. 169). Taigi susidūrę su prieštarinomis šalių pozicijomis, susijusiomis su taikytina teise, arbitrai gali pasirinkti vieną bendrą teisę, kuri pateiks atsakymą, arba, remdamiesi galiojančiomis tarptautinėmis taisyklėmis, tarptautinėmis konvencijomis, arbitražo teismo praktika, arba, jei reikia, konkrečia lyginamosios teisės analize, įvertinti, kuri iš šalių pozicijų geriausiai atitinka visuotinai priimtą

¹¹ Pažymėtina, kad pačiame susitarime turėtų būti nurodoma, jog teisės pasirinkimas galioja ne tik ginčo esmei, be ir arbitražinei išlygai. Priešingu atveju, klausimai, susiję su arbitražinės išlygos galiojimu, bus sprendžiami remiantis *lex loci arbitri* arba *ratione loci* principu, kai arbitražinio susitarimo galiojimas nustatomas pagal teisę tos valstybės, kur vyksta arbitražas (Dominas, Mikelėnas, 1995, p. 147).

¹² Pažymėtina, jog tarptautiniai arbitraže taikomi principai nėra tapatu arbitražo principams. Arbitražo principais yra paremtas procesas ir šių principų nebaigtinis sąrašas yra pateikiamas KAĮ 8 str.

¹³ Pažymėtina, kad pačiame susitarime turėtų būti nurodoma, jog teisės pasirinkimas galioja ne tik ginčo esmei, bet ir arbitražinei išlygai. Priešingu atveju, klausimai, susiję su arbitražinės išlygos galiojimu, bus sprendžiami remiantis *lex loci arbitri* principu, kai arbitražinio susitarimo galiojimas nustatomas pagal teisę tos valstybės, kur vyksta arbitražas (Dominas, Mikelėnas, 1995, p. 147).

¹⁴ Be kita ko mokslininkas yra pateikęs ir su transnacionalinių taisyklių taikymu susijusius mitus, kurie jo nuomone yra trejopi: (i) tarpvalstybinį požiūrį taikę arbitrai taikys bendruosius principus praktiškai visose situacijose; (ii) bendrieji principai yra savaime migloti ir nuspėjami; (iii) arbitražai, remdamiesi bendraisiais principais, siekia monopolizuoti arbitražo paslaugų rinką (Gaillard, 2011, p. 163).

poziciją, o ne taisyklę, nustatytą tik nedidelėje teisinių sistemų dalyje (Gaillard, 2011, p. 169). Atitinkamai, arbitražo teismui nusprendus taikyti viršnacionalinį požiūrį, pasirinkimų opcijos, kuo grindžiant priimti sprendimą yra plačios.

Antra, reikėtų paminėti, jog praktikoje nacionalinių teismų ir arbitražo teismų požiūris į taikytiną teisę nustatant arbitražinio susitarimo šalis nėra tapatus (Born, 2014, p. 1942). Taip pat, konsensuso nerasime ir dėl „išplėtimo“ prigimties, t. y. nėra visuotinai pripažinta prie kokios, materialinės ar procesinės teisės, susaistymas yra priskiriamas. Vienos jurisdikcijos šį reiškinį priskiria prie materialinės teisės klausimo, kitos prie procesinio, be to su laikotarpiu pozicijos keičiasi ir tose pačiose jurisdikcijose. Taigi analizuojant taikytinos teisės klausimą gali būti aktualios tiek *ratione loci*, tiek *ratione temporis* (Wahab, 2010, p. 174). Visgi ir susaistymą priskiriantys prie procesinės teisės autoriai, atsižvelgę į tai, kad: (i) *lex loci arbitri* gali būti mažai susijęs su ginču bei šalimis; (ii) trečiosios, nesudariusios arbitražinio susitarimo, šalies teisės taikymas būtų nesąžiningas arbitražo proceso šalių atžvilgiu; (iii) kumuliatyvus teisių taikymas lemtų griežčiausio įstatymo taikymą¹⁵, nurodo, jog patikimiausia laikytis internacionalinio požiūrio (Wahab, 2010, p. 173-179). Šis požiūris atsispindi ir praktikoje, kadangi daugelyje arbitražo sprendimų, kuriuose buvo siekiama nustatyti tarptautinių arbitražinių susitarimų šalis, ir buvo taikomi tarptautiniai teisės principai (Born, 2014, p. 1942).

Trečia, egzistuoja pozicija, jog taikytina teisė priklauso nuo doktrinos, kuria siekiama trečiojo asmens susaistymo (Wahab, 2010, p. 180). Dėl šios priežasties, toliau yra ieškoma atsakymo kokia teisė yra taikytina priklausomai nuo pasirinktos taikyti doktrinos.

Alter ego doktrinos pagrindinis tikslas, kaip jau minėta, yra neteisingumo, nesąžiningumo išvengimas. Matyt, doktrinos prigimtis ir lemia, jog sprendžiant doktrinos (ne)pritaikymo tarptautiniame arbitraže klausimus, daugeliu atvejų yra pasitelkiami tarptautiniai principai. Keliuose arbitražo sprendimuose šios tarptautinės teisės taisyklės apibūdinamos kaip *lex mercatoria* arba bendrieji tarptautinės teisės principai, kituose arbitražo sprendimuose buvo remtasi institucinėmis arbitražo taisyklėmis atspindinčiomis tarptautinės ar transnacionalinės teisės pasirinkimą (Born, 2014, p. 1493). Laikoma, kad tokios normos pateisina pačios save, kaip geriausias metodas nustatyti pagrįstus, iš įvairių teisinių kultūrų kilusių, bylos šalių lūkesčius. Tinkamomis aplinkybėmis jos laikomos ne todėl, kad

¹⁵ Tikėtina, jog autorius šį teiginį parašė remdamasis *vestfališkuoju* požiūriu, kurį iš esmės sudaro proceso vertinimas iš valstybių pozicijų, t. y. turi būti laikomasi kiekvienos iš susijusių (dažniausiai vykdymo prasme) valstybių nacionalinėje teisėje nustatytų imperatyvų (Gaillard, 2010, p. 128-136). Tačiau, kaip bus matoma iš tolimesnio dėstymo, šis požiūris nėra visada taikomas.

kažkuris galios subjektas liepia jas taikyti, bet dėl to, kad geresnio varianto tiesiog nėra, kai siekiama užtikrinti sąžiningą ginčų sprendimą pasaulinėje bendruomenėje, kurioje ne visiems komercinių santykių dalyviams priimtini siauri vienos nacionalinės teisės sistemos standartai (Park, 2009, p. 11). Net galima rasti sprendimų, kur viršnacionalinių normų taikymas sprendžiant arbitražinės išlygos išplėtimo jo nepasirašiusiam asmeniui klausimą, įskaitant korporatyvinio šydo atskleidimo klausimą, yra laikytinas bendruoju principu (2008 m. ICC byla Nr. 14208/14236). Tačiau net ir pasirinkus taikyti tarptautinius principus, kai kuriais atvejais arbitrai peržiūri savo išvadas teisės, kuri yra naudingiausia byla pralaiminčiai šaliai, atžvilgiu. Pavyzdžiui, arbitras, apsisprendęs atskleisti korporatyvinį šydą, nepaisydamas susitarimo nepasirašiusio asmens prieštaravimų, gali patikrinti galimą rezultatą pagal norminės sistemos, kuria remiasi pats subjektas, ginčydamas ieškinį ir atvirksčiai. Arbitražo teismas, pasiryžęs atsisakyti taikyti arbitražinio susitarimo išplėtimą, galėtų analizuoti savo tarpines išvadas atsižvelgdamas į teisę, kuria remiasi ieškovas, prašantis susitarimo išplėtimo (Park, 2009, p. 12). Taigi nors, kaip bendros taisyklės negalime teigti, jog tarptautiniai arbitražiniai susitarimai yra „autonomiški“ nacionalinių teisinės sistemų atžvilgiu ir jiems taikoma tarptautinė teisė¹⁶, sprendžiant klausimą dėl *alter ego* doktrinos taikymo yra matomas tarptautinių principų taikymo tendencingumas. Visgi pažymėtina, jog tarptautinių teisės principų taikymas savaime nesuponuoja doktrinos tarptautinio pripažinimo.

Equitable estoppel doktriną, kaip jau minėta, galima išimtinai priskirti Jungtinių Amerikos Valstijų teisei sistemai. Matyt dėl šios priežasties, retai kada yra analizuojamas taikytinos teisės galimybės *estoppel* doktrinos klausimais. Nepaisant to, sąžiningumo ir lygybės ar teisingumo principai, kurie yra šios doktrinos pagrindas, laikomi universaliais ir, be kita ko, pripažįstami Niujorko Konvencijoje. Taigi, civilinės teisės autoritetingi šaltiniai kitais būdais pasiekė rezultatus, panašius į tuos, kurie yra gaunami pagal didžiąją dalį prieštaravimo teisės atėmimo doktrinos variantų. Atsižvelgiant į tai, pritariama, jog *equitable estoppel*, kaip ir kitoms, ne sutikimu pagrįstoms teorijoms, geriau taikyti tarptautinius principus, o ne nenuspėjama, galimai savavališką teisės pasirinkimo analizę (Born, 2020, p. 21-22).

Numanomo sutikimo ir įmonių grupės doktrinos, kaip jau minėta, yra paremtos šalių sutikimu ar ketinimu būti susaistytoms arbitražinės išlygos. Nors šalių ketinimo ar sutikimo sąvokų aiškinimą

¹⁶ Prancūzijos teismai yra padarę išvadą, jog tarptautiniai arbitražiniai susitarimai yra „autonomiški“ nacionalinių teisinės sistemų atžvilgiu ir jiems taikoma tarptautinė teisė. Ši analizė buvo gerai suformuluota „Dow Chemical“ sprendime, taikant įmonių grupės doktriną, kaip tarptautinės prekybos paprotį. Panaši išvada, tik remiantis federaline bendrąja teise, buvo padaryta ir Jungtinėse Amerikos Valstijose (Born, 2014, p. 1493-1494).

galima rasti tarp teisės šaltinių, tai, autoriaus nuomone, patenka ne į teisinę, bet į faktinę plotmę. Atitinkamai ir teismų praktikos analizė rodo, kad sutikimo taisyklė mažiau taikoma *per se*, o daugiau kontekste. Bet kokia numanomo sutikimo paieška savo pobūdžiu yra kontekstinė, o į bendrą ginčo kontekstą paprastai atsižvelgiama, kai patvirtinamas pats sutikimas dalyvauti arbitraže ir jo apimtis. Tačiau kai kuriais atvejais, jurisdikcijos tyrimo specifinis kontekstas (pavyzdžiui, įmonių grupės egzistavimas¹⁷ ar nepasirašiusiųjų šalių dalyvavimas sutartyje, numatančioje arbitražinį susitarimą) turi iškreiptą poveikį sutikimo paieškos procesui ir sprendimų priėmimo procesas yra pakeičiamas. Tokiu atveju konteksto elementai atlieka ne vien tik sutikimo patvirtinimo vaidmenį, bet tiesiogiai prisideda prie sprendimo dėl susaistymo ar nesusaistymo. Teismas gali šiais elementais naudotis ne tik kaip sutikimo požymiu, bet ir kaip savarankiškais elementais, kurie suteikia pagrindą sprendimui išplėsti ar neišplėsti arbitražinės išlygos taikymą (Youssef, 2012, p. 107). Taigi, visų pirma, numanomas sutikimas yra neatskiriamas nuo įrodymų tyrimo. Antra, numanomo sutikimo klausimas yra arbitražinio susitarimo sudarymo bei aiškinimo klausimas, o pastarasis yra analizuojamas, pagal arbitražiniam susitarimui taikytiną teisę (Poudret *et al.*, 2007, p. 291-303). Taigi, skirtingai nuo ne sutikimu pagrįstų teorijų, sutikimu pagrįstos dažniau yra taikomos vadovaujantis nacionaline teise, o ne tarptautiniais principais. Kita vertus, pažymėtina, jog nacionalinėje materialinėje teisėje neradus aiškių gairių yra siūloma atsižvelgti į tarptautinius principus (Lew *et al.*, 2003, p. 452), bet tokia pozicija neturėtų tapti pagrindu ignoruoti nacionalinę teisę.

Pavyzdžiui, vienoje iš bylų arbitražo teismas nesutiko išplėsti arbitražinės išlygos nepasirašiusiajai patronuojančiai bendrovei, kurios patronuojamoji bendrovė buvo sutarties, kurioje numatyta arbitražinė išlyga, šalis. Byloje nežinoma šalis „Ruritaniija“ įsteigė bendrovę ETA, siekdama prekiauti X produktu už fiksuotą kainą. Ieškodama tarpininko, kuris prekiautų X už rinkos kainą po didžiulio kainos padidėjimo, ETA įsteigė užsienyje patronuojamąją bendrovę ZETA, kad ji pardavinėtų X bendrovei ALPHA, kuri galėjo produktą siūlyti laisvojoje rinkoje. Dėl paskesnių problemų ALPHA inicijavo arbitražo procesą prieš bendrovės ETA teisių perėmėją BETA, remdamasi ALPHA ir ZETA pasirašyta arbitražine išlyga. Nagrinėdamas, ar arbitražinis susitarimas gali būti išplėstas nepasirašiusiajai šaliai BETA, arbitražo teismas atsisakė jį išplėsti, remdamasis įmonių grupės doktrina. Jis pažymėjo, kad Šveicarijos materialinė teisė (dar) nepripažįsta šios teorijos, o ETA ir ZETA faktiškai

¹⁷ Kontekstas gali būti naudingas ne tik susaistymo siekiančiai šaliai, bet ir priešingai. Pavyzdžiui, vienoje iš bylų išlyga nebuvo „išplėsta“, nes nė vienas iš dviejų sutarties nepasirašančių šalių sutarties sudarymo metu nepriklausė atitinkamai įmonių grupei (ICC case No. 7155).

nesudaro bendrovių grupės, tuo labiau, kad ETA įsteigė bendrovę ZETA tik vienam ribotos trukmės sandoriui. Taigi, Šveicarijos teisėje buvo akivaizdžiai prieštaraujama įmonės grupių doktrinos taikymui (Zuberbuhler, 2008, p. 25-27). Taigi nors ginčas turėjo užsienio elementą, buvo atsižvelgta į nacionalinę teisę, kas, autoriaus nuomone, ir turėtų būti daroma panašiose situacijose.

2.2. Nacionalinės teisės taikymas

Kolizinių normų analizės tikslas – nustatyti, kuria teise turėtų vadovautis arbitrai, sprenddami ginčą. O kolizinių normų taikymo taisyklės išeitų už šio rašto darbo temos ribų, todėl toliau bus analizuojami atvejai, kai arbitrai vadovaujasi ar turėtų vadovautis nacionaline teise.

Teisės doktrinoje galima rasti poziciją, jog tais atvejais, kai nacionalinė teisė nenumato galimybės atskleisti korporatyvinį šydą, pastarasis veiksmas negali būti atliktas. Tiesa, atrasti valstybę, kurios nacionalinėje teisėje nebūtų taisyklių, numatančių išimtis iš bendrovių riboto atsakomybės principo, yra sudėtinga (Vandekerckhove, 2007 p. 574). Anot V. Papijanc Lietuvoje iki 2001 m. būtent ir buvo susidariusi situacija, kai neegzistavo normos, leidžiančios panaikinti patronuojančios įmonės atsakomybės privilegiją pagal dukterinės įmonės prievoles (Papijanc, 2008, p. 95).

Sutiktina, kad arbitražo teismas turėtų teikti pirmenybę toms taisyklėms, kurias šalys tiesiogiai ar netiesiogiai nurodė naudodamosi savo autonomiškumu bei turėtų laikytis privalomų *lex arbitri* nuostatų, kurias pažeidus sprendimas gali būti panaikintas. Žinoma, taip pat, reikėtų atkreipti dėmesį, kad valstybės turi teisę pačios nustatyti skirtingas įmonių teisės taisykles. Tą darydamos jos gali nurodyti skirtingus tokių pagrindinių taisyklių taikymo būdus bei jų ribas ir išimtis. Ir jei valstybė nenumato jokių apribojimų ar išimčių, tai nesuponuoja reguliavimo spragos egzistavimo, kurią reikia užpildyti. Tai tiesiog reiškia, kad bendrovės teisinis subjektiškumas, kurio rezultatas yra atsakomybės atskyrimas, yra taikomas pilna apimtimi. Taigi atsižvelgiant į tai, kad ne visada arbitrai galės taikyti *alter ego* doktriną, galima situacija, kai egzistuojant identiškoms ar bent panašioms faktinėms aplinkybėms, priklausomai nuo taikytinos teisės, bus priimti kardinaliai skirtingi arbitražo teismo sprendimo. Atitinkamai ir atsakingais subjektais bus pripažinti skirtingi asmenys.

Turėtų kilti klausimas ar tokiose situacijose galima taikyti patvirtinimo (angl. *validation*) principą, pagal kurį, kai šalys sudaro sandorius, susijusius su keliomis valstybėmis, tokiems sandoriams turi būti suteikiamas maksimalus efektas, neatsižvelgiant į konkrečios valstybės nacionalinės teisės nuostatas, kurios kliudytų pripažinti tokius susitarimus nacionaliniu lygmeniu (Zemlytė, 2011, p. 202; Born, 2009, p. 556-558). Kitaip tariant, ar galima laikyti, kad arbitražinei išlygai, esant sudarytai tarp A

ir B valstybėse esančių subjektų, o arbitražo vietai esant valstybėje C, bei A ar B subjektams siekiant, remiantis *alter ego* doktrina, į arbitražo procesą įtraukti valstybėje D esantį asmenį, šalys galės remtis *alter ego* doktrina, jeigu ši doktrina leistina pagal bent vienos iš valstybių teisę? Anot G. Born, kai taikoma nacionalinė teisė analizuojamose situacijose, patvirtinimo principas nepraranda savo aktualumo (Born, 2014, p. 1492). Vadinasi, jei nors vienoje iš keturių valstybių (A, B, C ir D) nacionalinė teisė leis *alter ego* doktriną, ji bus taikytina. Atsižvelgiant į tai, kad daugumoje jurisdikcijų, nors ir išskirtiniais atvejais, tačiau *alter ego* doktrinos taikymas yra leidžiamas, bei į tai, kad tiek arbitraže, tiek nacionaliniuose teismuose yra siekis užtikrinti teisinį stabilumą, sutiktina su nuomone, jog patvirtinimo principas turėtų būti taikomas ir sprendžiant klausimus susijusius su arbitražinės išlygos išplėtimu.

Visgi verta pakartoti, jog visose jurisdikcijose, kur yra priimtina *alter ego* doktrina, teismai ir arbitražo teismai paprastai laikosi labai griežto požiūrio į šios doktrinos taikymą (Born, 2014, p. 1155). Pavyzdžiui, Šveicarijos teismai labai nenoriai atsisako atsižvelgti į įmonės teisinį subjektiškumą ir iki 2009 m. priimto sprendimo buvo net abejotina, ar galima taikyti korporatyvinio šydo atskleidimo teoriją, siekiant išplėsti arbitražinio susitarimo taikymo sritį jo nepasirašiusiam asmeniui (Besson, 2010, p. 153). Vokietijos teismai taip pat itin atsargiai taiko korporatyvinio šydo atskleidimo teoriją, jie net abejoja, ar ši teorija gali būti naudojama arbitražiniais susitarimais susaistyti susitarimų nepasirašiusias šalis (Born, 2014, p. 1156). Anglijos teismų sprendimuose galima rasti, kad korporatyvinio šydo atskleidimo teorija apskritai negali būti naudojama atsakomybės pagal bendrovės pasirašytą sutartį išplėtimui bendrovės savininkui ar kontroliuojančiam asmeniui, net jei jis kaltas dėl klaidinimo (The Supreme Court, 2013, UKSC 5). Daugelis Jungtinių Amerikos Valstijų teismų taip pat yra nusprendę, kad korporatyvinio šydo atskleidimas yra išskirtinis veiksmas tiek tarptautiniame, tiek ir kituose kontekstuose, reikalaujantis įtikinamų įrodymų, norint atskleisti atskiras šalių korporatyvines tapatybes (Born, 2014, p. 1157-1158). Taigi net jei ir nacionalinė teisė leidžia korporatyvinio šydo atskleidimą, tai bet kuriuo atveju yra išimtiniai atvejai.

Taikytinos teisės įvairovę susaistymo klausimui atspindi B. Ehle padaryta analizė (Ehle, 2011, p. 16). Nors iš jos nėra aišku, kuria iš susaistymo doktrinų buvo siekiama įtraukti trečiąjį asmenį, ji atskleidžia klausimo aktualumą bei sudėtingumą. Iš jos yra matoma, kad arbitražo teismai taiko skirtingas taisykles, bei tai, jog nustatinėjant numanomą sutikimą nėra remiamasi konkrečia teise. Tai patvirtina prieš tai padarytą išvadą, jog sutikimui yra kur kas aktualesnis faktinis, o ne teisinis pagrindas.

ICC bylos	Arbitražo vieta	Ginčui taikytina teisė	Arbitražo teismo taikytina teisė šalies susaistymui arbitražine išlyga
ICC No. 3493 (1983)	Paryžius	Egipto	Nekonkretizuota. Nustatytas sutikimas būti susaistytam arbitražinės išlygos.
ICC No. 4131 (1982)	Paryžius	Prancūzijos	Nekonkretizuota. Nustatytas susitariančiųjų šalių ketinimas.
ICC No. 4402 (1983)	Ženeva	Šveicarijos	Arbitražo vietos teisė, kurioje reikalingas tam tikras rašytinis trečiosios šalies sutikimas.
ICC No. 4504 (1986)	Ženeva	Šveicarijos	Arbitražo vietos teisė.
ICC No. 5721 (1990)	Ženeva	Egipto	Tarptautiniai principai.
ICC No. 7155 (1993)	Paryžius	Prancūzijos	Prancūziška įmonių grupės doktrina.
ICC No. 7610 (1995)	Paryžius	Nekonkretizuota	Arbitražo vietos teisė.
ICC No. 8163 (1996)	Paryžius	Vokietijos	Vokietijos, kurioje neigiama korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina.
ICC No. 8385 (1995)	Niujorkas	Niujorko	<i>Lex mercatoria</i> .
ICC No. 8910 (1998)	Paryžius	Nekonkretizuota	Arbitražo vietos teisė.
ICC No. 9517 (2000)	Dubajus	Nekonkretizuota	Nustatytas numanomas sutikimas
ICC No. 10758 (2000)	Ženeva	Nekonkretizuota	Arbitražo vietos teisė.

2.2.1. Lietuvos atvejis

Lietuvoje, analizuojant su arbitražu susijusius klausimus, esminis teisės aktas yra KAI. Pačiame, KAI, tiksliau jo 4 str. 5 d. nurodoma, jog įstatymas ir jame esantys apibrėžimai turėtų būti aiškinami pagal 1985 m. UNCITRAL pavyzdinį įstatymą su jo paskesniais pakeitimais ir papildymais. Šia norma tiesiogiai įtvirtinama pareiga tiek nacionaliniams, tiek arbitražo teismams vadovautis UNICTRAL pavyzdiniu įstatymu, kad būtų užtikrintas pastarojo, tarptautinio teisės šaltinio, vienodas aiškinimas. Šio tikslo pasiekimui arbitrai bei teismai turi vadovautis UNCITRAL dokumentais, užsienio teisės doktrina bei teismų praktika (Mikelėnas *et al.*, 2016, p. 20). Ši norma neabejotinai galioja nepriklausomai nuo to, ar ginčas yra nacionalinis, ar tarptautinis. Tai, kad galima atsižvelgti į kitų šalių teismų suformuotą praktiką yra konstatavęs ir Lietuvos Aukščiausias Teismas, kuris be kita ko, ne kartą yra rėmęsis įvairiais švelniosios teisės (angl. *soft law*) šaltiniais, bei analizavęs užsienio doktrinos autorių darbus (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. birželio 28 d. nutartis civilinėje byloje; 2013 m. lapkričio 13 d. nutartis civilinėje byloje; 2016 m. rugsėjo 26 d. nutartis civilinėje byloje; 2018 m. lapkričio 29 d. nutartis civilinėje byloje; 2019 m. birželio 13 d. nutartis civilinėje byloje; 2020 m. kovo 26 d. nutartis civilinėje byloje). Taigi lyginamasis metodas Lietuvos teisėje nėra svetimas, ir kelių autorių nuomone, net turėtų būti taikomas, sprendžiant klausimus dėl arbitražinės išlygos susaistymo nepasirašiusiems asmenims (Daujotas, 2016, p. 21). Tačiau ar Lietuvoje gali būti taikoma būtent *alter ego* doktrina, autoriaus nuomone, dar nėra atsakyta. Atitinkamai tai suponuoja taikytinos teisės (nacionalinės ar tarptautinių principų) nustatymo svarbą, o nustatčius Lietuvos teisę yra svarbu atsakyti į klausimą ar joje yra leidžiama taikyti *alter ego* doktriną arbitražinio susitarimo išplėtimui. Dėl šios priežasties atskira dalis yra skirta atsakyti į klausimą ar Lietuvos teisei, esant taikytina teise, galima remtis doktrina.

Galimybė šalims susitarti dėl ginčų sprendimo būdo yra procesinė priemonė joms įgyvendinti sutarčių laisvės bei valios autonomijos principus ir pačioms nuspręsti, koku būdu bus nagrinėjami jų ginčai. Kaip jau minėta, yra nemažai doktrinų, pagal kurias nesant aiškaus sutikimo asmuo gali būti laikomas susaistytu arbitražinės išlygos. Primintina, jog šios doktrinos yra skirstomos į sutikimu ir ne sutikimu pagrįstas. Atitinkamai, per šį pjūvį, galimos dvi Lietuvos teisės analizės.

Pirma, laikant, jog atitinkamo reikalavimo priskyrimas teismo arba arbitražo kompetencijai, esant šalių sudarytam galiojančiam susitarimui dėl ginčų sprendimo būdo, priklauso ne nuo proceso teisės normų, reglamentuojančių teisingumą, ar teismo byloje atliekamų procesinių veiksmų, o nuo tokio susitarimo turinio, t. y. kilus ginčui teismas privalo nustatyti, ar šalys aiškiai susitarė ir kokia yra tikroji šalių valia

dėl atitinkamo ginčo (ginčų) sprendimo tvarkos (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. vasario 9 d. nutartis civilinėje byloje). O kilus ginčui dėl sudaryto arbitražinio susitarimo, arbitražo teismas turi susitarimą išaiškinti pagal bendrąsias sutarčių aiškinimo taisykles, įtvirtintas CK 6.193 str. (Mikelėnas *et al.*, 2016, p. 43) bei teismų praktiką, kurioje nurodoma, kad sutartis turi būti aiškinama nustatant tikruosius sutarties dalyvių ketinimus, atsižvelgiant į sutarties sąlygų tarpusavio ryšį, sutarties esmę, tikslą, jos sudarymo aplinkybes, į šalių derybas dėl sutarties sudarymo, šalių elgesį po sutarties sudarymo ir kitas reikšmingas aplinkybes (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. gruodžio 19 d. nutartis civilinėje byloje). Pagal tokį aiškinimą, galima daryti išvadą, jog nenustačius šalių suderintos valios egzistavimo, nėra ir pagrindo laikyti, kad yra sudarytas arbitražinis susitarimas (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. kovo 7 d. nutartis civilinėje byloje). Šis aiškinimas atitinka sutikimu pagrįstų teorijų pagrindimą. Tokią išvadą patvirtina ir Lietuvos Aukščiausiojo Teismo, analizuojant nepasirašiusių, ar kitaip tariant, tiesiogiai sutikimo nedavusių asmenų susaistymo arbitražine išlyga galimybę¹⁸, pateiktas sąrašas atvejų, kai arbitražinis susitarimas taikomas jo nepasirašiusioms šalims. Pagal sąrašą asmuo laikomas sutikusiu:

- pirma, kai asmuo atskiru susitarimu perima vienos iš sutarties šalių teises ir pareigas konkrečioje sutartyje, kurioje įtvirtinta arbitražinė išlyga;
- antra, numanomu asmens sutikimu su konkrečiu ginčo nagrinėjimu teisme galima laikyti atvejus, kai asmuo vėlesniu savo elgesiu sutiko su ginčo nagrinėjimu arbitražo teisme. Pavyzdžiui, asmuo gali būti laikomas sutikusiu su ginčo nagrinėjimu arbitraže, kai, inicijavus su asmens interesais susijusį arbitražo procesą, asmuo paskyrė atstovą ir dalyvavo arbitražo teismo posėdyje. Toks asmuo netektų teisės vėliau ginčyti arbitražo teismo sprendimo tuo pagrindu, kad arbitražo teismas neturėjo jurisdikcijos nagrinėti ginčą;

¹⁸ Šioje byloje Lietuvos Aukščiausiasis Teismas analizavo arbitražo ir teismo jurisdikcijos konkurenciją keliose atskirose, tačiau susijusiose sutartyse. Dalyje sutarčių buvo numatyta arbitražinė išlyga, o kitos susijusios sutartys įtvirtino Lietuvos teismų jurisdikciją. Ieškovai šioje byloje taip pat prašė anuliuoti atitinkamas sutartis ir priteisti turtinę ir neturtinę žalą. Aukščiausiasis teismas nustatė, kad galiojančio šalių sudaryto arbitražinio susitarimo atveju, konkretus ginčas turi būti sprendžiamas atsižvelgiant į arbitražinio susitarimo apimtį, išskyrus įstatymuose numatytas išimtis ginčams, kurie negali būti sprendžiami arbitraže. Arbitražinio susitarimo nepasirašęs asmuo laikomas sutikusiu nagrinėti ginčą arbitraže, jei jis išreiškė tokį sutikimą (valią) savo veiksmais. Be to, LAT pasisakė, kad byloje, kuriose bylos daliai taikoma galiojanti arbitražinė išlyga, tačiau daliai ji netaikoma, o reikalavimus galima aiškiai teisiškai atskirti (jie kyla iš skirtingų sandorių, tarp skirtingų asmenų ir pan.), jie turi būti sprendžiami atskirai. Jie byla negali būti nagrinėjama iki bus priimtas arbitražo sprendimas, teismo procesas sustabdomas. Taip yra todėl, kad toks aiškinimas patvirtina arbitražo susitarimo saistantį pobūdį sutarties šalims. Sutarties laisvės principas užkerta kelią šalims piktnaudžiauti iš arbitražinio susitarimo kylančiomis prievolėmis pateikiant eilę reikalavimų, iš kurių bent vienas patektų į teismo kompetenciją (Daujotas, 2020, p. 29-34).

- trečia, arbitražinio susitarimo nepasirašęs asmuo gali būti laikomas sutikusiu su ginčo nagrinėjimu arbitraže, kai arbitražinį susitarimą ar sutartį, kurioje yra arbitražinė išlyga, sudarė teisėtas asmens atstovas ir šis atstovas veikė pagal savo įgaliojimus;
- ketvirta, kai arbitražinis susitarimas saisto vieną juridinį asmenį, gali būti laikoma, kad kitas itin glaudžiai su juo susijęs asmuo taip pat sutiko su konkretaus ginčo nagrinėjimu arbitražo teisme (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 2 d. nutartis civilinėje byloje).

Tiesa, teismas eksplicitiškai nenurodė, ar šis sąrašas turėtų būti laikomas baigtiniu, tačiau galimybė asmenį susaistyti arbitražine išlyga ne sutikimu pagrįstomis doktrinomis nebuvo nurodyta¹⁹. Kalbant apie taikytiną teisę, cituojamoje nutartyje, sąrašas buvo sukurtas remiantis doktrina, tačiau nėra detalizuojama nacionaline ar tarptautine. Žinoma, jei sąrašė nurodytų institutų nebūtų įmanoma rasti nacionalinėje teisėje, atsakymas kaip ir būtų aiškus. Būtent ketvirtuoju atveju, kaip buvo analizuota rašto darbo B. i. dalyje, teismas galimai nurodė įmonės grupių doktrinos taikymo galimybę, kuri Lietuvos teisėje nėra įtvirtinta, taigi sąrašas galimai buvo sudaromas atsižvelgiant ir į užsienio teisės doktriną. Tačiau tokiu atveju, gali būti kvestionuojamas tokio siauro sąrašo įtvirtinimas.

Antruoju atveju galima įtraukti į arbitražinės išlygos aiškinimo (dėl jos sudarymo ir galiojimo) klausimų sąrašą ir klausimą dėl galimybės išplėsti arbitražinę išlygą jos nepasirašiusiam bei su ja nesutinkančiam asmeniui, t. y. sutikimo jokia forma neišreiškusiam asmeniui. Būtent ši koncepcija Lietuvoje teisėje dar mažai analizuota, t. y. nėra išsamios doktrininės analizės ar išplėtos teismų praktikos. Vienintelėje Lietuvos apeliacinio teismo nutartyje yra pasakyta, kad korporatyvinio šydo praskleidimo doktrina yra pripažįstama nacionalinėje teisėje (Lietuvos apeliacinio teismo 2016 m. vasario 22 d. nutartis civilinėje byloje), tačiau dėl šios nutarties buvo pateiktas kasacinis skundas, kurį priėmęs Lietuvos Aukščiausiasis Teismas bylą sustabdė (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. spalio 27 d. nutartis civilinėje byloje). Taigi kol kas nėra aišku, ar Lietuvos apeliacinio teismo išsakyta pozicija bus patvirtinta. Tuo tarpu doktrinoje šis klausimas taip pat nėra plačiai analizuotas. Anot V. Papijanc, *alter ego* arba korporatyvinio šydo atskleidimas yra tiesiogiai įtvirtintas CK 2.50 str. 3 d. (Papijanc, 2008,

¹⁹ Pažymėtina, jog doktrinoje galima rasti priešingą poziciją. R. Daujoto teigimu, nutartyje panašu, kad Lietuvos Aukščiausiasis Teismas taip pat pritaikė ir kai kurias šiuolaikinėje vakarų teisės tradicijoje randamas doktrinas, kurios taikomos su susitarimo nepasirašiusiais asmenimis susijusiose bylose, pavyzdžiui, numanomo sutikimo, atstovavimo, įmonių grupės, *alter ego*, korporatyvinio šydo atskleidimo ir kitas (Daujotas, 2020, p. 29-33).

p. 95), kur teigiama, jog juridiniam asmeniui negalint įvykdyti prievolės dėl juridinio asmens dalyvio²⁰ nesąžiningų veiksmų, juridinio asmens dalyvis atsako pagal juridinio asmens prievolę savo turtu subsidiariai²¹. Tačiau egzistuoja ir tokio aiškinimo oponentų, pavyzdžiui, L. Mikalonienės nuomone, remiantis nepažodine CK 2.50 str. normų analize, akcininko papildoma turtinė prievolė turėtų būti vertinama kaip tiesioginė atsakomybė deliktinės atsakomybės instituto pagalba (Mikalonienė, 2010, p. 183), o ne kaip papildomo skolininko netiesioginė atsakomybė²². Taigi sutinkant su L. Mikalonienė, turėtume laikyti, jog juridinio asmens dalyviui atsiranda nauja deliktinė prievolė. Atitinkamai, laikantis pastarosios pozicijos, teiginys, jog *alter ego* doktrina yra įtvirtinta CK 2.50 str. 3 d. nebūtų teisingas.

Kasacinis teismas įprastai analizuodamas CK 2.50 str. 3 d. taikymą nedetalizuojant nurodo, jog dalyviui taikoma civilinė atsakomybė. Iš pateikiamų pavyzdžių bei išaiškinimų manytina, jog teismas CK 2.50 str. 3 d. pagrindu atsiradusią prievolę laiko deliktine. O tam įtakos turi, išaiškinimas, kad CK 2.50 str. 3 d. taikymo sąlygos kartu pagrindžia ir bendro pobūdžio pareigos laikytis tokio elgesio taisyklių, kad savo veiksmais nepadarytų kitam asmeniui žalos, pažeidimą, t. y. generalinį deliktą (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2008 m. spalio 22 d. nutartis civilinėje byloje; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. liepos 3 d. nutartis civilinėje byloje; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. lapkričio 23 d. apžvalga, p. 48; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. vasario 8 d. nutartis, priimta civilinėje byloje). Tačiau autorius sutinka su pozicija, kad teisės doktrinoje nurodomi deliktinės bendrojo pobūdžio rūpestingumo pareigos ir sutartinės pareigos skirtumai nepagrindžia griežto delikto ir sutarties pažeidimo atribojimo. Manytina, kad pagrindiniais laikyti sutartinės ir bendrojo pobūdžio rūpestingumo pareigos išskyrimo kriterijai yra būdingi ir sutarčių, ir deliktų teisei, todėl nėra pakankami ir *per se* nepaneigia galimo sutartinės ir bendrojo pobūdžio rūpestingumo pareigos sutapimo (Ivanauskienė, 2016, p. 227). Dėl šių priežasčių, autoriaus nuomone, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, šiuo klausimu, dar turėtų išgryninti savo poziciją. Kita vertus, atsižvelgiant į tai, jog *alter ego* doktrina įprastai ir nėra tiesiogiai

²⁰ Remiantis CK 2.45 str. juridinio asmens dalyvis (akcininkas, narys, dalininkas ir pan.) yra asmuo, kuris turi nuosavybės teisę į juridinio asmens turtą, arba asmuo, kuris nors ir neišsaugo nuosavybės teisių į juridinio asmens turtą, bet įgyja prievolinių teisių ir (ar) pareigų, susijusių su juridiniu asmeniu. Taigi dalyviu gali būti tiek fizinis, tiek juridinis asmuo.

²¹ Autoriaus nuomone, dalyvio atsakomybės institutas turi būti atskirtas nuo deliktinės atsakomybės instituto, dėl skirtingų šių institutų paskirties, struktūros ir sąlygų. Dalyvio atsakomybės institutas turi tris CK 2.50 str. 3 d. nurodytas atsakomybės sąlygas: juridinio asmens negalėjimas įvykdyti prievolės, dalyvio nesąžiningi veiksmai, priežastinis ryšys tarp įmonės negalėjimo įvykdyti prievolės ir dalyvio nesąžiningų veiksmų. Čia nereikia įrodinėti deliktinei atsakomybei būdingų neteisėtų veiksmų bei žalos. Taip pat nereikia įrodinėti ir kaltės, kadangi dalyvio nesąžiningumas apima visą *piercing* instituto teisinės sudėties subjektinę pusę (Papijanc, 2008, p. 46). Manytina, kad panašios pozicijos yra laikomasi ir CK komentare, kuriame teigiama, jog deliktinės prievolės atveju, kreditoriui nėra galimybės žinoti apie juridinio asmens dalyvio (ne)sąžiningumą (Mikelėnas *et al.*, 2002, p. 126).

²² Šios pozicijos šalininkės taip pat yra J. Kiršienė ir A. Tikniūtė (Kiršienė, Tikniūtė, 2004, p. 71).

įtvirtinama nacionaliniuose teisės aktuose, o taikoma *mutatis mutandis*, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas galėtų išvengti CK 2.50 str. 3 d. įtvirtintos atsakomybės prigimties klausimo, nurodydamas, jog *alter ego* doktrina Lietuvos teisėje yra taikoma *mutatis mutandis*, vadovaujantis CK 2.50 str. 3 d.

Taigi atsižvelgiant į tai, kad: (i) Lietuvos Aukščiausiasis Teismas nėra analizavęs deliktinės ir sutartinės atsakomybės pagrindų konkurencijos klausimo, taikant CK 2.50 str. 3 d.; (ii) teisės mokslo autorių pozicijos dėl civilinės atsakomybės rūšies taikant CK 2.50 str. 3 d. kardinaliai skiriasi; (iii) Lietuvos apeliacinis teismas yra eksplicitiškai nurodęs, jog korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina yra įtvirtinta Lietuvos teisėje, kurios įtvirtinimas, autoriaus nuomone, gali būti siejamas tik su CK 2.50 str. 3 d.; (iv) *alter ego* doktrina įprastai nėra tiesiogiai įtvirtinama nacionalinėje teisėje, laikytina, jog *alter ego* doktrina *mutatis mutandis* yra įtvirtinta CK 2.50 str. 3 d. Neprieštaraujant padarytai išvadai, bei atsižvelgiant į tai, jog Lietuvos arbitražo teisėje leidžiama remtis tarptautinėmis normomis, užsienio teismų praktika ir doktrina, taikytinos teisės klausimas, dėl *alter ego* doktrinos taikymo, Lietuvos atveju, neturėtų kilti.

Tačiau šios išvados galioja tik laikantis pozicijos, kad *alter ego* ir korporatyvinio šydo atskleidimo doktrinos yra viena ir tapati doktrina. Grynoji *alter ego* doktrina, kuriai nėra būtina nesąžiningumo sąlyga, Lietuvos teisės aspektu nėra analizuota. Autoriaus nuomone, Lietuvos teisėje nėra numatyta galimybė taikyti grynąją *alter ego* doktriną.

Taigi vertinant *alter ego* doktrinos pritaikymą taikytinos teisės kontekste galimi keli atsakymų variantai.

1. Jei byloje yra nusprendžiama taikyti tarptautiniu principus, nacionalinė teisė praranda aktualumą ir nėra atliekama pastarosios analizė.
2. Jei byloje pasirenkama taikyti nacionalinę teisę yra atliekama pastarosios analizė siekiant nustatyti ar nacionalinė teisė nedraudžia taikyti *alter ego* doktrinos. Lietuvos teisės analizės atveju, nuo pasirinkto vertinamojo kriterijau, atsakymas gali skirtis. Vertinamaisiais kriterijais laikytini:

2.2 Lietuvoje egzistuojantis teigiamas požiūris į rėmimąsi tarptautine doktrina bei praktika.

Pagal šį kriterijų galima būtų argumentuoti doktrinos pritaikomumą, tačiau papildomai turėtų būti įrodyta jog Lietuvos teisėje nėra draudimo taikyti šią doktriną.

2.3 Lietuvoje egzistuojantis draudimas piktnaudžiauti korporatyvine struktūra. Pagal šį kriterijų taip pat būtų galima argumentuoti doktrinos pritaikomumą, tačiau atsižvelgiant į principo prigimtį, t. y. įmonių teisės, principo egzistavimo fakto neturėtų užtekti arbitražinės išlygos „išplėtimui“, kuri pati savaime nėra susijusi su įmonių teise.

2.4 CK 2.50 str. 3 d. įtvirtinta teisės norma, kurią galima aiškinti trejopai:

2.4.1 Pirma pozicija, jog CK 2.50 str. 3 d. pagrindu asmeniui atsiranda nauja deliktinė prievolė. Atitinkamai, jis negali būti susaistytas arbitražinės išlygos, kuri neapima naujai atsiradusios prievolės.

2.4.2 Antra pozicija, jog CK 2.50 str. 3 d. yra tiesiogiai įtvirtinta *alter ego* doktrina, t. y. minimo straipsnio pagrindu, subjektui yra „išplečiama“ prievolė, o ne atsiranda nauja. Atitinkamai subjektas turėtų būti saistomas ir arbitražinės išlygos.

2.4.3 Trečia pozicija, jog arbitražinio susitarimo „išplėtimui“, neanalizuojant CK 2.50 str. 3 d. pagrindu kylančios prievolės prigimties, *mutatis mutandis* gali būti taikoma CK 2.50 str. 3 d.

Kokios sąlygos yra įprastai privalomos korporatyvinio šydo atskleidimo doktrinos taikymui ir ar jos sutampa su CK 2.50 str. 3 d. taikymo sąlygomis bus apžvelgiama kitoje dalyje.

3. ALTER EGO TAIKYMO SĄLYGOS

Pirmoje dalyje akcentuota, jog korporatyvinio šydo atskleidimo analizė atliekama kiekvienu konkrečiu atveju individualiai. O norint atkleisti korporatyvinį šydą, daugumoje jurisdikcijų yra būtinos dvi sudedamosios: (a) kad nepasirašiusi šalis kontroliuotų subjektą ir (b) naudotūsi šia kontrole, siekdama apgaulės ar kitaip neteisingai ar nesąžiningai pasielgti su trečiaja šalimi arba vengdama įstatyminių ar kitų teisinių įsipareigojimų. Atlikdami pastarąjį „atskleidimo“ testą, arbitražo teismai, mokslininkai ir nacionaliniai teismai nustatė keletą pavyzdinių veiksnių, į kuriuos privalu atsižvelgti vertinant bendrovės savarankiškumą.

3.1.Pirmasis reikalavimas – *alter ego* statuso nustatymas per dominavimą ar visišką subjekto kontrolę

Matyt išsamiausias sąrašas buvo pateiktas *Bridas* byloje²³, joje teismas įvardino penkiolika privatinės teisės²⁴ ir šešis viešosios teisės kriterijus, į kuriuos turi būti atsižvelgta, sprendžiant klausimą, ar nepasirašiusioji šali dominavo pasirašiusią šalį bei ar turėjo visišką subjekto kontrolę (United States Court of Appeals, Fifth Circuit, 2006-04-21). Taigi privatinės teisės kriterijais, *Bridas* sprendime, buvo įvardintos šios aplinkybės: 1) patronuojanti ir patronuojamoji bendrovės turi bendras akcijas; 2) patronuojanti ir patronuojamoji bendrovės turi bendrus vadovus ir pareigūnus; 3) patronuojanti ir patronuojamoji bendrovės turi bendrus skyrius; 4) patronuojanti ir patronuojamoji bendrovės pateikia konsoliduotas finansines ataskaitas; 5) patronuojanti bendrovė finansuoja patronuojamąją bendrovę; 6) patronuojanti bendrovė įsteigia patronuojamąją bendrovę; 7) patronuojamoji bendrovė valdoma turint nepakankamą kapitalą; 8) patronuojanti bendrovė moka atlyginimus patronuojamajai bendrovei ir apmoka kitas patronuojamosios bendrovės išlaidas; 9) patronuojamoji bendrovė vykdo tik patronuojančiosios bendrovės nurodytą veiklą; 10) patronuojanti bendrovė naudojami patronuojamosios bendrovės turtu kaip savo; 11) kasdienės abiejų bendrovių operacijos nėra atskiros; 12) patronuojamoji bendrovė nėra teisiškai atskira bendrovė nuo patronuojančiosios bendrovės; 13) ar patronuojamosios bendrovės vadovai veikia atsižvelgdami į pirminius ir nepriklausomus patronuojančios bendrovės interesus; 14) ar kiti apmoka ir laiduoja valdomosios bendrovės skolas; 15) ar tariamai valdančioji

²³ Pažymėtina, jog byloje kriterijai buvo formuojami valstybiniam subjektui, dėl to ne visi byloje identifikuoti kriterijai yra aktualūs sprendžiant ginčą tarp privačių subjektų.

²⁴ Pirmi dvylika įvardijamų privatinės teisės veiksnių jau buvo nustatyti kitose JAV penktosios apygardos apeliacinio teismo bylose, šioje byloje teismas nurodė papildomus tris veiksnius. O viešosios teisės veiksniai išties buvo nurodyti ne teismo, o prisiekusiųjų.

bendrovė turi prekybinių ryšių su valdomąja bendrove įprastomis konkurencijos sąlygomis. Viešosios teisės kriterijais buvo įvardintos šios aplinkybės: 1) ar valstijų teisės aktuose ir teismų praktikoje juridinis asmuo yra laikomas valstybės įsteigtu subjektu (angl. *arm of the state*); 2) koks yra subjekto finansavimo šaltinis; 3) subjekto autonomiškumas; 4) ar juridiniam asmeniui pavesta tvarkyti vietines ar valstybės masto problemas; 5) ar subjektas turi teisę iškelti bylą ir būti paduotas į teismą savo vardu; ir 6) ar subjektas turi teisę turėti turto ir juo naudotis.

Šiek tiek susiaurinę kriterijų sąrašą, arbitražo mokslininkai įprastai analizuoja ne visus byloje pateiktus kriterijus (Brekoulakis, 2016, p. 142; Berger, 2010, p. 397), kas yra pateisinama ir tuo, jog už korporatyvinio šydo gali slėptis privatūs juridiniai asmenys. Taigi šie veiksniai skirti padėti teismui visapusiškai įvertinti ar egzistuoja kontrolė, kuri yra būtina norint taikyti korporatyvinio šydo atkleidimo doktriną. Tačiau ši formulė neturėtų būti taikoma automatiškai, arbitražo teismai gali ja neapsiriboti ir numatyti kitus kriterijus, taigi sąrašas nėra laikomas baigtiniu. Taip pat pažymėtina, jog veiksmų sąrašas nėra kumuliatyvus, t. y. neprivalo būti įrodyti visi kriterijai²⁵ (Brekoulakis, 2016, p. 142). Žinoma, įrodinėjimo našta turintys subjektai įprastai stengsis pagrįsti kiekvieną iš jų. Atitinkamai, autorius toliau sieks kelių, labiau su teise, nei su faktinėmis aplinkybėmis susijusių kriterijų turinio išgryninimo.

Bendra akcijų nuosavybė. Ties šiuo kriterijumi yra svarbūs keli aspektai. Pirma, kaip jau minėta, pagal doktriną nėra nustatyta jokių apribojimų dėl „*alter ego*“ asmens pobūdžio. Juo gali būti motininė bendrovė arba kitokios formos įmonė, viešasis subjektas arba fizinis asmuo ar net darbuotojas. Antra, asmuo neprivalo būti tiesioginiu akcininku (Born, 2014, p. 1440; Hanotiau, 2006, p. 60- 61), šiuo atveju, kur kas svarbesnis yra *de facto* kontrolės turėjimas.

Pažymėtina, jog Lietuvoje, remiantis CK 2.50 str. 3 d., šis kriterijus yra aiškinamas kiek kitaip. Nors teisės doktrinoje taip pat akcentuojamas įtakos faktorius, t. y. dalyviui, kuris neturi pakankamai įtakos juridinių asmenų dalyvių susirinkime arba užsiima tik kapitalo investicijomis į kitus juridinius asmenis, negali būti taikomas CK 2.50 str. 3 d. (Mikelėnas, 2002, p. 128). Galimos ir kitos situacijos, kai

²⁵ Egzistuoja nuomonė, jog tais atvejais, kai viena bendrovė visiškai dominuoja arba kontroliuoja kitos įmonės kasdieninę veiklą, tam tikromis aplinkybėmis to gali būti savaime pakankama bendrovės šydo atskleidimui (Born, 2014, p. 11). Pažymėtina, jog ši pozicija yra grindžiama sprendimu, kuriame teismas nurodė, jog jei bendrovė yra taip plačiai kontroliuojama jos savininko, kad sukuriami atstovaujamojo ir atstovaujančiojo santykiai, sprendžiama, kad asmuo gali būti laikomas atsakingu už kito asmens veiksmus (Supreme Court of the United States, 1983-06-17). Taigi šiuo atveju matoma galimybė išaiškinimą interpretuoti, kaip nuorodą į arbitražinio susitarimo susaistymą per atstovavimo santykį, o ne *alter ego* doktriną.

asmeniui nebus taikomas minėtas straipsnis. Pavyzdžiui, dalyviui esant kartu ir vadovu²⁶ bei nustačius, jog nesąžiningi veiksmai buvo atlikti veikiant, kaip vadovui, asmeninė atsakomybė kils ne kaip juridinio asmens dalyviui²⁷ (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. rugsėjo 12 d. nutartis civilinėje byloje; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. vasario 4 d. nutartis). Atitinkamai, minimas straipsnis nėra taikomas ir jokiame kitame, dalyviu nesančiame, asmeniui. Taigi pagal Lietuvos teisę yra gerokai susiaurinamas asmenų, kuriems gali būti taikoma *alter ego* doktrina, ratas. Kita vertus, tikėtina, jog doktrinos interpretavimas nacionaliniame kontekste kils. Teismai, nurodę, jog įstatymų leidėjas jau yra įtvirtinęs *alter ego* doktriną bei atsižvelgę į jos prigimtį, abejotina, jog apsiribos dalyvio sąvokos nustatytomis ribomis.

Taip pat svarbu, jog vien aplinkybė, kad akcininkas valdo daugumą akcijų arba visas akcijas, yra nelemianti doktrinos taikymo. Teismo žodžiais, tai, jog dvi bendrovės priklauso tai pačiai grupei arba kad akcininkas užima dominuojančią padėtį, niekada savaime nėra pakankama priežastis, kad būtų galima teisiškai pagrįsti bendrovės šydo atidengimą (ICC case No. 5721). Tai patvirtina ir kita byla, kurioje ieškovas C iškėlė arbitražo bylą tam, kad išspręstų ginčą, kilusį dėl sutarties (dėl pramonės gamyklos projektavimo, tiekimo ir statybos), kurią sudarė ieškovo patronuojamoji įmonė A ir atsakovo patronuojamoji įmonė B. Arbitražo teismas turėjo nuspręsti, ar jis turi jurisdikciją nagrinėti ieškinius, kuriuos ieškovas pareiškė atsakovui, kontroliuojančiajai įmonei, kuri yra įsteigta kaip akcinė bendrovė, kurios kapitalas priklauso valstybei X. Ji buvo daugiau nei dvidešimties įmonių, kurios užsiima cemento, plastiko, medienos masės ir popieriaus, odos, trąšų ir kitų cheminių medžiagų gamybos veikla, kontroliuojančioji įmonė. Atsakovui priklausė 100 proc. B akcijų. Arbitražo teismas nusprendė, kad jis neturi jurisdikcijos spręsti dėl atsakovo. Visų pirma, jis pažymėjo, kad pareiga įrodyti, kad sutarties nepasirašęs asmuo yra arbitražinės išlygos šalis, tenka šaliai, kuri reiškia kaltinimą. Arbitražo teismas pripažino nesvarbia faktine aplinkybe, kad B priklausė įmonių grupei, per kurią atsakovas vykdė absoliučią kontrolę bei, kad B neturėjo teisės savarankiškai priimti sprendimus. Šiuo klausimu, jis pažymėjo, kad atsakovas ir B buvo atskiri ir nepriklausomi juridiniai asmenys ir turėjo savo atskirą finansinį turtą (ICC case No. 10758344 iš Hanotiau, 2020, p. 111).

²⁶ Pažymėtina, jog turima omenyje tiek *de jure*, tiek *de facto* vadovus, kadangi atsakomybė abejais atvejais galima tuo pačiu pagrindu (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. gegužės 25 d. nutartis civilinėje byloje).

²⁷ Pažymėtina, kad nors CK 2.87 str. 7 d. yra įtvirtinta juridinio asmens valdymo organo nario atsakomybė, jis atsako ne kreditoriui, o pačiai įmonei.

Kaip papildomos sąlygos prie akcijų nuosavybės, kitoje byloje buvo nurodytos: 1) kontrolė, ne vien didžiosios dalies ar visų akcijų kontrolė, bet visiškas dominavimas ne tik finansų, bet ir politikos bei verslo praktikoje vykdant ginčijamą sandorį, kad subjektas tuo metu negalėjo priimti savarankiško sprendimo dėl sandorio, negalėjo išreikšti savo valios ir savarankiškai neegzistavo; 2) tokią kontrolę atsakovas turėjo naudoti sukčiaudamas ar dar blogiau, ketindamas pažeisti įstatymo numatytą pareigą arba padaryti nesąžiningą ir neteislingą veiksmą, pažeisdamas įstatymo numatytą ieškovo teisę; ir 3) dėl minėtos kontrolės ir pareigos pažeidimo turi būti pareikštas skundas dėl padarytos žalos ar neteisėtų nuostolių (United States Court of Appeals, Second Circuit, 1960). Taigi kaip jau minėta, esminė sąlyga yra kontrolė, kuri nepasireiškia vien akcijų nuosavybe, o kontrolės nustatymui yra aktualios kitos faktinės aplinkybės, kurios kiekvienoje byloje yra įrodinėjimo dalyku.

Pavyzdžiui, tokie faktoriai kaip, lėšų ir kito turto sutaptis, sandorių sudarymas ne rinkos kainomis, bendrovės, kaip pelno gavėjos savarankiškumas, vadovų direktorių ar darbuotojų sutaptis, jokios kitos veiklos nevykdymas, išskyrus tą, kurią jai paveda nepasirašiusi šalis yra mažai susiję su teisine analize ir kiekvienu atveju priklausys nuo faktinių aplinkybių. O tokie kriterijai, kaip sandorių su nepasirašiusia šalimi sudarymas ne rinkos sąlygomis, neegzistuojantys arba netikslūs duomenys, bendrovės formalumų nesilaikymas nors ir turi sąsają su teise visgi taip pat labai priklauso nuo kiekvienos bylos atskirai. Be kita ko, šių kriterijų turinio supratimui užtenka lingvistinės analizės, dėl šios priežasties jie nėra analizuojami atskirai doktrinoje, įskaitant ir šį darbą. Tiesa, teismai ir patys nurodo, jog korporatyvinio šydo atskleidimas ar neatskleidimas labai priklauso nuo kiekvieno ginčo aplinkybių ir tik tam tikri elementai beveik visada laikomi būtiniais. Šiuos elementus sudaro patronuojančiosios bendrovės ar akcininko vykdomos tiesioginės patronuojamosios bendrovės veiklos kontrolės apimtis ir šios bendrovės nemokumas²⁸ (ICC case No. 8385; CK 2.50 str. 3 d.).

Apibendrinant, indikuoti pirmąją *alter ego* doktrinos sąlygą turėtų padėti žemiau pateikiama, Daniel G. Lentz ir Lynda H. Schwartz sudaryta, lentelė (Lentz, Schwartz, 2012, p. 7).

²⁸ Nemokumo sąvoka nėra tapati Juridinių asmenų nemokumo įstatyme numatyta sąvokai. Šiuo atveju, kaip numatyta ir CK 2.50 str. 3 d., nemokumas siejamas su negalėjimu įvykdyti prievolės, dėl dalyvio nesąžiningų veiksmų. Taip pat, pažymėtina, jog *alter ego* doktrina nesiekia nubausti akcininkų, dėl to nemokumo, t. y. negalėjimo įvykdyti prievolės, sąlyga yra būtina.

<i>Alter ego</i> vertinamieji kriterijai	Finansinis priklausomumas	Painiava dėl juridinės tapatybės	Atskirumo trūkumas	Dominavimas ir kontrolė
1. Nepakankamas kapitalizavimas ²⁹				
a. Pradinis kapitalizacijos trūkumas			X	X
b. Vėlesnis kapitalizacijos trūkumas	X		X	X
2. Nesugebėjimas veikti savarankiškai	X		X	
3. Nulinio balanso sąskaitų naudojimas be palūkanų	X			X
4. Susijusių šalių sandoriai savininkų naudai	X			X
5. Susijusių šalių sandoriai korporacijos naudai	X			X
6. Nemokumas	X			
7. Tapatumas (pavadinimo, bankų, direktorių, darbuotojų, biurų, verslo veiklos, advokatų, buhalterių, apskaitos sistemų, sąskaitų faktūrų, pirkimo užsakymų)		X	X	
8. Korporatyvinių formalumų trūkumas			X	
9. Pirmenybė kitų kreditorių atžvilgiu			X	X
10. <i>De facto</i> susijungimas			X	X

3.2. Antrasis reikalavimas – piktnaudžiavimas korporatyvine forma apgaulė ar neteisingumui įvykdyti

Tarptautinio arbitražo praktika patvirtina, kad be visiškos kontrolės ar dominavimo, korporatyvinio šydo atskleidimui pagrįsti reikia nustatyti apgaulės ar kitokio piktnaudžiavimo faktą. Teismo žodžiais, pagal požymius turi būti nustatytas sukčiavimas, netinkamų veiksmų buvimas ar piktnaudžiavimas teisėmis, pavyzdžiui, kai patronuojančios bendrovės vykdoma patronuojamos bendrovės kontrolė ir faktinis valdymas prisideda prie patronuojamosios bendrovės finansinei situacijai keliamos rizikos ir veiksmų, kurie atliekami patronuojamosios bendrovės atžvilgiu ir atrodo iliuziniai ar bent jau abejotini, ar naudojami skatinti ir apsaugoti patronuojančiosios bendrovės nuosavus interesus bendrovės reikalus sprendžiančiųjų lėšomis (ICC case No. 14208/14236). Doktrinoje, teigiama, jog reikia, kad patronuojančioji bendrovė bandytų išvengti įsipareigojimų ar įstatymų, įvykdytų apgaulę ar nusikaltimą (Brekoulakis, 2016, p. 8.97-98). Turi būti nustatyta, kad kontrolė skirta apgaulėi ar teisės pažeidimui atlikti, kurie pakenkė šaliai, siekiančiai atskleisti korporatyvinį šydą (Hanotiau, 2020, p. 230). Identiškos pozicijos laikosi ir nacionaliniai teismai. JAV sprendime pasisakoma, jog teismo tyrimai patvirtina nuoseklią poziciją, jog nėra nustatytas joks atvejis, kuomet atsakomybė būtų nulemta vien tik todėl, kad patronuojanti bendrovė dominavo patronuojamos bendrovės valdyme, nereikalaujant įrodymų, kad dominavimas buvo panaudojamas vykdant apgaulę ar teisės pažeidimus (United States District Court, N.D. New York, July 1, 2011). Europoje teismai taip pat nurodo, jog galima nepaisyti korporatyvinės formos tik išimtiniais atvejais, kai pasinaudojimas patronuojančia bendrove, siekiant išvengti įsipareigojimų prilygsta apgaulėi ar akivaizdžiam piktnaudžiavimui teise (Supreme Court of the United Kingdom, 2013). Pats Tarptautinis Teisingumo Teismas yra pažymėjęs, jog daugumoje nacionalinių teisinių sistemų norint atskleisti korporatyvinį šydą paprastai reikalaujama, kad faktinės bylos aplinkybės prilygtų neteisingumui (International Court of Justice, Judgment of 5 February, 1970). Taigi paprastai laikoma, kad bendrovės šydo atidengimo teorija yra taikoma tik sukčiavimo, piktnaudžiavimo teisėmis ir imperatyviųjų normų pažeidimo atvejais.

Lietuvos teisėje nurodoma, jog atsakomybė gali atsirasti elgiantis nesąžiningai. Kasacinio teismo praktikoje nurodoma, kad sąžiningumas – tai vertybinis žmogaus elgesio matas, nustatomas pagal objektyvųjį ir subjektyvųjį kriterijus. Objektyviuoju požiūriu sąžiningumas suprantamas kaip žmogaus

²⁹ Remiantis autoriais, nepakankamas kapitalizavimas reiškia sąlygą, kai negalima pagrįstai tikėtis, kad ūkio subjektas tęs savo veiklą, jei nebus kontroliuojančio subjekto palaikymo ar verslo su juo.

elgesys, atitinkantis protingumo ir teisingumo principų reikalavimus, t. y. rūpestingas ir atidus elgesys. Subjektyviuoju požiūriu sąžiningumas nusako asmens psichikos būklę konkrečioje situacijoje, atsižvelgiant į asmens amžių, išsimokslinimą, patirtį, faktines bylos aplinkybes. Siekiant nustatyti, ar asmuo yra sąžiningas, būtina taikyti abu šiuos kriterijus (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. birželio 19 d. nutartis civilinėje byloje). Sąžiningumas konkrečioje situacijoje yra fakto klausimas, tačiau reikalavimai jo turiniui gali skirtis, priklausomai nuo to, kokie sandoriai yra sudaromi ir kokioje situacijoje asmenys veikia (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2011 m. vasario 2 d. nutartis civilinėje byloje). Pavyzdžiui, civilinėje byloje, kurioje bankrutuojanti įmonė prašė pripažinti nesąžiningu įmonės akcininkų susirinkimo sprendimą išmokėti dividendus, priimtą esant sudėtingai įmonės finansinei būklei, Lietuvos Aukščiausiasis Teismas konstatavo, kad nagrinėjamu atveju įmonės akcininkai, žinodami, jog įmonė dirba nuostolingai, turi daug nepadengtų įsipareigojimų kreditoriams, tačiau priimdami sprendimą išmokėti sau bei įmonės darbuotojams įmonės veiklos rezultatų neatitinkančias išmokas, o vėliau kreipęsi dėl bankroto bylos ieškovui iškelimo, elgėsi nesąžiningai, taip vengė prievolių įmonės kreditoriams įvykdymo bei sumažino įmonės mokumą, todėl yra kalti dėl įmonės negalėjimo atsiskaityti su kreditoriais, ir paliko galioti apeliacinės instancijos teismo nutartį, kuria ieškinys buvo iš dalies patenkintas (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2011 m. spalio 10 d. nutartis civilinėje byloje, iš Apžvalgos). Lietuvos Aukščiausiasis Teismas taip pat yra pabrėžęs, kad ne kiekvienas akcininko nesąžiningas veiksmas užtraukia jam atsakomybę pagal CK 2.50 str. 3 d., nes, taikant civilinę atsakomybę juridinio asmens dalyviui, būtina nustatyti priežastinį ryšį tarp nesąžiningų jo veiksmų ir juridinio asmens negalėjimo įvykdyti prievolės. Antai civilinėje byloje, kurioje kreditorius (juridinis asmuo), vadovaudamasis CK 2.50 str. 3 d. nuostatomis, iš skolininko akcininko reikalavo grąžinti pagal preliminariąją sutartį dėl nekilnojamojo daikto pirkimo sumokėtą avansą, pačiam skolininkui (bendrovei) negalint jo grąžinti dėl bankroto bylos iškelimo, Kasacinis teismas konstatavo, kad tam, jog būtų galima taikyti įmonės dalyvio civilinę atsakomybę, būtina, be kitų civilinės atsakomybės sąlygų, nustatyti ne bet kokią nesąžiningumą, o būtent nesąžiningus juridinio asmens dalyvio veiksmus, dėl kurių juridinis asmuo prarado galimybę įvykdyti prievolę, t. y. tapo nebepajėgus pats patenkinti kreditoriaus reikalavimą. Subsidiarioji juridinio asmens dalyvio atsakomybė galėtų būti taikoma, jei būtų nustatytos CK 2.50 str. 3 d. reglamentuojamos atsakovo civilinės atsakomybės sąlygos, be kita ko, kad akcininkas atliko tokius nesąžiningus veiksmus, dėl kurių juridinis asmuo prarado galimybę įvykdyti prievolę, t. y. grąžinti sumokėtą avansą. Kadangi šioje byloje nenustatytas pagrindas subsidiariajai dalyvio atsakomybei, t. y. kad dėl akcininko veiksmų (sudarant sutartį akcininkas žinojo, jog žemės sklypai, kuriuos vadovaujama

įmonė įsipareigojo parduoti, nuosavybės teise jai nepriklausė, tačiau neatskleidė šios aplinkybės pirkėjui (kreditoriui), taip pat neatskleidė paaiškėjusios aplinkybės, kad pardavėjas nebegalės įvykdyti įsipareigojimų pagal preliminariąją sutartį) juridinis asmuo tapo nemokus ir negali įvykdyti prievolės, teisėjų kolegija konstatuoja, kad ieškovas neturi pagrįstos reikalavimo teisės į atsakovą (akcininką) (Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. gegužės 9 d. nutartis civilinėje byloje, iš Apžvalgos).

Tarptautiniu mastu apgaulės atvejis atsispindi ICC byloje Nr. 5730, kurioje įmonių grupės savininkas naudojo įvairias schemas, kad jam nereikėtų asmeniškai atsakyti už savo įsipareigojimus. Ieškovas pradėjo arbitražo procesą prieš poną Z, bendrovę X SA ir įmonę X, teigdamas, kad atsakovai neapmokėjo įvairių sąskaitų faktūrų, išrašytų vykdant naftos tiekimo laivams sutartį. Tą pačią dieną ieškovas sudarė du sutartinius dokumentus: (i) memorandumą, kuriame nebuvo arbitražinės išlygos ir kurį pasirašė ponas Z ir vienas iš jo darbuotojų (ponas E) ir kuriame buvo neapmokėtų sąskaitų apmokėjimo grafikas, atspausdintas ant bendrovės X SA blanko; (ii) tiekimo sutartis buvo paruošta ant standartinės formos, kurią paprastai naudoja ieškovas. Pirkėju buvo nurodyta įmonė X, kuriai atstovavo ponas Z, tačiau vėliau jo pavardė buvo ištrinta, o vietoje jo pasirašė vienas iš jo darbuotojų – ponas E. Sutartyje buvo numatyta ICC arbitražinė išlyga. Susitarimo tikslas buvo nustatyti sąlygas, kuriomis įmonė galėtų pirkti naftą pagrindiniuose pasaulio uostuose ir kurios buvo būtinos įvairių sutartyje nurodytų laivų eksploatavimui. Bendrovė X SA arbitražo teismo jurisdikcijos neginčijo, tačiau tai padarė ponas Z, teigdamas, kad jis nepasirašė tiekimo sutarties. Bendrovė X SA taip pat nurodė, kad ji ir įmonė X yra vienas ir tas pats asmuo, X yra X SA naudojamas firmos pavadinimas. Išnagrinėjęs bylos aplinkybes, arbitražo teismas nusprendė, kad ponas Z buvo tikroji sutarties šalis ir kad arbitražinė išlyga jam galiojo ir buvo privaloma. Teismo motyvai buvo šie: (i) trečiųjų šalių akimis, visos ponui Z priklausančios bendrovės neabejotinai sudarė nuo jo priklausančią bendrovių grupę. Tokios grupės egzistavimas buvo pripažintas daugelyje teismo sprendimų; (ii) trečiųjų šalių akimis ponas Z buvo visiškai supainiojęs savo skirtingas įmones. O būtent, įvairių bendrovių valdymas ir apskaita niekada nebuvo atskirti; (iii) nuo pat pradžių ieškovui teko turėti reikalų su įmone X, taigi, ir su ponu Z. Jei pastarasis vėliau manevravo siekdamas išvengti asmeninės atsakomybės už savo įsipareigojimus, šie veiksmai negalėjo būti nukreipti prieš ieškovą (ICC case No. 5730 iš Hanotiau, 2020, p. 216 - 217).

Kitoje byloje arbitražo teismas nusprendė atskleisti korporatyvinį šydą ir išplėsti motininei bendrovei arbitražinę išlygą, kurią sudarė jai visiškai priklausanti dukterinė bendrovė. Arbitražo teismas savo sprendimą grindė tuo, kad motininė bendrovė visiškai kontroliuoja ir valdo dukterinę bendrovę, kad pastarosios kapitalas yra nepakankamas, atsižvelgiant į sudarytų sandorių pobūdį ir vertę, visišką jų

administravimo, valdymo ir turto susimaišymą ir tai, kad dukterinė bendrovė nebuvo tinkamai likviduota, o jos turtas buvo nukreiptas motininei bendrovei (Alpha S.A. prieš Beta, 2020, p. 260). Korporatyvinio šydo praskleidimas buvo patvirtintas, kaip teisingu tos bylos aplinkybių kontekste, net ir Šveicarijoje. Byloje buvo sprendžiamas klausimas dėl pardavimo sutarties, kurią sudarė A ir Y ir pagal kurią A pardavė Y bendrovę X. B buvo pagrindinis akcininkas bendrovėje Y. Praėjus ketveriems metams A inicijavo arbitražą Švedijoje prieš Y, reikalaudami sumokėti likusią nesumokėtą pirkimo kainą pagal pardavimo sutartį. Tačiau dar iki A pradėdant arbitražą, B likvidavo bendrovę Y, ir arbitražo procedūra taip ir nebuvo pradėta. Po to A pateikė ieškinį B Šveicarijos valstybiniame teisme, kurį B užginčijo teigdamas, kad ieškinytis turėtų būti teikiamas arbitražui. Pirmosios instancijos teismas nusprendė, kad neturi jurisdikcijos. Sprendimas buvo apskųstas, bet antroji instancija – kantono teismas – A skundą atmetė. Savo ieškinyje A prašė, kad būtų praskleistas Y korporatyvinis šydas ir B prisiimtų atsakomybę sumokėti likusią sumą. A taip pat argumentavo, kad arbitražinė išlyga B netaikoma, nes ji nebuvo pardavimo sutarties šalis ir todėl gali būti patraukta atsakomybėn tik valstybiniuose teismuose. Abiejų instancijų teismai konstatavo, kad praskleidus Y korporatyvinį šydą pardavimo sutartis, o kartu ir arbitražinė išlyga, tapo privalomos B. A pateikė skundą Aukščiausiajam teismui, kuris tik patvirtino, kad korporatyvinis šydas gali būti praskleistas tais atvejais, kai bendrovė ir jos pagrindinis akcininkas veikia kaip vienas ekonominis subjektas, net jei jie ir nėra visiškai identiški (dėl korporatyvinio šydo), ir kai juos palikti teisiškai atskirtus būtų neteisinga (prieštarautų sąžiningumo principui). Šveicarijos Aukščiausiasis teismas taip pat patvirtino, kad arbitražinė išlyga B buvo privaloma, tai pagrįsdamas tuo, kad praskleidus korporatyvinį šydą visos iš atitinkamos sutarties kylančios teisės ir pareigos, įskaitant arbitražinę išlygą, akcininkui tampa privalomos (DFT 4A_160/2009 of 25 August 2009 iš Voser, 2016, p.172-174).

Taigi dėl nesąžiningos veikos sampratos platumo, antrąją sąlygą yra lengviau išpildyti už pirmąją. Tačiau jos abi yra būtinos. Tiesa, Lietuvos teisėje analizuojant antrąjį kriterijų yra išskiriama priežastinio ryšio sąlyga, kuri įprastai nėra išskiriama *alter ego* doktrinos taikyme.

Atsižvelgiant į aukščiau išdėstytą, CK 2.50 str. 3 d. taikymo sąlygos nėra tapačios *alter ego* taikymo sąlygoms. *Alter ego* doktrinos taikymui yra atliekama platesnė faktinių aplinkybių analizė, kurios sąlyčio taškas su CK 2.50 str. 3 d. tėra nemokumo, kontrolės ir nesąžiningumo sąlygos, kurių aiškinimui neišvengiamai įtakos turi nacionalinė teisė. Atsižvelgiant į tai, bei turint omeny, kad *alter ego* doktrina nėra tiesiogiai įtvirtinama nacionaliniuose teisės aktuose, darytina išvada, jog teismai turėtų vadovautis būtent *alter ego* doktrinai sukurtų sąlygų sąrašu.

IŠVADOS

1. Baigtinio sąrašo, kuriame būtų įtvirtintos arbitražinio susitarimo susaistymo doktrinos nėra nei teisės aktuose, nei teismų praktikoje. Atitinkamai jų skaičius gali kisti nuo pasirinkto vertinamojo kriterijaus, pavyzdžiui, laikotarpio ar teisės tradicijos. Visgi pagrindinės doktrinos, kuriomis siekiama pateisinti trečiojo, arbitražinio susitarimo nesudariusio, asmens įtraukimą į arbitražo procesą yra numanomo sutikimo, įmonių grupės, *equitable estoppel*, prieštaravimo teisės atėmimo, korporatyvinio šydo atskleidimo bei *alter ego* doktrinos, nors pastarosios dvi dažnu atveju yra tapatinamos. Tarp išvardintų doktrinų esminis skirtumas, kartu leidžiantis jas klasifikuoti į sutikimu pagrįstas ir ne sutikimu pagrįstas doktrinas – asmens valios būti susaistytam arbitražinio susitarimo nustatymas. Šio kriterijaus egzistavimas numanomo sutikimo bei įmonių grupės doktrinose leidžia teigti, kad doktrinomis nėra „išplečiama“ arbitražinė išlyga, o tėra nustatomas susaistymo faktas. Lygiai taip pat ir prieštaravimo teisės atėmimo atveju, arbitražinė išlyga nėra „išplečiama“, kadangi šia doktrina tėra uždraudžiama neigti prieš tai tam tikru būdu išreikštą sutikimą. O *alter ego* atveju, dviejų asmenų (sutikusiai ir nesutikusiai su arbitražine išlyga) sutapatinimas taip pat lemia, kad tėra nustatomas susaistymo faktas. Taigi vienintelė doktrina, kurios taikyme išplėtimo terminas būtų naudojamas teisingai yra korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina, kuri be kita ko, priskiriama prie ne sutikimu pagrįstų doktrinų.
2. Vieno atsakymo, kokia teisė turėtų būti taikoma arbitražinio susitarimo susaistymo doktrinoms, nėra. Doktrinoje išskiriami trys galimi variantai: (i) taikyti tarptautinius ar transnacionalinius principus; (ii) kolizinių normų pagalba nustatyti taikytiną nacionalinę teisę; (iii) pasirinkti taikytiną teisę pagal siekiamą pritaikyti arbitražinio susitarimo susaistymo doktriną. Pirmuoju atveju susiduriama su sąvokų tarptautiniai ar transnacionaliniai principai aiškinimo problemomis. Antruoju atveju galima situacija, kai taikytina nacionalinė teisė neleis taikyti doktrinos, tačiau kartu bus leidžiama naudotis patvirtinimo (angl. *validation*) principu. Taip pat, tokiu atveju priklausomai nuo taikytinos teisės, gali kardinaliai skirtis ginčų rezultatai, nors faktinės aplinkybės ir būtų tapačios. Trečiuoju atveju, neišvengiamai susiduriama su pirmaisiais dviem variantais, t. y. nacionalinės teisės arba tarptautinių principų taikymu, tačiau vadovaujantis trečiuoju

atveju šalims yra lengviau prognozuoti ginčo eigą. Atitinkamai darbo autorius palaiko taikytinos teisės, priklausomai nuo taikomos doktrinos, taikymo variantą. Pagal jį, sutikimu pagrįstoms teorijoms yra taikoma nacionalinė teisė, o ne sutikimu pagrįstoms doktrinoms – tarptautiniai principai.

3. Netapatinant *alter ego* doktrinos su korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina, daroma išvada, jog doktrina nėra žinoma bei taikoma Lietuvos teisėje. Sekant teisės doktrinoje paplitusią poziciją ir *alter ego* doktriną tapatinant su korporatyvinio šydo atskleidimo doktrina, teigiama, kad Lietuvos teisė gali būti: (i) neaktuali, jei pasirenkama taikyti tarptautinius teisės principus, arba (ii) aktuali, jei pasirenkama taikyti nacionalinę teisę. Lietuvos teisei esant aktuali, pagal teisės aiškinimo taisykles yra galimos kelios alternatyvos, kaip galėtų būti aiškinamas šio instituto pritaikymas arbitražinei išlygai, todėl vienareikšmiško atsakymo ar *alter ego* doktrina, arbitražinės išlygos susaistymui, gali būti taikoma, vadovaujantis Lietuvos teise – nėra. Autoriaus nuomone, arbitražinio susitarimo išplėtimui *mutatis mutandis* gali būti taikoma CK 2.50 str. 3 d., tačiau minimo straipsnio sąlygos ir jų išaiškinimai Lietuvos teismų praktikoje neturėtų nukonkuruoti tarptautiniu lygiu pripažintų *alter ego* doktrinos taikymo sąlygų, t. y. Lietuvos teisei esant taikytina teise, turėtų būti remiamasi tarptautiniu lygiu nustatytais doktrinos taikymo sąlygomis.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

Norminiai teisės aktai:

1. Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (Žin., 2000, Nr. 74-2262; 200).
2. Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymas (Žin., 1996, Nr. 39-961; 2012, Nr. 76-3932).

Specialioji literatūra:

3. Besson, S. (2010). Piercing the Corporate Veil: Back on the Right Track. In: Hanotiau, B. and Schwartz, E. (eds.) (2010). *Multiparty Arbitration. Dossiers of the ICC Institute of World Business Law*, 7, 147 – 159.
4. Brekoulakis, S. (2016). Parties in International Arbitration: Consent v. Commercial Reality. In: Brekoulakis, S. *et al.* (eds.) (2016). *The Evolution and Future of International Arbitration. International Arbitration Law Library*, 37, 119 -160.
5. Brekoulakis, S. (2009). The Relevance of the Interests of Third Parties in Arbitration: Taking a Closer Look at the Elephant in the Room. *PENN STATE LAW REVIEW*, 113 (4), 1165-1188.
6. Berger, P. K. (2010). *The Creeping Codification of the New Lex Mercatoria. 2nd Revised Edition.* The Netherlands: Kluwer Law International.
7. Baublys, L. *et al.* (2012). *Teisės teorijos įvadas. Antras leidimas.* Vilnius: Leidykla MES.
8. Born, G. B. (2014). *International Commercial Arbitration. 2nd edition.* Zuidpooslingel, Netherlands: Kluwer Law International.
9. Born, G. B. (2009). *International Commercial Arbitration. Volume I.* Zuidpooslingel, Netherlands: Kluwer Law International.
10. Born, G. B. (2020). *International Commercial Arbitration. Third edition.* Zuidpooslingel, Netherlands: Kluwer Law International.
11. Bharucha, M., Jaisingh, S. and Gupta, S. (2016). The Extension of Arbitration Agreements to Non-Signatories: A Global Perspective. *Indian Journal of Arbitration*, 5, 35-63.
12. Craig, W., Park W. and Paulsson, J. (2000). *International Chamber of Commerce Arbitration. Third edition.* International Chamber of Commerce arbitration.

13. Daujotas, R. (2020). Arbitration in Lithuania. Practitioner's Report. 2nd Edition [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <http://rdaujotas.com/wp-content/uploads/2015/06/Rimantas-Daujotas.-Arbitration-in-Lithuania-2-edition-pdf.pdf> [žiūrėta 2020 m. gruodžio 12 d.].
14. Daujotas, R. (2016). Arbitražinio susitarimo išplėtimas jo nepasirašiusiems šalims [interaktyvus]. Prieiga per internetą: <http://rdaujotas.com/wp-content/uploads/2016/11/R.Daujotas.-Arbitražinio-susitarimo-ispletimas.-2016-1.pdf> [žiūrėta 2021 m. sausio 2 d.].
15. Dominas, G. ir Mikelėnas, V. (1995). Tarptautinis komercinis arbitražas. Vilnius: Justitia.
16. Gaillard, E. (2010). Tarptautinio arbitražo teisės teorija. ValiunasEllex.
17. Gaillard, E. (1995). Thirty Years of Lex Mercatoria: Towards the Selective Application of Transnational Rules. *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, 10(2), 208–231.
18. Gaillard, E. (2011). GENERAL PRINCIPLES OF LAW IN INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION – CHALLENGING THE MYTHS. *World Arbitration & Mediation Review*, 5(2), 161–172.
19. Hanotiau, B. (2006). *Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-Issue and Class Actions*. Kluwer Law International.
20. Hanotiau, B. (2020). *Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-Issue and Class Actions*. Second Edition. Kluwer Law International.
21. Hosking, M. J. (2000). *The Third Party Non-signatory's Ability to Compel International Commercial Arbitration: Doing Justice Without*. Harvard Law School.
22. Ivanauskienė, E. (2016). *Deliktinės ir sutartinės civilinės atsakomybės pagrindų konkurencija*. Daktaro disertacija, socialiniai mokslai, teisė (01 S), Mykolo Romerio universitetas. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas.
23. Youssef, K. A. (2012). The Present – Commercial Arbitration as a Transnational System of Justice: Universal Arbitration Between Freedom and Constraint: The Challenges of Jurisdiction in Multiparty, Multi-Contract Arbitration. In Berg, A. J. V. (eds.) (2012). *Arbitration: The Next Fifty Years*, ICCA Congress Series, Volume 16. Kluwer Law International, 103 – 132.
24. Kiršienė, J. Ir Tikniūtė, A. (2004). Civilinė akcininko atsakomybė už bendrovės prievoles. *Jurisprudencija*, 55(47), 68-77.

25. Lentz, D. G. and Schwartz, L. H. (2012). Alter ego. In: Weil, R., Lentz, D. G. and Hoffman D. (eds.) (2012). *Litigation Services Handbook: The Role of the Financial Expert*. Fifth Edition. John Wiley & Sons, Inc., chapter 23.
26. Lew, J. D. M., Mistelis, L. A. and Kroll, S. (2003). *Comparative International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International.
27. Lamm, C. and Acqua J. (2002). Defining the party-who is a proper party in an international arbitration before the American arbitration association and other international institutions. *George Washington International Law Review*, 711, (2002-2003). 711-741.
28. Mačys, V. (1924). *Civilinio proceso paskaitos*. Kaunas: Teisių fakultetas, 1924.
29. Mikalonienė, L. (2010). Subsidiari akcininko atsakomybė. *Teisė*, 76, 176 – 189.
30. Mikelėnas, V. *et al.* (2002). *Lietuvos Respublikos civilinio kodekso Antrosios knygos komentaras*. Vilnius: Justitia.
31. Mikelėnas, V., Nekrošius, V. ir Zemlytė, E. (2016). *Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: VĮ Registrų centras.
32. MacHarg, P. J., Bates A. (2007). Non-Signatories and International Arbitration: Understandin the Paradox. In: Campbell, D. (eds.) (2007). *The Comparative Law Yearbook of International Business*. Kluwer Law International, 29, 3-21.
33. Papijanc, V. (2008). Piercing the corporate veil institutas ir patronuojančios įmonės atsakomybė pagal dukterinės įmonės prievols Lietuvos teisėje. *Jurisprudencija*, 10(112), 95-102.
34. Papijanc, V. (2008). Patronuojančios įmonės atsakomybė prieš dukterinės įmonės kreditorius. *Daktaro disertacija, socialiniai mokslai, teisė*, (01 S), Mykolo Romerio universitetas. Vilnius: Mykolo Romerio universitetas.
35. Poudret, J. F. *et al.* (2007). *Comparative Law of International Arbitration*. Sweet & Maxwell.
36. Park, W. W. (2009). Non-signatories and international contracts: an arbitrator's dilemma. In: Permanent Court of Arbitration (eds.) (2009). *Multiple Party Actions in International Arbitration*. Oxford University Press.

37. Pavič, V. (2009). 'Non-Signatories' and the Long Arm of Arbitral Jurisdiction. In: Hay, L. *et al.* (eds.) (2009). *RESOLVING INTERNATIONAL CONFLICTS - LIBER AMICORUM TIBOR VARADY*. Budapest; New York: Central European University Press.
38. Paulsson, J. (2013). *The Idea of Arbitration*. United Kingdom: Oxford University Press.
39. Steingruber, A. M. (2012). *Consent in international arbitration*. Oxford university press.
40. Tang, S. Z. (2014). *Jurisdiction and Arbitration Agreements in International Commercial Law*. Routledge.
41. Ucaryilmaz, T. (2013). Equitable Estoppel And CISG. *Hacettepe Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2(3), 161-178.
42. Vandekerckhove, K. (2007). *Piercing the Corporate Veil*. European company law series. Volume 2. The Netherlands: Kluwer Law International.
43. Voser, N. (2016). The Swiss Perspective on Parties in Arbitration: “Traditional Approach With a Twist regarding Abuse of Rights” or “Consent Theory Plus”. In: Brekoulakis, S. *et al.* (eds.) (2016). *The Evolution and Future of International Arbitration*. International Arbitration Law Library, 37, 161- 182.
44. Wahab, M. S. A. (2010). Extension of Arbitration Agreement to Third Parties: A Never Ending Legal Quest Through the Spatial-Temporal Continuum. In: Ferrari, F. and Kroll, S. (eds.) (2010). *Conflict of Laws In International Arbitration*. Otto Schmidt/De Gruyter european law publishers, 137-185.
45. Zuberbühler, T. (2008). Non Signatories and the Consensus to Arbitrate. *ASA Bulletin*, 26, 18 – 34.
46. Zemlytė, E. (2012). *Valstybė kaip arbitražinio susitarimo šalis*. Daktaro disertacija, socialiniai mokslai, teisė (01 S), Vilniaus universitetas. Vilnius.
47. Zemlytė, E. (2011). *Valstybės ir viešosios teisės juridinių asmenų teisė sudaryti arbitražinį susitarimą*. *Teisė*, 80, 193-213.

Lietuvos teismų praktika:

48. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2020 m. kovo 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-81-421/2020.
49. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2019 m. birželio 13 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-182-969/2019.

50. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. gruodžio 19 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-488-469/2018.
51. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. lapkričio 29 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-278-313/2018.
52. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2018 m. vasario 8 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-105-421/2018.
53. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. kovo 7 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-7-73-421/2017.
54. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2017 m. vasario 9 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e3K-3-34-219/2017.
55. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. lapkričio 23 d. Bendrovės valdymo organų civilinę atsakomybę reglamentuojančių teisės normų taikymo Lietuvos Aukščiausiojo Teismo praktikoje apžvalga Nr. 45. Teismų praktika. 2016.
56. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. spalio 27 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-381-915/2016.
57. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. spalio 20 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-428-690/2016.
58. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2016 m. rugsėjo 26 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-412-415/2016.
59. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. liepos 3 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-429-313/2015.
60. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. gegužės 25 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-331-695/2015.
61. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. balandžio 22 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-316-687/2015.
62. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2015 m. vasario 4 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-4-969/2015.
63. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. rugsėjo 12 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-389/2014.
64. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2014 m. balandžio 2 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-171/2014.
65. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. lapkričio 13 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-569/2013.

66. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. birželio 28 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-305/2013.
67. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. birželio 19. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-336/2013.
68. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo 2011 m. vasario 2 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 3K-3-76/2011.
69. Lietuvos apeliacinio teismo 2020 m. gegužės 19 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2-617-464/2020.
70. Lietuvos apeliacinio teismo 2019 m. balandžio 3 d. nutartis civilinėje byloje Nr. e2A-501-381/2019.
71. Lietuvos apeliacinio teismo 2016 m. vasario 22 d. nutartis civilinėje byloje Nr. 2T-12-370/2016.
72. Lietuvos apeliacinio teismo 2014 m. rugsėjo 19 d. sprendimas civilinėje byloje Nr. 2A-961/2014.

ESTT sprendimai:

73. *Case concerning the Barcelona Traction, Light & Power Co* [I.C.J.], No. 50, [5 February 1970], Rep. 3.

Arbitražo sprendimai:

74. ICC Arbitration case No. 4131, (1982). In: Sanders, P. (eds.) (1984). *Yearbook Commercial Arbitration 1984 - Volume IX, Yearbook Commercial Arbitration*. Volume 9, 131 – 137.
75. ICC Arbitration case No. 5721 (1990). In: Jarvin, S., Derains, Y. and Arnaldez J. J. (eds.) (1993). *Collection of ICC Arbitral Awards 1986-1990*. Kluwer Law International, 404-405.
76. ICC Arbitration case No. 7155 (1993), JDI p. 1037 (1996). In: Park, W. W. (2009). *Non-signatories and international contracts: an arbitrator's dilemma*. In: Permanent Court of Arbitration (eds.) (2009). *Multiple Party Actions in International Arbitration*. Oxford University Press.
77. ICC Arbitration case Nr. 8385 (1995). In: JDI 1997, *Collection of ICC Awards 1996-2000*.
78. ICC Arbitration case no. 9517 (1998). In: Hanotiau, B. (2020). *Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-Issue and Class Actions*. Second Edition. Kluwer Law International, 95-196.
79. ICC Arbitration case No. 10758 (2000), XVI No. 2 ICC Bull. pp. 94–98; JDIp. 1171 (2001). In: Park, W. W. (2009). *Non-signatories and international contracts: an arbitrator's dilemma*. In: Permanent Court of Arbitration (eds.) (2009). *Multiple Party Actions in International Arbitration*. Oxford University Press.
80. ICC Arbitration case No. 14208/14236 (2008). In: *ICC international court of arbitration bulletin*. Vol 24, No. 2, 2013.

81. ICC Arbitration case No. 10758344. In: Hanotiau, B. (2020). Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-Issue and Class Actions. Second Edition. Kluwer Law International 111.

Jungtinių Amerikos Valstijų teismų sprendimai:

82. *Town & Country Salida, Inc. v. Dealer Computer Servs* [United States District Court, E.D. Michigan, Southern Division], No. 11–15430, [May 31, 2012], Inc., 2012 WL 1964106.

83. *NEW YORK STATE ELECTRIC & GAS CORPORATION v. FIRSTENERGY CORPORATION*. [United States District Court, N.D. New York.], No. 3:03–CV–0438 (DEP). [July 11, 2011].

84. *Life Technologies Corp. v. AB Sciex Pte. Ltd.* [United States District Court, S.D. New York], No. 11 Civ. 00325(RJH), [Aug. 11, 2011], 803 F.Supp.2d 270.

85. *Bridas S.A.P.I.C. v. Government of Turkmenistan* [United States Court of Appeals, Fifth Circuit], No. 04–20842., [April 21, 2006], 447 F.3d 411.

86. *Bridas S.A.P.I.C. v. Government of Turkmenistan* [United States Court of Appeals, Fifth Circuit], No. 02–20929, [Sept. 9, 2003], 345 F.3d 347.

87. *Promotora de Navegacion, SA v. Sea Containers, Ltd* [United States District Court, S.D. New York], No. 00 Civ. 3374, [Nov. 16, 2000], 131 F.Supp.

88. *American Bureau of Shipping v Tencara Shipyard S. p. A.* [United States Court of Appeals, Second Circuit.], No. 98–7823(L), 98–7893(XAP), [March 17, 1999].

89. *Gvozdenovic v. United Air Lines* [United States Court of Appeals], No. 1092, [May 22, 1991.], Inc., 933 F.2d 1100, 1105.

90. *Oriental Commercial and Shipping Co., Ltd. v. Rosseel, N.V.* [United States District Court, S.D. New York.], No. 84 Civ. 7173 (PKL), [March 4, 1985], 609 F. Supp. 75.

91. *McBro Planning & Dev. Co. v. Triangle Elec. Constr* [United States Court of Appeals, Eleventh Circuit], No. 83-7034, [Sept. 6, 1984], Co. Inc., 741 F.2d.

92. *First National City Bank v. Banco Para El Comercio Exterior de Cuba* [Supreme Court of United States], No. 81-984, [June 17, 1983], 103 S.Ct.

93. *Fisser v. International Bank* [United States Court of Appeals, Second Circuit], 282 F. 2d 231, [1 August, 1960].

Jungtinės karalystės teismų sprendimai:

94. *Stevens & Bolton LLP v. Fieldfisher LLP* [Queen's Bench Division (Commercial Court)], EWHC 520, [14 March 2018].
95. *VTB Capital plc (Appellant) v Nutritek International Corp and others (Respondents)* [Supreme Court of the United Kingdom], No. Civ 808, [6 February 2013].
96. *Prest v Petrodel Resources Limited and others* [Supreme Court of the United Kingdom], UKSC34, Civ 1395, [12 June 2013].

Vokietijos teismų sprendimai:

97. *K Trading Company (Syria) v. Bayerischen Motoren Werke AG (Germany), Bayerisches Oberstes Landesgericht*, [Higher Court of Appeal of Bavaria], No. 82/E16, [23 September 2004], 4Z Sch 005-04.

Šveicarijos teismų sprendimai:

98. DFT 4A_376/2008 [Swiss Federal Tribunal], [Judgment of 5 December 2008].
99. Swiss Federal Tribunal Judgment, DFT 4A_128/2008, [Judgment of 19 August 2008].

Portugalijos teismų sprendimai:

100. Supremo Tribunal de Justica, No. 28/14.3TBOHP, [01/15/2019].

Prancūzijos teismų sprendimai:

101. 'Government of Pakistan, Ministry of Religious Affairs v. Dallah Real Estate and Tourism Holding Company, Cour d'Appel, Paris, First Pole, First Chamber, 17 February 2011', in Albert Jan Van den Berg (ed), Yearbook Commercial Arbitration 2011, Volume XXXVI, Yearbook Commercial Arbitration, Volume 36.

Brazilijos teismų sprendimai:

102. *Chaval v. Liebherr, Recurso Especial* [Brazilian Superior Tribunal de Justiça], Nr. 653.733-RJ 2004/0102276-0, [2006-08-03].

Indijos teismų sprendimai:

103. *Chloro Controls India Pvt Ltd v. Severn Trent Water Purification Inc.* [Supreme Court of India], No.8950, [28 September, 2012].

Honkongo teismų sprendimai:

104. *Astel-Peiniger Joint Venture v Argos Eng'g Heavy Indus. Co.* [High Court of Hong Kong], No. 3 HKC 328, [18 August 1994].

Kiti šaltiniai:

105. Jungtinių Tautų Tarptautinės Prekybos Teisės Komisijos Pavyzdinis tarptautinio komercinio arbitražo įstatymas (2006 m.).

106. Ehle, B. (2011). *Law Applicable to the Extension of Arbitration Agreements* [interaktyvus]. Prieiga per internetą: https://www.lalive.law/wpcontent/uploads/2017/07/Law_Applicable_to_the_Extension_of_Arbitration_Agreements_01-12-2011.pdf [žiūrėta 2021 m. sausio 20 d.].

SANTRAUKA

Alter ego kaip arbitražinio susitarimo „išplėtimo“ nepasirašiusiai šaliai pagrindas ir jo pritaikomumas Lietuvos teisėje

Jovita Bislytė

Konsensualinė arbitražo prigimtis ilgą laiką lėmė, jog asmens dalyvavimas arbitražo procese galėjo būti grindžiamas tik pastarojo sutikimu. Arbitražo raida lėmė, jog su laiku buvo pradėtas kvestionuoti rašytinės formos arbitražiniam susitarimui reikalavimas, taip prieinant prie išvados, jog sutikimas gali būti ne tik rašytinės formos. Tuo tarpu šis rašto darbas skirtas doktrinos, kai šalys nėra sutikusios su arbitražine išlyga, analizei, kartu siekiant identifikuoti ir suprasti daugelį arbitražinio susitarimo susaistymo doktrinų. Atitinkamai pirmoje dalyje, neapsiribojant vien kontinentinės teisės tradicijos valstybėmis, identifikuojamos bei aprašomos arbitražinio susitarimo „išplėtimo“ doktrinos, kartu siekiant nustatyti jų pritaikomumą Lietuvoje. Taip pat šioje dalyje siekiama išskirti esminius doktrinų skirtumus ir panašumus, įvertinant ar arbitražinė išlyga yra išplečiama. Antroje dalyje bandoma atsakyti į klausimą kokia teisė yra taikoma „išplėtimo“ doktrinoms, kartu paliečiant klausimą kokios prigimties, t. y. materialinės ar procesinės, jos yra. Trečioje dalyje dėmesys skiriamas teismų sprendimuose bei teorijoje išskirtoms *alter ego* doktrinos taikymo sąlygoms bei kartu yra atliekama jų lyginamoji analizė su CK 2.50 str. 3 d. taikymo sąlygomis.

SUMMARY

Alter ego as an "extension" of an Arbitration Agreement to a non-signatory party basis and Its applicability in Lithuanian law

Jovita Bislytė

The consensual nature of arbitration has long led to the fact that a person's participation in the arbitration process could only be based on the latter's consent. The development of arbitration led to the timely questioning of the requirement of written form for an arbitration agreement, thus concluding that consent may be in more than written form. In the meantime, this work is intended to analyze the doctrine where the parties have not agreed to an arbitration clause, while at the same time seeking to identify and understand many doctrines of binding an arbitration agreement. Accordingly, the first part, going beyond continental law traditions, identifies and describes the doctrines of "expansion" of the arbitration agreement, while also seeking to determine their applicability in Lithuania. The purpose of this paragraph is also to distinguish between substantive differences and similarities between doctrines in assessing whether the arbitration clause is extended. The second part tries to answer the question of what law applies to the doctrines of "expansion," while at the same time touching upon the question of what nature, that is to say, substantive or procedural, they are. The third part focuses on the conditions of application of the alter ego doctrine as set out in the judgments and theories of the courts while comparing them with the conditions of application of Article 2.50 (3) of the CC.