

Vilniaus universiteto Teisės fakulteto

Privatinės teisės katedra

Evelinos Nedzinskaitės,

V kurso, komercinės teisės

studijų šakos studentės

Magistro darbas

Fiktyvių ginčų sprendimas arbitraže

Vadovė: lekt. dr. Eglė Zemlytė

Recenzentė: doc. dr. Vigita Vėbraitė

Vilnius

2019

TURINYS

IŽANGA	2
I. TARPTAUTINIS KOMERCINIS ARBITRAŽAS IR FIKTYVŪS GINČAI.....	6
1.1. Fiktyvių ginčų arbitraže apibrėžimas	6
1.2. Aplinkybės, sąlygojusios fiktyvių ginčų atsiradimą arbitraže.....	9
1.3. Arbitražo teismo atsisakymo nagrinėti fiktyvų ginčą pagrindai.....	13
1.3.1. Jurisdikcinis arbitražo proceso nutraukimo pagrindas.....	14
1.3.2. Nejurisdikcinis arbitražo proceso nutraukimo pagrindas	21
II. FIKTYVIŲ GINČŲ SAUGIKLIAI ARBITRAŽO PROCESE – ARBITRAI	27
2.1. Arbitrų pareiga <i>sua sponte</i> pradėti tyrimą įtariant piktnaudžiavimą arbitražo procesu	27
2.2. Arbitrų pareiga pranešti teisėsaugos institucijoms apie įtariamą piktnaudžiavimą arbitražo procesu	37
III. FIKTYVIAME GINČE PRIIMTO ARBITRAŽO SPRENDIMO PROBLEMATIKA ..	45
3.1. Ribotos teisminės kontrolės problema.....	45
3.2. Fiktyviame ginče priimto arbitražo sprendimo teisiniai padariniai pagal Lietuvos Respublikos teisę	51
IŠVADOS	60
LITERATŪROS SĄRAŠAS	62
SANTRAUKA	74
SUMMARY	75

IŽANGA

Arbitražas, kaip privatus ginčų sprendimo būdas, pasižymi ypatingai plačia šalių autonomija ir lankstumu. Šios ypatybės šalims suteikia galimybę susitarimu nustatyti daugybę ginčo sprendimo procedūros detalių ar eliminuojant tam tikrų taisyklių taikymą susikurti arbitražo procesą atitinkantį šalių poreikius.¹ Problema kyla tada, kai šalys pradeda piktnaudžiauti šia privilegija ir arbitražu naudojami kaip priemone siekti nusikalstamų tikslų.

Nagrinėjamos temos aktualumas. Iš pirmo žvilgsnio, nusikaltimas ir arbitražas atrodo nieko bendro tarpusavyje neturinčios kategorijos. Tačiau arbitražo konfidenciali prigimtis, leidžianti šalims išvengti teismo posėdžiams būdingo viešumo, gali pasirodyti patraukli vieta spręsti „ginčus“², kuriais pažeidžiami visuomenės bei trečiųjų šalių interesai arba daromi bei slepiami sunkūs, tarptautinės visuomenės susirūpinimo sulaukę ekonominiai nusikaltimai.³ Tokiu būdu arbitražas tampa neteisėtų ar nusikalstamų veikų instrumentu, o tai savo ruožtu kelia pavojų arbitražo populiarumui, pripažinimui ir autoritetui.⁴ Fiktyviais ginčais suinteresuotos šalys gali siekti įvairių teisinių rezultatų, tačiau dažniausiai fiktyvūs ginčai inicijuojami vykdant arba siekiant nuslėpti veikas, susijusias su pinigų plovimu.

Tarptautinė bendruomenė stojo į kovą su šia nusikalstama veika pasirašydama 1988 m. Vienos konvenciją dėl kovos su neteisėta narkotinių priemonių ir psichotropinių medžiagų apyvarta⁵ bei 2000 m. Palermo konvenciją prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą⁶. Regioniniu mastu svarbi 1990 m. Strasbūro konvencija dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo⁷ bei 2005 m. Varšuvos konvencija dėl terorizmo prevencijos⁸. Europos Sąjungos lygmenyje šiandien yra priimtose šešios pinigų plovimo direktyvos, iš kurių ketvirtoji ir penktoji ypatingos tuo, kad jose įtvirtinta pareiga pranešti apie įtarimus dėl pinigų plovimo arba teroristų finansavimo ne vien kredito ir finansų

¹ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 84.

² HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 462.

³ United Nations Office on Drugs and Crime. *Introduction to money-laundering* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. balandžio 2 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/introduction.html?ref=menu>>.

⁴ VARAPNICKAS, T. Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškėjimo arbitraže teisiniai padariniai. *Teisė*, 2017, t. 105, p. 157.

⁵ 1988 m. Jungtinių Tautų Organizacijos Konvencija dėl kovos su neteisėta narkotinių priemonių ir psichotropinių medžiagų apyvarta. *Valstybės žinios*, 1998, nr. 38-1004.

⁶ 2000 m. Jungtinių Tautų konvencija prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą. *Valstybės žinios*, 2002, nr. 51-1933.

⁷ Europos 1990 m. Konvencija dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo. *Valstybės žinios*, 1995, nr. 12-263.

⁸ 2005 m. Europos Tarybos konvencija dėl terorizmo prevencijos. *TAR*, 2014-04-17, nr. 4529.

įstaigoms, bet ir kitiems specialistams, tarp kurių tam tikrais atvejais patenka notariai, antstoliai ir kiti nepriklausomi teisininkai.⁹ Remiantis tokia gausa tarptautinių iniciatyvų, akivaizdu, jog pinigų plovimo prevencija ir užkardymas nėra vien tik teisėsaugos institucijų pareiga, taip pat ne tik privačių subjektų – bankų ir finansų institucijų, bet ir kitų privačių subjektų, kuriais nesąžiningi asmenys gali pasinaudoti, atsakomybė.

Arbitražas, kaip ir minėta, taip pat gali būti panaudotas, kaip „priemonė“ nusikalstamai veikai atlikti ar jai nuslėpti. Vis dėlto, kaip kovoti su fiktyvių ginčų pagalba vykdomu pinigų plovimu bei kitomis neteisėtomis veikomis, arbitražo bendruomenė vieningos nuomonės neturi. Akivaizdu, kad nesprendžiant šios problemos, nukenčia valstybių ekonomika, nuo fiktyviais ginčais slepiamų ar vykdomų veikų kenčia mokesčių mokėtojų ir kitų trečiųjų asmenų interesai, todėl arbitražo bendruomenė negali ignoruoti šios problemos. Privalu diskutuoti kaip fiktyvių ginčų sprendimas arbitraže tam tikra prasme veikia arbitražą bei ieškoti sprendimų, galinčių užtikrinti, kad arbitražas netaptų nusikalstamų veikų įrankiu.

Tikslas ir uždaviniai. Šio magistro darbo tikslas – atsakyti į klausimą, ar egzistuoja saugikliai galintys užkirsti kelią fiktyvių ginčų sprendimui arbitraže ir, jeigu atsakymas yra teigiamas – įvertinti ar egzistuojantys saugikliai yra pakankami, ar vis dėlto reikalingi arbitražo teisės pokyčiai.

Darbo tikslui pasiekti keliami šie uždaviniai:

- 1) nustatyti fiktyvaus ginčo požymius ir priežastis dėl kurių arbitražas buvo pasirinktas kaip fiktyvių ginčų forumas bei išanalizuoti priklausomai nuo arbitražo įstatymų besiskiriančius teisinius pagrindus, kuriais remdamasis arbitražo teismas fiktyvaus ginčo atveju gali nutraukti arbitražo procesą nepriimdamas sprendimo dėl ginčo esmės;
- 2) Pagal doktrinoje esančias pozicijas bei prieinamą arbitražo tribunolų praktiką išanalizuoti arbitrų vaidmenį ir jiems kylančias pareigas, įtarus, jog yra sprendžiamas fiktyvus ginčas;
- 3) Atliekant doktrinos bei teismų praktikos analizę, identifikuoti arbitražo sprendimo teisminės kontrolės apimtį ir ribas bei ištirti atskleisto neteisėto arbitražo sprendimo keliamas teises pasekmes.

⁹ 2015 m. gegužės 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2015/849 dėl finansų sistemos naudojimo pinigų plovimui ar teroristų finansavimui prevencijos, kuria iš dalies keičiamas Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas Nr. 648/2012 ir panaikinama Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/60/EB bei Komisijos direktyva 2006/70/EB. OL, 2015 L 141, p. 73–117.

Darbo objektas. Pati sąvoka „fiktyvus ginčas“ suponuoja, jog šiame darbe tiriama netikro, abiejų šalių valia sufalsifikuoto konflikto sprendimo arbitraže keliamos problemos, todėl plačiai užsienio doktrinoje išanalizuotos situacijos, kai viena iš ginčo šalių praneša apie nelegalią arbitražo ar sutarties, iš kurios kilo ginčas, kilmę, šiame darbe yra nenagrinėjamos. Daugiausia dėmesio skiriama klausimo, ar arbitražo teisė yra pajėgi kovoti su fiktyvių ginčų fenomenu, analizei. Pirmojoje ir antrojoje dalyje dėmesys skiriamas arbitražo proceso stadijai. Tiriami klausimai, kaip turi pasielgti arbitras, nustatęs, jog nagrinėjamas fiktyvus ginčas ir kokiais teisiniais pagrindais vadovautis šiose itin retose situacijose. Taip pat nagrinėjamas arbitrų vaidmuo fiktyvių ginčų užkardymo procese, ypač turint omenyje siauresnius negu teisėjų įgaliojimus ir šalių autonomijos principo balansą. Darbe yra daroma prielaida dėl arbitrų sąžiningumo, todėl neanalizuojami klausimai susiję su arbitrų atsakomybe tapus neteisėtos veikos bendrininkais. Taip pat netiriamas galimas arbitražo institucijų indėlis kovojant su fiktyvių ginčų sprendimu arbitraže, kadangi magistro darbas yra orientuotas ne vien į institucinį, bet ir į *ad hoc* arbitražą. Trečioji dalis skirta jau priimto sprendimo dėl fiktyvaus ginčo teisinėms pasekmėms. Identifikuojama pagrindinė ribotos teismų kontrolės problema bei nagrinėjami išaiškinto neteisėto sprendimo teisiniai padariniai.

Darbe naudojami tyrimo metodai. Rengiant šį darbą, vyraujantys tyrimo metodai buvo analitinis loginis ir sisteminis, kurių pagalba bandoma atskleisti įvairių taisyklių, teismų ir arbitražo tribunolų praktikos bei doktrinoje reiškiamų pozicijų raciją ir pagrįstumą. Analizuojant fiktyvių ginčų arbitraže problematiką, didžiausias dėmesys skiriamas įvairių užsienio valstybių teisės, teismų praktikos bei doktrinos analizei Lietuvos nacionalinės teisės kontekste. Be analitinio loginio ir sisteminio metodo, šiame darbe taip pat naudojamas lyginamasis tyrimo metodas. Šis metodas ypatingai svarbus arbitro vaidmens analizei (antrojoje darbo dalyje), kadangi fiktyvių ginčų atveju kylančios arbitrų pareigos buvo lyginamos su doktrinoje ir praktikoje plačiai analizuotomis korupcijos apraiškomis arbitraže. Taip pat pasitelktas teleologinis metodas, kurio pagalba nustatytas tikrasis Jungtinių Tautų tarptautinės prekybos teisės komisijos pavyzdiniu komercinio arbitražo įstatymu¹⁰ (toliau – UNCITRAL Pavyzdinis įstatymas) pasekusių valstybių arbitražo teisės įstatymų nuostatų turinys.

¹⁰ 1985 Jungtinių Tautų tarptautinės prekybos teisės komisijos pavyzdinis komercinio arbitražo įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 27 d.]. Prieiga per internetą <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf>

Darbo originalumas. 2015 m. prof. Valentino Mikelėno straipsnyje „Arbitražas ir viešoji teisė“ buvo analizuojamas baudžiamosios teisės ir arbitražo santykis, taip pat 2017 m. žurnale „Teisė“ buvo publikuotas dr. Tado Varapnicko straipsnis „Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškėjimo arbitraže teisiniai padariniai“, tačiau fiktyvių ginčų poveikis arbitražo teisei iki šiol Lietuvos teisės doktrinoje nebuvo plačiau nagrinėtas. Užsienio literatūroje jau nuo 2003 metų¹¹ pradėta gilintis į arbitražo ir baudžiamosios teisės, ypač finansinių nusikaltimų, santykį, arbitrų ir arbitražo institucijų vaidmenį tokių ginčų sprendime, tačiau arbitražui, kaip nusikalstamų veikų instrumentui, dėmesio skiriama ypatingai mažai. Autorės žiniomis, tai yra pirmasis tokia tema parengtas magistro darbas Lietuvoje.

Naudoti šaltiniai. Pagrindiniai teisinio tyrimo šaltiniai – užsienio autorių mokslinė literatūra. Didžiausią įtaką padarė Kathrin Betz, Kristine Karsten, Andrew Berkeley, Gary B. Born, Alexis Mourre, Bernard Hanotiau, Emmanuel Gaillard ir kt. autorių darbai. Be to, didelis dėmesys skirtas įvairių užsienio valstybių arbitražo įstatymams ir teismų praktikai. Rengiant šį darbą taip pat buvo atsižvelgiama į Lietuvos mokslininkų Valentino Mikelėno, Vytauto Nekrošiaus, Eglės Zemlytės ir Tado Varapnicko, pozicijas.

¹¹ KARSTEN, K.; BERKELEY, A. *Arbitration: Money Laundering, Corruption and Fraud*. Paris: ICC publishing S.A., 2003.

I. TARPTAUTINIS KOMERCINIS ARBITRAŽAS IR FIKTYVŪS GINČAI

Arbitraže šalims suteikiama plati autonomija susireguliuoti daugelį su bylos nagrinėjimu susijusių klausimų. Tačiau egzistuoja tam tikri imperatyvai, nuo kurių šalių susitarimu nukrypti neleidžiama. Kur baigiasi šalių autonomija – savireguliacija yra neleidžiama, tačiau tikrai ne dėl valstybės siekio kontroliuoti arbitražo, kaip alternatyvaus privačių ginčų sprendimo būdo, procesą. Šalys gali naudotis savo teisėmis tik tiek, kiek tai nepažeidžia trečiųjų šalių interesų, nes priešingu atveju kiltų pavojus tarptautinės svarbos socialinio instituto – arbitražo – legitimumui.

Profesorius J. Paulsson šią situaciją palygino su boksų: „profesionalus boksojas yra legalus beveik visose šalyse, tačiau nė vienoje iš jų neleidžiama kovoti iki mirties. Kraujo ištroškę asmenys už galimybę išvysti šią kovą mokėtų dideles sumas ir tikrai atsirastų desperatiškų žmonių, pasiryžusių rizikuoti dėl galimybės uždirbti savo šeimai papildomų pinigų. Tačiau mes to neleidžiame. Lygiai taip pat neleidžiame ginčo šalims susitarti dėl tinkamo proceso reikalavimų nesilaikymo arba dėl leidimo arbitrams spręsti ginčą nesilaikant etikos normų.“¹²

Fiktyvių ginčų nagrinėjimas arbitraže yra viena iš šalių autonomijos ribų peržengimo formų, kelianti daugybę iššūkių arbitražo bendruomenei. Ar arbitražas turi reikiamus įrankius kovoti su šia manipuliacijos forma, bus nagrinėjama šios dalies pabaigoje. Pirmame ir antrame skyriuose apibrėžiama fiktyvių ginčų arbitraže sąvoka, išryškinamas jų keliamas pavojus bei identifikuojami nesąžiningoms šalims patraukliausi arbitražo proceso privalumai.

1.1. Fiktyvių ginčų arbitraže apibrėžimas

Egzistuoja daugybė būdų piktnaudžiauti arbitražo procesu siekiant padaryti ar nuslėpti priešingą teisei veiką. Priėmusios sprendimą kreiptis į arbitražą, kaip į privatų ginčų sprendėją, šalys gali perkelti nusikalstamą dimensiją į grynai civilinę arbitražo aplinką bei išvengti gresiančių teisinių pasekmių.¹³

Pirma, šalys gali kreiptis į arbitražą turėdamos tikslą plauti pinigus – įsitraukusios į fiktyvų ginčą, galėtų pagrįsti pinigų pervedimų kilmę arbitražo sprendimu. Viena šalis pateikia pretenziją, kita jos neginčija (arba ginčija nesvariais argumentais) ir galiausiai priimamas

¹² 4th LSE Arbitration Debate. *Is Self-Regulation of International Arbitration an Illusion?* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 3 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.arbitration-icca.org/AV_Library/4th_LSE_Arbitration_Debate.html>.

¹³ HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 463.

abiejų šalių pageidaujamas arbitražo sprendimas. Šalis, kurios naudai išsprendžiamas ginčas, gauna iš pažiūros teisėtą piniginių pavedimą, kurio kilmę gali pagrįsti arbitražo sprendimu. Yra žinoma ir tokia situacija, kai šalys vos pradėję fiktyvų ginčą nutraukia jį taikiu susitarimu ir prašo arbitražo teismo perkelti šalių sudarytos taikos sutarties sąlygas į arbitražo sprendimą,¹⁴ pavyzdžiui, kaip numatyta Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo¹⁵ (toliau – KAI) 47 straipsnyje. Ir vienu, ir kitu atveju arbitražo teismas gali net ir nenorėdamas tapti pinigų plovimo proceso dalimi.

Antra, fiktyvaus ginčo sprendimas arbitraže, kaip priemonė pakeisti pinigų mokėjimo paskirtį. Taip gali būti tais atvejais, kai fiktyvaus ginčo objektu esantis turtas nėra pajamos, gautos iš nusikalstamos veikos.¹⁶ Pavyzdžiui, šalys susitarė, kad viena turi sumokėti kitai tam tikrą sumą pinigų, perleisti turtą arba viena šalis paprasčiausiai nori dovanoti pinigus ar kitą turtą kitai šaliai. Kadangi įprastai tokio pobūdžio transakcijos sukurtų atitinkamas mokestines prievoles, šalys, ketindamos jų išvengti, pareiškia visiškai kitokio pobūdžio reikalavimą ir susitaria dėl reikalavimo nagrinėjimo arbitraže. Išsprendęs tariamą konfliktą, arbitražo teismas priima sprendimą, kuriame viena šalis įpareigojama sumokėti kitai tam tikrą pinigų sumą realybėje neegzistuojančiu, bet iš pažiūros teisėtu pagrindu.¹⁷ Šis būdas naudojamas kaip mokesčių vengimo priemonė.

Trečia, fiktyvūs ginčai arbitraže naudojami sukčiavimo tikslais. Šioje scheme, sukčiaujantis asmuo pareiškia suklastotą ieškinį arbitraže, o atsakovo darbuotojas arba vadovas, veikdamas kaip bendrininkas, pasinaudoja savo turimais įgaliojimais, kad užtikrintų, jog ieškinys būtų patenkintas.¹⁸

Pavyzdžių galima atrasti ir įvairesnių, tačiau to, kas įvardinta, pakanka tolimesnei fiktyvių ginčų sampratos analizei atlikti. Pagal aukščiau aptartas situacijas galima identifikuoti požymius, kuriais fiktyvūs ginčai skiriasi nuo įprastų arbitraže nagrinėjamų komercinių ginčų.

Pirma, šalys nesiekia išspręsti ginčo. Arbitražas yra ginčų sprendimo būdas, o pagal Nuolatinio Tarptautinio Teisingumo Teismo išaiškinimą, „ginčas tai nesutarimas teisės ar fakto

¹⁴ MOURRE, A. Arbitration and Criminal Law: Reflections on the Duties of the Arbitrator. *Arbitration International*, 2006, t. 22(1), p. 112.

¹⁵ Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1996, nr. 39-961.

¹⁶ BETZ, K. *Proving Bribery, Fraud and Money Laundering in International Arbitration, On Applicable Criminal Law and Evidence*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, p. 49–50.

¹⁷ BLACKETT, R. *The Very Naughty List: What Happens If Arbitrators Suspect Criminal Activity By The Parties* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.mondaq.com/uk/x/365484/Arbitration+Dispute+Resolution/The+Very+Naughty+List+What+Happens+If+Arbitrators+Suspect+Criminal+Activity+By+The+Parties>>.

¹⁸ *Ibid.*

klausimu, teisinių požiūrių ar interesų konfliktas tarp dviejų asmenų.¹⁹ Texaco Overseas Petroleum arbitražo sprendime, ginčas apibūdintas kaip „esamas teisinių požiūrių išsiskyrimas ar prieštaravimas.“²⁰ O fiktyvaus ginčo atveju šalys kreipiasi į ginčų sprendimo organą ne turėdamos tikslą išspręsti ginčą, kuris, be kita ko, net neegzistuoja tarp šalių, bet siekdamas gauti arbitražo sprendimą.

Antra, inicijuodamos netikrą ginčą, šalys turi nusikalstamą arba priešingą teisei tikslą. Iš anksčiau pateiktų pavyzdžių galima identifikuoti, jog tariamo ginčo sprendimo tikslas – nuslėpti nusikalstamą veiką, įteisinti nusikalstamos veikos padarinius ar apeiti mokesčių įstatymų nuostatas, t. y. pasipelnyti iš visuomenės ar trečiųjų šalių interesų pažeidimo.²¹ Arbitražo teismas yra naudojamas kaip instrumentas tikslui pasiekti.²² Plačiausia prasme, tai yra nepriekaištingai ištobulinta piktnaudžiavimo arbitražu ir arbitražo procesu taktika²³, todėl tik labai retais atvejais išaiškinama tikroji tariamo ginčo šalių valia.

Trečia, fiktyvaus ginčo inicijavimui yra naudojami suklastoti įrodymai. Tai daugumoje jurisdikcijų yra laikoma nusikalstama veika. Tam tikrais atvejais, fiktyvaus ginčo pagrindui sukurti yra sudaromi apsimestiniai sandoriai, kuriais įtvirtinamos neegzistuojančios šalių prievolės.²⁴ Vėliau yra pareiškiamas reikalavimas dėl minėtos prievolės nevykdymo, kuriuo ieškovas siekia gauti neva negautą pelną arba reikalaujama atlyginti žalą, tariamai kilusią prievolės vykdymo metu.²⁵

Ketvirta, kadangi arbitražo teismui yra pateikiami neteisingai faktai, suklastoti dokumentai arba kita klaidinanti informacija apie imituojamus neegzistuojančius teisinius santykius, fiktyvaus ginčo rezultatas visada yra priešingas teisei sprendimas.²⁶ Fiktyvių ginčų pagalba slepiamos arba daromos veikos dažniausiai yra sunkūs ekonominiai nusikaltimai. Tais atvejais, kai yra susijusios su piktnaudžiavimu viešosiomis lėšomis, šios veikos daro neigiamą poveikį nacionalinei ekonomikai ir visuomenės pasitikėjimui valstybinėmis institucijomis.

¹⁹ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 339.

²⁰ Ibid.

²¹ SHEN, J. *Prevention of 'sham arbitration'* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.vantageasia.com/sham-arbitration/>>.

²² MOURRE, A. Arbitration and Criminal Law: Reflections on the Duties of the Arbitrator. *Arbitration International*, 2006, t. 22(1), p. 113.

²³ GAILLARD, E. Abuse of Process in International Arbitration. *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, 2017, t. 32(1), p. 17.

²⁴ HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 463.

²⁵ MCDUGALL, A. L. International Arbitration and Money Laundering. *American University International Law Review*, 2005, t. 20(5), p. 1023.

²⁶ HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 463.

Valstybės turtas yra nukreipiamas nuo teisėtų gavėjų – gyventojų – į keleto „galingųjų“ kišenes, ir lėšos, kurios galėtų būti skiriamos sveikatos, švietimo ar infrastruktūros projektams, tokiu būdu tiesiog išnyksta.²⁷ Todėl fiktyvaus ginčo metu priimtas arbitražo teismo sprendimas neretai pažeidžia ir trečiųjų asmenų teises ir teisėtus interesus.

Fiktyvius ginčus taip pat reikėtų atskirti nuo kitų ginčų, turinčių baudžiamosios teisės elementą. Pastarieji yra realiai tarp šalių kilę ginčai, tačiau iš sutarties, kuri galimai buvo paveikta neteisėtų veikų.²⁸ Pavyzdžiui, investicijų sutartis galėjo būti sudaryta papirkus arba tyčia suklaidinus valstybės tarnautoją arba investicijos finansavimui buvo naudojamos neteisėtos kilmės lėšos. Kartais, net ir neegzistuojant prieš tai išvardytoms aplinkybėms, tokius pareiškimus šalys naudoja kaip taktiką išvengti arbitražo jurisdikcijos, tikėdamosi, jog arbitrai atsisakys nagrinėti ginčą.²⁹ Šiuolaikinėje arbitražo doktrinoje laikomasi nuomonės, kad tokie ginčai yra arbitruotini ir arbitrai sprendami ginčą gali vadovautis baudžiamosios teisės normomis bei spręsti ar vienos iš šalių pareikšta ar paties arbitro įtariama veika iš tiesų buvo padaryta, o atsižvelgus į tai spręsti dėl civilinių teisinių pasekmių.³⁰

Taigi, sujungus visus aukščiau įvardytus požymius galima teigti, jog fiktyvus ginčas arbitraže – tai suinteresuotų šalių kreipimasis į arbitražą siekiant išspręsti netikrą ginčą, kurio tariamas egzistavimas pagrindžiamas suklastotais įrodymais ar dirbtinai sukurtais teisiniais santykiais, ir turint tikslą arbitražo sprendimo pagrindu nuslėpti nusikalstamas veikas, užmaskuoti neteisėtų turto/pinigų kilmę ir paslėpti arba užmaskuoti turto tikrąjį pobūdį, tikrąją kilmę, šaltinį, judėjimą, tokiu būdu padarant žalos viešajai tvarkai bei trečiųjų asmenų teisėms bei teisėtiems interesams.

1.2. Aplinkybės, sąlygojusios fiktyvių ginčų atsiradimą arbitraže

Prieš pradedant analizuoti fiktyvių ginčų arbitraže fenomeną ir priemones, kuriomis būtų galima užkirsti tam kelią, yra svarbu išanalizuoti arbitražo bruožus, sudariusius prielaidas nesąžiningoms šalims piktnaudžiauti arbitražu neteisėtais tikslais. Tai yra svarbu fiktyvių ginčų prevencijos priemonių kūrimui, nes nustačius labiausiai pažeidžiamus arbitražo proceso

²⁷ BETZ, K. *Proving Bribery, Fraud and Money Laundering in International Arbitration, On Applicable Criminal Law and Evidence*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, p. 6.

²⁸ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 989-991.

²⁹ GAILLARD, E. Abuse of Process in International Arbitration. *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, 2017, t. 32(1), p. 28.

³⁰ BORN, Gary B. *Bribery and an Arbitrator's Task* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 20 d.]. Prieiga per internetą: <<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2011/10/11/bribery-and-an-arbitrators-task/>>.

aspektus ir kodėl fiktyviems ginčams atsirado vietos arbitraže, galima efektyviau identifikuoti reikalingus arbitražo teisės pokyčius.

Arbitražas yra privatus ginčų sprendimo būdas, grindžiamas šalių sutarties laisve ir autonomija.³¹ Ši savybė suteikia galimybę šalims, be kita ko, pasirinkti ir paskirti arbitrus, nagrinėsiančius ginčą. Kol arbitrų nepakeitė robotai su dirbtiniu intelektu, kiekvienas jų yra žmogus, turintis savo vertybes, vidinius įsitikinimus ar požiūrius. Todėl įprastai prieš skirdamos arbitrus, šalys išsamiai analizuoja arbitrus pagal turimą ar prieinamą informaciją ir yra linkusios paskirti joms ar jų pozicijai palankų arbitrą.³² Reikšminga gali būti ir tai, kurioje, bendrosios ar kontinentinės teisės, sistemoje formavosi arbitro, kaip teisininko asmenybė.³³ Arbitrai iš bendrosios teisės jurisdikcijos yra linkę spręsti pagal ginčo šalių išdėstytus faktus, pateiktus įrodymus, tuo tarpu arbitrai iš kontinentinės teisės valstybių yra daug aktyvesni įrodymų tyrime, siekia išsiaiškinti tikrąją tiesą, nepasikliauja vien šalių pateikiamomis pozicijomis.³⁴ Nesąžiningoms šalims, siekiančioms nagrinėti arbitraže fiktyvų ginčą, svarbu, jog arbitras apsiribotų tariamo ginčo šalių pateiktais duomenimis, netirtų ir nekvestionuotų faktinių aplinkybių ir nebūtų atskleista tikroji suinteresuotų šalių valia.

Visgi, tai nereiškia, jog visais atvejais netikrą ginčą spręsti šalys patikės arbitrai iš bendrosios teisės tradicijos jurisdikcijos arba, kad iš kontinentinės teisės valstybių kilusiu arbitru neįmanoma manipuliuoti, nes esminę reikšmę turi skirtinga arbitrų patirtis ir žinios. Šį teiginį patvirtina švietimo tikslais organizuojamų tarptautinių konferencijų ir seminarų gausa, kuriose arbitrai ir kitų teisinių profesijų atstovai mokomi atpažinti įtartinas transakcijas, ar kitokius neteisėtus šalių veiksmus.³⁵ Tad fiktyvių ginčų egzistavimas arbitraže priežastimi, tikėtina, tikrai nėra arbitrų valia užmerkti akis neteis्यbei, nesąžiningų šalių sėkmę dažniau lemia tiesiog arbitrų nepatyrimas ir žinių finansinių nusikaltimų srityje stygius.³⁶ Taigi, taktiškai šalių paskirtas mažiau patyręs ar su finansiniais nusikaltimais nesusidūręs arbitras gali net ir nenorėdamas prisidėti prie nusikalstamos veikos legalizavimo.

³¹ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 84.

³² DAUJOTAS, R. *Arbitražo teisės teorija – teisinio realizmo perspektyva* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 7 d.]. Prieiga per internetą: <<http://rdaujotas.com/wp-content/uploads/2016/06/Daujotas.-R.-Arbitrazo-teises-teorija.-2016.pdf>>.

³³ BERNARDINI, P. The Role of the International Arbitrator. *Arbitration International*, 2004, t. 20(2), p. 114.

³⁴ *Ibid.*, p. 115.

³⁵ Pavyzdžiui, HKICPA Anti-Money Laundering Workshop; The Competence Centre Arbitration and Crime.

³⁶ GAIBU, S.; KNOBEL, A. *Moldova as a case study of new money laundering patterns. Lessons to learn and implications for the EU* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 2 d.]. Prieiga per internetą: <http://iep-berlin.de/wp-content/uploads/2018/12/Moldova_as_a_case_study_of_new_money_laundering_patterns.pdf>, p. 20-21.

Kita priežastis skatinanti nusikaltimų įteisiniui rinktis arbitražą – sprendimo galutumas.³⁷ Fiktyvius ginčus į arbitražą nukreipiančios šalys naudojasi ir arbitražo konfidencialumu, ir susitarimo uždarumu, kad paslėptų ir legalizuotų neteisėtus veiksmus. Fiktyviame ginče pralaimėjusiųjų nėra, nė viena šalis nesikreips dėl priimto sprendimo panaikinimo, todėl toks sprendimas tampa galutiniu. Įvertinus tai, kad bendruoju atveju tik arbitražinį susitarimą pasirašę šalys gali dalyvauti arbitražiniame nagrinėjime,³⁸ trečiųjų asmenų teisė ginti savo teises ir teisėtus interesus, dalyvaujant arbitražo procese yra apribota,³⁹ nes konfidenciali arbitražo prigimtis pašalina objektyvią galimybę sužinoti apie vykstantį fiktyvų arbitražinį nagrinėjimą.⁴⁰

Be kita ko, teismo galios identifikuoti manipuliavimą arbitražo procesu taip pat yra labai ribotos. Jeigu sprendimas priimamas toje pačioje valstybėje, kur jis bus vykdomas, jokie papildomi veiksmai dėl sprendimo pripažinimo nereikalingi. Vadovaujantis Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso⁴¹ (toliau – CPK) 584 straipsnio 1 dalies 1 punktu ir KAI 41 straipsnio 4 dalimi, arbitražo sprendimai ir nutartys yra laikomi vykdytiniais dokumentais, todėl nacionalinio arbitražo sprendimo atveju teismo kontrolė galima tik: CPK nustatyta tvarka kreipiantis į teismą su prašymu išduoti vykdomąjį raštą, jeigu sprendimas nevykdomas savanoriškai;⁴² įgyvendinant KAI 50 straipsnyje įtvirtintą teisę kreiptis dėl sprendimo panaikinimo.

Užsienio arbitražo sprendimai taip pat gali būti vykdomi nedalyvaujant valstybiniam teismui.⁴³ Karalienės Marijos universiteto Tarptautinio arbitražo instituto vykdomos apklausos metu net 84 proc. apklaustųjų įmonių teisininkų pažymėjo, jog daugiau negu 75 proc. atvejų pralaimėjusi šalis savanoriškai vykdo priimtą arbitražo teismo sprendimą.⁴⁴ Tačiau net ir tais

³⁷ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 83.

³⁸ BOMAN, M. *Privity of contract and multi-party arbitration* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 7 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/publication/311947283_Privity_of_Contract_and_Multi-Party_Arbitration_published_in_Edilex>.

³⁹ DAUJOTAS, R. *Arbitražinio susitarimo išplėtimas jo nepasirašiusioms šalims* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 12 d.]. Prieiga per internetą: <<http://rdaujotas.com/wp-content/uploads/2016/11/R.Daujotas.-Arbitrazinio-susitarimo-ispletimas.-2016-1.pdf>>.

⁴⁰ SHEN, J. *Prevention of 'sham arbitration'* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.vantageasia.com/sham-arbitration/>>.

⁴¹ Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2002, nr. 36-1340.

⁴² MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 140.

⁴³ DOMINAS, G.; MIKELĖNAS, V. *Tarptautinis komercinis arbitražas*. Vilnius: Justitia, 1995, p. 243.

⁴⁴ Queen Mary University of London International Arbitration Study. *2008 Corporate Attitudes: Recognition and Enforcement of Foreign Awards* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 4 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.arbitration.qmul.ac.uk/research/2008/#d.en.493188>>.

atvejais, jeigu dėl tam tikrų priežasčių fiktyvaus ginčo šalims reikėtų pripažinti arbitražo sprendimo, tai nebūtų didelis iššūkis. Taip yra todėl, kad teismui, sprendžiančiam užsienio arbitražo sprendimo pripažinimo ir leidimo tokį sprendimą vykdyti klausimus, suteiktos aiškiai apibrėžtos arbitražo teismo sprendimo tikrinimo galios.⁴⁵ Pirma, teismas tikrina 1958 m. Konvencijos dėl užsienio arbitražo sprendimų pripažinimo ir leidimo vykdyti⁴⁶ (toliau – Niujorko konvencija) V straipsnyje įtvirtintą baigtinį galimų arbitražo teismo sprendimo nepripažinimo pagrindų buvimo ar nebuvimo faktą;⁴⁷ antra, „net ir vertinant arbitražo teismo sprendimą remiantis Niujorko konvencijos V straipsnyje išvardytais pagrindais, teismo atliekamas vertinimas jokiais atvejais negali būti toks išsamus, kad prilygtų arbitražo teismo sprendimo ar kai kurių jame nagrinėtų klausimų peržiūrėjimui iš esmės.“⁴⁸ Ši Lietuvos Aukščiausiojo Teismo formuojama jurisprudencija atitinka pagrindinę Niujorko konvencijos idėją ir vieningą pasaulinės arbitražo doktrinos požiūrį. Teismas, nagrinėjantis arbitražo teismo sprendimo pripažinimo ir leidimo vykdyti klausimą, negali peržiūrėti arbitražo sprendimo materialinės teisės ir fakto klausimais, išskyrus atvejus, kai kalbama apie viešosios tvarkos ar arbitruotinumą pažeidimą, tačiau ir šie aspektai turi būti akivaizdūs.⁴⁹

Kadangi fiktyvaus ginčo šalys sugeba apgauti arbitražo teismą, nagrinėjančią jų tariamą ginčą iš esmės, tai vargu ar teismas, atliekantis tik formaliaisiais kriterijais grįstą vertinimą, sugebės įžvelgti nusikalstamos veikos požymius arba suabejoti iš pažiūros įprasto ginčo dėl skolos priteisimo ar nuostolių atlyginimo, tikrumu. Vis dėlto, labiausiai tikėtinas variantas, jog suinteresuotos šalys, norėdamos išvengti teisminės kontrolės, fiktyvaus ginčo pagalba gautą sprendimą vykdys savanoriškai ir visiškai eliminuos teismo galimybę pastebėti nusikalstamą veiką.

Dar vienas gerai žinomas arbitražo privalumas – greitas procesas. Nors sprendžiant tikrus ginčus neretai arbitražas visgi užtrunka ilgai, fiktyvius ginčus organizuojančios šalys pasinaudoja taikaus ginčo išsprendimo procedūra (ang. *consent award*) ir gauna norimą

⁴⁵ Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2018 m. gegužės 15 d. nutartis civilinėje byloje „Kombainų gamykla „Rostelmash“ v. UAB „Livila“ Nr. 2T-50-381/2018.

⁴⁶ 1958 m. Niujorko konvencija dėl užsienio arbitražų sprendimų pripažinimo ir vykdymo. *Valstybės žinios*, 1995, nr. 10-208.

⁴⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2011 m. liepos 8 d. nutartis civilinėje byloje SIA „Bolderaja Ltd“ v. UAB „Klaipėdos mediena“ Nr. 3K-3-323/2011.

⁴⁸ Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2018 m. gegužės 15 d. nutartis civilinėje byloje „Kombainų gamykla „Rostelmash“ v. UAB „Livila“ Nr. 2T-50-381/2018.

⁴⁹ BESSON, S.; POUDRET, J. F. *Comparative Law of International Arbitration*. Second Edition. London: Sweet & Maxwell, 2007. p. 829.

sprendimą ypatingai greitai.⁵⁰ Pavyzdžiu galėtų būti Viva Chemical byla,⁵¹ kurioje sprendimas buvo priimtas nesant ginčo tarp šalių ir vėliau Prancūzijos apeliacinio teismo pripažintas, prieštaraujančiu viešajai tvarkai. Pagal faktines aplinkybes, įmonė Viva Chemical įsigijo 3400 t bazinės alyvos iš bendrovės Petroval, tačiau neatsiskaitė. Nepaisant to, Viva Chemical tą patį kiekį alyvos pardavė įmonei Allied Petrochemical, kuri sumokėjo tik už 1218 t. Savo ruožtu, Allied Petrochemical likusią dalį alyvos pardavė atgal Viva Chemical, kuri veikdama kaip Allied Petrochemical atstovė tą dalį pardavė trečiajai šaliai. Galiausiai Viva Chemical kreditoriai konfiskavo alyvą, tuo metu buvusią Prancūzijoje. Allied Petrochemical Prancūzijos teismuose paprieštaravo, motyvuodama tuo, kad ji yra dalies konfiskuotos alyvos savininkė. Prieštaravimas buvo atmestas (2007 m. gegužės 15 d.), tačiau likus dviem dienoms iki įmonės Viva Chemical bankroto procedūros pradžios (2007 m. gegužės 22 d.), Allied Petrochemical ir Viva Chemical kartu paskyrė arbitrą, kuris kitą dieną įtraukdamas į sprendimą patvirtino šalių susitarimą, jog Allied Petrochemical yra dalies prekių savininkė ir pardavėjas Viva Chemical turi padengti tam tikras išlaidas. Šiuo fiktyviu ginču nesėkmingai buvo bandyta apeiti kreditorių lygiateisiškumo principo taikymą. Tačiau, neretai arbitražo sprendimas, išduotas pagal susitarimą tarp šalių, tampa priemone, įteisinančia piniginius srautus.⁵²

Darytina išvada, kad arbitražo procese dominuojantis autonomijos principas nesąžiningų šalių pastangomis gali tapti manipuliavimo arbitražu įrankiu. Privilegija susitarti dėl proceso eigos, galimybė pasirinkti pageidautiną arbitrą ir galutinis sprendimas, kuris nuo pat priėmimo momento įsiteisėja, yra labiausiai pažeidžiami arbitražo aspektai, suteikiantys galimybę fiktyvius ginčus inicijuojančioms šalims gauti naudos iš piktnaudžiavimo arbitražo procesu.

1.3. Arbitražo teismo atsisakymo nagrinėti fiktyvų ginčą pagrindai

Iš anksčiau pateikto vertinimo akivaizdu, kad fiktyvius ginčus kuriančios ir juos į arbitražą nukreipiančios šalys naudojasi nesąžiningai naudojasi arbitražu. Toks piktnaudžiavimas arbitražo procesu negali būti toleruotinas, tad doktrinoje vyrauja vieninga nuomonė – arbitražo teismui nustačius, jog vyksta fiktyvus procesas ir ginčas tarp šalių neegzistuoja, arbitražinis

⁵⁰ KRYVOI, Y.; DAVYDENKO, D. Consent Awards in International Arbitration: From Settlement to Enforcement. *Brooklyn Journal of International Law*, 2015, t. 40(3), p. 837.

⁵¹ Paris Court of Appeal. 2009 m. balandžio 9 d. sprendimas civilinėje byloje Viva Chemical v. Allied Petrochemical Trading & Distribution, Nr. 07/17769.

⁵² NACIMIENTO, P.; HERTEL, T.; ir GAYER, C. Arbitration and Money Laundering: What Are The Obligations Placed On Counsel And Arbitrators And What Risks Do They Face? [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 2 d.]. Prieiga per internetą: <<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/11/10/arbitration-money-laundering/>>.

nagrinėjimas turi būti nutraukiamas.⁵³ Dėl šios priežasties, arbitražo teismui yra svarbu turėti tinkamas teisinės priemones nebetęsti fiktyvaus proceso.

Šiame skyriuje analizuojamas klausimas, ar egzistuoja teisiniai pagrindai, kuriais remdamasis arbitražo teismas galėtų atsisakyti nagrinėti fiktyvų ginčą, neišspręsdamas ginčo esmės, pateikiama pagrindų analizė ir jų vertinimas.

Pagal tai, kokia priežastimi vadovaudamasis arbitražo teismas gali nutraukti procesą, išskirtinos dvi nutraukimo pagrindų rūšys: jurisdikcinis ir nejurisdikcinis. Jurisdikcinis proceso nutraukimo pagrindas ir yra kildinamas iš sutartinės arbitražo prigimties elemento, t. y. arbitražo teismo jurisdikcija atsiranda tik tada, kai egzistuoja galiojantis ir kilusį ginčą apimantis susitarimas, ir atsižvelgiant į arbitražo vietos nacionalinės teisės įtvirtintus arbitruotinumą ribojimus, ginčą leidžiama spręsti arbitraže. Šios trys kategorijos yra vienodos visose Niujorko konvenciją pasirašiusiose valstybėse, tačiau priklausomai nuo nacionalinių įstatymų gali skirtis jų turinio aiškinimas. Nejurisdikcinis proceso nutraukimo pagrindas yra kildinamas iš bendrųjų teisės ir arbitražo principų bei siejamas su objektyviu negalėjimu toliau nagrinėti ginčą. Toliau kiekvienas iš jų analizuojamas išsamiai.

1.3.1. Jurisdikcinis arbitražo proceso nutraukimo pagrindas

Arbitražinis susitarimas yra sandoris, kuriuo šalys atsisako bet kurios valstybės teismų jurisdikcijos ir susitaria jau kilusį ar ateityje kilsiantį ginčą perduoti trečiųjų teismui – arbitražui. Kreipiantis į teismą, nereikalingas kitos šalies sutikimas ar susitarimas bylinėtis būtent teisme, tuo tarpu kiekvienas ginčo nagrinėjimas arbitraže prasideda susitarimu, kuris apibrėžia arbitražo įgaliojimus ir kompetenciją, kitaip tariant – jurisdikcijos ribas.⁵⁴ Niujorko konvencijos V straipsnyje atsispindi pagrindai, kuriais remiantis gali būti atsakyta pripažinti ir vykdyti arbitražo sprendimą. Šiame straipsnyje galima identifikuoti pagrindus, kuriais ribojama arbitražo teismo jurisdikcija: arbitražinė išlyga yra negaliojanti (Niujorko konvencijos V straipsnio 1 dalies a punktas); ginčas nepatenka į arbitražinės išlygos apimtį (Niujorko konvencijos V straipsnio 1 dalies c punktas); ginčas yra nearbitruotinas (Niujorko konvencijos V straipsnio 2 dalies a punktas). Visi šie pagrindai yra susiję su susitarimo nagrinėti konkretų ginčą arbitraže ydingumu.

⁵³ BLACKABY, N., et.al. *Redfern and Hunter on International Arbitration*. New York: Oxford University Press, 2015, p. 333.

⁵⁴ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 225.

Fiktyvaus ginčo pradžioje arbitrams gali nekilti jokių abejonių dėl arbitražinio susitarimo galiojimo, nes ir pati sutartis, iš kurios kilo tariamas ginčas, yra sukurta taip, kad nekeltų galiojimo ar teisėtumo klausimo. Tačiau nagrinėdamas ginčą arbitras gali nustatyti, kad arbitražinis susitarimas negalioja ar neegzistuoja ir jis neturi jurisdikcijos nagrinėti fiktyvaus šalių ginčo.⁵⁵

Šią išvadą arbitražo teismas gali padaryti įvertinęs arbitražinės išlygos galiojimą vadovaudamasis bendraisiais sandorių negaliojimo pagrindais. Tokią teisę arbitražo teismui suteikia sutartinė arbitražinio susitarimo prigimtis.⁵⁶ Niujorko konvencijos V straipsnio 1 dalies a punkte įtvirtinta, kad arbitražinis susitarimas turi galioti pagal teisę, kurią šalys susitarė jam taikyti, o tuo atveju, kai tokio susitarimo nėra, pagal arbitražo vietos teisę. Tai reiškia, jog arbitražinės išlygos negaliojimo pagrindų reikia ieškoti kiekvienos susitariančios valstybės nacionalinėje teisėje.⁵⁷

Taikant Lietuvos Respublikos teisę, arbitražinis susitarimas *ab initio* negaliojančiu gali būti pripažįstamas Lietuvos Respublikos civilinio kodekso⁵⁸ (toliau – CK) 1.78-1.93 straipsniuose numatytais sandorių negaliojimo pagrindais. Pirmasis pagrindas, kuris gali būti taikomas pripažįstant negaliojančiu susitarimą nagrinėti fiktyvų ginčą yra CK 1.81 straipsnio 1 dalyje įtvirtinta taisyklė, kad viešajai tvarkai ir gerai moralei prieštaraujantis sandoris yra negaliojantis ir niekinis. Ši nuostata yra universali ir egzistuoja daugelyje jurisdikcijų, tačiau tam tikrais aspektais gali skirtis sąvokų „viešojo tvarka“ ir „gera moralė“ interpretavimas.⁵⁹ Lietuvos teisės doktrinoje pripažįstama, kad viešajai tvarkai prieštarauja sandoriai, kuriais susitariama padaryti teisės pažeidimą, jį slėpti, sudaromi turint tikslą pakenkti Lietuvos Respublikos interesams, sutrukdyti vykdyti teisingumą, apeiti įstatymų reikalavimus.⁶⁰ Teisingumo įgyvendinimą pažeidžia sandoriai, kuriais siekiama piktnaudžiauti teismo procesu – slėpti įrodymus, reikšti nepagrįstus ieškinius, siekiant trukdyti kitiems asmenims įgyvendinti jiems priklausančias teises.⁶¹ Arbitražinės išlygos dėl fiktyvaus ginčo sprendimo tikslas yra piktnaudžiauti arbitražo procesu, o kadangi „arbitražas yra visuotinai pripažintas alternatyvus

⁵⁵ CHANG, S. W. Inherent Power of the Arbitral Tribunal to Investigate Its Own Jurisdiction. *Journal of International Arbitration*, 2012, t. 29(2), p. 178.

⁵⁶ DOMINAS, G.; MIKELĖNAS, V. *Tarptautinis komercinis arbitražas*. Vilnius: Justitia, 1995, p. 101-102.

⁵⁷ BESSON, S.; POUDRET, J. F. *Comparative Law of International Arbitration*. Second Edition. London: Sweet & Maxwell, 2007. p. 142.

⁵⁸ Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2000, nr. 74-2262.

⁵⁹ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 904.

⁶⁰ BRAZDEIKIS, A., et. al. *Civilinė teisė. Bendroji dalis: vadovėlis*. Vilnius: Justitia, 2009, p. 348.

⁶¹ MIKELĖNAS, V.; TAMINSKAS, A.; ir VILETA, A. *Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras*. Pirmoji knyga. Bendrosios nuostatos. Vilnius: Justitia, 2001, p. 186.

ginčų sprendimo būdas, lygiavertis ginčų sprendimui nacionaliniuose teismuose⁶², šį aiškinimą galima adaptuoti ir piktnaudžiavimui arbitražo procesu.

Fiktyvių ginčų tarptautiniame kontekste svarbus Tarptautinių prekybos rūmų (toliau – ICC) arbitražo sprendimas Nr. 2730/1982, kuriame arbitrai sprendė klausimą dėl keliomis tarpusavyje susijusių sutarčių tarp Nyderlandų, Šveicarijos ir dviejų Jugoslavijos subjektų. Viena iš sutarčių buvo fiktyvi ir turėjo vienintelį tikslą – apeiti Jugoslavijos užsienio valiutos kontrolės apribojimus. Arbitrai nusprendė: „Šios fiktyvios operacijos, dėl kurių atsiranda fiktyvi skola, prieštarauja ne tik Jugoslavijos teisės aktams, bet ir etikos bei moralės standartams. Apskritai, bet kokia sutartis, kurios objektas prieštarauja imperatyvioms normoms ar viešajai tvarkai, etikai ir moralei, yra visiškai negaliojantis. <...> Šis principas pripažįstamas kiekvienoje šalyje ir visuose įstatymuose. Tai tarptautine taisyklė, laikoma bendrosios sutarčių teisės elementu.“⁶³

Tiesa, šiame procese buvo sprendžiamas tikras tarp šalių kilęs ginčas, todėl teismas pasisakė dėl pagrindinės sutarties negaliojimo. Visgi, šiuo sprendimu buvo įtvirtinta svarbi taisyklė, kad susitarimas dėl fiktyvių teisinių santykių sukūrimo turėtų būti vertinamas kaip negaliojantis ir prieštarauja viešajai tvarkai bet kurioje valstybėje. Taigi, arbitražinė išlyga, kurioje susitarta spręsti fiktyvų ginčą arbitraže, gali būti pagal bendruosius sutarčių teisės ir sandorių negaliojimo principus pripažinta prieštaraujanti viešajai tvarkai, todėl negaliojanti. Tokia situacija gali susiklostyti tada, kai pagrindinė sutartis yra galiojanti ir teisėta, tačiau nesąžiningos šalys, suklautojusios įrodymus, inicijuoja fiktyvų ginčą ir pasirašo kompromisą (arbitražinį susitarimą dėl jau kilusio ginčo) šį ginčą spręsti arbitraže.

Tuo tarpu, kai arbitražinis susitarimas jau buvo įrašytas pagrindinėje galiojančioje ir teisėtoje sutartyje, galima daryti išvadą, kad susitarimas dėl fiktyvaus ginčo sprendimo nepatenka į egzistuojančios arbitražinės išlygos apimtį, kaip to reikalauja Niujorko konvencijos V straipsnio 1 dalies c punktas. Nepaisant, jog šalių sudaryta arbitražinė išlyga galiojanti, ja negalima remtis, kadangi fiktyvus ginčas yra ne susitarimas ar realus ginčas tarp šalių, bet aiškiai suderinta valia siekti neteisėto tikslo. Tai nustatęs arbitražo teismas gali atsisakyti jurisdikcijos nekonstatuodamas arbitražinės išlygos negaliojimo.

⁶² Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2015 m. gegužės 22 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Molesta“ v. UAB „Eicore“ Nr. 3K-3-320-611/2015.

⁶³ ICC arbitražo sprendimas Nr. 2730 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 10 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.trans-lex.org/202730>>.

Be kita ko, kai pagrindinė sutartis su arbitražine išlyga yra sudaroma nesiekiant sutartyje numatyto tikslo, o turint slaptą ir teisei priešingą ketinimą, arbitražinę išlygą galima pripažinti negaliojančia vadovaujantis principu *fraus omnia corrumpit*. Tai reiškia, kad arbitražinio susitarimo negaliojimas gali būti nulemtas pagrindinės sutarties negaliojimo, kai pagrindinės sutarties negaliojimo priežastis tiesiogiai liečia ir savo prigimtimi būtinai apima arbitražinį susitarimą.⁶⁴

Taip gali nutikti pripažinus, jog pagrindinė sutartis yra apsimestinis sandoris (ang. *simulation*). Dar viena simuliacijos forma laikytini ir tariamieji sandoriai, tačiau šiuo atveju tikroji šalių valia yra nesukurti jokių realių padarinių. Atitinkama sutartis sudaroma tik dėl akių, nesiekiant teisinių pasekmių, priešingai negu sutartis, iš kurios kildinamas fiktyvus ginčas. Todėl toliau bus analizuojamas tik apsimestinio sandorio institutas.

Europos sutarčių teisės principų⁶⁵ 6:103 straipsnyje yra įtvirtinta beveik identiška nuostata, kaip ir CK 1.87 straipsnio 1 dalyje – jeigu šalys sudaro sandorį, kuriuo siekia pridengti tikrąjį susitarimą, taikomos sandoriui, kurį šalys iš tikrųjų turėjo galvoje, taikytinos taisyklės. Kaip rašoma Europos sutarčių teisės komentare, apsimestinį sandorį šalys sudaro neketindamos sukelti iš jo išplaukiančių teisinių padarinių. Nepaisant to, jog apsimestiniais sandoriais galima siekti ir neutralaus tikslo, dažniausiai tokie sandoriai sudaromi siekiant apeiti įstatymą arba trečiųjų asmenų, pavyzdžiui, kreditorių, teises ar pridengiant kokį nors uždraustą sandorį.⁶⁶ Apsimestinis sandoris yra niekinis ir negalioja dėl esminio sandorio elemento – šalių valios ydingumo, kadangi apsimestiniame sandoryje išreikštoji valia neatitinka tikrųjų šalių ketinimų.⁶⁷ Šis sandorio negaliojimo institutas yra Romėnų teisės palikimas civilinės teisės tradicijos šalyse⁶⁸ ir bendrosios teisės valstybėse ilgą laiką nebuvo žinomas.⁶⁹ Tačiau per pastaruosius kelis dešimtmečius apsimestinio sandorio institutą, taip, kaip jis suprantamas Europoje, suformavo ir įtvirtino teisminiai precedentai.⁷⁰ Sprendime *Bankaway Properties*

⁶⁴ DOMINAS, G.; MIKELĖNAS, V. *Tarptautinis komercinis arbitražas*. Vilnius: Justitia, 1995, p. 146.

⁶⁵ Europos sutarčių teisės principai [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 3 d.]. Prieiga per internetą <https://www.trans-lex.org/400200/_pecl/>.

⁶⁶ JANSEN, N.; ZIMMERMANN, R. *Commentaries on European Contract Laws*. Oxford: Oxford University Press, 2018, p. 270.

⁶⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2016 m. gegužės 5 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Boslita“ ir Ko ir „Baltijos stiklas“ v. A. A. S. ir L. S., UAB „Bosca“, V. R., G. S., „Alumina“ D. O. O. Zvornik“, AB „Birač Europe“ Nr. 3K-3-207-219/2016.

⁶⁸ DAMBRAUSKAITĖ, A. Simuliacijos samprata Europos šalių sutarčių teisėje. *Socialinių mokslų studijos*, 2011, t. 3(4), p. 1420.

⁶⁹ JANSEN, N.; ZIMMERMANN, R. *Commentaries on European Contract Laws*. Oxford: Oxford University Press, 2018, p. 272.

⁷⁰ *Ibid.*, p. 273.

prieš *Penfold-Dunsford* netgi buvo konstatuota, jog apsimestinė gali būti ir atskira išlyga, nebūtinai visa sutartis.⁷¹ Taigi, apsimestinio sandorio institutas yra žinomas ir pripažįstamas visose teisės tradicijose, todėl arbitrams neturėtų kilti sunkumų pripažinti negaliojančiu arbitražinį susitarimą kartu su pagrindine sutartimi, nustačius, kad ja siekiama ne įvardinto teisėto tikslo, bet, pavyzdžiui, įteisinti nusikalstamos veikos padarinius, apeiti mokesčių įstatymų nuostatas ar kitaip pažeisti visuomenės ar trečiųjų šalių interesus.⁷²

Tačiau kyla klausimas, ar toks aiškinimas suderinamas su arbitražinio susitarimo savarankiškumo (atskirumo) doktrina (ang. *separability doctrine*), pagal kurią arbitražinis susitarimas suvokiamas kaip autonominis susitarimas, atskirtas nuo pagrindinės sutarties, todėl arbitražinės išlygos galiojimui neturi įtakos pagrindinės sutarties ydingumas.⁷³ Absoliuti dauguma Vakarų valstybių pripažįsta šią doktriną. Lietuvos Respublikos nacionalinėje teisėje ši doktrina pripažįstama KAI 19 straipsnio 1 dalyje. UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo 16 straipsnio 1 dalyje ji įtvirtinta kaip tarptautinio komercinio arbitražo principas. Nors arbitražinės išlygos savarankiškumo principas gali turėti ir kitokias pasekmes, pavyzdžiui, skirtingos negu pagrindinei sutarčiai teisės taikymą, UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo 16 straipsnio 1 dalis išimtinai apibrėžia šio principo poveikį jurisdikcijos klausimams.

Vis dėlto, arbitražinės išlygos savarankiškumo doktrina nėra absoliuti. Tą patvirtino ir Anglijos apeliacinis teismas *Fiona Trust*⁷⁴ byloje, kurioje buvo nustatyta, jog užsakovas neteisėtais veiksmais siekė išimtinai tik laivų statybos sutarties sudarymo ir arbitražinės išlygos, kaip savarankiškos sutarties, pasirašymui įtakos tai neturėjo. Todėl pareiga arbitražo teismui spręsti dėl arbitražinio susitarimo galiojimo būtų kilusi tik tuo atveju, jeigu pats arbitražinis susitarimas pagal bylos nagrinėjimo metu paaiškėjusias aplinkybes būtų paveiktas neteisėtų suinteresuotų šalių veiksmų.⁷⁵ Tai reiškia, jog tam tikrais atvejais negaliojančiomis gali būti pripažintos abi – tiek pagrindinė sutartis, tiek ir joje įrašyta arbitražinė išlyga – tačiau negaliojimas turi kilti ne iš pagrindinės sutarties, bet iš paties arbitražinio susitarimo neteisėtumo. Ir nacionaliniai, ir arbitražo teismai daugybėje jurisdikcijų, įskaitant ir JAV, Angliją, Prancūziją, Šveicariją, patvirtino, kad labai retais atvejais, pagrindinės sutarties

⁷¹ England and Wales Court of Appeal. 2001 m. balandžio 10 d. sprendimas civilinėje byloje *Bankaway Properties v. Penfold-Dunsford*, Nr. B2/2000/2998 CCRTF.

⁷² SHEN, J. *Prevention of 'sham arbitration'* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.vantageasia.com/sham-arbitration/>>.

⁷³ DOMINAS, G.; MIKELĖNAS, V. *Tarptautinis komercinis arbitražas*. Vilnius: Justitia, 1995, p. 143.

⁷⁴ England and Wales Court of Appeal. 2006 m. spalio 20 d. sprendimas civilinėje byloje *Fiona Trust & Holding Corp. v. Privalov*, Nr. UKHL 40.

⁷⁵ *Ibid.*

neegzistavimas ar negaliojimas daro įtaką ir arbitražinio susitarimo negaliojimui.⁷⁶ Šie sprendimai buvo priimti situacijose, kurios buvo nulemtos neveiksnumo, prievartos, klastojimo, apgaulės ar kitų panašaus pobūdžio aplinkybių, turėjusių reikšmės pagrindinės sutarties negaliojimo ar neegzistavimo faktui.

Doktrinoje taip pat galima rasti nuomonių, jog: „jeigu sutartyje yra įtvirtyta arbitražinė išlyga, bet pati sutartis yra negaliojanti arba panaikinta, arbitražinis susitarimas išnyksta kartu su pagrindiniu susitarimu, kurio dalimi jis yra. Jeigu pagrindinis susitarimas niekuomet nebuvo sudarytas, tada, tokio susitarimo negaliojimas *prima facie* apima visas jo dalis, tame tarpe ir arbitražinę išlygą.“⁷⁷ Toks aiškinimas buvo pateiktas ir UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo projekto komentare.⁷⁸ Įvardinta arbitražinio susitarimo savarankiškumo doktrinos išimtis atitinka tipinį fiktyvaus ginčo atvejį, kai viena iš šalių, veikdama sąmoksle su kita šalimi, pateikia suklastotą ieškinį, kad galėtų gauti niekuomet nekilusios žalos atlyginimą, kuri, savo ruožtu, susideda iš plaunamų lėšų. Tokiu atveju, kai pagrindinė sutartis ir arbitražinis susitarimas savaime yra išimtinai tik nusikalstamos veikos darymo arba maskavimo metodas arba siekis piktnaudžiaujant arbitražo procesu gauti sprendimą, panaudotiną prieš trečiuosius asmenis, arbitražo teismas gali taikydamas apsimestinio sandorio institutą pripažinti arbitražinę išlygą negaliojančia kartu su pagrindine sutartimi.

Kadangi arbitražas yra skirtas privačiam ginčų sprendimui ir jo pagrindinis legitimumo šaltinis yra laisvai šalių sudaromas susitarimas, racionalu, kad valstybės nustato tam tikrus papildomus apribojimus arbitražinio susitarimo turiniui. Kaip jau minėta anksčiau, susitarimas spręsti ginčus arbitraže negalioji gali pagal CK pirmoje knygoje nurodytus bendruosius sandorių negaliojimo pagrindus, tačiau išskiriamas ir specifinis šio susitarimo negaliojimo pagrindas⁷⁹ – ginčo arbitruotinumą pažeidimas arba nearbitruotinumumas.⁸⁰ Tai situacija, kai pagal arbitražiniam susitarimui taikytiną teisę, šalys susitarė dėl ginčo, kuris arbitražu negali būti sprendžiamas.

Praktikoje, bene dažniausiai aptinkami arbitruotinumą ribojimo kriterijai yra viešasis interesas ir viešoji tvarka. Nearbitruotinumą doktrina remiasi idėja, kad kai kurie ginčai yra

⁷⁶ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 458.

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ BINDER, P. *International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdictions*. Second edition. London: Sweet & Maxwell, 2005, p. 139.

⁷⁹ DOMINAS, G.; MIKELĖNAS, V. *Tarptautinis komercinis arbitražas*. Vilnius: Justitia, 1995, p. 121-123.

⁸⁰ Pastaba: pavyzdžiui G. B. Born laikosi kitokios nuomonės. Jo teigimu, nearbitruotinumą nelemia arbitražinės išlygos negaliojimo. Plačiau: BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 1039-1043.

itin glaudžiai susiję su viešuoju interesu arba turi netiesioginės įtakos tretiesiems asmenims, todėl, net esant susitarimui tarp ginčo šalių perduoti konfliktą spręsti privačiam arbitrai, tikėtina, kad nebus užtikrintas norimas efektas, kurį gali įgyvendinti tik nacionaliniai teismai.⁸¹

Niujorko konvencijos II straipsnio 1 dalyje nustatyta, kad kiekviena susitariančioji valstybė pripažįsta rašytinį susitarimą, pagal kurį pusės pasižada perduoti arbitražui visus ar tam tikrus ginčus, kilusius arba galinčius kilti tarp jų dėl kurių nors konkrečių sutartinių ar kitokių teisinių santykių, galinčių būti arbitražinio nagrinėjimo dalyku. Tai reiškia, kad kiekviena valstybė, suteikdama galimybę šalims ginčą spręsti arbitražu, pasilieka sau teisę daryti išimtis ir nustatyti tam tikrus ginčus, kurie priklauso išimtinai valstybės teismo jurisdikcijai.

Tačiau kyla klausimas, ar fiktyvūs ginčai gali būti priskiriami valstybinio teismo kompetencijai? Teisę kreiptis į teismą teisminės gynybos įstatymai sieja su šios teisės prielaidomis ir jos tinkamo įgyvendinimo sąlygomis, priešingu atveju, ieškinį (pareiškimą) turi būti atsisakyta priimti.⁸² Jau prasidėjusiame procese paaiškėjus pažeidimams, dėl kurių ieškinys (pareiškimas) negalėjo būti priimtas, nes byla apskritai buvo iškelta neteisėtai, byla nutraukiama (CPK 293 straipsnis). Neteisėtai pradėtu laikomas toks procesas, kuris buvo pradėtas neegzistuojant teisiniam pagrindui.⁸³ Taigi, galima daryti išvadą, kad teismas, nagrinėdamas civilinę bylą ir nustatęs, kad procesas yra fiktyvus ir teisę kreiptis teisminės gynybos neegzistuoja, šio ginčo toliau nenagrinės, o priims nutartį bylą nutraukti. Tad, kyla klausimas ar nearbitruotinumų argumentas yra konceptualiai tinkamas, kadangi fiktyvus ginčas negali būti priskiriamas ne tik arbitražo, bet ir teismo kompetencijai ir negali būti sprendžiamas tiek arbitraže, tiek teisme.

Vis dėlto, to, kas išvardyta aukščiau pakanka, jog arbitražo teismas susidūręs su fiktyviu ginču galėtų atsisakyti jurisdikcijos ir užkirsti kelią nesąžiningoms šalims juo naudotis. Tiek doktrinoje, tiek praktikoje sutariama, kad arbitražas savo jurisdikcijos klausimą išsprendžia priimdamas sprendimą. Sprendimai, kuriais atsisakoma jurisdikcijos teisinėje literatūroje vadinami neigiamais sprendimais dėl jurisdikcijos (ang. *negative jurisdictional award*).⁸⁴

⁸¹ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 949.

⁸² DRIUKAS, A.; VALANČIUS, V. *Civilinis procesas: teorija ir praktika*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2007. t. 3, p. 483.

⁸³ DRIUKAS, A., et al. *Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso komentaras*. Vilnius: Justitia, 2005. t. 2, p. 242.

⁸⁴ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3211.

Ginčiuose, kuriuose *lex arbitri* yra Lietuvos Respublikos teisė, arbitražo teismas nutraukti bylos nagrinėjimą gali pagal KAI 49 straipsnio 2 dalies 1 punktą, kuris numato jog arbitražo teismas nutraukia arbitražinį nagrinėjimą, kai byla negali būti nagrinėjama arbitraže. Šios normos komentare yra pasakyta, kad pastarasis nutraukimo pagrindas taikomas tada „kai arbitražo teismas pripažįsta neturįs jurisdikcijos nagrinėti šalių ginčą. Byla šiuo pagrindu nutraukiama tada, kai arbitražo teismas pripažįsta, kad neegzistuoja arba negalioja arbitražinis susitarimas, taip pat tada, kai nustatoma, kad ginčas (ar jo dalis) yra nearbitruotinas“.⁸⁵ Kituose arbitražo įstatymuose analogiškai sukonstruoto bylos nutraukimo pagrindo rasti nepavyko, tačiau arbitražo teismo teisę priimti neigiamą sprendimą dėl jurisdikcijos galima išvesti iš arbitražo teismo pareigos priimti galiojantį ir vykdomą sprendimą.⁸⁶ Be kita ko, poreikį spręsti klausimą dėl savo jurisdikcijos lemia tarptautinė viešoji tvarka bei imperatyviosios teisės normos, kurių nesilaikymas gali lemti arbitražo sprendimo panaikinimą.⁸⁷

Apibendrinant, galima daryti išvadą, kad arbitražo teismas, pastebėjęs piktnaudžiavimą arbitražo procesu ir nustatęs, kad sprendžiamas fiktyvus ginčas, gali užbaigti bylą neišspręsdamas ginčo esmės, tiesiog priimdamas neigiamą sprendimą dėl jurisdikcijos.

1.3.2. Nejurisdikcinis arbitražo proceso nutraukimo pagrindas

Arbitražo procesas tam tikrais atvejais baigiamas nepriimant sprendimo. Įprastai taip nutinka šalims susitarus ginčą baigti taikos sutartimi (neprašant sutarties nuostatas įtvirtinti sprendime) arba ieškovui atsisakius ieškinio. Doktrinoje pripažįstama, jog procesas taip pat turi būti nutraukiamas, nustatčius, kad ginčas tarp šalių neegzistuoja ir arbitražo procesas naudojamas nusikalstamais tikslais.⁸⁸ Tačiau, kyla klausimas, ar egzistuoja teisinis pagrindas nutraukti procesą.

UNCITRAL Pavyzdiniu įstatymu pasekusios valstybės, tokios kaip Vokietija, Austrija, Danija ar Japonija arbitražo įstatymuose yra įtvirtinusios ir papildomą proceso nutraukimo pagrindą, kaip nurodyta 32 straipsnio 2 dalyje c punkte. Jis numato, kad arbitražo teismas priima nutartį dėl arbitražo proceso nutraukimo, kai arbitražo teismas nustato, kad proceso tęsimas dėl kokios nors kitos priežasties tampa nereikalingas (ang. *unnecessary*) ar

⁸⁵ MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 161.

⁸⁶ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3211.

⁸⁷ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 950.

⁸⁸ HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 476.

neįmanomas (ang. *impossible*). Parengiamuosiuose dokumentuose vietoj sąvokos „neįmanomas“ buvo siūlymas naudoti terminą „netinkamas“ (ang. *inappropriate*), tačiau buvo nutarta kad pastaroji yra pernelyg neapibrėžta.⁸⁹ Arbitražo teismo praktikoje šia nuostata remtasi, kai proceso eigoje pasikeitus atsakovo bendrovės savininkams, nė vienai iš šalių neprieštaraujant buvo nutarta, kad atsakovas nebegali būti laikomas proceso šalimi, kadangi naujieji bendrovės savininkai nedalyvavo arbitrų skyrimo procese.⁹⁰ Sąvokos „nereikalingas“ ir „neįmanomas“ UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo komentare nepaaiškintos, todėl šios normos arba atitinkamai į nacionalinę teisę perkeltos nuostatos turinys gali būti interpretuojamas laisvai.

KAĮ panaši teisė arbitražo teismui suteikta 49 straipsnio 2 dalies 8 punkte. Jame įtvirtinta, jog arbitražo teismas priima nutartį nutraukti arbitražinį nagrinėjimą, kai „nebeįmanoma nagrinėti arbitražo bylos ir ieškovas neturi teisės ateityje kreiptis į arbitražą dėl to paties ginčo išsprendimo“. Šios normos komentare teigiama, kad minėtas pagrindas taikomas tada, „kai arbitražo procesas prasidėjo teisėtai, bet toliau jo tęsti nebegalima dėl objektyvių priežasčių“.⁹¹ Civilinio proceso teisėje teisėtumo reikalavimas siejamas su teisės kreiptis į teismą tinkamu įgyvendinimu ir prielaidų egzistavimu. Teisės kreiptis į teismą prielaidomis doktrinoje vadinamos aplinkybės, rodančios, ar į teismą besikreipiantis asmuo tikrai turi teisę kreiptis į teismą.⁹² Jei asmuo neturi teisės pareikšti ieškinį teisme, ir tai paaiškėja proceso metu jau po civilinės bylos iškėlimo, darytina išvada, kad civilinė byla iškelta neteisėtai.⁹³ Fiktyvaus ginčo atveju galime teigti, kad procesas taip pat pradedamas neteisėtai, nes šalys kreipiasi dėl neegzistuojančių teisių gynimo ir neturėdamos teisėto pagrindo. Todėl kyla klausimas, ar tam, kad būtų galima nutraukti arbitražo procesą šiuo pagrindu, būtinai arbitražo procesas turi būti pradedamas teisėtai. Jeigu atsakymas teigiamas, ar tai reiškia, kad Lietuvoje fiktyvaus ginčo atveju arbitražo teismas gali nutraukti procesą tik jurisdikciniais pagrindais?

⁸⁹ BINDER, P. *International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdictions*. Second edition. London: Sweet & Maxwell, 2005, p. 259.

⁹⁰ CRCIC arbitražo sprendimas Nr. 101/1997. [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 6 d.]. Prieiga per internetą: <<http://gpi.org/wp-content/uploads/uncitral-arbitral-award-abstracts-en.pdf>>.

⁹¹ MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 163.

⁹² AMBRASAITIENĖ, G.; NORKUS, R. *Atskirų civilinio proceso stadijų ir atskirų kategorijų civilinių bylų nagrinėjimo ypatumai*: mokymo priemonė. Vilnius: 2007, p. 11.

⁹³ DRIUKAS, A.; VALANČIUS, V. *Civilinis procesas: teorija ir praktika*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2007. t. 3, p. 483.

Visgi doktrinoje galima rasti nuomonių, kad arbitražo teismui manant, jog „tolesnis arbitražo bylos nagrinėjimas negalimas ar neįmanomas“, arbitražo teismas, vadovaudamasis KAI 49 straipsnio 4 dalies 8 punktu, galėtų priimti nutartį palikti ieškinį nenagrinėtą.⁹⁴ Pastarosios normos komentare nurodoma, kad ieškinys paliekamas nenagrinėtu tada, kai „dėl objektyvių priežasčių arbitražo teismas nebegali toliau nagrinėti bylos, bet šalims išlieka galimybė inicijuoti arbitražo procesą ateityje pagal tapatų ieškinį.“⁹⁵ Šiame punkte įtvirtinta nuostata skamba beveik taip pat kaip ir anksčiau analizuota norma, tačiau proceso nutraukimui šiuo pagrindu nereikalingas proceso teisėtumo reikalavimas. Be kita ko, vadovaujantis KAI 49 straipsnio 5 dalimi arbitražo teismui atsisakius toliau nagrinėti ginčą šiuo pagrindu, arbitražo proceso šalys neprarastų teisės pakartotinai kreiptis į arbitražą su tapačiu ieškiniu, o tai reiškia, kad joms išliktų galimybė susirasti kitą, mažiau patyrusį arbitrą fiktyviam ginčui spręsti.

Vertinant lingvistiškai, abi normos taikomos tada, kai arbitražo bylos nagrinėjimas tampa neįmanomas, tačiau skiriasi teisiniai padariniai ir doktrininis taikymo atvejų aiškinimas. Vadovaujantis KAI komentaro autorių pozicija, arbitražo teismas negalėtų nutraukti fiktyvaus ginčo nagrinėjimo, nepalikdamas galimybės šalims paskirti kitą arbitrų kolegiją ir nagrinėti tapatų tariamą ginčą. Visgi, šio darbo autorės nuomone, teisėtumo reikalavimas yra perteklinis, nieko panašaus nėra numatyta nei UNCITRAL Pavyzdiniame įstatyme, nei šios normos *travaux preparatoires*.

Kita vertus, proceso nutraukimo pagrindus gali numatyti ne vien nacionaliniai arbitražo įstatymai, bet ir arbitražo institucijų taisyklės. UNCITRAL arbitražo taisyklėse⁹⁶ įtvirtinti identiški nutraukimo pagrindai, kaip ir UNCITRAL Pavyzdiniame įstatyme. Galimybė įtvirtinti šį pagrindą arbitražo taisyklėse naudojasi arbitražo institucijos, esančios valstybėse, kuriose arbitražo įstatymai nesiremia UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo nuostatomis. Pavyzdžiui, JAV federalinio arbitražo akte nėra numatytos galimybės nutraukti arbitražo procesą, kai tolimesnis nagrinėjimas tampa nereikalingas ar neįmanomas, tačiau tai įtvirtinta Tarptautinio ginčų sprendimų centro taisyklių 32 straipsnio 3 dalyje.⁹⁷ Kyla klausimas, ką daryti, kai minėtas nutraukimo pagrindas nenumatytas nei arbitražo įstatyme nei arbitražo

⁹⁴ VARAPNICKAS, T. Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškėjimo arbitraže teisiniai padariniai. *Teisė*, 2017, t. 105, p. 159.

⁹⁵ MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 165.

⁹⁶ UNCITRAL arbitražo taisyklės [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3]. Prieiga per internetą: <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-2013/pre-release-UNCITRAL-Arbitration-Rules-2013-e.pdf>>.

⁹⁷ Tarptautinio ginčų sprendimų centro taisyklės [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3]. Prieiga per internetą: <https://www.icdr.org/sites/default/files/document_repository/ICDR_Rules.pdf>.

institucijos taisyklėse, kaip pavyzdžiui Anglijoje. Arbitražo teisės literatūroje galima aptikti nuomonę, jog galia nutraukti arbitražo procesą yra numanoma ir kylanti savaime iš arbitražo teismo kompetencijos.⁹⁸ Šį požiūrį pagrindžia ir UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo rengėjų svarstymai, ar apskritai reikalinga taip detalai reglamentuoti nutraukimo pagrindus.⁹⁹ Taigi, arbitražo teismas atsisakyti nagrinėti fiktyvų ginčą gali pasinaudodamas nuo jo kompetencijos neatsiejama galia ir besiremdamas bendraisiais teisės principais, pavyzdžiui, *in pari causa turpitudinis cessat repetitio*¹⁰⁰ ir taip nutraukti fiktyviai vykstantį arbitražo procesą.

Gali būti situacijų, kada šalys vos pradėjusios fiktyvų arbitražo procesą, pasirašo sutartį ir prašo ginčą užbaigti sutarties sąlygas įrašant į galutinį sprendimą. Absoliuti dauguma jurisdikcijų yra įtvirtinusios tokią šalių teisę nacionaliniuose arbitražo įstatymuose. Nors taikaus ginčo išsprendimą reglamentuojančiose normose tiesiogiai gali būti neįvardyta, fiktyvių ginčų kontekste svarbu akcentuoti arbitražo teismo teisę atsisakyti šalių sudarytos taikos sutarties nuostatas perkelti į arbitražo sprendimą. Kaip nurodyta Prisiekusiųjų Arbitrų Instituto rekomendacijose „jeigu arbitras žino ar įtaria, kad prašymas sprendimu patvirtinti taikos sutartį yra arba gali būti išankstinis susitarimas, pagal kurį įgyjama, naudojama, kontroliuojama ar saugojama nusikalstamos veikos būdu gauta nuosavybė, jis turėtų atsisakyti priimti tokį sprendimą.“¹⁰¹ UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo 30 straipsnio 1 dalyje nustatyta arbitražo teismo teisė nesutikti su šalių prašymu perkelti taikos sutarties sąlygas į sprendimą. Tačiau šios normos rengimo procese buvo prieštaraujančių ir teigiančių, jog tuo atveju, kai šalių pateikta taikos sutartis yra sudaryta taikiai išsprendus arbitruotiną ginčą, ši norma riboja šalių autonomijos teisę.¹⁰² Prieštaraujantys šiai pozicijai pateikė kontrargumentą, jog sutarčių sąlygų įtvirtinimas sprendime turi būti arbitražo teismo diskrecija, o ne pareiga, ir arbitrai nebūtų verčiami sprendime įrašyti nuostatų, prieštaraujančių imperatyviosioms teisės

⁹⁸ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3030.

⁹⁹ BINDER, P. *International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdictions*. Second edition. London: Sweet & Maxwell, 2005, p. 260.

¹⁰⁰ ENONCHONG, N. *Effects of Illegality: A Comparative Study in French and English Law, The International and Comparative Law Quarterly*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995, t. 44(1), p. 202.

¹⁰¹ Chartered Institute Of Arbitrators, Guideline 12. The Proceeds Of Crime Act 2002. Guidance For Third-Party Dispute Resolvers [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 5 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.ciarb.org/docs/default-source/practiceguidelines-protocols-and-rules/12-practice-guideline-16nov2010.pdf?sfvrsn=2>>.

¹⁰² BINDER, P. *International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdictions*. Second edition. London: Sweet & Maxwell, 2005, p. 245.

normoms, viešajai tvarkai ar gerai moralei ir kt.¹⁰³ Nepaliekant teisės neįtraukti šalių susitarimų nuostatų į sprendimą, arbitrams liktų vienintelė išeitis – atsistatydinti.¹⁰⁴

Iki 2012 m. galiojusio KAI, 33 straipsnio 1 dalyje buvo numatyta: „Jei arbitražinis teismas pritaria, šalių prašymu taikus ginčo sureguliuojimas įforminamas arbitražiniu sprendimu, patvirtinant šalių sudarytą taikos sutartį. Arbitražinis teismas gali atsisakyti tvirtinti taikos sutartį, jeigu ji prieštarauja šalių pasirinktos ar taikomos teisės sistemos materialinės teisės normoms, nustatančioms sandorių galiojimą.“¹⁰⁵ Šiuo metu galiojančioje KAI redakcijoje nenumatyta arbitražo teismo teisė atsisakyti perkelti į savo sprendimą šalių sudarytos taikos sutarties sąlygų. Tačiau dabartinis KAI 47 straipsnis parengtas remiantis UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo 30 straipsniu, todėl jo turinys KAI komentare aiškinamas plačiau, vadovaujantis UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo idėja.¹⁰⁶ Taigi, nustatęs, kad ginčo šalių sudarytos taikos sutarties sąlygos pažeidžia viešąjį interesą arba trečiųjų asmenų teises, arbitras gali nutraukti procesą nepriimdamas galutinio sprendimo.

Dar vienas šaltiniuose minimas būdas nenagrinėti fiktyvaus ginčo, kuris nepriskirtinas nei jurisdikciniams, nei nejurisdikciniams pagrindams, yra arbitro atsistatydinimas.¹⁰⁷ A. Mourre teigimu, atsistatydinimas tokiais krašutiniais atvejais, kai arbitražu naudojamos pinigų plovimo ar mokesčių vengimo tikslais, neturėtų būti vertinamas kaip nesuderinamas su įstatymo nuostatomis, įpareigojančiomis arbitrus vykdyti savo misiją, kol ji bus baigta. Jo paties žodžiais: „[k]adangi „arbitražas“ buvo imituojamas nuo pat pradžių, nėra jokio tikro ginčo, tai arbitrai negali būti įpareigoti vykdyti misiją, kuri iš tikrųjų neegzistuoja.“¹⁰⁸ Tačiau ši išeitis tokia pat bloga kaip ir nutraukti procesą bei neatimti teisės kreiptis į arbitražą dar kartą dėl to paties ginčo. Kita vertus, atsistatydinimas gali būti pateisinamas tada, kai arbitras yra įpareigotas arba ketina įgyvendinti teisę apie įtarimus pranešti kompetentingoms institucijoms.

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ UNCITRAL 2012 Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 5 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.uncitral.org/pdf/english/clout/MAL-digest-2012-e.pdf>>.

¹⁰⁵ Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo pakeitimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 76-3932.

¹⁰⁶ MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 154.

¹⁰⁷ Club des Juristes Ad Hoc committee. *The Arbitrator's Liability* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.leclubdesjuristes.com/wpcontent/uploads/2017/06/CDJ_Rapports_Responsabilit%C3%A9-de-l%C2%B9arbitre_Juin-2017_UK_web.pdf>.

¹⁰⁸ MOURRE, A. Part II – Substantive Rules on Arbitrability, Chapter 11 – Arbitration and Criminal Law: Jurisdiction, Arbitrability and Duties of the Arbitral Tribunal. Iš MISTELIS, L. A.; BREKOULAKIS, S. L. *Arbitrability: International and Comparative Perspectives*, Kluwer Law International, 2009, p. 233.

Reziumuojant galima teigti, kad arbitražo teisėje egzistuoja pakankamai pagrindų, kuriais remdamasis arbitražo teismas gali atsisakyti nagrinėti fiktyvų ginčą. Daugeliu atvejų arbitrai yra laisvi pasirinkti, kuriuos pagrindus ar būdus taikyti, atsižvelgdami į faktines aplinkybes, nenagrinėjimu siekiamą tikslą, taip pat arbitražo vietą, arbitražiniam susitarimui ar pagrindinei sutarčiai, iš kurios kiltų tariamas ginčas, taikytiną teisę. Prioritetas neturėtų būti teikiamas kažkuriam konkrečiam pagrindui, tačiau, daugeliu atvejų svarbu, kad nesąžiningos šalys nebeturėtų galimybės kreiptis į arbitražą dėl to paties ginčo. Visgi, kad ir kokį proceso nutraukimo būdą pasirinktų arbitražo teismas, svarbiausia, kad būtų apsaugotas tarptautinio komercinio arbitražo integralumas ir užkirstas kelias piktnaudžiauti arbitražo procesu.

II. FIKTYVIŲ GINČŲ SAUGIKLIAI ARBITRAŽO PROCESSE – ARBITRAI

Arbitrų galios ir pareigos yra plačiai analizuojamos ginčų, susijusių su korupcija ir pinigų plovimu, kontekste, bet kaip jie turėtų elgtis įtarę, jog arbitražu naudojamas nusikalstamais tikslais, literatūroje atsakoma lakoniškai – nutraukti arbitražo procesą. Jeigu tikrame ginče, susijusiame su nusikalstamos veikos padarymu, nors viena iš šalių dažniausiai remiasi neteisėtumo faktu, jį įrodinėja, fiktyvių ginčų specifika lemia tai, jog arbitrai, suklaidinti meistriškai padirbtų įrodymų arba imituojamų teisinių santykių, gali nepastebėti manipuliavimo arbitražu.

Kadangi arbitrai yra pirmieji subjektai, turintys galimybę pastebėti fiktyvią arbitražo proceso prigimtį ir vieninteliai galintys sutrukdyti šalims pasiekti neteisėtą tikslą,¹⁰⁹ toliau aptariami šie klausimai: kokios papildomos teisės ir pareigos atsiranda (jeigu atsiranda) arbitrams įtarus, kad arbitraže sprendžiamas fiktyvus ginčas, bei ko galėtų imtis tarptautinė bendruomenė, kad fiktyvūs ginčai būtų atpažįstami efektyviau.

2.1. Arbitrų pareiga *sua sponte* pradėti tyrimą įtariant piktnaudžiavimą arbitražo procesu

Šalių autonomija neabejotinai yra vienas esminių principų arbitraže, tad arbitražo teismo galios ir kompetencija pirmiausia kyla iš šalių sudaryto arbitražinio susitarimo ir bendrai sulgytų arbitražo taisyklių. Ribojami šio principo arbitrai yra įpareigoti spręsti ginčą nagrinėjant tik tuos klausimus, kuriuos apima arbitražinis susitarimas ir kurie patenka į ieškiniu ar arbitražo teismo posėdyje išreikšta pozicija nustatytas ginčo ribas.¹¹⁰ Tačiau kartais arbitražo teismas atsiduria situacijoje, kai nė viena iš šalių nepareiškia abejonių dėl ginčo teisėtumo, bet arbitrai, pastebėję tam tikrus išankstinius įspėjamuosius signalus, įtaria, kad ginčas yra fiktyvus, o arbitražo procesas naudojamas nusikalstamiems tikslams pasiekti. Jeigu arbitrai, vos tik pastebėję įtarimus, nutrauks ginčo nagrinėjimą, o vėliau paaiškės, kad ginčas yra tikras, nukentės arbitražo reputacija, bus pažeista arbitro sutartinė pareiga vykdyti įgaliojimus iki kol bus išspęstas ginčas.¹¹¹ Kita vertus, jeigu fiktyvus ginčas bus nagrinėjamas toliau vadovaujantis tik nesąžiningų šalių pateiktais duomenimis, arbitrai rizikuoja priimti viešąją

¹⁰⁹ Apie ribotą teismo kontrolę plačiau p. 43.

¹¹⁰ BLACKABY, N., et.al., *Redfern and Hunter on International Arbitration*. Student version: Fifth edition. Oxford: Oxford University Press, 2009, p. 327.

¹¹¹ VARAPNICKAS, T. Arbitro civilinė atsakomybė ir jos ribos; daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, Teisė (01S). Vilnius: Vilniaus universitetas, 2018, p. 97.

tvarką ar trečiųjų šalių interesus pažeidžiantį sprendimą.¹¹² Kyla klausimas, ar ginčo aplinkybių tyrimas *sua sponte* šiuo konkrečiu atveju galėtų būti arbitražo teismo pareiga, kaip ir kokiais atvejais šis tyrimas turėtų būti atliekamas.

Prieš pradėdant svarstyti klausimą ar tyrimas *sua sponte* gali būti arbitro pareiga, visų pirma reikia nustatyti ar arbitrai apskritai turi teisę tirti aplinkybes, dėl kurių nei viena iš šalių nesikreipė. Dėl arbitro teisės atlikti tyrimą *sua sponte* doktrinoje galima rasti nuomonių, kad arbitrams apskritai nedera to daryti. Pirmasis argumentas „prieš“ kildinamas iš arbitražui būdingo proceso modelio, kuris, dėl vyraujančios šalių autonomijos, teigiama, negali būti inkvizitorinės prigimties.¹¹³ Tarptautinio arbitro vaidmuo neturėtų būti prilygintas valstybės nacionaliniam teisėjui, o arbitro misija nėra nustatyti tikrąją tiesą, bet išspręsti ginčą vadovaujantis šalių susitarimu.¹¹⁴ Šiuo požiūriu buvo remtasi ir arbitražo sprendime, kuriame buvo iškeltas korupcijos klausimas.¹¹⁵ Arbitražo teismas nusprendė, kad pateikti kaltinimus ir įtarimus dėl korupcijos yra šalių pareiga ir „arbitrai neturi galios atlikti oficialų tyrimą ir neturi pareigos ieškoti tiesos savarankiškai.“¹¹⁶

KAĮ 8 straipsnio 5 dalies komentare galima identifikuoti panašų požiūrį. Analizuojant dispozityvumo principo turinį yra pasakyta, kad „čia [arbitraže] nėra vykdomas teisingumas, o sprendimas, kuriuo išsprendžiamas ginčas, nėra laikomas valstybinės valdžios aktu. <...> ginčo nagrinėjimas arbitražu yra įmanomas tik susitarimo tarp šalių pagrindu, todėl ir arbitrų teisės sprendžiant ginčą priklauso nuo šalių valios, o viešasis interesas, kad ginčas būtų išnagrinėtas teisingai, čia yra nepalyginti mažesnis. Dėl šios priežasties komentuojamame įstatyme neminima arbitrų teisė ginčo nagrinėjimo metu veikti *ex officio* ir imtis kitų priemonių užtikrinti tinkamą bylos nagrinėjimą. <...> Šių teisių buvimas ar nebuvimas priklauso nuo konkrečios nuolatinės arbitražo institucijos ginčų nagrinėjimo reglamento ir arbitražinės išlygos turinio.“¹¹⁷

Argumentas dėl šalių autonomijos ribojimo yra ne vienintelė kritika arbitrų tyrimui *sua sponte*. Tirdami faktus, dėl kurių šalys nepateikė pretenzijų, arbitrai rizikuoja būti apkaltinti

¹¹² GEE, S. The Autonomy of Arbitrators, and Fraud Unravels All. *Arbitration International*, 2006, t. 22(3), p. 337.

¹¹³ KIRBY, J. How Far Should An Arbitrator Go To Get It Right?. Iš SHAUGHNESSY, P.; TUNG, S. *The Powers and the Duties of Arbitrator: Liber Amicorum Pierre Karrer*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2017, p. 196.

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ ICC arbitražo sprendimas Nr. 6497, 1999 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 26 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.trans-lex.org/206497>>.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 72.

¹¹⁷ MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komerčinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 38.

savo įgaliojimų viršijimu.¹¹⁸ To pasekmė – sprendimas galėtų būti laikomas *ultra petita*, ir daugumoje jurisdikcijų galėtų būti ginčijamas nacionaliniame teisme prašant tokį sprendimą panaikinti arba atsisakyti pripažinti ir vykdyti.¹¹⁹ Įvertindami tai, kad arbitražo teismo *sua sponte* atliktas tyrimas gali lemti arbitražo sprendimo panaikinimą, įprastai arbitrai turi nagrinėti ginčą vadovaudamiesi arbitražiniu susitarimu, šalių pateiktais teiginiais, faktais ir įrodymais.¹²⁰ Ši arbitražo teismo pareiga įvertinti sprendimo panaikinimo arba nepripažinimo riziką dėl peržengtų ginčo ar šalių reikalavimų ribų, kyla iš arbitražo teismo pareigos priimti įvykdomą sprendimą.¹²¹ Tačiau, nustatę, kad ginčas yra fiktyvus, arbitrai ginčo toliau nagrinėti negali ir privalo nutraukti procesą nepriimdami galutinio sprendimo dėl ginčo esmės, todėl fiktyviems ginčams arbitraže ši anksčiau įvardinta kritika gali būti pritaikyta tik tada, kai po tyrimo paaiškėja, jog ginčas vis dėlto nėra fiktyvus.

Nepaisant to, jog nepareikštų aplinkybių tyrimas *sua sponte* iš pradžių gali atrodyti prielaida pripažinti sprendimą *ultra petita*, egzistuoja daugiau pagrįstų argumentų, teigiančių priešingai. Daugeliu atvejų arbitrai nėra įpareigoti griežtai vadovautis tik tuo, ką pateikė ginčo šalys. Arbitrai taip pat yra įgalinti savarankiškai vertinti teisės klausimus, kuriuos galima identifikuoti iš šalių pateiktos informacijos, net jeigu šios problemos ir nėra esminės pradiname ginče.¹²² Tai ypatingai aktualu ne fiktyvaus ginčo, susijusio su nusikalstamomis veikomis, atveju, kai arbitrai turi turėti teisę atlikti tyrimą, nes nuo to priklauso galutinio sprendimo legitimumas. Todėl tais atvejais, arbitrai, nustatę, kad ginčas tarp šalių kilo iš sutarties, kuri, įtariama, susijusi su nusikalstamomis veikomis, privalo netiesiogiai taikyti baudžiamosios teisės normas¹²³ bei imtis aktyvių veiksmų pripažinti sandorį negaliojančiu dėl prieštaravimo viešajai tvarkai ar gerai moralei.¹²⁴ Šis požiūris šiandien yra vyraujantis tiek doktrinoje, tiek praktikoje.¹²⁵ Pozicija, kad arbitrai privalo vykdyti tyrimą *sua sponte*, buvo

¹¹⁸ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3544.

¹¹⁹ LEW, J. D. M.; MISTELIS, L. A.; ir KRÖLL, S. M. *Comparative International Commercial Arbitration*. Hague: Kluwer Law International, 2003, p. 713.

¹²⁰ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3547.

¹²¹ LEW, J. D. M.; MISTELIS, L. A.; ir KRÖLL, S. M. *Comparative International Commercial Arbitration*. Hague: Kluwer Law International, 2003, p. 280.

¹²² BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3544.

¹²³ MIKELĖNAS, V. Arbitražas ir viešoji teisė. *Arbitražas: teorija ir praktika*, 2015, t. 1, p. 13.

¹²⁴ VARAPNICKAS, T. Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškėjimo arbitraže teisiniai padariniai. *Teisė*, 2017, t. 105, p. 158.

¹²⁵ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 1042–1043.; KHVALEI, V. Using Red Flags to Prevent Arbitration from

išreikšta arbitražo sprendime, kuriame tribunolas nusprendė, kad „jei kilo įtarimas dėl korupcijos, privaloma netgi *sua sponte* atlikti tyrimus dėl įtariamų pažeidimų“.¹²⁶ Kitoje byloje *Metal-Tech Ltd prieš Uzbekistano Respubliką*¹²⁷ tam tikros aplinkybės, susijusios su šalių susitarimu, taip pat sukėlė arbitrams korupcijos įtarimą, todėl arbitražo teismas pareikalavo iš šalių pateikti papildomus dokumentus,¹²⁸ pagal kuriuos nusprendė, kad susitarimas tarp šalių buvo nusikaltimas pagal Uzbekistano įstatymus. K. Betz teigimu „nesvarbu, ar kuri nors iš šalių pareiškia kaltinimus, ar ne, jeigu įtariama nusikalstama veika, arbitrai turėtų atlikti tyrimą *ex officio*¹²⁹; *ultra petita* taisyklė nėra skirta situacijoms, kai arbitras aiškinasi nusikalstamos veikos egzistavimo faktą *sua sponte*.¹³⁰ Pastarieji argumentai nusveria prieš tai įvardintą tyrimo *sua sponte* kritiką. Nepaisant to, kad šalių autonomijos principas yra esminis arbitražo procese, galimi nukrypimai nuo šio principo pateisinami pastebėjus įtarimus, jog arbitražu naudojamosi siekiant neteisėtų tikslų. Tad jeigu tyrimo atlikimas svarbus nagrinėjamo ginčo teisėtumui nustatyti, arbitrai negali būti laikomi veikiantys *ultra vires*.

Įrodžius, kad įtarę fiktyvų ginčą, arbitrai turi teisę atlikti tyrimą *sua sponte*, galima kelti klausimą, ar tyrimas turėtų būti arbitražo teismo pareiga. Šiuo klausimu egzistuoja keletas skirtingų požiūrių, iš kur ši pareiga gali būti kildinama.

Pirmasis požiūris yra grindžiamas tuo, kad arbitrai, atlikdami panašias į teisėjo funkcijas, yra saistomi papildomos atsakomybės. Kadangi arbitrai yra įgalioti spręsti ginčus ir priimti galutinius sprendimus, kartu turi prisiimti atsakomybę netoleruoti ir užkirsti kelią neteisėtiems reikalavimams.¹³¹ Kita vertus, A. Mourre teigimu, valstybės turėtų pripažinti arbitražo autonomiją ir visai nebūtina sutapatinti arbitro bei teisingumo vykdytojo vaidmens. Ir toks požiūris visiškai neprieštaruja arbitrų poreikiui kovoti su arbitražu vykdomomis nusikalstamomis veikomis, nes priešingu atveju kyla grėsmė pačiam arbitražo egzistavimui.¹³²

Becoming a Safe Harbour for Contracts that Disguise Corruption. *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 2013, t. 24, p. 19.

¹²⁶ KHVALEI, V. Using Red Flags to Prevent Arbitration from Becoming a Safe Harbour for Contracts that Disguise Corruption. *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 2013, t. 24, p. 18.

¹²⁷ Investicinių ginčų sprendimo centras. 2013 m. spalio 4 d. sprendimas byloje *Metal-Tech Ltd. v. Republic of Uzbekistan* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 26 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.italaw.com/cases/2272>>.

¹²⁸ *Ibid.*, p. 79.

¹²⁹ Pastaba: arbitražo tribunolo atžvilgiu terminai *sua sponte* ir *ex officio* vartojami kaip sinonimai.

¹³⁰ BETZ, K. Proving Bribery, Fraud and Money Laundering in International Arbitration, On Applicable Criminal Law and Evidence. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, p. 305-306.

¹³¹ MAYER, P. Reflections on the International Arbitrator's Duty to Apply the Law. The 2000 Freshfields Lecture. *Arbitration International*, 2001, t. 17(3), p. 247.

¹³² MOURRE, A. Arbitration and Criminal Law: Reflections on the Duties of the Arbitrator. *Arbitration International*, 2006, t. 22(1), p. 97.

Arbitrai yra suinteresuoti išsaugoti sąžiningų šalių ir valstybių, galinčių suvaržyti arbitražą pertekliniais reikalavimais, pasitikėjimą arbitražu. Laikantis arbitražo, kaip autonominės teisinės tvarkos, aiškinimo¹³³, galima manyti, kad praradus tarptautinės bendruomenės pasitikėjimą ir palaikymą, arbitražui grėstų išnykimas. Todėl arbitrai, kaip privatus tarptautiniai teisėjai, yra įpareigoti saugoti arbitražą nuo piktnaudžiaujančių nesąžiningų šalių.

Pareiga atlikti tyrimą taip pat yra kildinama iš arbitražo doktrinoje vadinamų etinių pareigų (ang. *ethical duties*). A. Redfern ir M. Hunter teigimu, tik atlikus tyrimą ir įvertinus aplinkybes galima priimti atitinkamą sprendimą – ginčą nagrinėti toliau arba paaiškęjus manipuliavimo atvejams, procesą nutraukti.¹³⁴ Etinės pareigos grindžiamos siekiu, kad arbitražo procesas netaptų „saugia vieta“ iš neteisėtų sutarčių kylančių teisių ir pareigų įgyvendinimui. Vien faktas, jog arbitražo teismo sprendimas yra galutinis ir neskundžiamas, turėtų paskatinti arbitrą atkreipti dėmesį į tikrąją sutarties prigimtį. Be to, įrodžius arbitrų žinojimą dėl nagrinėjamo ginčo neteisėtumo, jiems, priklausomai nuo taikytinos teisės, galėtų grėsti baudžiamoji arba civilinė atsakomybė.¹³⁵

Doktrinoje įvardijamos trys arbitrų pareigų rūšys: iš šalių susitarimo kylančios pareigos, teisės aktuose įtvirtintos pareigos bei etinės pareigos.¹³⁶ Vertinant šias pareigas neatskiriama, iš konkrečių pareigų santykio galima identifikuoti kylančias arbitrų galias, kurios yra neatsiejamos nuo kompetentingo arbitro vaidmens.

2014 m. Tarptautinės teisės asociacijos tarptautinio komercinio arbitražo komitetas, atlikęs arbitrų galių bei arbitražo teismo diskrecijos analizę, išleido ataskaitą apie numanomas (ang. *implied*) ir neatsiejamas (ang. *inherent*) arbitrų įgaliojimus tarptautiniame komerciniame arbitraže.¹³⁷ Šioje ataskaitoje vienas iš analizės objektų buvo arbitrų pareigos priimti įvykdomą sprendimą ir pareigos saugoti arbitražo proceso integralumą santykis. Teigiama, jog arbitrams atsidūrus sudėtingose situacijose, kurių nereguliuoja nei arbitražo įstatymai, nei kitokio

¹³³ GAILLARD, E. *Tarptautinio arbitražo teisės teorija*. Vilnius: Valiunas Ellex, 2016, p. 46-50.

¹³⁴ REDFERN, A.; HUNTER, M. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. London: Sweet & Maxwell, 2004, p. 247.

¹³⁵ Club des Juristes Ad Hoc committee. *The Arbitrator's Liability* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.leclubdesjuristes.com/wp-content/uploads/2017/06/CDJ_Rapports_Responsabilit%C3%A9-de-l%C2%B9arbitre_Juin-2017_UK_web.pdf>, p. 49.

¹³⁶ REDFERN, A.; HUNTER, M. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. London: Sweet & Maxwell, 2004, p. 238-247.

¹³⁷ International Law Association's Committee on International Commercial Arbitration. *Report on the Inherent Powers of Arbitrators in International Commercial Arbitration* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 12 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.academia.edu/18697214/ILA_REPORT_ON_THE_INHERENT_POWERS_OF_ARBITRATORS_IN_INTERNATIONAL_COMMERCIAL_ARBITRATION_WASHINGTON_D.C._2014_>.

pobūdžio taisyklės, tampa svarbi tiesiogiai neįvardytų įgaliojimų kategorija, apimanti galias, kurios yra būtinos ir neatsiejamos nuo arbitro pareigos užtikrinti viešosios tvarkos reikalavimus bei priimti vykdomą sprendimą.¹³⁸ Šie įgaliojimai, įpareigoja arbitrus tirti piktnaudžiavimo procesu atvejus bei imtis veiksmų, užtikrinančių proceso teisėtumą net ir tada, kai šalys tam prieštarauja.¹³⁹ Tokiose situacijose arbitrai turi pareigą veikti ne kaip ginčų sprendimo paslaugos tiekėjai, bet stoti į „tarptautinės viešosios tvarkos sergėtojų“¹⁴⁰ gretas. Paradoksalu, tačiau tyrimas *sua sponte* fiktyvaus ginčo atveju yra atliekamas vadovaujantis tokiu pat argumentu, kuriuo yra kritikuojamas – kad būtų priimtas įvykdomas sprendimas. Taigi, pareiga atlikti tyrimą *sua sponte* gali egzistuoti tada, kai yra būtina apsaugoti patį arbitražo procesą nuo piktnaudžiaujančių šalių ir užtikrinti priimamo sprendimo teisėtumą.

Visgi, fiktyvaus ginčo atveju tyrimas svarbus ne vien dėl galutinio sprendimo teisėtumo, bet ir dėl paties arbitražo proceso teisėtumo, kuris gali lemti arbitražo bylos nutraukimą nepriimant galutinio sprendimo arba priimant neigiamą sprendimą dėl jurisdikcijos. Todėl pagal antrąjį požiūrį, arbitro pareiga atlikti tyrimą savo paties iniciatyva kildinama iš poreikio išspręsti su arbitražo teismo jurisdikcija susijusius klausimus.¹⁴¹

Įgaliojimas *sua sponte* nagrinėti jurisdikcijos klausimą teoriškai gali būti numatytas šalių sudarytame arbitražiniame susitarime, įstatymuose ar arbitražo taisyklėse. Tačiau inicijuodamos fiktyvų ginčą šalys, tikėtina, jog tokios arbitražo teismo galimybės susitarimu neįtvirtins, taip pat pasirinks taikytiną teisę ir arbitražo taisykles, kurios nenumato jurisdikcijos klausimų tyrimo *sua sponte*. Visgi, net ir nesant tiesioginio įpareigojimo, įtarus piktnaudžiavimą arbitražo procesu, pažeidžiantį esminius visuomenės arba trečiųjų šalių interesus, pareiga ištirti ginčo aplinkybes ir įvertinti arbitražo jurisdikciją kyla iš tarptautinės viešosios tvarkos sampratos.¹⁴² Arbitražinis sprendimas bus laikytinas materialinės viešosios tvarkos pažeidimu tada, kai jis pažeis fundamentalius teisės principus, gerą moralę ir imperatyvias įstatymų nuostatas sudarančias viešąją tvarką. Paprastai šis pažeidimas nustatomas, kai arbitražinis sprendimas yra grindžiamas sutartimi, kuri yra laikoma neteisėta

¹³⁸ *Ibid.*, p. 823.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 824.

¹⁴⁰ HANOTIAU, B. Misdeeds, Wrongful Conduct and Illegality in Arbitral Proceedings. Iš JAN VAN DEN BERG, A. *International Commercial Arbitration: Important Contemporary Questions*, Kluwer Law International, 2003, t. 11, p. 285.

¹⁴¹ CHANG, S. W. Inherent Power of the Arbitral Tribunal to Investigate Its Own Jurisdiction. *Journal of International Arbitration*, 2012, t. 29(2), p. 172.

¹⁴² BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 1042–1043.

ir negaliojančia kaip ir pati arbitražinė išlyga, jeigu šalys sudarydamos neteisėtą sutartį sąmoningai siekia išvengti teismų jurisdikcijos ir įteisinti neteisėtas veikas.

Dažniausiai cituojamas neigiamo sprendimo dėl jurisdikcijos pavyzdys, kuriame arbitras ėmėsi jurisdikcijos klausimo tyrimo *sua sponte* yra ICC arbitražo sprendimas Nr. 1110. Arbitras G. Largergren nustatė, kad jis neturi jurisdikcijos priimti sprendimą ir išspręsti ginčą iš esmės, nes, sudariusios sutartį, kuria įtvirtinamas Argentinos valstybės pareigūnų kyšininkavimas, šalys „prarado bet kokią teisę kreiptis pagalbos į teisingumo mechanizmą (teismą arba arbitražą) dėl ginčų [kylančių iš šios sutarties] sprendimo“.¹⁴³ Kadangi šioje byloje ginčas tarp šalių buvo ne fiktyvus, vadovaujantis šiuolaikine doktrina, šis sprendimas yra kritikuotinas, nes korupcija, pinigų plovimas, sukčiavimas yra laikomi arbitruotiniais ginčais ir arbitražo teismas tokiose situacijose turėtų spręsti ne dėl jurisdikcijos atsisakymo, bet dėl civilinių teisinių pasekmių ir nustatęs, jog veika padaryta, pripažinti sutartį negaliojančia.¹⁴⁴

Tačiau šis sprendimas yra aktualus fiktyvių ginčų kontekste, kai abi šalys siekia pasinaudoti arbitražo procesu neteisėtam tikslui pasiekti, nes tokiu atveju arbitrai kyla pareiga tirti savo jurisdikciją *sua sponte* ir priimti jurisdikcinį sprendimą *ex officio*.¹⁴⁵

Vis dėlto, pradedant tyrimą arba tyrimo metu nėra aišku ar įtarimai pasitvirtins, todėl svarbu atkreipti dėmesį, kaip ir kada turi vykti tyrimas *sua sponte*, kad nustačius, jog ginčas yra tikras ir priėmus galutinį sprendimą, jis būtų vykdomas. Doktrinoje pripažįstama, kad arbitražo teismo pareiga tirti bylos aplinkybes savo iniciatyva turi atitikti du esminius reikalavimus: pirma, turi būti laikomasi teisės į tinkamą procesą reikalavimų ir antra, tyrimas gali būti pradedamas tik jei egzistuoja su ginčo aplinkybėmis susijęs pagrindas.¹⁴⁶

Kad teisė į tinkamą procesą būtų užtikrinta, arbitrai prieš pradėdami tyrimą turėtų pranešti apie savo įtarimus šalims ir suteikti galimybę šiuo klausimu pasisakyti. Pranešimas neprivalo būti aiškiai iškomunikuotas, tačiau arbitras gali netiesiogiai pasiūlyti šalims plačiau paaiškinti tam tikrą, įtarimų keliančią aplinkybę. Jeigu šalių komentarai sukelia dar daugiau

¹⁴³ ICC arbitražo sprendimas Nr. 1110, 1963 [interaktyvus]. [žiūrėta 2018 m. gruodžio 6 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.trans-lex.org/201110>>.

¹⁴⁴ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 897.; MCDUGALL, A. L. *International Arbitration and Money Laundering*. *American University International Law Review*, 2005, t. 20(5), p. 1039.

¹⁴⁵ CHANG, S. W. Inherent Power of the Arbitral Tribunal to Investigate Its Own Jurisdiction. *Journal of International Arbitration*, 2012, t. 29(2), p. 178.

¹⁴⁶ BLACKABY, N., et.al. *Redfern and Hunter on International Arbitration*. New York: Oxford University Press, 2015, p. 332-333.

abejonių arbitražo proceso teisėtumu, arbitrai privalo pradėti tyrimą patys.¹⁴⁷ Šis reikalavimas yra aktualus tada, kai po tyrimo paaiškėja, jog ginčas nėra fiktyvus, tačiau yra susijęs su nusikalstamomis veikomis, nes tada arbitrų tyrimo išvados atsiranda galutiniam sprendime, kuris dėl tinkamo proceso reikalavimų nesilaikymo gali būti panaikintas arba nepripažįstamas.¹⁴⁸ Tačiau, jeigu yra nustatoma, kad ginčas yra fiktyvus ir procesas nutraukiamas, nė viena iš šalių neturės galimybės remtis šiuo pagrindu, nes galutinis sprendimas dėl ginčo esmės nebus priimtas.

Siekiant įgyvendinti antrąjį reikalavimą, arbitras neturėtų inicijuoti tyrimo, kai tam nėra tinkamo pagrindo. Praktikoje arbitražo teismo tyrimas *sua sponte* yra įvardijamas kaip „ypatinga kontrolė“, kurios galima imtis tik tada, kai „to primygtinai reikalauja ginčo aplinkybės“. ¹⁴⁹ Kyla klausimas, kaip įvertinti, kas yra ypatingi atvejai ir kokios aplinkybės yra laikomos keliančiomis įtarimą.

Teigiama, jog turėtų būti tiriami įtarimai, kylantys iš *prima facie* įrodymų arba nustačius vieną ar daugiau įspėjamųjų signalų (ang. *red flags*).¹⁵⁰ Tyrimas šiais atvejais turi būti atliekamas, net jei įtarimai šiais pagrindais kiltų prieš pat priimant sprendimą.¹⁵¹ *Prima facie* įrodymų kruopščiai sukurtame ginče turbūt nebus, tačiau tam tikri įspėjamieji signalai egzistuoti gali, todėl jų reikšmę ir naudą reikia analizuoti plačiau.

Kaip jau buvo minėta, didelę reikšmę kovoje su fiktyviais ginčais arbitraže turi arbitro patirtis ir žinios, ypatingai korupcijos, pinigų plovimo ir kitų finansinių nusikaltimų srityse. Be šių įgūdžių arbitrams gali būti sudėtinga identifikuoti piktnaudžiavimo arbitražu atvejus, todėl orientacinio įspėjamųjų signalų sąrašo naudojimas galėtų užpildyti šią spragą.

Arbitražo teisės doktrinoje teigiama, jog remdamiesi įspėjamųjų signalų sąrašuose nurodytomis aplinkybėmis, arbitrai gali daryti procesinę prielaidą, kad šalių sandoris yra

¹⁴⁷ CREMADES, M. B.; CAIRNS, D. J. A. Trans-national Public Policy in International Arbitral Decisionmaking: The Cases of Bribery, Money Laundering and Fraud. Iš KARSTEN, K.; BERKELEY, A. *Arbitration: Money Laundering, Corruption and Fraud*. Paris: ICC publishing S.A., 2003, p. 80;

¹⁴⁸ UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo 34 straipsnio 2 dalies a punkto ii papunktis, 36 straipsnio 1 dalies a punkto ii papunktis; Niujorko konvencijos V straipsnio 1 dalies b punktas; BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3248.

¹⁴⁹ Investicinių ginčų sprendimo centras. 2011 m. kovo 14 d. sprendimas byloje *Commerce Group Corp. & San Sebastian Gold Mines, Inc. v. Republic of El Salvador* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 3 d.]. Prieiga per internetą: < <https://www.italaw.com/cases/296> >.

¹⁵⁰ CREMADES, M. B.; CAIRNS, D. J. A. Trans-national Public Policy in International Arbitral Decisionmaking: The Cases of Bribery, Money Laundering and Fraud. Iš KARSTEN, K.; BERKELEY, A. *Arbitration: Money Laundering, Corruption and Fraud*. Paris: ICC publishing S.A., 2003, p. 81.

¹⁵¹ BETZ, K. *Proving Bribery, Fraud and Money Laundering in International Arbitration, On Applicable Criminal Law and Evidence*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, p. 305-306.

neteisėtas.¹⁵² Tokie sąrašai yra paplitę pinigų plovimo ir korupcijos srityse. Pavyzdžiui, Finansinių veiksmų darbo grupė leidžia rekomendacijas, kuriose identifikuojami pagrindiniai įspėjamieji signalai, leidžiantys įtarti pinigų plovimo veikas, tačiau tai yra bendro pobūdžio rekomendacijos, labiau orientuotos į finansinį sektorių.¹⁵³ 2014 m. Tarptautinė advokatų asociacija, bendradarbiaudama su Amerikos advokatų asociacija ir Europos Sąjungos advokatūrų ir teisininkų draugijų taryba išleido informacinio ir edukacinio pobūdžio leidinį „Pinigų plovimo atskleidimo ir prevencijos vadovas teisininkui“, kuriame taip pat daug dėmesio skirta įspėjamųjų signalų identifikavimui.¹⁵⁴ Įspėjamuosius signalus korupcinių nusikaltimų nustatymui įdiegti bando ir arbitražo akademinė bendruomenė. V. Khvalei siūlo tris kontrolinius sąrašus, nurodančius tipines aplinkybes, kurios i) paskatintų arbitrus atlikti tyrimą; ii) patvirtintų prezumpciją dėl korupcijos egzistavimo; iii) paneigtų įtarimus dėl korupcijos.¹⁵⁵ Be to, vieno ar daugiau įspėjamųjų signalų nustatymas įgalina arbitražo teisumą įrodinėjimo pareigą dėl ginčo sandorio teisėtumo perkelti šalims.¹⁵⁶

Arbitrų vaidmuo fiktyviame ginče yra lemiamas. Tik jie vieninteliai gali užkirsti kelią fiktyviais ginčais siekiamų teisinių padarinių atsiradimui. Tačiau, arbitražas yra privatusis ginčo sprendimo būdas ir jo jurisdikcija remiasi šalių arbitražiniu susitarimu, tad arbitrai negali įpareigoti trečiųjų asmenų, ne arbitražinio susitarimo šalių, teikti įrodymų, taip pat nei tretiesiems asmenims, nei arbitražo šalims arbitražo teismas neturi teisės taikyti procesinės prievartos priemonių jų atsisakymo pateikti įrodymus atveju.¹⁵⁷ Galima preziumuoti, jog įspėjamųjų signalų sąrašas fiktyvių ginčų nustatymui būtų labai veiksminga priemonė padedanti arbitrams šiuos ginčus atpažinti ir su jais kovoti. Todėl tarptautinė bendruomenė turėtų imtis teisinių reguliavimo priemonių, visų pirma, kad arbitrai galėtų pagrįsti tyrimą *sua sponte*, ir antra, kad gebėtų atpažinti dažniausiai pasitaikančius arbitražo proceso teisėtumą

¹⁵² KHVALEI, V. Using Red Flags to Prevent Arbitration from Becoming a Safe Harbour for Contracts that Disguise Corruption. *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 2013, t. 24, p. 23.

¹⁵³ Finansinių veiksmų darbo grupė (FATF) yra tarpvyriausybinių organas, kuriam pavesta nustatyti standartus ir skatinti efektyviai įgyvendinti teises, reglamentavimo ir operatyvines priemones kovai su pinigų plovimu, teroristų finansavimu ir kitomis susijusiomis tarptautinės finansų sistemos vientisumo grėsmėmis.

¹⁵⁴ International Bar Association, the American Bar Association, the Council of Bars and Law Societies of Europe. A Lawyer's Guide to Detecting and Preventing Money Laundering [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.anti-moneylaundering.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=3DBCE981-598E-45E6-8723-CC89C89E8086>>.

¹⁵⁵ KHVALEI, V. Using Red Flags to Prevent Arbitration from Becoming a Safe Harbour for Contracts that Disguise Corruption. *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 2013, t. 24, p. 23.

¹⁵⁶ *Ibid.*

¹⁵⁷ BORN, Gary B. *International Arbitration: Law and Practice*. Second Edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2015, p. 192.

kvestionuojančius faktorius. Nebūtina imtis įprastų teisinio reguliavimo priemonių, bet verta apsvarstyti arbitražo teisėje plačiai naudojamas privalomos teisinės galios neturinčias priemones (ang. *soft law*).

Kad šie, dar kitaip vadinami „minkštosios teisės“ šaltiniai arbitraže turi didelę reikšmę,¹⁵⁸ liudija Tarptautinės advokatų asociacijos (toliau – IBA) gairių ir taisyklių subkomiteto parengta studija¹⁵⁹, dėl IBA kuriamų rekomendacinio pobūdžio šaltinių naudojimo. Net jeigu šalys tiesiogiai neįpareigoja ar to tiesiogiai nenumato kitos arbitražo procesui taikomos normos, orientuotis pagal specialiai arbitražo bendruomenei kodifikuotas taisykles arbitrams tapo įprasta praktika.¹⁶⁰ Praktikoje nė vienas išmintingas arbitras nenuspręs dėl neakivaizdaus tam tikros informacijos atskleidimo klausimo prieš tai nepasižiūrėjęs į IBA gaires dėl interesų konfliktų tarptautiniame arbitraže.¹⁶¹ Autorės nuomone, panašus rekomendacinio pobūdžio kodifikuotas ir arbitražui pritaikytas šaltinis padėtų arbitrams apsaugoti arbitražą nuo juo piktnaudžiaujančių nesąžiningų šalių.

Galima daryti išvadą, kad įtariamo neteisėtumo atveju, arbitražo teismas neabejotinai turi teisę tirti į ginčo nagrinėjimo ribas nepatenkančius klausimus savo iniciatyva. Tai taip pat gali būti suvokiama kaip arbitražo teismo etinė ir iš arbitrams suteiktų įgaliojimų kylanti pareiga, kurios nesilaikymas kelia pavojų viešajai tvarkai ir arbitražo integralumui. Arbitrai yra įpareigoti atlikti tyrimą savo pačių iniciatyva, kai abejoja dėl jurisdikcijos ir įtaria galimą fundamentalių arbitražo proceso ir bendrųjų teisės principų pažeidimą. Šiais išimtiniais atvejais, kai šalys arbitražu naudojasi ne teisėto, o fiktyvaus ginčo sprendimo tikslais, pareiga priimti įvykdomą ir viešajai tvarkai neprieštaraujantį sprendimą nugali šalių autonomijos principą. Prie šio proceso galėtų prisidėti tarptautinė bendruomenė, kodifikuodama ir specialiai arbitražui adaptuodama įspėjamųjų signalų sąrašą, padėsiantį arbitrams pastebėti ar preziumuoti ginčo neteisėtumui nustatyti svarbias aplinkybes.

¹⁵⁸ KAUFMANN-KOHLER, G. *Soft Law in International Arbitration: Codification and Normativity*. *Journal of International Dispute Settlement*, 2010, t. 1(2), p. 2.

¹⁵⁹ The IBA Arbitration Guidelines and Rules Subcommittee. *Report on the reception of the IBA arbitration soft law products* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.ibanet.org/Document/Default.aspx?DocumentUId=105d29a3-6261-4437-84e2-1c8637844beb>>.

¹⁶⁰ PARK, W. W. *The Procedural Soft Law of International Arbitration: Non-governmental Instruments*. Iš LEW, J. D. M.; MISTELIS, L. A. *Pervasive Problems in International Arbitration*, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2006, p. 142.

¹⁶¹ KAUFMANN-KOHLER, G. *Soft Law in International Arbitration: Codification and Normativity*. *Journal of International Dispute Settlement*, 2010, t. 1(2), p. 14.

2.2. Arbitrų pareiga pranešti teisėsaugos institucijoms apie įtariamą piktnaudžiavimą arbitražo procesu

Padarius išvadą, jog arbitrai turi pareigą *sua sponte* tirti įtarimus dėl arbitražo naudojimo nusikalstamais tikslais, natūraliai kyla klausimas, kokių tikslų tai turi būti daroma. Ar tyrimas reikalingas tik tam, kad arbitrai galėtų priimti sprendimą toliau nagrinėti ginčą ar nutraukti procesą, o galbūt atsiranda pareiga pranešti kompetentingiems subjektams.

Diskusija, ar arbitrai turi turėti pareigą pranešti apie turimus duomenis arba įtarimus dėl naudojimosi arbitražu nusikalstamais tikslais, kyla iš arbitražo principų konflikto. Vienoje svarstyklių lėkštėje nuo arbitražo neatsiejama šalių autonomija ir konfidencialumas, kitoje – transnacionalinis interesas kovoti su pinigų plovimu ir kitais nusikaltimais bei siekis neleisti arbitražui tapti nusikalstamų veikų arena.¹⁶² Ieškant būdų, kaip šis konfliktas turėtų būti sprendžiamas, visų pirma reikia atsakyti į klausimą, ar pranešimas teisėsaugos institucijoms yra (turi būti) arbitrų teisė ar pareiga, bei kaip tai koreliuoja su konfidencialumo principu.

Tais atvejais, kai neteisėta veika (pavyzdžiui, korupcija) paaiškėja sprendžiant tikrą, nesuvoidintą ginčą, dėl pareigos pranešti teisėsaugos institucijoms doktrinoje galima sutikti dvejopą nuomonę. Vieni teigia, jog arbitrai turi pareigą tarptautinei bendruomenei, kuri yra svarbesnė už jų atsakomybę nesąžiningoms proceso šalims.¹⁶³ Tuo tarpu kitų nuomone, tokia pareiga būtų visiškai nesuderinama su privačiu arbitrų misijos pobūdžiu ir šalių išreikštu pasitikėjimu arbitražu,¹⁶⁴ ir jeigu tai yra pareiga, ji turi kilti iš įstatymo, o ne iš tarptautinės bendruomenės požiūrio.¹⁶⁵ Tam tikruose teisės šaltiniuose išties galima aptikti pareigos pranešti užuomazgas.

Pirmiausia daug diskusijų kelia 2015 m. gegužės 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyvos (ES) 2015/849 dėl finansų sistemos naudojimo pinigų plovimui ir teroristų finansavimui prevencijos, kuria iš dalies keičiamas Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas (ES) Nr. 648/2012 ir panaikinama Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/60/EB bei

¹⁶² HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 464.

¹⁶³ BAIZEAU, D.; HAYES, T. The Arbitral Tribunal's Duty and Power to Address Corruption *Sua Sponte*. Iš MENAKER, A. *International Arbitration and the Rule of Law: Contribution and Conformity*, Kluwer Law International, 2017, ICCA Congress Series, t. 19, p. 235.

¹⁶⁴ MOURRE, A. Arbitration and Criminal Law: Reflections on the Duties of the Arbitrator. *Arbitration International*, 2006, t. 22(1), p. 111.

¹⁶⁵ MOURRE, A. Part II – Substantive Rules on Arbitrability, Chapter 11 – Arbitration and Criminal Law: Jurisdiction, Arbitrability and Duties of the Arbitral Tribunal. Iš MISTELIS, L. A.; BREKOULAKIS, S. L. *Arbitrability: International and Comparative Perspectives*, Kluwer Law International, 2009, p. 233.

Komisijos direktyva 2006/70/EB¹⁶⁶ (toliau – Direktyva) 33 straipsnyje numatytas įpareigotiems subjektams taikomas reikalavimas, informuoti finansinės žvalgybos padalinį apie visus įtartinus sandorius, įskaitant bandymus įvykdyti sandorius, jeigu žinoma, įtariama ar turima pakankamai pagrindo įtarti, kad naudojamos lėšos yra iš nusikalstamos veiklos. Vadovaujantis Direktyvos 2 straipsniu, įpareigotais subjektais laikomi notariai bei kiti nepriklausomi teisininkai, „kai jie dalyvauja finansų ar verslo sandoriuose, įskaitant konsultacijų mokesčių klausimais teikimą, dėl kurių kyla didžiausia rizika, kad šių teisininkų paslaugomis bus piktnaudžiaujama siekiant plauti pajamas, gautas iš nusikalstamos veiklos, ar siekiant finansuoti teroristus.“¹⁶⁷ Sąvoką „nepriklausomi teisininkai“ palikta detalizuoti valstybėms narėms Direktyvą įgyvendinančiuose teisės aktuose.

Lietuvoje Direktyvos nuostatos perkeltos ir detalizuotos Lietuvos Respublikos pinigų plovimo ir teroristų finansavimo prevencijos įstatyme¹⁶⁸, kuriame minėta sąvoka „nepriklausomi teisininkai“ apima tik advokatus ir advokatų padėjėjus (2 straipsnio 10 dalies 4 punktas). Tačiau arbitrai, nagrinėjančiam ginčą Europos Sąjungos valstybėje narėje ir įtarus galimą nusikalstamą veiką susijusią su pinigų plovimu, vertėtų pasitikrinti, kaip Direktyvos nuostatos buvo perkeltos į nacionalinę teisę.¹⁶⁹ Ne Europos Sąjungoje arbitruojantys ginčą arbitrai privalo atkreipti dėmesį į teisės aktų, reglamentuojančių konkrečią įtariamą nusikalstamą veiką, nuostatas. Pavyzdžiui, Singapūre iki 2014 m. buvo laikoma, kad arbitrai apie įtariamus nusikaltimus turi pareigą informuoti teisėsaugos institucijas,¹⁷⁰ bet įstatyme aiškiai įtvirtinus, kad nepranešimas ir informacijos neatskleidimas nelaikomas nusikaltimu, jeigu „arbitras neatskleidžia jokios informacijos ar kitų susijusių duomenų, kuriuos jis sužinojo ar pastebėjo arbitražo proceso metu, kuriame jis veikė kaip arbitras.“¹⁷¹ klausimų nebeliko. Toks aiškus reglamentavimas yra sektinas pavyzdys, nes nepaliekama vietos pačių arbitrų

¹⁶⁶ 2015 m. gegužės 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2015/849 dėl finansų sistemos naudojimo pinigų plovimui ar teroristų finansavimui prevencijos, kuria iš dalies keičiamas Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas Nr. 648/2012 ir panaikinama Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/60/EB bei Komisijos direktyva 2006/70/EB. OL, 2015 L 141, p. 73–117.

¹⁶⁷ *Ibid.*, konstatuojamosios dalies 9 punktas.

¹⁶⁸ Lietuvos Respublikos pinigų plovimo ir teroristų finansavimo prevencijos įstatymas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1997, nr. 64-1502.

¹⁶⁹ BLACKABY, N., *et.al.*, *Redfern and Hunter on International Arbitration*. Student version: Fifth edition. Oxford: Oxford University Press, 2009, p. 339.

¹⁷⁰ HWANG, M. S. C.; LIM, K. Corruption in Arbitration – Law and Reality. *Asian International Arbitration Journal*, 2012, t. 8(1), p. 48.

¹⁷¹ Singapūro Respublikos korupcijos, narkotikų prekybos ir kitų sunkių nusikaltimų (iš jų gautos naudos konfiskavimo) įstatymo 39 straipsnio 4 dalis c punktas [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 30 d.]. Prieiga per internetą < <https://sso.agc.gov.sg/Act/CDTOSCCBA1992#pr39->>.

interpretacijai ir jie gali jaustis teisiškai saugūs net ir priėmę sprendimą nepranešti apie įtarimus.

Kitas dalykas, kurį arbitrai turėtų atidžiai išanalizuoti, tai nacionalinės teisės normos, nustatančios atsakomybę už nepranešimą apie žinomą nusikaltimą. Yra valstybių, kur nepranešimas apie sunkų ir labai sunkų nusikaltimą laikomas savarankiška nusikalstama veika.¹⁷² Vadovaujantis Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso¹⁷³ (toliau – BK) 238 straipsnio 1 dalimi nepranešimas teisėsaugos įstaigai arba teismui be svarbios priežasties apie žinomą daromą ar padarytą labai sunkų nusikaltimą, užtraukia viešuosius darbus arba baudą, arba areštą, arba laisvės atėmimą iki vienerių metų. Labai sunkūs nusikaltimai yra tokie, už kuriuos baudžiama didesne nei dešimties metų laisvės atėmimo bausme (BK 11 straipsnis 6 dalis). Tačiau dažniausiai arbitras nėra užtikrintas, kad padaryta nusikalstama veika, o gali tik įtarti, kad sprendimu siekiama legalizuoti tam tikrą neteisėtą veiką. Be kita to, veikos, dėl kurių inicijuojamas fiktyvus ginčas arbitraže (pinigų plovimas, mokestiniai nusikaltimai, korupcija ir kt.) nepatenka į labai sunkių nusikaltimų apibrėžimą, todėl ir nepranešimas apie tokią veiką neužtraukia baudžiamosios atsakomybės.¹⁷⁴ Tačiau, pavyzdžiui, Serbijoje, nepranešus apie nusikaltimą, už kurį numatyta bent penkerių metų laisvės atėmimo bausmė, yra taikoma baudžiamoji atsakomybė, todėl arbitrai, nagrinėjantys ginčą, kai arbitražo vieta yra Serbijoje, turi pareigą pranešti apie pinigų plovimo nusikaltimą teisėsaugos institucijoms.¹⁷⁵

Teisinės pareigos pranešti apie įtariamą arba žinomą nusikalstamą veiką įtvirtinimas tik tam tikrų valstybių nacionalinėje teisėje daug naudos tarptautiniam komerciniam arbitražui neatneša. Nesąžiningos šalys, turinčios neteisėtų ketinimų, tikėtina, kad nesirinks arbitražo vietos toje valstybėje, kurioje arbitrai yra saistomi teisinės pareigos pranešti apie įtarimus. Todėl šios pareigos įtvirtinimas teisės aktuose turėtų reikšmę tik tada, jeigu toks reglamentavimas atsirastų visose valstybėse ar būtų nustatytas daugiašalėje konvencijoje, ir šalys nebeturėtų galimybės besinaudodamos suteikta plačia autonomijos teise pasirinkti nusikalstamoms veikoms legalizuoti palankesnę arbitražo vietą.

Kol šiuo klausimu arbitražo bendruomenėje bendro sutarimo nėra, kyla klausimas, ar apskritai reikalinga pranešimą teisėsaugos institucijoms įtvirtinti kaip pareigą. E. Geisinger ir

¹⁷² VARAPNICKAS, T. Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškėjimo arbitraže teisiniai padariniai. *Teisė*, 2017, t. 105, p. 161.

¹⁷³ Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso patvirtinimo ir įsigaliojimo įstatymas. Baudžiamasis kodeksas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2000, nr. 89-2741.

¹⁷⁴ VARAPNICKAS, T. Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškėjimo arbitraže teisiniai padariniai. *Teisė*, 2017, t. 105, p. 161.

¹⁷⁵ HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 466.

P. Ducret laikosi nuomonės, kad valstybės neturėtų nustatyti tokio įpareigojimo net ir nacionalinių ar transnacionalinių taisyklių, artimų tarptautinei viešajai tvarkai, pažeidimų atveju. Jų nuomone, išimtis galima tik ypatingo sunkumo nusikaltimų, tokių kaip prekyba žmonėmis, atvejais, kai konfidencialumas tampa tik “šalutinės reikšmės” klausimu.¹⁷⁶ Autorės nuomone, saugomi interesai gali būti apginami tiesiog atsisakius nagrinėti fiktyvų ginčą ir tokiu būdu užkirtus kelią nesąžiningoms šalims gauti nusikalstamai veikai legalizuoti reikalingą sprendimą, o klausimas dėl pranešimo teisėsaugos institucijoms turėtų būti paliekamas arbitrų sprendimui. Prievolė pranešti apie įtarimus gali arbitrus atvesti į aklavietę, kuomet nepranešimas lemtų baudžiamosios atsakomybės taikymą arbitrams,¹⁷⁷ o pranešus apie įtariamą veiką ir paaiškėjus, kad jokios nusikalstamos veikos nebuvo padaryta, už konfidencialumo pareigos pažeidimą galėtų kilti civilinė atsakomybė.¹⁷⁸

Tad pritartina T. Varapnicko pozicijai, „[n]ors ir turėtų pagrįstų įtarimų, kad arbitražas naudojamas siekiant paslėpti padarytą nusikalstamą veiką, arbitražo teismas neturi pareigos informuoti teisėsaugos institucijų”.¹⁷⁹ Vienas iš šių poziciją pagrindžiančių argumentų buvo toks, kad pranešimas teisėsaugos institucijoms nesuderinamas su konfidencialiu arbitražo pobūdžiu.

Konfidencialumas iš tiesų dažnai įvardijamas kaip vienas iš labiausiai vertinamų arbitražo proceso privalumų. Šio principo egzistavimas iš esmės skiria ginčo nagrinėjimą valstybiniame teisme nuo arbitražinio proceso, kurio atveju ginčo nagrinėjimas visada vyksta už uždarytų durų, nebent šalys bendru susitarimu nuspręstų kitaip. Šis principas pripažintas daugelyje arbitražo įstatymų skirtingose jurisdikcijose,¹⁸⁰ taip pat įtvirtintas ir gerai žinomų arbitražo institucijų, tokių kaip, LCIA, SCC, HKIAC, SIAC taisyklėse. Tačiau, darbo autorės nuomone, argumento, jog pranešimas teisėsaugos institucijoms nesuderinamas su konfidencialiu arbitražo pobūdžiu, pagrįstumas vertintinas kritiškai. A. Redfern ir M. Hunter nuomone, būtų neteisinga, jei konfidenciali arbitražo proceso prigimtis leistų piktnaudžiauti

¹⁷⁶ GEISINGER E.; DUCRET, P. The Uncomfortable Truth: Once Discovered What to do With it? Iš PARK, W. W. Truth Seeking in International Arbitration, *ASA Special series*, t. 35, p. 10.

¹⁷⁷ BETZ, K. Proving Bribery, Fraud and Money Laundering in International Arbitration, *On Applicable Criminal Law and Evidence*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017, p. 306.

¹⁷⁸ VARAPNICKAS, T. Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškėjimo arbitraže teisiniai padariniai. *Teisė*, 2017, t. 105, p. 162.

¹⁷⁹ *Ibid.* p. 166.

¹⁸⁰ DE LY, F., *et. al.* International Law Association International Commercial Arbitration Committee's Report and Recommendations on 'Confidentiality in International Commercial Arbitration'. *Arbitration International*, 2012, t. 28(3), p. 358.

tarptautiniais nusikaltimais.¹⁸¹ Be to, šalys besikreipdamos į arbitražą neturi tikėtis gauti tai, ko niekuomet negalėtų tikėtis ginčą sprendžiant valstybiniame teisme.

Konfidencialumo principas nėra absoliutus ir egzistuoja įvairios šio principo išimtys.¹⁸² Tai gali būti tiek šalių susitarimas, tiek įstatymuose įtvirtintos bei numanomos teisinės pareigos. Arbitražo institucijų taisyklėse taip pat pripažįstama, kad tam tikrais įstatyme įtvirtintais atvejais, konfidencialumo įsipareigojimų galima nesilaikyti. Pavyzdžiui, SIAC 2016 m. taisyklėse numatyta, kad šalys arba arbitrai gali atskleisti duomenis susijusius su arbitražo procesu, jeigu to reikalauja bet kurios iš šalių valstybių įstatymai arba pareikalavus kompetentingai institucijai.¹⁸³ WIPO taisyklėse taip pat numatyta, kad konfidencialumo pareiga yra privaloma šalims ir arbitrams, išskyrus įstatyme įtvirtintus atvejus.¹⁸⁴

Konfidencialumo pareigos išimtys, net jei ir neegzistuoja teisinė pareiga pranešti, taip pat gali būti pateisinamos viešosios tvarkos ir viešojo intereso apsaugos kriterijumi. Pavyzdžiui, konfidencialumu neturėtų būti naudojamosi siekiant nuslėpti nusikaltimo įrodymus.¹⁸⁵ Kai kurių valstybių, pavyzdžiui, Australijos, Naujosios Zelandijos ar Škotijos arbitražo įstatymuose tiesiogiai įtvirtinta, kad konfidencialios informacijos atskleidimas nelaikytinas pažeidimu ginant viešąjį interesą arba kai tai reikalinga teisingumo interesams užtikrinti.¹⁸⁶ Lietuvoje konfidencialumo principas tiesiogiai įtvirtintas KAI 8 straipsnio 3 dalyje. Šio įstatymo komentare nurodyta, jog „kaip ir bet kuris kitas, konfidencialumo principas negali būti absoliutus. Nors įstatyme neįvardijama nė vienos šio principo išimties, sistemiškai aiškinant teisę viena išimtis galėtų būti suformuluota – tai konfidencialios informacijos pateikimas teismui arba prokurorui bei, prokuroro pavedimu, ikiteisminio tyrimo pareigūnui.“¹⁸⁷ Taigi, net jeigu įstatymuose, šalių susitarime arba arbitražo taisyklėse nėra

¹⁸¹ BLACKABY, N., et.al., *Redfern and Hunter on International Arbitration*. Student version: Sixth edition. Oxford: Oxford University Press, 2015, p. 333.

¹⁸² England and Wales Court of Appeal. 1997 m. gruodžio 19 d. sprendimas byloje *Ali Shipping v. Shipyard Trogir*, Nr. Civ 3054.

¹⁸³ Singapūro tarptautinio arbitražo centro taisyklės [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3]. Prieiga per internetą: <http://siac.org.sg/our-rules/rules/siac-rules-2016#siac_rule39>.

¹⁸⁴ Pasaulio intelektinės nuosavybės organizacijos arbitražo taisyklės [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3]. Prieiga per internetą: <<https://www.wipo.int/amc/en/arbitration/rules/index.html#conf2>>.

¹⁸⁵ TRAKMAN, L. E. Confidentiality in International Commercial Arbitration. *Arbitration International*, 2002, t. 18(1), p. 16.

¹⁸⁶ International Law Association's Committee on International Commercial Arbitration. *Report on Confidentiality in International Commercial Arbitration* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 3 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.academia.edu/1690741/Confidentiality_in_International_Commercial_Arbitration_-_ILA_-_ICA_COMMITTEE_REPORT_THE_HAGUE_2010>, p. 17.

¹⁸⁷ MIKELĖNAS V., NEKROŠIUS, V., ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 37.

numatyta konfidencialumo principo išimtis, ji gali būti išvedama iš sisteminio teisės normų ir principų aiškinimo.

Arbitražo proceso medžiagos atskleidimas teisėsaugos institucijoms ir konfidencialumo pareigos santykio klausimas buvo svarstytas Singapūro Aukščiausiojo Teismo sprendime *AAY ir kiti prieš AAZ*.¹⁸⁸ AAY ir kiti du ieškovai dirbo įmonėje CCZ, kuri yra visiškai priklausoma atsakovo AAZ dukterinė įmonė. Ieškovams staiga pasitraukus iš CCZ, atsakovas AAZ pardavė CCZ priklausiusį platinimo skyrių ieškovams. Ieškovai netrukus po pirkimo - pardavimo sutarties pasirašymo vėl prisijungė prie CCZ. Pirkimo - pardavimo sutartyje buvo numatyta, jog bet kokie ginčai kilę iš šio sandorio sprendžiami arbitraže. Atsakovas įtardamas, kad ieškovai susimokė sumažinti CCZ grynąją turto vertę, 1994 m. pradėjo arbitražo procesą, kurio galiausiai nusprendė nebetęsti. Po kelerių metų atsakovo kompanijos vadovas, gavęs naujos informacijos, pareiškė dar vieną ieškinį ieškovams dėl priežasčių, susijusių su sukčiavimu ir šamokslu. Ieškovai pateikė prašymą sustabdyti 1994 m. pradėtą arbitražo procesą ir ieškinį atmesti. Po derybų šalys susitarė, jog atsakovo 1994 m. pareikštas ieškinys bei visi klausimai ir pretenzijos, pateiktos naujajame pareiškime, turi būti sprendžiami vienoje byloje ir dėl to sudarė atskirą susitarimą. Vykstant procesui arbitražo teismas priėmė dalinį sprendimą dėl ieškovų atsakomybės, kuriame pripažino ieškovus pažeidus fiduciarines pareigas, vykdžius šamokslą ir sukčiavimą. Iškart po to, atsakovas, neinformavęs nei ieškovų, nei arbitrų, parengė pranešimą Komercinių reikalų departamentui, su kuriuo kartu atskleidė ir arbitražo procese analizuotus dokumentus bei dalinį arbitražo sprendimą. Ieškovai pareiškė ieškinį atsakovui, dėl konfidencialumo pareigos pažeidimo.

Teismas ėmėsi svarstyti, ar atsakovo pranešimas ir arbitražo proceso metu gautų duomenų atskleidimas laikytinas konfidencialumo pareigos pažeidimu. Referuodamas į sprendimą, *Initial Services Ltd prieš Putterill*, kuriame buvo akcentuota, kad negali būti jokios paslapties neteisybės atskleidimo atveju,¹⁸⁹ teismas nusprendė, kad atsakomybė už informacijos atskleidimą atitinkamoms institucijoms negalima, nes „konfidencialumas yra mažesnis interesas nei visuomenės interesas, reikalaujantis, kad kompetentingoms institucijoms būtų atskleista nusikalstama veika. Atskleidimas atitinkamoms institucijoms, kai yra pagrįstų įtarimų dėl nusikalstamo elgesio, yra konfidencialumo pareigos išimtis, kurią

¹⁸⁸ HWANG, M.; THIO, N. A Contextual Approach to the Obligation of Confidentiality in Arbitration in Singapore: An Analysis of the Decision of the Singapore High Court in *AAY and Others v. AAZ*. *Arbitration International*, 2012, t. 28(2), p. 225–242.

¹⁸⁹ *Ibid.*, p. 231.

galima plačiai priskirti visuomenės interesams.“¹⁹⁰ Teismas taip pat pripažino, kad iš esmės konfidencialumo principas nėra absoliutus ir „konfidencialios informacijos atskleidimas nebus ribojamas, kai yra teisinga bei pateisinama priežastis tai padaryti. <...> Pagrindinis principas, jog informacija turėtų būti atskleista tinkamiems subjektams, kurie yra suinteresuoti šią informaciją gauti.“¹⁹¹

Nepaisant to, kad šioje byloje buvo nuspręsta, kad šalis, atskleidusi kompetentingoms institucijoms dokumentus, susijusius su arbitražo procesu bei įrodančius nesąžiningų ir apgaulingų veiksmų atlikimą, nepažeidė konfidencialumo pareigos, doktrinoje yra teigiančių, jog tokia pat išimtis turėtų būti taikoma ir arbitrams.¹⁹²

Kol kas yra žinomi vos keli atvejai, kuomet arbitrai susidūrė pranešimo teisėsaugos institucijoms klausimu. Pirmuoju atveju, procese, kuris vyko pagal VIAC taisykles, viena iš šalių kreipėsi dėl arbitrų nušalinimo, dėl to, kad šis iškėlė klausimą dėl korupcijos ir pinigų plovimo *ex officio*. VIAC sekretoriatas atmetė minėtą prašymą, nes nustatė, kad arbitražo teismo įtarimai buvo pagrįsti ir nutartis kreiptis į kompetentingas institucijas buvo “kruopščiai parašyta ir protingai argumentuota”.¹⁹³ Antruoju atveju, liudytojų apklausos metu paaiškėjo, kad tilto konstrukcijoms buvo naudojamas nepakankamo storio plienas, todėl egzistavo jo griuvimo grėsmė. Arbitražo teismas kreipėsi į atsakingos šalies atstovus ir informavo, kad jeigu nedelsiant nebus pranešta atsakingoms institucijoms apie pavojų, tą padarys arbitražo teismas. Paskutiniuoju atveju, arbitražo teismas suprato apie galimai arbitražu slepiamą nusikalstamą veiką, kai liudytojas duodamas parodymus prasitarė apie šalims nepalankias aplinkybes ir nedelsiant buvo nutrauktas abiejų šalių advokatų, kurie tuo pat metu paprašė atidėti arbitražo proceso nagrinėjimą. Bylą nagrinėjęs arbitražo teismas kreipėsi į arbitražo instituciją ir paprašė pateikti oficialią teisinę išvadą dėl arbitrų pareigų tokioje situacijoje. Institucija nusprendė, kad arbitražo teismas neprivalo pranešti apie įtariamą nusikalstamą veiką ir arbitražo teismas niekur nesikreipė.¹⁹⁴

¹⁹⁰ *Ibid.*

¹⁹¹ *Ibid.*

¹⁹² HWANG, M. S. C.; LIM, K. Corruption in Arbitration – Law and Reality. *Asian International Arbitration Journal*, 2012, t. 8(1), p. 50.

¹⁹³ BAIZEAU, D.; HAYES, T. The Arbitral Tribunal’s Duty and Power to Address Corruption Sua Sponte. Iš MENAKER, A. *International Arbitration and the Rule of Law: Contribution and Conformity*, Kluwer Law International, 2017, ICCA Congress Series, t. 19, p. 245.

¹⁹⁴ SUSSMAN, E. *Cyber Intrusion as the Guerrilla Tactic: Historical Challenges in an Age of Technology and Big Data* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 14 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.arbitration-icca.org/media/10/93463824187023/panel_12a_sussman_cyber_intrusion_v.2_march_30_2018_pdf.pdf>, p. 18.

Vis dėlto, net jeigu teisinis reguliavimas palieka arbitrų diskrecijai nuspręsti ar pranešti apie įtarimus, arbitrai neturėtų kategoriškai atmesti šios galimybės. Kaip išsireiškė P. Lalive „Tarptautinis Arbitras ne tik gali, <...> bet ir privalo užtikrinti transnacionalinę viešąją tvarką, kuri susideda iš fundamentalių moralinių ir socialinių, solidarumo ir teisinių vertybių. <...> Ši galia ginti, palaikyti, aukštinti ir skatinti „Tarptautinei Visuomenei“ priimtina tvarką yra ne tik Tarptautinio Arbitro užduotis ir atsakomybė, bet taipogi, jo privilegija ir garbė.“¹⁹⁵ Ar arbitras yra pasirengęs paaukoti arbitražo konfidencialumą dėl tarptautinės bendruomenės intereso, priklauso nuo to, kaip jis suvokia savo vaidmenį. Arbitrai, atliekantys teismo vaidmenį tarptautinės bendruomenės naudai,¹⁹⁶ turėtų pranešti apie manipuliavimą arbitražo procesu, ypačingai tada, kai fiktyvus ginčas susijęs su pinigų plovimu ir pirminėmis su tuo susijusiomis veikomis, kadangi kova su pinigų plovimo nusikaltimais tapo transnacionaliniu interesu.¹⁹⁷ Tuo tarpu labiau tradicinių pažiūrų arbitras,¹⁹⁸ pripažįstantis, kad valstybė nėra jam suteikusi teisingumo vykdymo funkcijos, bus mažiau linkęs atsisakyti savo, kaip šalių tarno, vaidmens. Tačiau, fiktyvaus ginčo atveju arbitrams atsisakius jurisdikcijos ar kitais pagrindais nutraukus procesą ir nepranešus teisėsaugos institucijoms apie dangstomą nusikalstamą veiką, šalys gali sukurti naują fiktyvų ginčą, visiškai kitokiu pagrindu, kreiptis į mažiau patyrusį arbitrą ir gauti reikalingą sprendimą kitame arbitražo procese.

Todėl galima daryti išvadą, kad arbitrų teisė informuoti kompetentingas institucijas atlieka reikšmingą vaidmenį saugant ir užtikrinant nacionalinę bei tarptautinę viešąją tvarką ir ši teisė turėtų egzistuoti net ir tada, kai to tiesiogiai nenumato teisės aktai, šalių susitarimas ar kitokio pobūdžio taisyklės. Tačiau, nepaisant to, kad pranešimas teisėsaugos institucijoms yra suderinamas su konfidencialumo principu, nes konfidencialumo gali tikėtis tik sąžiningos šalys besikreipiančios į arbitražą kaip į ginčų sprendimų instituciją, o ne besinaudodamos juo kaip instrumentu slėpti nusikalstamoms veikoms, ydingas požiūris, jog tai turėtų būti arbitrų pareiga. Daugeliu atvejų jurisdikcijos atsisakymas ir proceso nutraukimas yra pakankama, su fiktyviais ginčais arbitraže kovojanti, priemonė.

¹⁹⁵ LALIVE, P. L'ordre public transnational et l'arbitre international. Iš *Liber Fausto Porcar, Nouveaux Instruments du Droit International Privé*, Milan: Giuffrè Editore, 2009, p. 610-611.

¹⁹⁶ GAILLARD, E. *Tarptautinio arbitražo teisės teorija*. Vilnius: Valiunas Ellex, 2016, p. 45.

¹⁹⁷ MOURRE, A. Arbitration and Criminal Law: Reflections on the Duties of the Arbitrator. *Arbitration International*, 2006, t. 22(1), p. 97.

¹⁹⁸ BERNARDINI, P. The Role of the International Arbitrator. *Arbitration International*, 2004, t. 20(2), p. 114.

III. FIKTYVIAME GINČE PRIIMTO ARBITRAŽO SPRENDIMO PROBLEMATIKA

Arbitražo teismo sprendimo padariniai yra analogiški valstybės teismo sprendimo padariniams – arbitražo teismo sprendimas ginčo šalims taip pat įgyja *res judicata* galią.¹⁹⁹ Civilinio proceso išskiriami materialieji ir procesiniai sprendimo *res judicata* padariniai.²⁰⁰ Procesiniu padariniu laikomas sprendimo nenuginčijamumas reiškia, kad sprendimui įgijus *res judicata* galią procesas laikomas baigtu (lot. *lites finiri oporet*), o ginčas išspręstu galutinai ir negrįžtamai (lot. *res in iudictum deducata*). Materialiaisiais padariniais laikytinas išimtinumas, reiškiantis, jog ginčas tarp šalių yra išspręstas negrįžtamai, bei prejudicialumas, kuris numato, kad sprendimu nustatytų faktų ir teisinių santykių šalys, kiti byloje dalyvavę asmenys ir jų teisių perėmėjai nebegali ginčyti kitose bylose.²⁰¹ Kai fiktyvus ginčas pasibaigia arbitražo sprendimu, jis taip pat įgyja *res judicata* galią ir sukuria galutinį, negrįžtamą ir neginčijamą nusikalstamos ar neteisėtos veikos įteisinimą.

Vis dėlto, *res judicata* principas nėra absoliutus ir jis turi laiko ribas, kurios reiškia, jog teismo sprendimo galia išlieka tol, kol jis nėra panaikintas.²⁰² Tačiau kyla klausimas, kaip panaikinti tokį sprendimą, kuriuo abi šalys yra patenkintos ir vykdo savanoriškai. Ar tokio sprendimo panaikinimas yra būtinas? Kokios teisinės pasekmės kyla nustačius, jog sprendimas buvo priimtas fiktyviame ginče?

Šioje darbo dalyje analizuojamos problemos, kylančios po to, kai arbitražo sprendimas fiktyviame ginče jau yra priimtas.

3.1. Ribotos teisminės kontrolės problema

Ne visuomet arbitražas buvo visiškai nepriklausomas ir iš tiesų alternatyvus ginčų sprendimo būdas, koks yra šiandien. Į arbitražą ilgą laiką buvo žiūrima nepalankiai, jis buvo laikomas privačiu ginčų sprendimo mechanizmu, kuriuo siekiama panaikinti teismų jurisdikciją ir sprendimų priėmimą atiduoti į privačias rankas.²⁰³

¹⁹⁹ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*, Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3739.

²⁰⁰ LAUŽIKAS, E.; MIKELĖNAS, V.; ir NEKROŠIUS, V. *Civilinio proceso teisė*. Vilnius: Justitia, 2005. t. 2, p. 167 – 168.

²⁰¹ *Ibid.*

²⁰² *Ibid.*, p. 169.

²⁰³ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*, Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 60.

Dar XX a. pradžioje valstybės mėgavosi kur kas didesne arbitražo kontrole.²⁰⁴ Teismai buvo įgalioti prižiūrėti arbitražą ir turėjo teisę iš esmės peržiūrėti arbitražo sprendimus, todėl dažniau atlikdavo ne padedančios, o kontroliuojančios institucijos vaidmenį.²⁰⁵ Pavyzdžiui, 1927 m. Ženevos konvencija²⁰⁶ numatė, jog siekiant arbitražo sprendimo pripažinimo ir vykdymo užsienyje, sprendimas privalo būti patvirtintas arbitražo vietos teismo.

Ši itin griežta teismų kontrolė darė neigiamą poveikį tarptautiniams komerciniams santykiams, todėl kuo didesni suvaržymai buvo nukreipiami arbitražo link, tuo garsiau buvo reikalaujama arbitražo išlaisvinimo nuo valstybinio teismo kišimosi. Galiausiai, į komercinės bendruomenės spaudimą buvo sureaguota. Įnirtingas valstybinių teismų priešinimasis arbitražui palaipsniui pavirto į atsargų pripažinimą. Situacija reikšmingai pasikeitė priėmus arbitražo „konstitucija“ tituluojamą Niujorko konvenciją, ir išleidus UNCITRAL Pavyzdinį įstatymą, kurie įtvirtino vieningą tarptautinį arbitražo ir nacionalinio teismo santykio standartą.²⁰⁷ Taigi tik paskutinėje dvidešimtojo amžiaus pusėje galiausiai buvo susitaikyta su tuo, kad šalys, pasirašančios arbitražinį susitarimą, siekia, kad jų ginčai būtų sprendžiami laikantis privatumo, konfidencialumo ir sprendimo galutinumo principų, o teisminis arbitražo sprendimų peržiūrėjimas yra tik išskirtinėmis aplinkybėmis taikoma priemonė.²⁰⁸

Dabartinė teisminės kontrolės situacija Lietuvoje, kaip ir kitose UNCITRAL modelinį įstatymą priėmusiose jurisdikcijose yra palanki arbitražui, deja, kartu ir juo piktavališkai besinaudojančioms šalims. Arbitražo sprendimas yra peržiūrimas valstybinio teismo tik vienai iš šalių kreipiantis dėl sprendimo vykdymo ar panaikinimo arba užsienio arbitražo sprendimo pripažinimo ir vykdymo.

Pirmuoju atveju, kreipusis dėl sprendimo vykdymo į arbitražo vietos teismus, teismas vadovaujasi nacionalinės teisės normomis, kurios iš esmės apskritai nenumato jokios arbitražo sprendimo peržiūros galimybės. Pavyzdžiui, Lietuvoje teismai vadovausis KAI 41 straipsnio 5 dalies 1–3 punktuose įtvirtintais pagrindais. Juose nustatyta, kada teismas turi teisę atsisakyti išduoti vykdomąjį raštą: 1) kai trūksta duomenų vykdomojo rašto privalomam turiniui nustatyti

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 67.

²⁰⁵ AUDZEVIČIUS, R.; PARHAJEV, D. Teismų vaidmuo arbitražo procese pagal Lietuvos teisę. *Teisė*, 2017, t. 102, p. 76.

²⁰⁶ 1927 m. Ženevos konvencijos dėl užsienio arbitražo sprendimų vykdymo 1 straipsnio e punktas. [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 26 d.]. Prieiga per internetą: < <http://www.newyorkconvention.org/11165/web/files/document/1/6/16020.pdf> >.

²⁰⁷ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*, Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 116.

²⁰⁸ PAVIC, V. Annulment of Arbitral Awards in International Commercial Arbitration. Iš *Investment and Commercial Arbitration – Similarities and Divergences*, Utrecht: Eleven International Publishing, 2010, p. 132.

ir šių trūkumų neįmanoma pašalinti; 2) kai arbitražo teismo sprendimas yra panaikintas; c) kai yra pasibaigęs vykdomojo rašto išdavimo terminas (CPK 646 straipsnio 6 dalis). Akivaizdu, jog teismas turi labai ribotus ir formalius pagrindus neišduoti vykdomojo rašto, iš kurių nė vienas nėra susijęs su sprendimu padaroma arba įteisinama neteisėta veika.²⁰⁹ Kadangi išduodant vykdomąjį raštą sprendžiama, ar arbitražo sprendimas atitinka formaliuosius kriterijus ir nėra tikrinamas sprendimo pagrįstumas,²¹⁰ net jeigu ir nesąžiningos šalys kreiptųsi dėl fiktyvaus ginčo pagrindu priimto arbitražo sprendimo vykdymo, tikėtina, jog neteisėta ginčo prigimtis nebūtų pastebėta.

Antruoju atveju, kreipiantis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo į arbitražo vietos teismus, teismo kontrolės apimtis yra platesnė nei kreipiantis dėl vykdymo. Lietuvoje aktuali KAI 50 straipsnyje įtvirtinta speciali arbitražo sprendimų peržiūros procedūra, suteikianti šalims galimybę kreiptis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo. Tačiau to negalima sutapatinti su apeliacijos teise, kadangi KAI buvo rengiamas vadovaujantis UNCITRAL Pavyzdinio įstatymo 34 straipsniu, pagal kurį prašymas dėl arbitražo teismo sprendimo panaikinimo yra vienintelė ir išimtinė arbitražo sprendimo ginčijimo teisme galimybė.²¹¹ Todėl, peržiūredami prašomus panaikinti arbitražo sprendimus teismai neturi teisės tikrinti priimto sprendimo fakto ar materialiosios teisės taikymo aspektu, netgi tada, kai tokių klaidų padaryta.²¹² Vieninteliai pagrindai, kurie gali būti susiję su tikrinamo sprendimo esme ir teismo vertinami *ex officio*, yra KAI 50 straipsnio 3 dalies 5 ir 6 punktai, kuriais teismas įpareigotas patikrinti ginčo arbitruotinumą ir atitikimą viešosios tvarkos reikalavimams.

Kita vertus, kai kurios valstybės nusprendė įtvirtinti UNCITRAL Pavyzdiniame įstatyme numatytus pagrindus ir numatyti papildomus, kurie, jų manymu, yra svarbūs. Pavyzdžiui, Austrijos arbitražo įstatyme yra eksplicitiškai nurodyta, kad sprendimas gali būti panaikintas, jei arbitražo sprendimas buvo paveiktas ginčo šalių arba arbitrų padarytos nusikalstamos veikos.²¹³ Minėti pagrindai, be kita ko, apima ir tuos atvejus, kai arbitražo sprendimas buvo

²⁰⁹ VARAPNICKAS, T. Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškėjimo arbitraže teisiniai padariniai. *Teisė*, 2017, t. 105, p. 166.

²¹⁰ ŠEKŠTELO, A. Arbitražo sprendimo vykdymo problemos – ar reikalingi vykdomieji raštai? *Justitia*, 2014, t. 79, p. 80.

²¹¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyrius. 2004 m. lapkričio 17 d. nutartis civilinėje byloje K. C. v. A. V. II Nr. 3k-3-612.

²¹² MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 171.

²¹³ Austrijos Respublikos civilinio proceso kodekso 611 straipsnio 2 dalies 6 punktas [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą <https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erv/ERV_2006_1_7/ERV_2006_1_7.pdf>.

pagrįstas visiškai ar iš dalies suklasotais dokumentais ar neteisingsais liudytojų parodymais.²¹⁴ Serbijoje egzistuoja panašus reglamentavimas, jog sprendimas gali būti panaikintas, jeigu buvo pagrįstas neteisingsais liudytojų ar ekspertų parodymais, suklasotais dokumentais arba sprendimas buvo priimtas dėl arbitrų ar šalių nusikalstamos veikos, „jei šie pagrindai yra įrodyti galutiniu teismo sprendimu“.²¹⁵ Singapūro, arbitražo įstatyme taip pat įtvirtinta norma, leidžianti panaikinti arbitražo sprendimą, jeigu šis buvo sukčiavimo arba korupcijos pasekmė.²¹⁶ Vis dėlto, doktrinoje egzistuoja pozicija, kad toks aiškiai išreikštas reglamentavimas nėra būtinas, kadangi šie pagrindai patenka į viešosios tvarkos apibrėžimą.²¹⁷

Verta akcentuoti, jog nuo 1999 m., kada buvo nagrinėjama Westacre byla,²¹⁸ teismo aktyvumo lygis, egzistuojant pareiškimams dėl nusikalstamos veikos požymių, pasikeitė. Westacre byloje arbitrai, ištyrę įrodymus, nesutiko su atsakovo pareiškimu, jog sutartis buvo sudaryta korupcijos būdu pareigūnams sumokėjus kyšį, dėl ko sutartis neteisėta sutarties vykdymo vietoje, Kuveite. Atsakovas kreipėsi į arbitražo vietos teismą, Šveicarijos federalinį tribunolą, tačiau šis atsisakė panaikinti sprendimą, motyvuodamas tuo, kad reikėtų iš pradžių nagrinėti faktus, kuriais yra paremtas sprendimas ir dėl kurių jau pasisakė arbitrai. Siekdamas išvengti sprendimo įvykdymo, atsakovas darkart iškėlė sutarties neteisėtumo klausimą Anglijoje, arbitražo sprendimo vykdymo vietoje, kartu pateikdamas ir naujų, ginčo sutarties neteisėtumą pagrindžiančių įrodymų. Teisėjų nuomonės nebuvo vienodos, tačiau dauguma jų, nepaisydami atsakovo papildomai pateiktų įrodymų, teigė, kad korupcijos klausimas buvo tinkamai išnagrinėtas patyrusių arbitrų, kurie nenustatė jokios nusikalstamos veikos ir, be kita ko, korupcija nėra tokia pat reikšminga kaip, pavyzdžiui, prekyba narkotikais ar terorizmas, todėl šiuo atveju viešoji tvarka, užtikrinanti arbitražo baigtinumą yra svarbesnė už viešosios tvarkos pažeidimą pasireiškiantį korupcija.²¹⁹

²¹⁴ PAVIC, V. Annulment of Arbitral Awards in International Commercial Arbitration. Iš *Investment and Commercial Arbitration – Similarities and Divergences*, Utrecht: Eleven International Publishing, 2010, p. 144.

²¹⁵ Serbijos Respublikos arbitražo įstatymo 58 straipsnio 1 dalies 5 punktas [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 16 d.]. Prieiga per internetą <<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/rs/rs028en.pdf>>.

²¹⁶ Singapūro Respublikos arbitražo įstatymo 48 straipsnio 1 dalies 6 punktas [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 30 d.]. Prieiga per internetą <<https://sso.agc.gov.sg/Act/AA2001#pr48->>.

²¹⁷ HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 461.

²¹⁸ England and Wales Court of Appeal. 1999 m. gegužės 12 d. sprendimas *Westacre Investments Inc v. Jugimport-SPDR Co Ltd*, Nr. QBCMI 1998/0485/3 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. balandžio 7 d.]. Prieiga per internetą: <http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=546>.

²¹⁹ *Ibid.*, p. 131.

Visiškai kitaip 2017 m. pasielgė Prancūzijos apeliacinis teismas sprendamas dėl arbitražo sprendimo *Valeri Belokon prieš Kirgiztano Respubliką*²²⁰ panaikinimo. Šį ginčą nagrinėjusi arbitrų kolegija, kurios pirmininkas, be kita ko, buvo žinomas mokslininkas Jan Paulsson, nenustatė aplinkybių, leidžiančių įtarti pinigų plovimą, ir nusprendė, jog atsakovo pateikti įrodymai yra nepakankami šioms aplinkybėms konstatuoti bei išsprendė bylą iš esmės. Atsakovas kreipėsi į Prancūzijos apeliacinį teismą dėl priimto sprendimo panaikinimo. Teismas pabrėžė, kad jo pareiga ne nustatyti, ar ieškovas iš tikrųjų buvo atsakingas už pinigų plovimo veikas, bet patikrinti, ar arbitražo sprendimo pripažinimas bei vykdymas neprieštarautų tarptautinei viešajai tvarkai. Priešingai nei arbitražo teismas, apeliacinis teismas nustatė, kad sąlygos, susijusios su investicijų įsigijimu, yra įtartinos. Ir šią išvadą teismas padarė priėmęs ir išnagrinėjęs papildomus įrodymus.²²¹ Papildomų aplinkybių įvertinimas leido teismui daryti išvadą, kad pripažinimas ar vykdymas, kuriuo ieškovas gauna naudos iš neteisėtos veikos, akivaizdžiai ir neabejotinai pažeidžia tarptautinę viešąją tvarką, dėl to sprendimas turi būti panaikintas.

Tokie visiškai skirtingi valstybinių teismų požiūriai labai panašiose situacijose liudija didėjančių valstybių interesą apsaugoti vertybes, kurioms pakenkti kėsina piktnaudžiaujančios arbitražo procesu šalys. Tačiau minėtose bylose nagrinėti arbitražo sprendimai buvo priimti ne dėl fiktyvių ginčų, o dėl ginčų, kuriose vienos šalies veiksmai buvo siejami su nusikalstamomis veikomis. Tad, akivaizdu, kita šalis aktyviai naudojosi savo procesinėmis teisėmis siekdama panaikinti arbitražo sprendimą bei prieštarauti jo įvykdymui. Fiktyvių ginčų atveju didžiausia problema yra tai, kad neteisėtoje veikoje dalyvauja abi šalys, ir pats arbitražas yra tokios neteisėtos veikos dalis. Taigi nesąžiningos šalys, gavusios sprendimą dėl fiktyvaus ginčo, nesikreips į teismą dėl jo panaikinimo. Todėl fiktyvaus arbitražo sprendimo teisminė kontrolė yra praktiškai eliminuojama.

Saugoti trečiųjų šalių interesus nuo neteisėtų arba jų teises pažeidžiančių arbitražo sprendimų ėmėsi Italijos įstatymų leidėjas, įstatyme tiesiogiai įtvirtindamas teisę tretiesiems asmenims kreiptis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo.²²² Ši teisė suteikiama nustačius šalies

²²⁰ *Ad hoc* arbitražo teismas. 2014 m. spalio 24 d. sprendimas byloje *Valeri Belokon v. Kyrgyz Republic*, [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. balandžio 10 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.italaw.com/cases/3800>>.

²²¹ BUROVA, Y. *Money Laundering Allegations by Kyrgyzstan against Latvian Investor Resurface in Paris Cour d'Appel* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. balandžio 7 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.cisarbitration.com/2017/02/28/money-laundering-allegations-by-kyrgyzstan-against-latvian-investor-resurface-in-paris-cour-dappel/>>.

²²² DITTRICH, L.; CURATOLA, M.; ir DE LUCA, F. *Commercial Arbitration. Italy* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą: <<https://globalarbitrationreview.com/jurisdiction/1002557/italy>>, Italijos Respublikos civilinio proceso kodekso 831 straipsnis.

ar arbitro sukčiavimo atvejus, rėmimąsi suklustotais įrodymais arba atsiradus svarbiems dokumentams, kuriuos šalis nusiėpė arbitražo proceso metu. Sprendimas gali būti ginčijamas per 30 dienų nuo tos dienos, kai asmuo suėinojo apie sukčiavimo būdu priimtą arbitražo sprendimą, jei sprendimas turi įtakos jo teisėms.²²³ Autorės nuomone, tai atveria piktnaudėiavimo galimybes tretiesiems asmenims ir tokios teisės suteikimas yra pernelyg didelė intervencija į arbitražo sprendimą, turintį *res judicata* galią tik ginčo šalims. Kita vertus, tokį įstatymo leidėjo sprendimą galima pateisinti tuo, kad arbitražo bendruomenei nesiimant iniciatyvos užkirsti kelią neteisėtiems sprendimams atsirasti, valstybės, siekdamos užtikrinti savo interesų apsaugą, sukuria reguliavimą, leidžiantį aktyviau kontroliuoti arbitražo sprendimus.²²⁴

Trečiuoju atveju, kreipiantis dėl užsienio arbitražo sprendimo pripaėinimo ir vykdymo, taikytina Niujorko konvencija, konkrečiai – Niujorko konvencijos V straipsnio nuostatos. Tačiau, kaip ir sprendimo panaikinimo atveju, teismo atliekamas vertinimas negali būti išsamus ir neturi prilygti arbitražo teismo sprendimo perėiūrėjimui iš esmės.²²⁵ Teismui sprendžiant užsienio arbitražo sprendimo pripaėinimo klausimą, teismo atliekamas teisinis vertinimas pradedamas nuo prezumpcijos, jog arbitražo sprendimas yra vykdytinas. Pareigą gerbti arbitražo sprendimus atspindi ir arbitražo sprendimo pripaėinimo ir leidimo vykdyti procedūros esmė.²²⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo jurisprudencijoje yra išaiškinta, kad užsienio valstybių arbitražų sprendimų pripaėinimo procedūra reiškia tik konkrečių Niujorko konvencijos V straipsnyje įtvirtintų nepripaėinimo pagrindų buvimo ar nebuvimo patikrinimą.²²⁷ *Ex officio* teismas tikrina ginčo arbitruotinumą (Niujorko konvencijos V straipsnio 2 dalies a punktas) ir prieštaravimą viešajai tvarkai (Niujorko konvencijos V straipsnio 2 dalies b punktas). Viešosios tvarkos paėeidimu gali būti pripaėįstami atvejai, kai nustatoma, kad užsienio arbitražo sprendimo pripaėinimas ir vykdymas prieštarautų pagrindiniams teisės principams ir moralės normoms, pripaėįstamiems tarptautiniu mastu, taip pat kai arbitražo sprendimas išgautas prievarta, apgaule ar grasinimu ir kt.²²⁸ Sprendimas,

²²³ *Ibid.*

²²⁴ LANDOLT, P. Limits on Court Review of International Arbitration Awards Assessed in light of States' Interests and in particular in light of EU Law Requirements. *Arbitration International*, 2007, t. 23(1), p. 64.

²²⁵ Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2018 m. geguėės 15 d. nutartis civilinėje byloje „Kombainų gamykla „Rostelmash“ v. UAB „Livila“ Nr. 2T-50-381/2018.

²²⁶ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2015 m. spalio 23 d. nutartis civilinėje byloje OAO „Gazprom“ v. Lietuvos Respublika Nr. 3K-7-458-701/2015.

²²⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2015 m. rugsėjo 25 d. nutartis civilinėje byloje „Interperformances Inc.“ v. R. J. Nr. e3K-3-483-421/2015.

²²⁸ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2016 m. gruodžio 20 d. nutartis civilinėje byloje AB „Ekra“ v. UAB „Aukštaitijos vandenys“ Nr. e3K-3-471-916/2016.

priimtas fiktyviame ginče, taip pat būtų laikomas išgautas apgaule bei nevykdytinas, tačiau, tiek viešosios tvarkos, tiek arbitruotinumą pažeidimams yra taikomas akivaizdumo reikalavimas,²²⁹ kuris fiktyviame ginče priimto sprendimo atveju sunkiai nustatomas. Net jeigu ir nesąžiningos šalys kreipsis į teismą dėl sprendimo pripažinimo ir vykdymo, abejotina, ar teismas sugebės identifikuoti nors vieną iš šių pagrindų, jeigu to nesugebėjo pastebėti byla iš esmės nagrinėjęs ir sprendimą priėmęs arbitras.

Galima daryti išvadą, kad fiktyviuose ginčiuose priimtų sprendimų teisminė kontrolė yra eliminuojama pačių tariamo ginčo šalių valia. Teismų įsikišimo į arbitražo sprendimą ribojimas leidžia apsaugoti arbitražo operatyvumą ir baigtumą savybes, kurios padeda užtikrinti ilgalaikį arbitražo patrauklumą.²³⁰ Tačiau dėl šalims suteiktos teisės vykdyti arbitražo sprendimą savanoriškai ir apsaugoti arbitražo procese pasiektą rezultatą nuo valstybinių teismų kontrolės, gali nukentėti visuomenės ar trečiųjų šalių interesai. Tokios situacijos gali išprovokuoti įstatymų leidėjo arba valstybinio teismo pasiryžimą imtis neįprastų ir kartais pernelyg invazinių priemonių, tarptautinei viešajai tvarkai ir valstybės interesams užtikrinti.

3.2. Fiktyviame ginče priimto arbitražo sprendimo teisiniai padariniai pagal Lietuvos Respublikos teisę

Galima situacija, kai fiktyvus arbitražo sprendimas atsiduria valstybiniame teisme pačių šalių iniciatyva. Taip gali nutikti, kai arbitražo sprendime nustatytais aplinkybėmis šalys siekia pasinaudoti kitoje teisme nagrinėjamoje byloje kaip prejudiciniais faktais arba kaip įrodymu, pagrindžiančiu šalies argumentus. Arbitražo teismo sprendimas ir jo išvados, pagal CPK 182 straipsnio 2 punktą, turi prejudicinę reikšmę, dėl to teismas pakartotinai nenustatinėja aplinkybių, nustatytų arbitražo sprendime.²³¹ Jeigu teismui kyla įtarimų dėl sprendimo, kuriuo remiamasi, teisėtumo, kaip turėtų teismas pasielgti.

Tokiu atveju, teisingumą vykdomas teismas negali ignoruoti fakto, jog sprendimu įteisinta galimai padaryta nusikalstama veika, todėl vykdydamas CPK 300 straipsnio 1 dalyje

²²⁹ BESSON, S.; POUDRET, J. F. *Comparative Law of International Arbitration*. Second Edition. London: Sweet & Maxwell, 2007. p. 829.; Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2012 m. birželio 26 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Luksora“ ir A. L. v. N. V. K., I. V. K. ir R. W. A. v. K. Nr. 3K-3-353/2012.

²³⁰ LANDOLT, P. Limits on Court Review of International Arbitration Awards Assessed in light of States' Interests and in particular in light of EU Law Requirements. *Arbitration International*, 2007, t. 23(1), p. 63.

²³¹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2015 m. kovo 6 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Marijampolės pieno konservai“ v. „Interfood B. V.“ Nr. 3K-3-135-695/2015.

tiesiogiai numatytą pareigą ir neatsižvelgdamas į šalių prieštaravimus²³² pranešti prokurorui, kuriam kyla pareiga išsiaiškinti, ar tokie teismo įtarimai turi pagrindo. Priešingu atveju yra rizika, kad nusikalstama veika liks neišaiškinta ir bus padaryta žalos viešajam interesui.

Vis dėlto, fiktyviuose ginčiuose priimtais sprendimais gali būti padaromi ne tik nusikaltimai ar kitos baudžiamosios teisės draudžiamos veikos, bet ir civilinės ar mokesčių teisės pažeidimai. Arbitražo teismo sprendimas sukuria ginčo šalims atitinkamas materialiąsias teises ir pareigas, kurias šalims gali tekti įrodyti tretiesiems asmenims,²³³ pavyzdžiui, pateikti viešiesiems registrams, kuriuose bus registruojamos arbitražo teismo sprendimu nustatytos teisės ar juridiniai faktai, atskleisti bankui, darančiam didelės pinigų sumos pervedimą į užsienio sąskaitą ir pan. Tokiu atveju, neabejotinai neteisėtas sprendimas sukelia teisinės pasekmės nesąžiningoms šalims. Tokio sprendimo vykdymas arba veikimas šio sprendimo pagrindu yra nekvestionuojamas finansinių institucijų, mokesčių administratoriaus ir kitų asmenų, kuriems yra atskleidžiamas, tačiau neteisėtu sprendimu įteisintas teisinis santykis ar nurodymas pažeidžia viešąją tvarką, visuomenės arba konkrečių trečiųjų asmenų interesus. Susidaro teisiškai netoleruotina situacija, pažeidžianti visuotinai pripažįstamus teisės principus, jog iš ne teisės negali atsirasti teisė (lot. *ex injuria jus non oritur*) ir niekas negali turėti naudos iš savo neteisėtų veiksmų (lot. *nullus commodum capere de sua injuria propria*). Tačiau, kyla klausimas, ar reikalinga panaikinti neteisėtą arbitražo sprendimą, kai išaiškėja tikrieji šalių ketinimai bei neteisėtos veikos, kurias buvo siekiama nuslėpti arba padaryti arbitražo sprendimo pagrindu. Taip pat, kaip tretieji asmenys gali ginti savo teises, pažeistas neteisėtu sprendimu, jeigu kreiptis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo gali tik ginčo šalys.

Kaip jau buvo minėta anksčiau, išsprendęs tariamą konfliktą, arbitražo teismas priima sprendimą neegzistuojančiu, bet iš pažiūros teisėtu pagrindu. Šalys tokį sprendimą naudoja nusikalstamoms veikoms atlikti arba slėpti, išvengti mokesčių ar tiesiog anksčiau neegzistavusiam teisiniam santykiui sukurti.

Pirmuoju atveju, arbitražo sprendimo neteisėtumas gali būti nustatytas baudžiamojoje byloje priimtu teismo nuosprendžiu, jeigu nustatyta, kad, pavyzdžiui, arbitražo sprendimo pagrindu buvo daroma BK 216 straipsnyje įtvirtinta pinigų plovimo veika. Teismas yra valdžios institucija, todėl teismo sprendimas ar kitoks procesinis dokumentas yra visuotinai

²³² Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2006 m. sausio 5 d. nutartis civilinėje byloje Kauno AVMI v. UAB „Protecus“, Nr. 2-26/2006.

²³³ MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016, p. 150.

privalomas valstybės valdžios aktas. Tai reiškia, kad teismo procesiniame dokumente esančių nurodymų privalo paisyti visi – net ir procese nedalyvavę asmenys.²³⁴ Kadangi teismo sprendimas turi *erga omnes* efektą, nuosprendyje įtvirtinus, kad fiktyvaus ginčo pagrindu priimtas arbitražo sprendimas yra nusikalstamos veikos priemonė, nebeline poreikio panaikinti arbitražo teismo sprendimą, nes šalims nepavyko įgyvendinti juo siekto tikslo ir sprendimas viešajam interesui pavojaus nebekelia.

Antruoju atveju, kai išaiškėja, jog neteisėtu sprendimu norėta išvengti mokesčių, mokesčių administratorius, taikydamas turinio viršenybės prieš formą principą, gali ignoruoti neteisėtą arbitražo sprendimą ir apmokestinti nesąžiningas šalis.²³⁵ Lietuvos vyriausiasis administracinis teismas yra konstatavęs, kad „mokesčio administratoriaus teisę nevertinti sandoriu sukeliama mokesčių teisinių pasekmių, reglamentuoja Mokesčių administravimo įstatymo 69 straipsnio 1 dalis, kurioje nustatyta, kad tais atvejais, kai mokesčio mokėtojo sandoris, ūkinė operacija ar bet kokia jų grupė sudaromi turint tikslą gauti mokesčinę naudą, t. y. tiesiogiai ar netiesiogiai nukelti mokesčio mokėjimo terminus, sumažinti mokėtiną mokesčio sumą arba visiškai išvengti mokesčio mokėjimo, arba padidinti grąžintiną (įskaitytiną) mokesčio permoką (skirtumą), arba sutrumpinti mokesčio permokos (skirtumo) grąžinimo terminus <...> mokesčių administratorius neatsižvelgia į formalią mokesčių mokėtojo veiklos išraišką, bet atkuria iškreipiamas ar slepiamas aplinkybes, su kuriomis mokesčių įstatymai sieja apmokestinimą, ir mokesťį apskaičiuoja pagal minėtų mokesčių įstatymų atitinkamas nuostatas.“²³⁶

Trečiuoju atveju, kai neteisėtu sprendimu yra sukurama iki tol neegzistavusi teisė, dažniausiai yra pažeidžiami trečiųjų šalių interesai, nes konkretaus teisinio santykio sukūrimas nesąžiningoms šalims yra reikalingas dažniausiai tam, kad tuo pasinaudotų prieš trečiuosius asmenis.

Analizuojant šį atvejį, svarbi 2017 m. balandžio 3 d. Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegijos nutartis, kurioje buvo sprendžiama dėl

²³⁴ DRIUKAS, A., et al. *Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso komentaras*. Vilnius: Justitia, 2004. t. 1, p. 93.

²³⁵ PUZINSKAITĖ, E. Mokesčio apskaičiavimas taikant turinio viršenybės prieš formą principą. *Jurisprudencija*, 2013, t. 20(4), p. 1411.

²³⁶ Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo teisėjų kolegija. 2015 m. balandžio 14 d. nutartis administracinėje byloje G. J. v. VMI, Nr. A-366-438/2015.

kreditoriaus teisės bankroto byloje ginčyti kito kreditoriaus reikalavimo pagrįstumą, bei dėl arbitražo ir bankroto bylą nagrinėjančio teismo procesų santykio.²³⁷

2011 m. advokatų profesinė bendrija (toliau – APB) ir restruktūrizuojama bendrovė „Urbico“ (toliau – Bendrovė) sudarė sutartį dėl teisinių paslaugų teikimo civilinėse bylose už 86,89 Eur valandinį įkainį. Ši sutartis po daugiau kaip pusmečio buvo papildyta susitarimu, kad už teisinės paslaugas bus mokamas papildomas 1 013 670,06 Eur atlyginimas (toliau – Papildomas susitarimas). Papildomo susitarimo sudarymo metu Bendrovė jau turėjo 25 912 824,04 Eur siekiančių kreditorių finansinių reikalavimų. 2014 m. nutraukus Bendrovės restruktūrizavimo bylą, jai buvo iškelta bankroto byla. Vilniaus apygardos teismas nutartimi patvirtino Bendrovės kreditorių ir jų reikalavimų sąrašą, tarp jų ir APB 286 906,14 Eur dydžio finansinį reikalavimą. Kreditorė UAB „Nordea Finance Lithuania“ (toliau – Kreditorė) pateikė atskirąjį skundą dėl Vilniaus apygardos teismo nutarties dalies, kuria patvirtintas APB finansinis reikalavimas. Kreditorės teigimu, Bendrovės ir APB sudarytas Papildomas susitarimas prie teisinių paslaugų teikimo sutarties, prieštarauja imperatyviosioms įstatymo nuostatoms bei Bendrovės ir jos kreditorių interesams, todėl negali būti patvirtinta šiuo Papildomu susitarimu grindžiama finansinio reikalavimo dalis. Nepaisant to, Vilniaus apygardos teismas patvirtino APB finansinį reikalavimą. Iš karto po to, kai Kreditorė apskundė šią nutartį apeliacinės instancijos teismui, bankroto administratorius pasinaudojo teise ginčyti tą patį sandorį tokiu pačiu pagrindu ir iš esmės tapačiais argumentais kaip ir Kreditorė, tačiau vadovaudamasis Bendrovės ir APB sudaryta arbitražine išlyga, arbitraže. Vilniaus komercinis arbitražo teismas paliko galioti tą Papildomo susitarimo dalį, pagal kurią atlyginimas APB jau sumokėtas, o kitą Papildomo susitarimo dalį pripažino negaliojančia. Vėliau pagal kreditorės atskirąjį skundą bylą išnagrinėjęs Lietuvos apeliacinis teismas, Papildomą susitarimą pripažino niekiniu ir negaliojančiu nuo sudarymo momento.

Kasacinis teismas suformavo taisyklę, jog kreditoriui pasinaudojus savo teise ginčyti kito kreditoriaus reikalavimą, tinkama visų suinteresuotų asmenų teisė į teisminę gynybą gali būti užtikrinta tik iš esmės nagrinėjant tokį ginčą teisme, nes tuo atveju teismas yra vienintelė ginčus nagrinėjanti institucija, kurioje gali dalyvauti tiek suinteresuoti kreditoriai, tiek ir bankroto administratorius. „[K]ai ginčas pagal vieno kreditoriaus reikalavimą dėl kito kreditoriaus reikalavimo pagrįstumo ir jo dydžio jau pradėtas bankroto bylą nagrinėjančiame teisme ir ginčo pagrindu nurodomas galbūt niekinis sandoris (kurio teisėtumą teismas turi

²³⁷ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegija. 2017 m. balandžio 3 d. nutartis civilinėje byloje APB „Motieka ir Audzevičius“ v. BUAB „Urbico“, Nr. 3K-7-74-313/2017.

patikrinti *ex officio*), tai arbitražo, kuriame vėliau pradėtas nagrinėti ginčas dėl to paties sandorio (ne)teisėtumo, padarytos išvados nėra privalomos bankroto bylą nagrinėjančiam teismui ir jo nesaisto, ir teismas turi teisę ir pareigą spręsti ginčą neperžengdamas pareikšto reikalavimo ribų ar, esant pagrindui, šias ribas peržengti.“²³⁸ Tokią išvadą teismas padarė argumentuodamas, kad bankrutuojančios įmonės kreditorių, nesančių arbitražinio susitarimo šalimis, galimybės dalyvauti arbitražo procese, išdėstyti savo poziciją ir taip ginti savo teises yra ribotos, nes jie nėra arbitražo susitarimo šalimis, negali dalyvauti arbitražo procese, ir taip pat neturi galimybės kreiptis į teismą dėl arbitražo sprendimo panaikinimo ar atsisakymo pripažinti jį ir leisti vykdyti Lietuvoje, nes tokia teisė suteikiama tik arbitražo šalims ir jų teisių perėmėjams.²³⁹ Papildomai pažymėta, jog arbitražo teismo pirmininkas netenkino Kreditorės prašymo įtraukti ją į arbitražo bylą trečiuoju asmeniu, nepareiškiančiu savarankiškų reikalavimų, ir Kreditoriui nebuvo suteikta teisė išdėstyti savo argumentų arbitražo procese.²⁴⁰ Todėl pripažinus, kad arbitražo sprendimas įgyja *res judicata* galią, nors yra priimtas nedalyvaujant kreditoriui, pasinaudojusiam savo įstatyme įtvirtinta teise ir pirmajam teisme inicijavus iš esmės analogišką ginčą teisme, būtų paneigta ginčą inicijavusio kreditoriaus įstatymu suteikta teisė. Kreditorius netektų teisės išdėstyti savo poziciją, teikti atsikirtimus, kas lemtų nepagrįstą jo teisės į teisminę gynybą ribojimą.²⁴¹

Įdomu, kokia būtų Aukščiausiojo Teismo pozicija, jeigu reikalavimo pagrindumas, kaip fiktyvus ginčas, būtų išnagrinėtas arbitraže iki kreditoriaus kreipimosi į teismą. Iš esmės, arbitražo byloje nedalyvavusiam asmeniui joks arbitražo sprendimas neturi nei *res judicata*, nei prejudicinės galios,²⁴² todėl kreditoriai ar kiti asmenys, kurių teisės arbitražo sprendimu yra pažeidžiamos, turi turėti galimybę jas apginti. Laikantis analizuojamoje byloje pasirinkto situacijos sprendimo būdo, galbūt galima teigti, jog trečiųjų asmenų interesai gali būti apginti nebūtinai tik panaikinus neteisėtą arbitražo sprendimą, bet sutartį, kurios pagrindu kilo fiktyvus ginčas, pripažinus niekine ir negaliojančia *ab initio*. Kadangi net ir teisėtas arbitražo teismo sprendimas, byloje nedalyvavusiems asmenims, neturi *res judicata* galios, todėl, autorės nuomone, tokiu trečiųjų šalių reikalavimu teisme nebūtų pažeidžiamas nei arbitražo teismo lygiavertiškumo teisminei procesui principas, nei CPK 279 straipsnio 4 dalyje įtvirtinta *res*

²³⁸ *Ibid.*, 51 punktas.

²³⁹ *Ibid.*, 46 punktas.

²⁴⁰ *Ibid.*, 47 punktas.

²⁴¹ *Ibid.*, 48 punktas.

²⁴² DOMINAS, G.; MIKELĖNAS, V. *Tarptautinis komercinis arbitražas*. Vilnius: Justitia, 1995, p. 235.

judicata taisyklė, nei KAI 50 straipsnio 1 ir 3 dalyse nustatytas draudimą peržiūrėti arbitražo teismo sprendimo turinį.

Vis dėlto, vien tai, kad iš fiktyviame ginče priimto arbitražo sprendimo kylančios teisinės pasekmės gali būti netaikomos, nereiškia, kad teisės sistemoje neegzistuoja neteisėtas sprendimas. Dar daugiau, arbitražo sprendimo *res judicata* ir prejudicinė galia įvairiose jurisdikcijose aiškinama nevienodai.

Nors vadovaujantis vyraujančia pozicija arbitražo sprendimas tiek *res judicata*, tiek prejudicinę galią turi tik arbitražo šalims (ypatingai civilinės teisės tradicijos valstybėse²⁴³), tačiau tam tikrose valstybėse sprendimas gali paveikti ir trečiuosius asmenis, taip pat ir doktrinoje analizuojamas arbitražo proceso efektyvumu grįstas poreikis išplėsti arbitražo sprendimo teisinę įtaką ir trečiosioms šalims. Pavyzdžiui, S. Brekoulakis nurodo, kad arbitražo sprendimo *res judicata* galia gali skirtis, priklausomai nuo to, kurioje valstybėje toks sprendimas bus pripažintas. Jis nurodo pavyzdį, kokią skirtingą įtaką arbitražo sprendimas tarp skolininko ir kreditoriaus gali turėti laiduotojui, priklausomai nuo to, kurioje valstybėje toks sprendimas yra pripažintas:

- a) Įvykdytas Anglijoje, jis neturės jokio poveikio laiduotojo atžvilgiu;
- b) Įvykdytas Graikijoje, sprendimas turės *res judicata* galią laiduotojui, tuo atveju, kai tai yra palanku skolininkui;
- c) Įgyvendintas JAV, jis bus naudojamas kaip *prima facie* įrodymas prieš laiduotoją.²⁴⁴

Lietuvoje arbitražo sprendimo įtaka tretiesiems asmenims teismų nebuvo plačiai aiškinta ir analizuota. Kadangi Lietuvoje vyrauja proarbitražinis požiūris, neatmestina tikimybė, kad Lietuvos teismai ateityje gali sekti tendencija išplėsti tarptautinio komercinio arbitražo sprendimų teisinę galią (bent jau netiesiogiai) tretiesiems asmenims. Minėta Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nagrinėta byla, taip pat ir platesnio arbitražo sprendimo *res judicata* galios aiškinimo užuomazgos verčia daryti išvada, kad vis dėlto gali susiklostyti ir tokia teisinė situacija, kai nepanaikinus sprendimo, jo keliamų teisinių pasekmių ignoruoti neįmanoma. Tokiu atveju bent jau pagal Lietuvos teisę susiduriama su problema, kad kreiptis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo turi teisę tik pačios ginčo šalys. Tačiau kyla klausimas, ar tokiu atveju

²⁴³ BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*, Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014, p. 3766.

²⁴⁴ BREKOULAKIS, S. The Effect of an Arbitral Award and Third Parties in International Arbitration: Res Judicata Revisited. *The American Review of International Arbitration*, 2005, t. 16, p. 28.

dėl sprendimo panaikinimo į Lietuvos apeliacinį teismą neturėtų teisės kreiptis ir viešąjį interesą teisę ginti turintis prokuroras.

Nuo 2003 m. kovo 20 d., kai buvo priimtas Lietuvos Respublikos Konstitucijos²⁴⁵ (toliau – Konstitucijos) 118 straipsnio pakeitimo įstatymas,²⁴⁶ Konstitucijoje įtvirtinta, kad prokuroras įstatymo numatytais atvejais gina asmens, visuomenės ir valstybės teises bei teisėtus interesus. Pagal CPK 49 straipsnio 1 dalį, prokuroras turi teisę pareikšti ieškinį ar pareiškimą, įstoti į prasidėjusį procesą trečiuoju asmeniu, pareiškiančiu savarankiškus reikalavimus, viešajam interesui ginti CK, CPK, Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatyme ir kituose įstatymuose numatytais atvejais. Iki 2011 m. birželio 30 d. ir prokuratūros įstatymo 19 straipsnyje buvo numatyta, jog viešojo intereso gynimas galimas tik įstatyme nustatytais atvejais.²⁴⁷ Formuliuotė „įstatymo numatytais atvejais“ suteikė prokurorui teisę ginti viešąjį interesą tik tada, kai tokia teisė tiesiogiai įtvirtinta įstatyme (pavyzdžiui, CK 3.39 straipsnis). Tokiu būdu iš prokuroro buvo atimama galimybė pareikšti ieškinį siekiant apginti akcininkų mažumos, vartotojų, ar kitų silpnesnių visuomenės grupių interesus.²⁴⁸ Šalinti šias įstatymo spragas pirmiausia pradėjo Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, konsultacijoje teismams Nr. A3-97 aiškindamas prokuroro įgaliojimus viešojo intereso gynime plečiamai.²⁴⁹ Teismo teigimu, „kreiptis į teismą civilinio proceso tvarka, gindamas viešąjį interesą, prokuroras gali visais atvejais, nustatęs tokį teisės aktų pažeidimą, kurio pobūdis, prokuroro nuomone, turi esminės reikšmės asmenų, jų grupių, valstybės ir visuomenės teisėms bei teisėtiems interesams“.²⁵⁰

Dabar galiojančiame Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatyme,²⁵¹ 19 straipsnyje įtvirtinta nuostata, kad prokurorai gina viešąjį interesą, kai nustato teisės akto pažeidimą, kuriuo pažeidžiamos asmens, visuomenės, valstybės teisės ir teisėti interesai, ir toks pažeidimas laikytinas viešojo intereso pažeidimu, o valstybės ar savivaldybių institucijos, įstaigos ar įmonės, kurių veiklos srityje buvo padarytas teisės akto pažeidimas, nesiėmė priemonių jam pašalinti, arba kai tokios kompetentingos institucijos nėra. Kaip matyti,

²⁴⁵ Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, nr. 33-1014.

²⁴⁶ Lietuvos Respublikos Konstitucijos 118 straipsnio pakeitimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2003, nr. 32-1316.

²⁴⁷ Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymo 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 15, 17, 19, 20, 21, 23, 24, 25, 26, 28, 33, 34, 35, 36, 37, 40, 41, 44, 47, 52 straipsnių pakeitimo ir papildymo, Įstatymo papildymo 34-1, 39-1 straipsniais ir 38 straipsnio pripažinimo netekusiu galios įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011, nr. 91-4333.

²⁴⁸ DRIUKAS, A.; VALANČIUS, V. *Civilinis procesas: teorija ir praktika*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005. t. 1, p. 686.

²⁴⁹ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyrius. 2004 m. sausio 29 d. konsultacija nr. A3-97. *Teismų praktika*, nr. 20.

²⁵⁰ *Ibid.*, p. 282-283.

²⁵¹ Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymas (su pakeitimais ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1994, nr. 81-1514.

formuluotė „įstatymo numatytais atvejais“ yra pašalinta, todėl galima teigti, jog prokurorų ieškiniai viešajam interesui apginti būtų priimami nagrinėti nors įstatymuose nėra konkrečiai aptarta tokia prokuroro teisė.

CPK 301 straipsnyje nustatyta, kad skundai dėl Lietuvos Respublikos teritorijoje veikiančio arbitražo sprendimų, pateikti Komercinio arbitražo įstatymo nustatyta tvarka, nagrinėjami *mutatis mutandis* taikant procesui apeliacinės instancijos teisme nustatytas taisykles ir paduodami tiesiogiai Lietuvos apeliaciniam teismui. Vadovaujantis CPK 302 straipsniu apeliaciniam procesui taikomos CPK bendrosios nuostatos, taip pat pirmosios instancijos teismo procesą reglamentuojančios nuostatos, neprieštaraujančios šiame skyriuje nurodytoms taisyklėms. Šis straipsnis netiesiogiai nukreipia į jau minėtą bendrųjų nuostatų kontekste esantį CPK 49 straipsnį, kuris taip pat yra blanketinė norma, nukreipianti į Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymą, nagrinėjamu atveju, į jo 19 straipsnį. Vertinant anksčiau aptartas normas sistemiškai, galima daryti išvadą, kad net ir neegzistuojant KAI įtvirtintam teisiniam pagrindui, prokuroras gali būti aiškinamas kaip subjektas, turintis teisę pareikšti pareiškimą dėl arbitražo sprendimo panaikinimo, jeigu juo yra pažeidžiamas viešasis interesas.

Išvadą, jog fiktyviame ginče priimtas ir akivaizdžiai neteisėtas arbitražo sprendimas gali būti pripažįstamas viešojo intereso pažeidimu, galime padaryti pagal CPK 365 straipsnio 2 dalį, kurioje nustatyta, jog Lietuvos Respublikos generalinis prokuroras (toliau – generalinis prokuroras) siekdamas apginti viešąjį interesą gali paduoti prašymą atnaujinti procesą, jeigu atsirado ar paaiškėjo aplinkybės, sudarančios bet kurį CPK 366 straipsnio 1 dalies 1–9 punktuose nurodytą pagrindą.²⁵² Pagal CPK 366 straipsnio 1 dalies 9 punktą, procesas gali būti atnaujinamas, jeigu pirmosios instancijos teismo sprendime yra padaryta aiški teisės normos taikymo klaida, kuri galėjo turėti įtakos priimant neteisėtą sprendimą, ir sprendimas nebuvo peržiūrėtas apeliacine tvarka. Kaip matyti, viešasis interesas gali būti kildinamas iš teisės normos taikymo aiškos klaidos, todėl tokios klaidos, padarytos pirmosios instancijos teismo sprendime, pašalinimas yra įstatyme įtvirtintas viešasis interesas.²⁵³ Neteisėto sprendimo pašalinimo tikslas – atkurti prieš pažeidimą buvusią padėtį, grąžinant buvusias visuomenės ar jos narių poreikių tenkinimo galimybes, todėl prašymas atnaujinti procesą užbaigtoje byloje reiškiamas paprastai tuo atveju, kai nėra teisinių priemonių kitaip apginti viešąjį interesą.²⁵⁴

²⁵² DRIUKAS, A.; VALANČIUS, V. *Civilinis procesas: teorija ir praktika*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005. t. 1, p. 701.

²⁵³ Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegija. 2014 m. spalio 27 d. *nutartis civilinėje byloje K. J. v. Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra*, Nr. 3K-7-414/2014.

²⁵⁴ *Ibid.*

Analogiškai, susiklosčius situacijai, kai fiktyviame ginče priimto arbitražo sprendimo negalima ignoruoti jo nepanaikinus, o šalys, kurioms KAI 50 straipsnyje yra suteikta tokia teisė, sprendimu yra patenkintos ir atsisako kreiptis dėl panaikinimo, nesant kitų priemonių apginti arbitražo sprendimu pažeidžiamą viešąjį interesą, prokuroras (o galbūt tik generalinis prokuroras) galėtų kreiptis į teismą dėl neteisėto arbitražo sprendimo panaikinimo.

Kita vertus, KAI yra specialusis įstatymas, lyginant su CPK, ir jame teisė kreiptis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo įtvirtinta tik ginčo šalims, todėl tokia prokuroro intervencija į arbitražo sprendimą gali prieštarauti arbitražo teisės principams ir galėtų būtų laikoma *res judicata* principo, lemiančio pagarbą teisinio apibrėžtumo principui, pažeidimu. Tačiau, darbo autorė sąmoningai nesiūlo prokuroro teisės teikti teismui prašymą dėl neteisėto arbitražo sprendimo panaikinimo tiesiogiai įtvirtinti KAI ar kitame įstatyme, nes šios prokuroro teisės įtvirtinimas KAI galėtų atverti Pandoros skrynią, kai dėl neapibrėžtos viešojo intereso sampratos ir dėl galimos korupcijos atvejų, prokurorai būtų įgalinti nepagrįstai kištis į arbitražo sprendimą ir pažeisti dispozityvumo principą.²⁵⁵ Be to, reikėtų įvertinti ar atsiradus papildomam viešosios valdžios subjektui – prokurorui, tai nepakenktų arbitražo patrauklumui dėl potencialiai gresiančių piktnaudžiavimo atvejų.

Apibendrinant fiktyviame ginče priimto arbitražo sprendimo teises pasekmes, galima teigti, jog šiuo sprendimu pažeidžiami visuomenės ir trečiųjų šalių interesai iki tol, kol neišaiškinama, kad tam tikri teisiniai santykiai buvo sukurti fiktyvaus sprendimo pagrindu. Nustačius arbitražo sprendimo neteisėtumą, teisinių pasekmių taikymo prasme sprendimas, sukeliantis *res judicata* galią tik ginčo šalims, gali būti ignoruojamas, t. y. atitinkami subjektai gali netaikyti teisinių pasekmių, kurių siekė nesąžiningos šalys. Jeigu dėl tam tikrų priežasčių sprendimo ignoruoti negalima, kaip visiška *ultima ratio* priemonė gali būti prokuroro teisė kreiptis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo į Lietuvos apeliacinį teismą. Ši teisė išvedama iš sisteminio CPK ir Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymo normų aiškinimo. Dėl šios priežasties, atsižvelgiant į tokių situacijų retumą ir siekiant išvengti galimo piktnaudžiavimo, nėra poreikio tokią teisę įtvirtinti KAI 50 straipsnyje. Platus normų aiškinimas, suteikiantis išimtiniais atvejais teisę prokurorui kreiptis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo, pateisinamas valstybės poreikiu apsaugoti viešąjį interesą, kuris tam tikrais atvejais gali būti pažeidžiamas manipuliuojant arbitražo procesu.

²⁵⁵ DRIUKAS, A.; VALANČIUS, V. *Civilinis procesas: teorija ir praktika*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005. t. 1, p. 676.

IŠVADOS

Apibendrinant šio darbo dėstomojoje dalyje atliktą analizę, galima daryti šias išvadas:

1. Arbitražo teisėje egzistuoja bent keli teisiniai pagrindai, kuriais remdamasis arbitražo teismas gali atsisakyti priimti galutinį sprendimą ir nenagrinėti fiktyvaus ginčo priimdamas neigiamą sprendimą dėl jurisdikcijos arba nutraukdamas procesą (jeigu nacionalinėje arbitražo teisėje ar arbitražo taisyklėse yra įtvirtinta proceso nutraukimo galimybė). Nepaisant to, kad tokių teisinių pagrindų gali būti ne vienas, arbitrai turėtų pasirinkti pagrindą, kuris nesuteikia nesąžiningoms šalims galimybės kreiptis į arbitražą dėl to paties ginčo dar kartą ir apsaugoti tarptautinio komercinio arbitražo integralumą bei užkirsti kelią galimybei piktnaudžiauti arbitražo procesu.
2. Nors šalių autonomijos principas yra arbitražo proceso kertinis elementas, nukrypimai nuo šio principo leidžiami įtarus manipuliacijoms arbitražu atvejais. Fiktyvių ginčų saugikliai egzistuoja iki to momento, kai yra priimamas arbitražo sprendimas, todėl labai svarbu tobulinti fiktyvių ginčų identifikavimo priemones ir plačiai aiškinti arbitrų įgaliojimus. Kadangi, kad nuo arbitrų aktyvumo priklauso galimybė sutrukdyti arbitražu piktnaudžiaujančioms šalims pasiekti neteisėtą tikslą, galima teigti, kad įtarus, jog arbitraže sprendžiamas fiktyvus ginčas, arbitrams kyla pareiga tirti ir į ginčo nagrinėjimo ribas nepatenkančius klausimus savo iniciatyva. Tyrimo efektyvumui siūlytina kodifikuoti ir specialiai arbitražui adaptuoti įspėjamųjų signalų sąrašą, padėsiantį arbitrams pastebėti ar preziumuoti ginčo neteisėtumui nustatyti svarbias aplinkybes.
3. Jurisdikcijos atsisakymas ir proceso nutraukimas yra pakankama, su fiktyviais ginčiais arbitraže kovojanti, priemonė. Nepaisant to, kad pranešimas apie įtarimus teisės saugos institucijoms yra suderinamas su konfidencialumo principu, kompetentingų teisės saugos institucijų informavimas negali būti laikomas arbitrų pareiga. Dėl nedetalaus pinigų plovimui skirto teisinio reglamentavimo, atsiranda įvairių interpretacijų, todėl, autorės nuomone, įstatymo leidėjas turėtų pasekti Singapūro pavyzdžiu ir įstatyme aiškiai įtvirtinti, kad nepranešimas ir informacijos neatskleidimas nelaikomas nusikaltimu, jeigu šią informaciją asmuo sužinojo ar pastebėjo arbitražo proceso metu, kuriame jis veikė kaip arbitras.
4. Fiktyviuose ginčiuose priimtų sprendimų teisminė kontrolė yra praktiškai eliminuojama pačių tariamo ginčo šalių valia ir fiktyviame ginče priimtas arbitražo sprendimas kelia pavojų visuomenės ar trečiųjų šalių interesams tol, kol yra išaiškinamas neteisėto

sprendimo faktas. Nustačius arbitražo sprendimo neteisėtumą, yra galimos dvi situacijos: 1) sprendimo, sukeliančio *res judicata* galią tik ginčo šalims, ignoravimas ir teisinių pasekmių, kurių siekė nesąžiningos šalys, netaikymas; 2) sprendimo panaikinimas prokuroro iniciatyva, kuri taikoma tik išimtiniais atvejais susiklosčius aplinkybėms, kai sprendimu sukeltų teisinių padarinių ignoruoti neįmanoma. Siekiant išvengti galimo piktnaudžiavimo, nerekomenduojama šios teisės įtvirtinti KAI 50 straipsnyje, tačiau siūlytina CPK ir Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymo nuostatas aiškinti kaip suteikiančias prokurorui teisę kreiptis dėl panaikinimo, nesant kitų priemonių apginti neteisėtu arbitražo sprendimu pažeidžiamą viešąjį interesą.

5. Arbitražo teisėje egzistuoja pakankamai saugiklių, galinčių užkirsti kelią fiktyviems ginčams arbitraže. Jie pasireiškia arbitražo teismo pareiga tirti įtartinas ir į ginčo nagrinėjimo ribas nepatenkančias aplinkybes *sua sponte* bei teisinių pagrindų, leidžiančių atsisakyti nagrinėti ginčą, gausa. Siekiant efektyvinti fiktyvių ginčų sprendimo arbitraže prevenciją, labai svarbu daugiau dėmesio skirti arbitražo procese naudojamoms priemonėms ir pagalbai arbitrams, nes su ginčo esme bei ginčo metu pateiktais įrodymais nesusipažinusiems asmenims (teisėsaugos institucijoms, mokesčių administratoriams, teismams) identifikuoti galimą nusikalstamą veiką gali būti kur kas sudėtingiau nei fiktyvų ginčą nagrinėjantiems arbitrams.

LITERATŪROS SĄRAŠAS

Norminiai teisės aktai:

Tarptautiniai teisės aktai:

- 1) 1927 m. Ženevos konvencija dėl užsienio arbitražo sprendimų vykdymo. [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 26 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.newyorkconvention.org/11165/web/files/document/1/6/16020.pdf>>;
- 2) 1958 m. Niujorko konvencija dėl užsienio arbitražų sprendimų pripažinimo ir vykdymo. *Valstybės žinios*, 1995, nr. 10-208;
- 3) 1985 m. Jungtinių Tautų tarptautinės prekybos teisės komisijos pavyzdinis komercinio arbitražo įstatymas (su pakeitimas ir papildymais) [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 27 d.]. Prieiga per internetą <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-arb/07-86998_Ebook.pdf>;
- 4) 1988 m. Jungtinių Tautų Organizacijos Konvencija dėl kovos su neteisėta narkotinių priemonių ir psichotropinių medžiagų apyvarta. *Valstybės žinios*, 1998, nr. 38-1004;
- 5) 1990 m. Europos Konvencija dėl pinigų išplovimo ir nusikalstamu būdu įgytų pajamų paieškos, arešto bei konfiskavimo. *Valstybės žinios*, 1995, nr. 12-263;
- 6) 2000 m. Jungtinių Tautų konvencija prieš tarptautinį organizuotą nusikalstamumą. *Valstybės žinios*, 2002, nr. 51-1933;
- 7) 2005 m. Europos Tarybos konvencija dėl terorizmo prevencijos. *TAR*, 2014-04-17, nr. 4529;
- 8) Europos sutarčių teisės principai [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 3 d.]. Prieiga per internetą <https://www.trans-lex.org/400200/_/pecl/>.

Europos Sąjungos teisės aktai:

- 1) 2015 m. gegužės 20 d. Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2015/849 dėl finansų sistemos naudojimo pinigų plovimui ar teroristų finansavimui prevencijos, kuria iš dalies keičiamas Europos Parlamento ir Tarybos reglamentas Nr. 648/2012 ir panaikinama Europos Parlamento ir Tarybos direktyva 2005/60/EB bei Komisijos direktyva 2006/70/EB. OL, 2015 L 141, p. 73–117.

Lietuvos Respublikos teisės aktai:

- 1) Lietuvos Respublikos Konstitucija. *Valstybės žinios*, 1992, nr. 33-1014;
- 2) Lietuvos Respublikos Konstitucijos 118 straipsnio pakeitimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2003, nr. 32-1316;
- 3) Lietuvos Respublikos baudžiamojo kodekso patvirtinimo ir įsigaliojimo įstatymas. Baudžiamasis kodeksas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2000, nr. 89-2741;
- 4) Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodeksas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2002, nr. 36-1340;
- 5) Lietuvos Respublikos civilinis kodeksas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 2000, nr. 74-2262;
- 6) Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1996, nr. 39-961;
- 7) Lietuvos Respublikos komercinio arbitražo įstatymo pakeitimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2012, Nr. 76-3932;
- 8) Lietuvos Respublikos pinigų plovimo ir teroristų finansavimo prevencijos įstatymas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1997, nr. 64-1502;
- 9) Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymas (su pakeitimas ir papildymais). *Valstybės žinios*, 1994, nr. 81-1514;
- 10) Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymo 2, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 15, 17, 19, 20, 21, 23, 24, 25, 26, 28, 33, 34, 35, 36, 37, 40, 41, 44, 47, 52 straipsnių pakeitimo ir papildymo, Įstatymo papildymo 34-1, 39-1 straipsniais ir 38 straipsnio pripažinimo netekusiu galios įstatymas. *Valstybės žinios*, 2011, nr. 91-4333.

Užsienio valstybių teisės aktai:

- 1) Austrijos Respublikos civilinio proceso kodeksas [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą <https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Erv/ERV_2006_1_7/ERV_2006_1_7.pdf>;
- 2) Serbijos Respublikos arbitražo įstatymas [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 16 d.]. Prieiga per internetą <<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/rs/rs028en.pdf>>;
- 3) Singapūro Respublikos arbitražo įstatymas [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 30 d.]. Prieiga per internetą < <https://sso.agc.gov.sg/Act/AA2001#pr48-> >;

- 4) Singapūro Respublikos korupcijos, narkotikų prekybos ir kitų sunkių nusikaltimų (iš jų gautos naudos konfiskavimo) įstatymas [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 30 d.]. Prieiga per internetą < <https://sso.agc.gov.sg/Act/CDTOSCCBA1992#pr39-> >.

Specialioji literatūra:

- 1) AMBRASAITIENĖ, G.; NORKUS, R. *Atskirų civilinio proceso stadijų ir atskirų kategorijų civilinių bylų nagrinėjimo ypatumai: mokymo priemonė*. Vilnius: 2007;
- 2) AUDZEVIČIUS, R.; PARCHAJEV, D. Teismų vaidmuo arbitražo procese pagal Lietuvos teisę. *Teisė*, 2017, t. 102, p. 75-93;
- 3) BAIZEAU, D.; HAYES, T. The Arbitral Tribunal's Duty and Power to Address Corruption Sua Sponte. Iš MENAKER, A. *International Arbitration and the Rule of Law: Contribution and Conformity*, Kluwer Law International, 2017, ICCA Congress Series, t. 19, p. 225-265;
- 4) BERNARDINI, P. The Role of the International Arbitrator. *Arbitration International*, 2004, t. 20(2), p. 113-122;
- 5) BESSON S.; POUDRET J. F. *Comparative Law of International Arbitration*. London: Sweet & Maxwell, 2007;
- 6) BETZ, K. *Proving Bribery, Fraud and Money Laundering in International Arbitration, On Applicable Criminal Law and Evidence*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017;
- 7) BINDER, P. *International Commercial Arbitration and Conciliation in UNCITRAL Model Law Jurisdictions*. Second edition. London: Sweet & Maxwell, 2005;
- 8) BLACKABY, N., et.al. *Redfern and Hunter on International Arbitration*. New York: Oxford University Press, 2015;
- 9) BLACKABY, N., et.al., *Redfern and Hunter on International Arbitration*. Student version: Sixth edition. Oxford: Oxford University Press, 2015;
- 10) BLACKABY, N., et.al., *Redfern and Hunter on International Arbitration*. Student version: Fifth edition. Oxford: Oxford University Press, 2009;
- 11) BLACKETT, R. *The Very Naughty List: What Happens If Arbitrators Suspect Criminal Activity By The Parties* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą: < <http://www.mondaq.com/uk/x/365484/Arbitration+Dispute+Resolution/The+Very+Naughty+List+What+Happens+If+Arbitrators+Suspect+Criminal+Activity+By+The+Parties> >;

- 12) BOMAN, M. *Privity of contract and multi-party arbitration* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 7 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.researchgate.net/publication/311947283_Privity_of_Contract_and_Multi-Party_Arbitration_published_in_Edilex>;
- 13) BORN, Gary B. *Bribery and an Arbitrator's Task* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 20 d.]. Prieiga per internetą: <<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2011/10/11/bribery-and-an-arbitrators-task/>>;
- 14) BORN, Gary B. *International Arbitration: Law and Practice*. Second Edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2015, p. 185–200;
- 15) BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume I. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014;
- 16) BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Volume III. Second edition. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2014;
- 17) BRAZDEIKIS, A., et. al. *Civilinė teisė. Bendroji dalis: vadovėlis*. Vilnius: Justitia, 2009;
- 18) BREKOULAKIS, S. The Effect of an Arbitral Award and Third Parties in International Arbitration: Res Judicata Revisited. *The American Review of International Arbitration*, 2005, t. 16, p. 1-31.
- 19) BUROVA, Y. *Money Laundering Allegations by Kyrgyzstan against Latvian Investor Resurface in Paris Cour d'Appel* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. balandžio 7 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.cisarbitration.com/2017/02/28/money-laundering-allegations-by-kyrgyzstan-against-latvian-investor-resurface-in-paris-cour-dappel/>>.
- 20) CHANG, S. W. Inherent Power of the Arbitral Tribunal to Investigate Its Own Jurisdiction. *Journal of International Arbitration*, 2012, t. 29(2), p. 171–182;
- 21) Chartered Institute Of Arbitrators, Guideline 12. The Proceeds Of Crime Act 2002. Guidance For Third-Party Dispute Resolvers [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 5 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.ciarb.org/docs/default-source/practiceguidelines-protocols-and-rules/12-practice-guideline-16nov2010.pdf?sfvrsn=2>>;
- 22) Club des Juristes Ad Hoc committee. *The Arbitrator's Liability* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.leclubdesjuristes.com/wp-content/uploads/2017/06/CDJ_Rapports_Responsabilit%C3%A9-de-l%C2%B9arbitre_Juin-2017_UK_web.pdf>;
- 23) CREMADES, M. B.; CAIRNS, D. J. A. Trans-national Public Policy in International Arbitral Decisionmaking: The Cases of Bribery, Money Laundering and Fraud. Iš

- KARSTEN, K.; BERKELEY, A. *Arbitration: Money Laundering, Corruption and Fraud*. Paris: ICC publishing S.A., 2003, p. 65–91;
- 24) DAMBRAUSKAITĖ, A. Simuliacijos samprata Europos šalių sutarčių teisėje. *Socialinių mokslų studijos*, 2011, t. 3(4), p. 1417–1441;
- 25) DAUJOTAS, R. *Arbitražinio susitarimo išplėtimas jo nepasirašiusioms šalims* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 12 d.]. Prieiga per internetą: <<http://rdaujotas.com/wp-content/uploads/2016/11/R.Daujotas.-Arbitrazinio-susitarimo-ispletimas.-2016-1.pdf>>;
- 26) DAUJOTAS, R. *Arbitražo teisės teorija – teisinio realizmo perspektyva* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 7 d.]. Prieiga per internetą: <<http://rdaujotas.com/wp-content/uploads/2016/06/Daujotas.-R.-Arbitrazo-teises-teorija.-2016.pdf>>;
- 27) DE LY, F., *et al.* International Law Association International Commercial Arbitration Committee's Report and Recommendations on 'Confidentiality in International Commercial Arbitration'. *Arbitration International*, 2012, t. 28(3), p. 355–396;
- 28) DITTRICH, L.; CURATOLA, M.; ir DE LUCA, F. *Commercial Arbitration. Italy* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 29 d.]. Prieiga per internetą: <<https://globalarbitrationreview.com/jurisdiction/1002557/italy>>;
- 29) DOMINAS, G.; MIKELĖNAS, V. *Tarptautinis komercinis arbitražas*. Vilnius: Justitia, 1995;
- 30) DRIUKAS, A., *et al.* *Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso komentaras*. Vilnius: Justitia, 2004. t. 1;
- 31) DRIUKAS, A., *et al.* *Lietuvos Respublikos civilinio proceso kodekso komentaras*. Vilnius: Justitia, 2005. t. 2;
- 32) DRIUKAS, A.; VALANČIUS, V. *Civilinis procesas: teorija ir praktika*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2005. t. 1;
- 33) DRIUKAS, A.; VALANČIUS, V. *Civilinis procesas: teorija ir praktika*. Vilnius: Teisinės informacijos centras, 2007. t. 3;
- 34) ENONCHONG, N. *Effects of Illegality: A Comparative Study in French and English Law, The International and Comparative Law Quarterly*. Cambridge: Cambridge University Press, 1995, t. 44(1), p. 196–213;
- 35) GAIBU, S.; KNOBEL, A. *Moldova as a case study of new money laundering patterns. Lessons to learn and implications for the EU* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 2 d.]. Prieiga per internetą: <<http://iep-berlin.de/wp->

content/uploads/2018/12/Moldova_as_a_case_study_of_new_money_laundering_patterns.pdf>;

- 36) GAILLARD, E. Abuse of Process in International Arbitration. *ICSID Review - Foreign Investment Law Journal*, 2017, t. 32(1), p. 17–37;
- 37) GAILLARD, E. *Tarptautinio arbitražo teisės teorija*. Vilnius: Valiunas Ellex, 2016;
- 38) GEE, S. The Autonomy of Arbitrators, and Fraud Unravels All. *Arbitration International*, 2006, t. 22(3), p. 337–372;
- 39) GEISINGER E.; DUCRET, P. The Uncomfortable Truth: Once Discovered What to do With it? Iš PARK, W. W. *Truth Seeking in International Arbitration*, ASA Special series, t. 35, p. 1-38;
- 40) HANOTIAU, B. Misdeeds, Wrongful Conduct and Illegality in Arbitral Proceedings. Iš JAN VAN DEN BERG, A. *International Commercial Arbitration: Important Contemporary Questions*, Kluwer Law International, 2003, t. 11, p. 261-287;
- 41) HIBER, D.; PAVIC, V. Arbitration and Crime. *Journal of International Arbitration*, 2008, t. 25(4), p. 461–478;
- 42) HWANG, M. S. C.; LIM, K. Corruption in Arbitration – Law and Reality. *Asian International Arbitration Journal*, 2012, t. 8(1), p. 1-119;
- 43) HWANG, M.; THIO, N. A Contextual Approach to the Obligation of Confidentiality in Arbitration in Singapore: An Analysis of the Decision of the Singapore High Court in AAY and Others v. AAZ. *Arbitration International*, 2012, t. 28(2), p. 225–242;
- 44) JANSEN, N.; ZIMMERMANN, R. *Commentaries on European Contract Laws*. Oxford: Oxford University Press, 2018;
- 45) KARSTEN, K. Money Laundering: How it Works and Why you should be Concerned. Iš KARSTEN, K.; BERKELEY, A. *Arbitration: Money Laundering, Corruption and Fraud*. Paris: ICC publishing S.A., 2003, p. 15 – 28;
- 46) KAUFMANN-KOHLER, G. Soft Law in International Arbitration: Codification and Normativity. *Journal of International Dispute Settlement*, 2010, t. 1(2), p. 1-17;
- 47) KHVALEI, V. Using Red Flags to Prevent Arbitration from Becoming a Safe Harbour for Contracts that Disguise Corruption. *ICC International Court of Arbitration Bulletin*, 2013, t. 24;
- 48) KIRBY, J. How Far Should An Arbitrator Go To Get It Right?. Iš SHAUGHNESSY, P.; TUNG, S. *The Powers and the Duties of Arbitrator: Liber Amicorum Pierre Karrer*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2017, p. 193-200.

- 49) KRYVOI, Y.; DAVYDENKO, D. Consent Awards in International Arbitration: From Settlement to Enforcement. *Brooklyn Journal of International Law*, 2015, t. 40(3), p. 827-868;
- 50) LALIVE, P. L'ordre public transnational et l'arbitre international. Iš *Liber Fausto Porcar, Nouveaux Instruments du Droit International Privé*, Milan: Giuffrè Editore, 2009, p. 599-611;
- 51) LANDOLT, P. Limits on Court Review of International Arbitration Awards Assessed in light of States' Interests and in particular in light of EU Law Requirements. *Arbitration International*, 2007, t. 23(1), p. 63-92;
- 52) LAUŽIKAS, E.; MIKELĖNAS, V.; ir NEKROŠIUS, V. *Civilinio proceso teisė*. Vilnius: Justitia, 2005. t. 2;
- 53) LEW, J. D. M.; MISTELIS, L. A.; ir KRÖLL, S. M. *Comparative International Commercial Arbitration*. Hague: Kluwer Law International, 2003;
- 54) MAYER, P. Reflections on the International Arbitrator's Duty to Apply the Law. The 2000 Freshfields Lecture. *Arbitration International*, 2001, t. 17(3), p. 235-247;
- 55) MCDOUGALL, A. L. International Arbitration and Money Laundering. *American University International Law Review*, 2005, t. 20(5), p. 1021-1054;
- 56) MIKELĖNAS V.; NEKROŠIUS, V.; ir ZEMLYTĖ, E. *Komercinio arbitražo įstatymo komentaras*. Vilnius: Registrų centras, 2016;
- 57) MIKELĖNAS, V. Arbitražas ir viešoji teisė. *Arbitražas: teorija ir praktika*, 2015, t. 1; p. 6-15;
- 58) MIKELĖNAS, V.; TAMINSKAS, A.; ir VILETA, A. *Lietuvos Respublikos civilinio kodekso komentaras*. Pirmoji knyga. Bendrosios nuostatos. Vilnius: Justitia, 2001;
- 59) MOURRE, A. Arbitration and Criminal Law: Reflections on the Duties of the Arbitrator. *Arbitration International*, 2006, t. 22(1), p. 95–118;
- 60) MOURRE, A. Part II – Substantive Rules on Arbitrability, Chapter 11 – Arbitration and Criminal Law: Jurisdiction, Arbitrability and Duties of the Arbitral Tribunal. Iš MISTELIS, L. A.; BREKOULAKIS, S. L. *Arbitrability: International and Comparative Perspectives*, Kluwer Law International, 2009, p. 207 -240;
- 61) NACIMIENTO, P.; HERTEL, T.; ir GAYER, C. *Arbitration and Money Laundering: What Are The Obligations Placed On Counsel And Arbitrators And What Risks Do They Face?* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 2 d.]. Prieiga per internetą: <<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2017/11/10/arbitration-money-laundering/>>;

- 62) PARK, W. W. The Procedural Soft Law of International Arbitration: Non-governmental Instruments. Iš LEW, J. D. M.; MISTELIS, L. A. *Pervasive Problems in International Arbitration*, Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2006;
- 63) PAVIC, V. Annulment of Arbitral Awards in International Commercial Arbitration. Iš *Investment and Commercial Arbitration – Similarities and Divergences*, Utrecht: Eleven International Publishing , 2010, p. 131-152;
- 64) PUZINSKAITĖ, E. Mokesčio apskaičiavimas taikant turinio viršenybės prieš formą principą. *Jurisprudencija*, 2013, t. 20(4), p. 1409-1426;
- 65) REDFERN, A.; HUNTER, M. *Law and Practice of International Commercial Arbitration*. London: Sweet & Maxwell, 2004;
- 66) SHEN, J. *Prevention of 'sham arbitration'* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.vantageasia.com/sham-arbitration/>>;
- 67) SUSSMAN, E. *Cyber Intrusion as the Guerrilla Tactic: Historical Challenges in an Age of Technology and Big Data* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 14 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.arbitration-icca.org/media/10/93463824187023/panel_12a_sussman_cyber_intrusion_v.2_march_30_2018_pdf.pdf>;
- 68) ŠEKŠTELO, A. Arbitražo sprendimo vykdymo problemos – ar reikalingi vykdomieji raštai? *Justitia*, 2014, t. 79, p. 77-83;
- 69) TRAKMAN, L. E. Confidentiality in International Commercial Arbitration. *Arbitration International*, 2002, t. 18(1), p. 1–18;
- 70) UNCITRAL 2012 Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 5 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.uncitral.org/pdf/english/clout/MAL-digest-2012-e.pdf>>;
- 71) VARAPNICKAS, T. Arbitro civilinė atsakomybė ir jos ribos; daktaro disertacija. Socialiniai mokslai, Teisė (01S). Vilnius: Vilniaus universitetas, 2018;
- 72) VARAPNICKAS, T. Galimai padarytos nusikalstamos veikos paaiškinimo arbitraže teisiniai padariniai. *Teisė*, 2017, t. 105, p. 155-169.

Teismų praktika:

Nacionaliniai sprendimai:

- 1) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegija. 2014 m. spalio 27 d. nutartis civilinėje byloje K. J. v. Lietuvos Respublikos generalinė prokuratūra, Nr. 3K-7-414/2014;
- 2) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus išplėstinė teisėjų kolegija. 2017 m. balandžio 3 d. nutartis civilinėje byloje APB „Motieka ir Audzevičius“ v. BUAB „Urbico“, Nr. 3K-7-74-313/2017;
- 3) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2015 m. kovo 6 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Marijampolės pieno konservai“ v. „Interfood B. V.“ Nr. 3K-3-135-695/2015;
- 4) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2012 m. birželio 26 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Luksora“ ir A. L. v. N. V. K., I. V. K. ir R. W. A. v. K. Nr. 3K-3-353/2012;
- 5) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2016 m. gruodžio 20 d. nutartis civilinėje byloje AB „Ekra“ v. UAB „Aukštaitijos vandenys“ Nr. e3K-3-471-916/2016;
- 6) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2015 m. rugsėjo 25 d. nutartis civilinėje byloje „Interperformances Inc.“ v. R. J. Nr. e3K-3-483-421/2015;
- 7) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2015 m. spalio 23 d. nutartis civilinėje byloje OAO „Gazprom“ v. Lietuvos Respublika Nr. 3K-7-458-701/2015;
- 8) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2011 m. liepos 8 d. nutartis civilinėje byloje SIA „Bolderaja Ltd“ v. UAB „Klaipėdos mediena“ Nr. 3K-3-323/2011;
- 9) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2015 m. gegužės 22 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Molesta“ v. UAB „Eicore“ Nr. 3K-3-320-611/2015;
- 10) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2016 m. gegužės 5 d. nutartis civilinėje byloje UAB „Boslita“ ir Ko ir „Baltijos stiklas“ v. A. A. S. ir L.

S., UAB „Bosca“, V. R., G. S., „Alumina“ D. O. O. Zvornik“, AB „Birač Europe“ Nr. 3K-3-207-219/2016;

- 11) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyrius. 2004 m. lapkričio 17 d. nutartis civilinėje byloje *K. C. v. A. V. II* Nr. 3k-3-612;
- 12) Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyrius. 2004 m. sausio 29 d. konsultacija Nr. A3-97. *Teismų praktika*, nr. 20;
- 13) Lietuvos vyriausiojo administracinio teismo teisėjų kolegija. 2015 m. balandžio 14 d. nutartis administracinėje byloje *G. J. v. VMI*, Nr. A-366-438/2015;
- 14) Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2006 m. sausio 5 d. nutartis civilinėje byloje *Kauno AVMI v. UAB „Protecus“*, Nr. 2-26/2006;
- 15) Lietuvos apeliacinio teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegija. 2018 m. gegužės 15 d. nutartis civilinėje byloje „*Kombainų gamykla „Rostelmash“ v. UAB „Livila“* Nr. 2T-50-381/2018.

Užsienio valstybių teismų praktika:

- 1) England and Wales Court of Appeal. 1997 m. gruodžio 19 d. sprendimas byloje *Ali Shipping v. Shipyard Trogir*, Nr. Civ 3054;
- 2) England and Wales Court of Appeal. 1999 m. gegužės 12 d. sprendimas *Westacre Investments Inc v. Jugoinport-SPDR Co Ltd*, Nr. QBCMI 1998/0485/3 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. balandžio 7 d.]. Prieiga per internetą: <http://newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=notice_display&id=546>;
- 3) England and Wales Court of Appeal. 2001 m. balandžio 10 d. sprendimas civilinėje byloje *Bankaway Properties v. Penfold-Dunsford*, Nr. B2/2000/2998 CCRTF;
- 4) England and Wales Court of Appeal. 2006 m. spalio 20 d. sprendimas civilinėje byloje *Fiona Trust & Holding Corp. v. Privalov*, Nr. UKHL 40;
- 5) Paris Court of Appeal. 2009 m. balandžio 9 d. sprendimas civilinėje byloje *Viva Chemical v. Allied Petrochemical Trading & Distribution*, Nr. 07/17769.

Arbitražo sprendimai:

- 1) *Ad hoc* arbitražo teismas. 2014 m. spalio 24 d. sprendimas byloje *Valeri Belokon v. Kyrgyz Republic*, [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. balandžio 10 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.italaw.com/cases/3800>>;

- 2) CRCIC arbitražo sprendimas Nr. 101/1997, 1997 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 6 d.]. Prieiga per internetą: <<http://gjpi.org/wp-content/uploads/uncitral-arbitral-award-abstracts-en.pdf>>;
- 3) ICC arbitražo sprendimas Nr. 1110, 1963 [interaktyvus]. [žiūrėta 2018 m. gruodžio 6 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.trans-lex.org/201110>>;
- 4) ICC arbitražo sprendimas Nr. 2730, 1984 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 10 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.trans-lex.org/202730>>;
- 5) ICC arbitražo sprendimas Nr. 6497, 1999 [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 26 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.trans-lex.org/206497>>;
- 6) Investicinių ginčų sprendimo centras. *2011 m. kovo 14 d. sprendimas byloje Commerce Group Corp. & San Sebastian Gold Mines, Inc. v. Republic of El Salvador* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.italaw.com/cases/296>>;
- 7) Investicinių ginčų sprendimo centras. *2013 m. spalio 4 d. sprendimas byloje Metal-Tech Ltd. v. Republic of Uzbekistan* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 26 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.italaw.com/cases/2272>>.

Kiti nenorminio pobūdžio šaltiniai:

- 1) 4th LSE Arbitration Debate. *Is Self-Regulation of International Arbitration an Illusion?* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 3 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.arbitration-icca.org/AV_Library/4th_LSE_Arbitration_Debate.html>;
- 2) International Bar Association, the American Bar Association, the Council of Bars and Law Societies of Europe. *A Lawyer's Guide to Detecting and Preventing Money Laundering* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.anti-moneylaundering.org/Document/Default.aspx?DocumentUid=3DBCE981-598E-45E6-8723-CC89C89E8086>>;
- 3) International Law Association's Committee on International Commercial Arbitration. *Report on Confidentiality in International Commercial Arbitration* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 3 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.academia.edu/1690741/Confidentiality_in_International_Commercial_Arbitration_-_ILA_-_ICA_COMMITTEE_REPORT_THE_HAGUE_2010>;
- 4) International Law Association's Committee on International Commercial Arbitration. *Report on the Inherent Powers of Arbitrators in International Commercial Arbitration*

- [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 12 d.]. Prieiga per internetą: <https://www.academia.edu/18697214/ILA_REPORT_ON_THE_INHERENT_POWER_S_OF_ARBITRATORS_IN_INTERNATIONAL_COMMERCIAL_ARBITRATION_WASHINGTON_D.C._2014_>;
- 5) Pasaulio intelektinės nuosavybės organizacijos arbitražo taisyklės [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3]. Prieiga per internetą: <<https://www.wipo.int/amc/en/arbitration/rules/index.html#conf2>>;
 - 6) Queen Mary University of London International Arbitration Study. *2008 Corporate Attitudes: Recognition and Enforcement of Foreign Awards* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. vasario 4 d.]. Prieiga per internetą: <<http://www.arbitration.qmul.ac.uk/research/2008/#d.en.493188>>;
 - 7) Singapūro tarptautinio arbitražo centro taisyklės [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3]. Prieiga per internetą: <http://siac.org.sg/our-rules/rules/siac-rules-2016#siac_rule39>;
 - 8) Tarptautinio ginčų sprendimų centro taisyklės [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3]. Prieiga per internetą: <https://www.icdr.org/sites/default/files/document_repository/ICDR_Rules.pdf>;
 - 9) The IBA Arbitration Guidelines and Rules Subcommittee. *Report on the reception of the IBA arbitration soft law products* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. sausio 3 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.ibanet.org/Document/Default.aspx? DocumentUid=105d29a3-6261-4437-84e2-1c8637844beb>>;
 - 10) UNCITRAL arbitražo taisyklės [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. kovo 3]. Prieiga per internetą: <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/arb-rules-2013/pre-release-UNCITRAL-Arbitration-Rules-2013-e.pdf>>;
 - 11) United Nations Office on Drugs and Crime. *Introduction to money-laundering* [interaktyvus]. [žiūrėta 2019 m. balandžio 2 d.]. Prieiga per internetą: <<https://www.unodc.org/unodc/en/money-laundering/introduction.html?ref=menuaside>>.

SANTRAUKA

Fiktyvių ginčų sprendimas arbitraže

Magistro darbe analizuojamas iki šiol lietuviškoje teisės doktrinoje netirtas fiktyvių ginčų sprendimo arbitraže fenomenas ir vertinant arbitražų ir teismų praktikos pozicijas bei atliekant sisteminę doktrinos ir teisės normų analizę formuojama nuomonė dėl arbitražo teisės galimybių kovoti su šia manipuliavimo arbitražu forma.

Pirmoje darbo dalyje suformuotas fiktyvių ginčų apibrėžimas, analizuojamos pagrindinės priežastys, lėmusios nesąžiningų šalių pasirinkimą fiktyvius ginčus spręsti arbitraže. Didžiausias dėmesys skiriamas teisiniams pagrindams, kuriais remdamiesi arbitrai turi teisę nenagrinėti fiktyvaus ginčo, nepriimti byloje galutinio sprendimo, tačiau tuo pat metu užkirsti kelią šalims dėl to paties fiktyvaus ginčo kreiptis į kitą arbitražo kolegiją.

Antroje dalyje tiriamos arbitro teisės ir pareigos įtarus, kad ginčas yra fiktyvus, o arbitražo procesas naudojamas nusikalstamiems tikslams pasiekti. Tiriama, ar ginčo aplinkybių tyrimas *sua sponte* ir pranešimas apie įtarimus kompetentingoms institucijoms yra arbitražo teismo pareiga. Pateikiamas siūlymas tarptautinei bendruomenei, specialiai arbitražo procesui įtvirtinti vienodą įspėjamųjų signalų sąrašą, padėsiantį arbitrams pastebėti ginčo neteisėtumui nustatyti svarbias aplinkybes.

Trečioji dalis skirta etapui, kai arbitrams nepavyksta atpažinti šalių apgaulės ir fiktyvus ginčas pabaigiamas galutiniu arbitražo sprendimu. Identifikuojama ribotos teisminės kontrolės problema, dėl kurios gali nukentėti visuomenės ar trečiųjų šalių interesai. Analizuojamos fiktyviame ginče priimto arbitražo sprendimo teisinės pasekmės, ir teikiamas siūlymas CPK ir Lietuvos Respublikos prokuratūros įstatymo normas aiškinti taip, kad išimtiniais atvejais užtikrinant valstybės poreikį apsaugoti viešąjį interesą, prokurorui būtų suteikiama teisė kreiptis dėl arbitražo sprendimo panaikinimo į Lietuvos apeliacinį teismą.

SUMMARY

Fictitious disputes in international commercial arbitration

This thesis is concerned with analysing the phenomenon of fictitious disputes in the area of international commercial arbitration, and the question whether the arbitration is capable to combat this form of manipulation of the arbitral process. This subject has never been investigated in Lithuanian legal doctrine before.

In the first part of the thesis the author defines the notion of fictitious disputes, analyses the main reasons why unscrupulous parties choose arbitration to resolve fictitious disputes. However, the main focus is on the legal basis on which the arbitrators have the right not to deal with a fictitious dispute and terminate procedure without final award, but at the same time preventing the parties from referring to the same fictitious dispute to different arbitration panel.

In the second part there is an examination of the rights and duties of the arbitrator when he has suspicions that the arbitration is used for further criminal purpose. It is examined whether the arbitral tribunal has a power to investigate factual issues which have not been submitted to the tribunal, and whether the arbitrators have a duty to report suspicions to the competent authorities. The author suggests that the international community should establish a uniform list of *red flags* to help arbitrators notice the important circumstances of the illegality.

The third part is devoted to the stage when the arbitrators fail to recognize the fraud of the parties and render an award in the fictitious dispute. Consequently, interests of society or third parties may be harmed due to the limited judicial control. Therefore, in a very exceptional circumstances when there are no possibilities to ignore fictitious award, the author suggests interpret the norms of the CCP and the Law on the Prosecutor's Office of the Republic of Lithuania in a manner that grants the right for the public prosecutor to apply for the annulment of the arbitration award to the Court of Appeal of Lithuania.