

ARBITRAŽINIO SUSITARIMO IŠPLĖTIMAS JO NEPASIRAŠIUSIOMS ŠALIMS

Dr. Rimantas Daujotas¹

www.rdaujotas.com

I. Įvadas

Teoriškai, sutartis kurią pasirašo dvi šalys, t.y. bendrovė A ir bendrovė B, turi sąlygoti poveikį tik šioms šalims, nes įstatymo pripažinti turtiniai santykiai atsiranda tik tarp šių sutarties šalių. Niekas kitas negali vykdyti tokioje sutartyje nurodytų įsipareigojimų ir pretenduoti į teises kylančias iš tokios pasirašytos sutarties. Nepaisant to, kaip ir visose kitose sferose, esama išimčių. Šios išimtys dažniausiai praktikoje pasireiškia per „šydo pakėlimo“ ar „juridinio subjekto nepaisymo“ doktrinas. Gausi praktika šiuo klausimu nurodo, kad „šydas“ pakeliamas, pavyzdžiui, siekiant užkirsti kelią piktnaudžiavimui juridinio asmens privilegijomis, kuomet tai daroma sukčiavimo arba kitų neteisėtų veiksmų atveju ar siekiant apsaugoti trečiuosius asmenis, pavyzdžiui, kreditorius ar pirkėjus arba siekiant užkirsti kelią teisės aktų reikalavimų arba įsipareigojimų vengimui.

Būtent bendrovių korporacinė struktūra dažnai naudojama siekiant išvengti bendrovės pareigų vykdymo ir dažnai tampa piktnaudžiavimo priemone tarptautinėje komercijoje. Pavyzdžiui, dukterinių bendrovių steigimas ofšorinėje valstybėje, bendrovių įsigijimai ir susijungimai, reorganizavimas ar likvidavimas yra pasitelkiami kaip įrankiai išvengti atsakomybės sutarties pažeidimo ar žalos atveju. Tokia praktika ypač dažna tarptautinėse sutartyse, kuriose įtvirtinta

¹ Dr. Rimantas Daujotas yra advokatų profesinės bendrijos „Motieka ir Audzevičius“ vyresnysis teisininkas, tarptautinio arbitražo ekspertas. Šiuo metu Rimantas yra teisės mokslų doktorantas Queen Mary universiteto Tarptautinio arbitražo mokykloje Londone. Rimantas taip pat apsigynė teisės mokslų daktaro laipsnį Vilniaus Universitete. Rimantas buvo pakviestas atlikti mokslines stažuotes Kolumbijos teisės mokyklos Tarptautinių komercinių bei investicinių ginčų centre Niujorke bei Nacionalinio Singapūro universiteto Tarptautinės teisės centre. Rimantas baigė teisės magistrantūros studijas Edinburgo universitete Škotijoje. Be to, Rimantas studijavo tarptautinį komercinį bei investicinį arbitražą bei tarptautinės prekybos teisę Niujorko finansų institute, Tarptautiniuose prekybos rūmuose Paryžiuje, Londono Privilegijuotų arbitražo institute bei Tarptautinėje arbitražo akademijoje Paryžiuje. Rimantas yra PPO teisės lektorius KSU Universitete, Tarptautinės investicijų teisės ir arbitražo lektorius Vilniaus Universitete. El. p.: rimantasdaujotas@gmail.com

arbitražinė išlyga. Didelės tarptautinės bendrovės dažnai pasitelkia sudėtingą dukterinių ir patronuojančių bendrovių struktūrą, kad paskirstytų tarptautinių sutarčių keliamą komercinę riziką, į kurią taip pat įeina siekis išvengti tarptautinio arbitražo proceso, teigiant, kad patronuojanti bendrovė neatsako pagal sutartis sudarytas jos dukterinių bendrovių. Dažniausiai reiškiamas argumentas - neva patronuojanti įmonė negali būti susaistyta arbitražinės išlygos, kurios ji nepasirašė. Panašios situacijos iškyla ir tuomet kada bendrovė yra reorganizuojama, pvz. išskaidant vieną bendrovę į kelias bendroves, taip siekiant palikti nuostolingas sutartis ir galimus nuostolius vienai bendrovei, o pelningas sutartis - kitai bendrovei. Tokiais atvejais dažniausiai teigiama, kad sutartis, kurioje yra įtvirtinta arbitražinė išlyga, priskiriama naujai sukurtai bendrovei, o buvusioji bendrovė neatsako už naujųjų bendrovių prievoles.

Tačiau, visų išsivysčiusių jurisdikcijų autoritetingi šaltiniai nurodo, kad šalis, kuri nesudarė sutarties kurioje yra įtvirtinta arbitražinė išlyga, visgi gali būti saistoma tokios išlygos, jei tokia šalis yra subjekto, kuris sudarė ar kitų būdu tapo sutarties šalimi, *alter ego*. *Alter ego* doktrina vokiškai vadinama „*Durchgriff*“, prancūziškai „*levee du voile social*“, ir tam tikruose anglų kalbos kontekstuose vadinama „*piercing*“ ar „*lifting the corporate veil*“. *Alter ego* doktrina reiškia, kad viena bendrovė taip dominuoja kitos bendrovės veiklą ir piktnaudžiauja tokia kontrole, kad būtų įmanoma nepaisyti dviejų bendrovių atskirosios teisinės formos ir žiūrėti į jas, kaip į vieną subjektą. Ši doktrina pagrįsta principinėmis teisingumo nuostatomis, kurios leidžia nepaisyti dviejų bendrovių atskirosios teisinės formos piktnaudžiavimo atvejais.

Šiame straipsnyje bus analizuojama būtent tokia piktnaudžiavimo korporacine bendrovių struktūra forma tarptautinio komercinio arbitražo kontekste bei arbitražinio susitarimo išplėtimo praktika. Straipsnyje bus aptariamas arbitražinio susitarimo pobūdis modernioje komercijoje, aptariamas piktnaudžiavimas korporacine struktūra, arbitražinio susitarimo išplėtimo problematika, arbitražiniam susitarimui taikoma teisė. Straipsnyje taip pat bus pateikiamos tarptautinėje praktikoje nusistovėjusių doktrinų, kurių tikslas užkristi kelią piktnaudžiavimui, apžvalga ir būdai, kuriais teismai ir tarptautiniai arbitražo tribunolai nustato, kad bendrovės yra saistomos arbitražinės išlygos nors nėra tokių išlygų formaliai pasirašiusios. Be to, straipsnyje taip pat lyginamos skirtingose jurisdikcijose nusistovėjusios taisyklės.

Paminėtina, kad arbitražinio susitarimo išplėtimo doktrina Lietuvos teisės doktrinoje iki šiol nebuvo išsamiai nagrinėta². Todėl, metodologiniu požiūriu, tema bus nagrinėjama keletu aspektu. Iš vienos pusės bus bandoma atskleisti paties arbitražinio susitarimo ir jam taikomų taisyklių pobūdį. Iš kitos pusės, bus bandoma išgryninti nusistovėjusias arbitražinių susitarimų išplėtimo doktrinas. Darbo apimties prasme lyginamasis metodas neapsiriboja tik Lietuvos analize, tačiau analizuojama daugiausia tarptautinė praktika, remiamasi užsienio autorių darbais. Taip pat pasitelkiami ir loginis, sisteminis, teologinis ir kiti metodai.

II. Arbitražinis susitarimas modernioje komercijoje

Nuo devynioliktojo amžiaus arbitražinio susitarimo reguliavimas gerokai pasikeitė. Svarbiausi pokyčiai buvo susiję su politika, pasaulio ekonomika, taip pat ir su teise. Naujos korporacinės struktūros ir pasaulinio masto verslo sandoriai, kaip, pavyzdžiui, banko garantijos ir laidavimai, laivų frachto sutartys ir krovinių pervežimo jūros transportu važtaraščiai, įvairių tipų sutarčių grandinės ir partnerystės dažnai yra siejami su daugiašaliu arbitražu, kuris kelia naujus iššūkius arbitražo teismams. Verslo sandoriai tarptautinėje prekyboje tapo labai sudėtingi ir dažnai nelengvai įvykdomi. Daugeliu atvejų, juose dalyvauja daugiau kaip dvi šalys, kurių kiekviena atlieka dalį sutarties, kas taip pat reiškia, kad reikalinga sudaryti ir papildomas tarpines sutartis, aptarti visus galimus scenarijus, su kuriais gali ilgainiui susidurti sandorio šalys.

Iš kitos pusės, verslo santykiai, ypač tarptautiniai, yra visiškai neprognozuojami, nes yra susiję su daugybe nežinomųjų, tad tikėtina, kad gali kilti sunkumų ir net ginčų, kurių jų dalyviai nenumatė ar negalėjo numatyti. Reaguodamos į verslo sandorių internacionalizavimą ir siekdamos apsaugoti savo nacionalinius interesus, šalys vis dažniau reikalavė, kad bendrovė, ketinanti vystyti verslą tam tikroje šalyje, įsteigtų ten dukterinę bendrovę arba pradėtų verslą su asocijuota vietine bendrove. Dažnai yra būtina ir sudaryti parengiamąsias sutartis, siekiant imtis šalių planuojamo pagrindinio verslo. Šis būdas yra tinkamas dėl daugelio priežasčių, pavyzdžiui, kai šalies įstatymai reikalauja vietinės bendrovės steigimo arba daugiašalio sandorio atveju. Žinoma, geriausia jei

² Šiame kontekste galima paminėti su šio straipsnio tematika susijusius Lietuvos autorių darbus: DAUJOTAS, R. Jurisdikcija *ratione personae* tarptautiniame investicijų arbitraže – teisėtas veiklos planavimas ar piktnaudžiavimas teise? ISSN 1392-1274. *Teisė* 2013 86; DAUJOTAS, R. *Tarptautinė investicijų teisė ir arbitražas*. Eugrimas. 2015.

visose pasirašytose sutartyse numatytas susitarimas dėl arbitražo. Tačiau šiais klausimais dažnai pasireiškia darnos trūkumas, kuris ilgainiui tampa konflikto šaltiniu. Tobuloje sutartyje tikriausiai turėtų būti numatyti visi galimi scenarijai ir su jais susiję reguliavimo būdai bei sprendimai, priimant dėmesin verslo santykių pradžią, jo vykdymą ir galiausiai jo nutraukimą. Deja, tokia sutartis neegzistuoja. Ne todėl, kad šalys nenori aiškiai numatyti visas problemas, kurių gali atsirasti įvairiuose jų santykių etapuose. Pagrindinis sunkumas yra tas, kad beveik neįmanoma numatyti visų situacijų, kurios gali paveikti verslo sandorį ir jame dalyvaujančias jį pasirašiusias bei nepasirašiusias susitarimo dėl arbitražo šalis.

Susitarimų dėl arbitražo svarba didėja tokiais pat tempais, kaip tarptautinių verslo sandorių apimtys. Didėjantis šalių skaičius tarptautiniuose sandoriuose skatina įtraukti į sutartis susitarimą dėl arbitražo, būtent, dėl jo siūlomų pranašumų reguliuojant ginčus. Šis reiškinys yra taip pat patvirtinamas fakto, kad daugelyje šalių jau yra plačiai naudojami tarptautiniai standartai, susiję su arbitražo procesais. Svarbus patvirtinimas yra ir UNCITRAL Pavyzdinis tarptautinio komercinio arbitražo įstatymas, parengtas Jungtinių Tautų Tarptautinės prekybos teisės komisijos. Dauguma pasaulio šalių priėmė jį su minimaliais pakeitimais ar be jokių pakeitimų, o tai padeda siekti vienodumo šioje srityje, kurio taip ilgai trūko.

III. Piktnaudžiavimas korporacine struktūra

Kaip ir minėta, verslo specifika dažnai reikalauja bendrovei, ketinančiai vystyti verslą, steigti dukterines ar patronuojančias bendroves. Tačiau tokių bendrovių steigimas dažnai susijęs ir su įsipareigojimų vengimo aplinkybe. Piktnaudžiavimo korporacine struktūra praktikoje pastebima, kad patronuojančios bendrovės stengiasi išlaikyti atskiro juridinio asmens įvaizdį ir išvengti įsipareigojimų kylančių iš sutarčių sudarytų tokių bendrovių dukterinių bendrovių. Dar daugiau, bendrovės gali būti steigiamos ir vieninteliam tikslui — išvengti bendrovės atsakomybės pagal įsipareigojimus kylančius iš dukterinės bendrovės veiklos. Pavyzdžiui, jei sandoris nėra sėkmingas, bendrovė gali restruktūrizuoti savo korporacinę struktūrą į keletą atskirų juridinių asmenų ir perkelti tam tikrus įsipareigojimus naujai įsteigtoms bendrovėms. Toks restruktūrizavimas dažnai padeda bendrovėms išvengti ieškinių kylančių iš sutarčių sudarytų iki verslo reorganizacijos.

Vis dėlto, tarptautinio komercinio arbitražo tribunolas ypač budriai stebi įsipareigojimų perdavimo korporacijos bendrovėms atvejus, kurių vienintelis tikslas — padėti patronuojančiai įmonei išvengti įsipareigojimų vykdymo, mat pripažinta, kad „tarptautinė teisė turi galių apsisaugoti nuo efemeriško piktnaudžiavimo ir imitacinių kūrinių”³.

Tokiais atvejais, tarptautinė paprotinė teisė pripažįsta bendrojo principo, kad bendrovės turi teisinį identiškumą atskirą nuo jos akcininkų, apribojimą. Pavyzdžiui, Tarptautinis Teisingumo Teismas *Barcelona Traction* byloje sprendė:

„teisė pripažįsta, kad juridinio asmens nepriklausomumas negali būti traktuojamas kaip absoliutus. Šiame kontekste „bendrovės šydo pakėlimas” arba „neatsižvelgimas į juridinį asmenį” buvo pripažintas pagrįstu ir teisingu, esant tam tikromis aplinkybėmis arba tam tikriems tikslams. Sukaupta gausi municipalinės teisės praktika šiuo klausimu rodo, kad bendrovės šydas pakeliamas, pavyzdžiui, kad būtų išvengta piktnaudžiavimo juridinio asmens statuso teikiamomis privilegijomis, tam tikrais sukčiavimo atvejais, siekiant apsaugoti trečiuosius asmenis, pavyzdžiui, kreditorių arba pirkėją, arba siekiant išvengti teisinių reikalavimų arba įsipareigojimų vykdymo. <...> Bendrovės šydo pakėlimo procesas, leistinas municipalinės teisės dėl jos pačios institucijos veiksmų, yra vienodai priimtinas atlikti panašų vaidmenį tarptautinėje teisėje”⁴.

Panašiai *JAV-Meksikos Ginčų komisija* atmetė *Monte Blanco Real Estate Corp. (JAV prieš Meksiką)* ieškinį, nes nusprendė, kad Meksikos piliečiai sukūrė ieškovo bendrovę vieninteliam

³ Žr. BROWNIE, Ian. Q.C. Principles of Public International Law, Oxford University Press, JAV. 2009, psl. 489.

⁴ *Barcelona Traction* (Belgija prieš Ispaniją), 1970 Tarptautinis Teisingumo Teismas (Sprendimas); taip pat žiūrėti *Autopista Concesionada de Venezuela, C.A. v. Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Byla Nr. ARB/00/5, (Sprendimas dėl jurisdikcijos, Rugsėjo 27 d., 2001) para 116, 122 (arbitražo tribunolas nusprendė, kad jis turėjo „peržiūrėti konkrečias bylos aplinkybes ir neapsiriboti vien formalumais” ir išsiaiškinti ar „korporacija turėjo grynai fiktyvią kontrolę jurisdikcijos tikslams”).

tikslui — gauti diplomatinę apsaugą iš JAV prieš Meksiką⁵. Analogiškas rezultatas buvo pasiektas dėl nuskendusio laivo „*I'm Alone*” (Britanijos laivas, įregistruotas Kanadoje) Jungtinėse Amerikos Valstijose⁶. Nuskendimo metu laivas buvo formaliai registruotas Naujojoje Škotijoje ir priklausė Kanados bendrovei, kurios visi akcininkai buvo Britai. Vis dėlto, nepaisant tariamo laivo priklausymo Kanadai ir Britanijai, JAV teigė, kad galutiniai laivininkystės bendrovės savininkai Amerikiečiai piktnaudžiavo privilegijomis teikiamomis tiek Kanados registro, tiek pačiu įregistravimu. Komisija sutiko su pastaraisiais argumentais, nusprendusi, kad laivas *de facto* nuosavybės teise priklausė, buvo kontroliuojamas ir valdomas, ir jo plaukimo kryptys ir kroviny valdomas ir disponuojamas asmenų grupės, veikiančios viename koncerne⁷.

Abi šios tarptautinių tribunolų bylos buvo minimos *Loewen prieš JAV* tribunolo, kuris nusprendė, kad „kaip neva Meksikos įmonė *Monte Blanco* ir Kanadoje registruotas „*I'm Alone*” laivas, Nafcanco, buvo „sugalvotas” vieninteliu tikslu - paslėpti akcininkų interesus po „spalvinga” užsienio nuosavybės teise”⁸.

Kalbant apie nacionalinių teismų jurisprudenciją, Didžiosios Britanijos teismų praktikoje irgi egzistuoja „turinio prieš formą” koncepcijos pavyzdžių. Analogiškose minėtoms bylose Didžiosios Britanijos teismai apibūdina piktnaudžiavimą korporacine struktūra kaip „apgaulę” (dažnai kartu su kitomis sąvokomis, pvz. „priedanga” ar „kaukė”). Pavyzdžiui, *Jones v Lipman* byloje, teismas nusprendė, kad „atsakovo bendrovė yra kūrinys, priemonė ir priedanga, kaukė, kurią jis užsidengia savo veidą siekdamas išvengti būti atpažintu teisingumo akies”⁹.

Kitoje byloje *Re a Company*¹⁰ sudėtinga užsienio bendrovių ir fondų struktūra buvo naudojama tam, kad kreditoriai negalėtų pasiekti individo turto. Teisėjas Cumming-Bruce LJ apibūdino tokią struktūrą kaip „fasadą”, tačiau patikino, kad teismas panaudos savo galias pakelti „bendrovės

⁵ *Monte Blanco Real Estate Corp.*, Sprendimas Nr. 37-B (Am.-Mex. Cl. Comm'n of 1942), publikuota Report to the Secretary of State 191, 195 (1948).

⁶ *S.S. "I'm Alone"* (Kanada prieš JAV), (pagal Specialų Susitarimą, Konvencija, 1924) 3 R.I.A.A. 1610, 1617-18 (1935)).

⁷ *Supra note* 622, p. 1617-18.

⁸ *The Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America* (ICSID Byla Nr. ARB(AF)/98/3).

⁹ *Jones v Lipman* [1962] 1 WLR 832.

¹⁰ *Re a Company* [1985] 1 BCC 99.421.

šydą”, jei tai reikalinga teisingumui įvykdyti, nepriklausomai nuo bendrovės naudojamos teisinės struktūros. Taigi galima teigti, kad dukterinės bendrovės teisinis savarankiškumas gali būti ignoruojamas, kad teismas turėtų jurisdikciją patronuojančios bendrovės atžvilgiu ar išreikalautų dokumentus iš dukterinės bendrovės¹¹.

Panašiai teismo kompetencija užkertant kelią asmenims išvengti jų įsipareigojimų perleidžiant jų turtą kitoms bendrovėms atsispindi *Trustor AB v Smallbone* byloje¹². Pastarojoje byloje p. Smallbone buvo Trustor AB direktorius ir pažeisdamas savo fiduciarines pareigas pervedė pinigus bendrovei kuri jam priklausė ir kurią jis kontroliavo. Teismas nusprendė, kad jis gali „pakelti bendrovės šydą” ir pripažino bendrovės pajamas individo pajamomis. Teismas taip pat nusprendė, kad bendrovę kontroliuojantys individai ją naudojo kaip „priemonę” ar „fasadą” nuslepiant tikrus faktus ir taip vengė prisiimti atsakomybę. Analogiškai byloje *Re G (Restraint Order)*¹³ teisėjas apibrėžė bendrovę kaip „neturinčia tikro nepriklausomumo nuo atsakovo ir naudojama jo kaip priemonė apgaulei”.

DHN Food Distributors Ltd v Tower Hamlets London Borough Council byloje Lordas Diplock nusprendė, kad „Dukterinės bendrovės yra kojomis ir rankomis pririštos prie patronuojančios bendrovės ir priverstos daryti vien tai, ką patronuojanti bendrovė liepia. Ši grupė yra faktiškai tas pats, kas partnerystė, kurioje visos šitos tris bendrovės yra partneriai. Jos neturi būti traktuojamos atskirai atmetant techninį aspektą”¹⁴. Dar daugiau, pastarojoje byloje teisėjas Goff LJ nurodė: „(...) tai yra byla, kurioje privalu žiūrėti į realią situaciją ir pakelti korporacijos šydą. Norėčiau apsaugoti save, sakydamas, kad kalbant apie šį pagrindą, remiuosi konkrečios bylos faktais. Nepritariu, kad kiekvienoje byloje kurioje egzistuoja įmonių grupė kažkas yra įgaliotas pakelti bendrovės šydą, bet šioje byloje abi dukterinės įmonės buvo pilnai nuosavybės teise priklausančios [patronuojančiai bendrovei], jos nevykdė jokios savarankiškos verslo veiklos”¹⁵.

¹¹ Žr. *Lonrho Ltd. v. Shell Petroleum Co.*, [1980] 1 W.L.R. 627 (H.L.), 634–35; *Multinational Gas & Petrochemical Co. v. Multinational Gas & Petrochemical Servs.*, [1983] Ch. 258 (A.C.) at 268; *Tate Access Floors Inc. v. Boswell*, [1991] Ch. 512 at 515.

¹² *Trustor AB v Smallbone* (No 2) [2001] 2 BCLC 436.

¹³ *Re G (Restraint Order)* [2001] EWHC 606 (Admin), [2002] STC 391.

¹⁴ *DHN Food Distributors Ltd v Tower Hamlets London Borough Council* [1976] 1 WLR 852

¹⁵ *Idem*.

Manytina, kad identiška pozicija dominuoja ir ES teisėje. Pavyzdžiui, ES konkurencijos teisės kontekste, ES teismai sprendė, kad jie gali traktuoti patronuojančią bendrovę ir jos dukterines įmones kaip vieną ekonominį vienetą. Pirmosios instancijos teismas *Shell International Chemical Co Ltd v Commission* byloje pasisakė, kad žodis „bendrovės“ reiškia, kad taisyklės „taikomos ekonominiams vienetams, kurie sudaro vieningą organizaciją personalo, kilnojamų ir nekilnojamų elementų atžvilgiu“¹⁶ sudaro „vieną bendrovę“, todėl visa bendrovė gali būti atsakinga už konkurencijos teisės pažeidimus¹⁷.

Doktrina taip pat sufleruoja, kad atskiras korporatyvinis vienetas gali būti panaikinamas ir pajamos gautos iš sukčiavimo suneštos į įmonę gali būti atgautos¹⁸.

Iš aukščiau paminėtų bylų galima pastebėti, kad teismai ir tarptautiniai tribunolai laikosi pozicijos, kad jie yra įgaliojami žvelgti toliau negu transakcijos forma ir įvertinti pastarosios tikrąjį turinį. Todėl toliau verta išsiaiškinti kokį efektą turi arbitražinio susitarimo išplėtimas jo nepasirašiusiems šalims.

IV. Arbitražinio susitarimo išplėtimo galimybės

Kaip ir minėta įžangoje, teoriškai sutartis kurią pasirašo dvi šalys, pvz., A bendrovė ir B bendrovė, turi sąlygoti poveikį tiktai šioms šalims, šiuo atveju A ir B, nes įstatymo pripažinti turiniai santykiai atsiranda tik tarp šių sutarties šalių. Niekas kitas negali vykdyti tokioje sutartyje nurodytų įsipareigojimų ir turėti iš pasirašytos sutarties kylančių teisių. Nepaisant to, esama ir išimčių iš šios taisyklės.

Pirmiausia pažymėtina, kad vienas svarbiausių taikytinų sutarčių principų yra jos reliatyvumas. Iš sutarties kylantys turiniai santykiai turi įtakos tik ją pasirašiusiems šalims. Kitaip tariant, tai

¹⁶ *Shell International Chemical Co Ltd v Commission* (Byla T-11/89) [1992] ECR II-757 paragrafas 311.

¹⁷ Taip pat žr. *Provimi Ltd v Roche Products Ltd* [2003] EWHC 961 (Comm), [2003] 2 All ER (Comm) 683, at 6. Taip pat: Van CLEYNENBREUGEL, Pieter, Single Entity Tests in US Antitrust and EU Competition Law (June 21, 2011); ZHANG, Angela Huyue, The Single Entity Theory: An Antitrust Time-Bomb for Chinese State-Owned Enterprises? (Gruodis 5, 2011). *Journal of Competition Law and Economics*.

¹⁸ *Wallersteiner v. Moir*, [1974] 1 W.L.R. 991 (A.C.) at 1016–17 (Eng.); *Gencor ACP Ltd. v. Dalby*, [2000] 2 B.C.L.C. 734 (Ch.) at 734 (Eng.).

reiškia, kad tiksliai šalys, pasirašiusios sutartį, yra jos susaistomos ir turi reikalavimo teises pagal sutartį. Iš kitos pusės, tai taip pat reiškia, kad tik pasirašiusios šalys gali priversti kitą šalį vykdyti savo įsipareigojimus pagal jų dviejų pasirašytą sutartį. Turtiniai santykiai pagal sutartį yra labai svarbūs. Jų svarba pasireiškia ir tokiu atveju, kuomet viena iš pasirašiusių šalių nenori savo valia vykdyti sutarties. Tuomet kita šalis turi teisę, remdamasi pasirašyta sutartimi, reikalauti tokio vykdymo per teismą. Jeigu ieškovas yra įvykęs visus sutartyje numatytus reikalavimus, teismas įpareigos kitą šalį vykdyti savo įsipareigojimus net, esant reikalui, priverstinai.

Arbitražas žada palyginus neįtemptą ir lanksčią procesinę aplinką, greitą galutinio rezultato pasiekimą ir labai ribotas peržiūrėjimo galimybes. Kitas jo privalumas yra tas, kad sprendimai yra priimami neutralaus arbitražo teismo, taip pat galimybė vykdyti sprendimus daugybėje šalių. Tokiu būdu, jis turi tokių savybių, kurios paverčia jį patrauklia ir įdomia alternatyva bylinėjimuisi įprastuose teismuose. Kai kuriais atvejais, susitarimo dėl arbitražo šalis pateikia arbitražo teismui ieškinį sutarties nesirašiusiai šaliai arba, atvirkščiai, nepasirašiusysis pateikia ieškinį susitarimą pasirašiusiai šaliai, prašydamas, kad arbitražo teismas nutartų išplėsti susitarimo dėl arbitražo taikymą. Susitarimo dėl arbitražo taikymo išplėtimas atitinka tokią situaciją, kuomet bendrovė, nepasirašiusi arbitražinės išlygos, privalo dalyvauti kaip atsakovė arbitražo procese, pagal šią išlygą inicijuotame kitos bendrovės, kuriai ji priklauso. Tai taip pat taikytina ir priešingai situacijai, būtent, kai bendrovei, nepasirašiusiai susitarimo dėl arbitražo, pasirašyto vienos ar daugiau tos pačios grupės bendrovių, yra leidžiama inicijuoti arbitražo procesą. Abi šios situacijos gali būti taikomos ir fiziniam asmeniui, kuriam priklauso didesnė dalis bendrovės akcijų arba visos jos akcijos¹⁹.

Jurisprudencija susijusi su susitarimo dėl arbitražo taikymo jo nepasirašiusioms šalims ir sprendimų leidžiančių tokių taikymą skaičius nuolat kinta, tad arbitražo teismai vis dažniau ir dažniau susiduria su šiuo klausimu dėl sparčiai didėjančio tarptautinių komercinių sandorių skaičiaus. Šiame kontekste būtina pažymėti, kad arbitražas yra sutartinio pobūdžio – tai savanoriška alternatyva bylinėjimuisi valstybiniuose teismuose. Susitarimas dėl arbitražo faktiškai

¹⁹ Žr. EISEN, Charles Lee. "What arbitration agreement?: Compelling non-signatories to arbitrate." *Dispute Resolution Journal* 56.2 (2001): 40; HOSKING, James M. "Third Party Non-Signatory's Ability to Compel International Commercial Arbitration: Doing Justice without Destroying Consent, The." *Pepp. Disp. Resol. LJ* 4 (2003): 469.

gali būti įpareigojantis tikrai jo šaliai, kurios pritarimas jam yra aiškiai išreikštas ar numanomas. Todėl, kuomet kyla klausimas dėl susitarimo dėl arbitražo taikymo jo nepasirašiusiai šaliai, logiškas atsakymas būtų būtinybė atsižvelgti į teisės normas, taikytinas konkrečiam šalių pasirašytam susitarimui.

Paprastai nesama jokių kliūčių prisijungimui į procesą jei visos šalys dalyvaujančios arbitraže ar kitokiu būdu susijusios su procesu susitaria spręsti ginčą vienoje arbitražo byloje. Kruopščiai sudarytoje arbitražinėje išlygoje šalys gali nustatyti, kokiomis aplinkybėmis jos ketins pritari prisijungimui, kas turės teisę priimti sprendimą tokiais klausimais ir kaip skirti arbitražo tribunolą prisijungimo atveju. Šis punktas galėtų būti įtrauktas tuo metu, kuomet yra rengiamas pagrindinės sutarties projektas, arba aptariamasi vėliau, informant jį atskiru susitarimu, arba net tuomet, kai kyla ginčas. Kitas sprendimas galėtų būti vienos iš institucijų, susijusių su arbitražu, taisyklių, pavyzdžiui, Amerikos Arbitražo Asociacijos taisyklių, Tarptautinių Prekybos rūmų arbitražo taisyklių arba Jungtinių Tautų Tarptautinės prekybos teisės komisijos arbitražo taisyklių įtraukimas ir įvairių sprendimo būdų aptarimas. Daugumos šalių įstatymai numato atsakovo galimybę iškelti bylą trečiam asmeniui. Tačiau tai nėra arbitražo atvejis, nes jis iš esmės lieka pagrįstas susitarimu. Proceso šalies autonomijos principas suteikia šalims laisvę nustatyti pagal sutartį asmenų, turinčių teisę dalyvauti arbitražo procese, ratą. Tad šis principas ir sutartyje numatyta arbitražinė išlyga arbitražą daro lankstų ginčų sprendimo mechanizmą, įgalinantį šalis sukurti ginčų reguliavimo sistemą, atsižvelgiant į savo konkrečius komercinius poreikius. Tai yra viena iš arbitražo populiarumo didėjimo tarptautinėje prekyboje priežasčių.

Iš kitos pusės, nepaisant to, kad konsensualinė arbitražo prigimtis pasirodė esanti kliūtis konsoliduotam arbitražui, minėta prigimtis suteikia šalims didelę veiksmų laisvę, formuojant savo sutarčių struktūrą taip, kad būtų užtikrintas ir konsoliduotas arbitražas. Pastarąjį dešimtmetį tarptautinė prekyba išsivystė tiek, kad daugiašaliai arbitražo procesai nebėra išimtiniai atvejai. Tokiu būdu, tai kas dar neseniai buvo nesulaužoma taisyklė dėl sutartinio arbitražo, šiandien vis labiau ir labiau nukrypsta į šoną, palikdama erdvės naujiems sprendimams, reikalingiems dėl

daugelio priežasčių, kurioms, be kita ko, priklauso priežastys susijusios šalių bandymu išvengti savo ar savo grupės įmonių įsipareigojimų²⁰.

Neabejotina, kad arbitražo praktikoje šiuo metu tenka atsižvelgti į šiuos neseniai atsiradusius pokyčius. Susitarimų dėl arbitražo taikymas jo nepasirašiusiems šalims dažnai lempa lemiamu klausimu arbitražo praktikoje. Tačiau, klausimas ar susitarimas dėl arbitražo gali ar negali būti taikomas trečioms nepasirašiusiems šalims jau nebėra ginčo objektas. Tai įrodo ženklus sprendimų, susijusių su arbitražo procesais, kuriuose dalyvavo nepasirašiusios šalys ir galutinių sprendimų skaičius. Toliau šiame straipsnyje būtina toliau aptarti nepasirašiusiosios šalies savybes, kurių dėka jai galėtų būti taikomas susitarimas dėl arbitražo, ir kokiais sumetimais ir argumentais vadovaujasi arbitražo teismas, t.y. kokiais pagrindais jis įtraukia nepasirašiusį į arbitražo procesą. Keli svarbiausi veiksniai į kuriuos paprastai atsižvelgia arbitražo teismai yra susitarimas dėl arbitražo ir jam taikoma teisė, pagrindinės sutarties kalba, aplinkybės, kuriomis šalys sudarė sutartį ir suformavo savo teisinius santykius, susitarimų dėl arbitražo tikslas ir numanomas jų veiksmingumas, šalių įsipareigojimas veikti sąžiningai ir konsoliduotų procesų įtaka arbitražinio teismo sudėčiai.

V. Arbitražiniam susitarimui taikytina teisė

Kuomet kyla abejonių dėl to kas dalyvaus arbitražo procese, arbitrai gali susidurti su „viščiuko ir kiaušinio“ problema. Šalis teigianti, kad susitarimas egzistuoja gali primygtinai reikalauti taikytinos teisės, nurodytos pačioje sutartyje, taikymo, net jeigu ta teisė yra akivaizdžiai netaikytina santykiams su užsieniečiais reguliuoti. Teisiniai klausimai arbitrams ir teismams gali būti pateikiami labai skirtinguose procesiniuose kontekstuose. Arbitrai turi nuspręsti ar faktinis ir teisinis ginčo kontekstas leidžia įtraukti į procesą subjektą, kuris nebuvo pasirašęs sutarties. Tačiau teismams gali prireikti prieš tai nuspręsti ar jie išvis gali savo kompetencijos ribose svarstyti pareiškimą, susijusį su bylomis, kuriose dalyvauja užsieniečiai, kuomet viena šalis prašo anuliuoti sprendimą ar uždrausti procesą. Be to, net spręsdami panašius klausimus dėl arbitražinio

²⁰ Žr. PARK, William W. *Non-signatories and International Contracts: An Arbitrator's Dilemma*. Oxford University Press, 2009; WILLIAMS, Dwayne E. "Binding Nonsignatories to Arbitration Agreements." *Franchise LJ* 25 (2005): 175.

susitarimo nepasirašiusiu šalių, teisėjai daug lengviau, nei arbitrai, identifikuoja taikytinas teisės normas. Teismai gali nagrinėti teisinės sistemos, kuri yra jų teisinės valdžios pamatas, kolizines teisės normas arba materialines sutarčių teisės normas.

Tarptautinių arbitrų situacija yra visiškai kitokia: dažniausiai jie negali priimti sprendimų vienos nacionalinės jurisdikcijos pagrindu. Arbitražo pasirinkimas būtent ir numato šalių atsisakymą spręsti ginčą nacionaliniuose teismuose. Jeigu šalis "X" niekada nebuvo pasirašiusi ar kitaip sutikusi su sutartimi, ji niekada nepritars taikytinai teisei ar reikalavimams dėl arbitražo vietos. Ir vienu ir kitu atveju, sprendimo tinkamumas nulemiamas susitarimo. Nors kiekviena teisinė sistema gali reikalauti sprendimų vykdymo, arbitrai abiem atvejais išliks "X" pritarimo arbitražui problema. Jeigu nepasirašiusysis neigia savo pritarimą arbitražui, pats tokios sutarties egzistavimas lieka šalių ginčo centre. Arbitras, kurio sprendimas lieka vienintele ginčijamų faktų versija (teigiant, kad "X" pritaria arbitražui), turėtų būti pasiruošęs judėjimui ratu, numanydamas, kad pats sutarties sudarymo faktas lieka neapibrėžtas. Vienas būdų šiai arbitrų dilemai išspręsti yra „susitarimo“ sąvokų paieška bet kurioje konkrečioje nacionalinėje teisinėje sistemoje ar transnacionalinėse normose. Tokios normos, kurios bus aptartos toliau, dažnai minimos arbitražo sprendimuose ir mokslininkų komentaruose.

Argumentai išreikšti paskelbtuose arbitražo sprendimuose dažnai referuoja į transnacionalines normas ir principus. Papildyti mokslininkų komentarais, tokie sprendimai dažnai suteikia praktinių minčių ir arbitrams sprendžiantiems klausimus susijusius su arbitražinio susitarimo nepasirašiusiomis šalimis. Tokių daugiašalių (transnacionalinių) normų taikymas įprastoms sutarties sąvokoms skiriasi nuo taikytinos teisės nuostatų taikymo. Sumanus tokių normų taikymas gali pagerinti procesinį tarptautinio arbitražo nuspėjamumą. Tokios transnacionalinės normos sudaro didelę dalį atsiradusių principų, kartais vadinamų *lex mercatoria* (komercine pirklių teise). Nors transnacionalinės normos nėra privalomos griežtąja precedento prasme, kuomet yra taikomos vienos šalies teisinėje sistemoje, jos dažnai atlieka analogišką funkciją įrodant vienoje byloje priimto sprendimo svarbą ir siekiama pagrįsti kitoje byloje priimtą sprendimą. Vis dažniau yra pastebima net tokia tendencija, kuomet arbitrai kruopščiai nagrinėja bendruosius sprendimus

siekdami išskirti su teisinėmis tradicijomis susijusias neoficialias teisėjų pastabas (*obiter dictum*), kurios nėra esminės tai bylai²¹.

Transnacionalinės normos ir principai atitinkamomis aplinkybėmis yra taikomos ne todėl, kad koks nors autoritetingas specialistas sako, kad jas būtina taikyti, bet siekiant geresnio būdo sąžiningam ginčo reguliavimui (*faute de mieux*) bendruomenėje, kurioje ne visi prekybos dalyviai priima ribotus vienos valstybės nacionalinės teisės reikalavimus. Transnacionalinės normos intensyviai taikytos sujungtų ieškinių bylose pelnė daugelio nacionalinių teismų bei arbitražo pasitenkinimą ir aukštą priimtų sprendimų įvertinimą. Tokie sprendimai virsta sprendimų priėmimo tarptautiniame arbitraže principų sistema.

Taigi, tiek teismai, tiek arbitrai ieško ko nors panašaus į transnacionalines normas arbitražo išlygos galiojimui patikrinti, bent kai viena šalis siekia išvengti ribotų vienos valstybės nacionalinės teisės reikalavimų. Toks transnacionalinis metodas yra taikomas daugelyje šalių, kurių praktika ir bus aptariama toliau.

Prancūzija

Prancūzijos teisėje įtvirtintas principas, kad bendrovės statuso skraistė gali būti atskleista („*lever le voile social*“), kai sukčiaujama arba akivaizdžiai piktnaudžiaujama bendrovės forma²². Kita vertus, kaip yra pastebėta teisės literatūroje²³, Prancūzijos teismai taiko skraistės atskleidimo sampratą labai retai, nes šioje teisėje yra suformuluota kita teisės doktrina, tai yra platesnė - „įmonių grupės“ doktrina. Ši doktrina teigia, kad tarptautinės prekybos srityje įmonių grupės yra tapusios „*ekonomine realybe*“ jei patronuojančioji įmonė faktiškai kontroliuoja savo dukterinės įmonės veiklą ir aktyviai dalyvauja patronuojamajai įmonei tariantis, sudarant ir vykdant sutartis.

²¹ Žr. HANOTIAU, Bernard. "Non-signatories in international arbitration: Lessons from thirty years of case law." *International arbitration 2006: Back to basics* (2007); STUCKI, Blaise, and Geneva Schellenberg Wittmer. "Extension of Arbitration Agreements to Non-Signatories." *ASA Below 40 Conference*. 2006.

²² Žr. SERAGLINI, Christophe, and Jérôme ORTSCHIEDT. *Droit de l'arbitrage interne et international*. Montchrestien, 2013, 638 psl.

²³ POUDRET, Jean-François, and Sébastien BESSON. *Droit comparé de l'arbitrage international*. Emile Bruylant, 2002, 257 pastaba.

Todėl, šios sutartys taip pat gali būti privalomos ir patronuojančiajai įmonei (įskaitant šiose sutartyse išdėstytą arbitražo susitarimą)²⁴.

Nors atskiri komentatoriai yra pareiškę kritikos įmonių grupės doktrinai²⁵, vis dėlto, Prancūzijos teisė atitinka Anglijos teisę, nes ir joje draudžiama nesąžiningai piktnaudžiauti bendrovės forma. *Orri* byloje Prancūzijos kasacinis teismas pritarė arbitražo teismo sprendimui atskleisti bendrovės statuso skraistę, pagrįstam ne įmonių grupės doktrina, bet tuo pagrindu, kad asmuo nesąžiningai pasinaudojo savo valdoma bendrove („*appellation sous couvert*“) savo asmeninei prekybos veiklai vykdyti²⁶.

Kaip ir minėta, pagal Prancūzijos teisę asmuo, nepasirašęs susitarimo dėl arbitražo, gali dalyvauti arbitražo procese kaip ieškovas arba atsakovas, remiantis ‚bendrovių grupės‘ doktrina. Kaip matyti iš jos pavadinimo, tai reiškia, kad atvejais kuomet asmuo pasirašęs susitarimą dėl arbitražo, yra bendrovių grupės narys, doktrina leidžia taikyti susitarimą dėl arbitražo vienai ar daugiau tai pačiai grupei priklausančių bendrovių. Tačiau Prancūzijos teismai ir arbitražai paprastai taiko susitarimus dėl arbitražo tik kitai (-oms) tos pačios grupės bendrovei (-ėms), jeigu nepasirašiusysis dalyvavo sutarties, į kurią įtrauktas susitarimas dėl arbitražo, sudaryme, vykdyme arba nutraukime. Pirmasis ir geriausiai žinomas toks atvejis buvo procesas *Dow Chemical Group prieš Isover-Saint-Gobain*²⁷. Dvi bendrovės, priklausančios Dow Chemical grupei, sudarė (kiekviena atskirai) platinimo sutartis su įvairiomis bendrovėmis, o vėliau teises pagal sutartis prisiėmė Isover-SaintGobain. Kiekvienoje minėtų sutarčių buvo numatyta arbitražo išlyga. Kai kilo ginčas, arbitražo procesus prieš Isover-Saint-Gobain inicijavo ne tik dvi Dow Chemical grupės bendrovės, kurios buvo pasirašiusios sutartis, bet ir jų motininė įmonė ir kita dukterinė bendrovė, kurios nebuvo pasirašiusios tų sutarčių. Isover-Saint-Gobain prieštaravo minėtų sutarčių nepasirašiusių

²⁴ Žr., pavyzdžiui, 1982 m. rugsėjo 23 d. sprendimą ICC byloje Nr. 4131, *Dow Chemical*; taip pat žr. Poudret and Besson, op. cit, 229 psl.

²⁵ BUSSE, Daniel. *Die Bindung Dritter an Schiedsvereinbarungen*. 2005, 118 psl.; GABRIEL, Simon, and JODOK Wicki. "Vorvertragliche Schiedszuständigkeit." *ASA Bulletin* 27.2 (2009): 236-255.

²⁶ BESSON, Sébastien. "Piercing the Corporate Veil: Back on the Right Track in ICC Dossier: Multiparty Arbitration." (2010); Hanotiau, Bernard. *Complex arbitrations: multiparty, multicontract, multi-issue and class actions*. Kluwer Law International, 2005. Paryžiaus Apeliacinis teismas (CA Paris, 1990 m. sausio 11 d., byla *Orri prieš Societe des Lubrifiants Elf Aquitaine*), kuris, kaip buvo nustatyta, buvo pasirašiusios bendrovės *alter ego*, nes kaip parodė faktai, tai, kad sutartį pasirašė minėta bendrovė, o ne tas asmuo buvo „gudrybė, prilygstanti apgaulei, siekiant nuslėpti tikrojo signataro tapatybę“.

²⁷ ICC teismo byla Nr. 4131, (*Dow Chemical*).

bendrovių reikalavimams, nes jie nebuvo sutarčių, į kurias buvo įtraukta arbitražo išlyga, šalimis. Teismas atmetė šį reikalavimą, atsižvelgdamas į tai, kad: viena iš nepasirašiusių bendrovių faktiškai atliko visus Isover-Saint-Gobain adresuotus tiekimus pagal minėtas sutartis. Kita nepasirašiusi šalis buvo vienos iš pasirašiusių šalių patronuojanti įmonė, prekės ženklų, kuriais žymimi gaminiai buvo tiekiami į rinką, savininkė ir turėjo absoliučią kontroliavimo teisę visų dukterinių bendrovių, kurios tiesiogiai dalyvavo arba galėjo sutartiniais pagrindais dalyvauti minėtų platinimo sutarčių sudaryme, vykdyme arba nutraukime. Tad teismas padarė išvadą, kad, atsižvelgiant į nepasirašiusių vaidmenį, sutarčių, kuriose buvo numatyta arbitražo išlyga, sudaryme, vykdyme arba nutraukime, ir į bendrą visų proceso šalių ketinimą, nepasirašiusieji *de facto* yra sutarčių šalys ir joms turėtų būti taikoma į tas sutartis įtraukta arbitražo išlyga. Tam pritarė ir Paryžiaus Apeliacinis teismas²⁸.

Taigi, požiūris, kad bendrovių grupei priklausančių juridinių asmenų sudaromos sutartys gali skirtis nuo kitų tai grupei priklausančių juridinių asmenų sudaromų sutarčių, tam tikru mastu, atsižvelgiant į Prancūzijos teisės nuostatas, pažeidžia bendrovių grupės doktriną. *Dow Chemical* byloje teismas nustatė, jog visos šalys siekė, kad nepasirašiusiems būtų taikomi kaip susitarimai dėl arbitražo, taip ir platinimo sutartys. Tačiau reikia pažymėti, kad siekiant susitarimo dėl arbitražo taikymo nepasirašusiajam, nepakanka nustatyti, kad jis dalyvavo komerciniame sandoryje, jeigu jis taip pat nedalyvavo sutarties, kurioje buvo numatyta arbitražo išlyga, sudaryme, vykdyme arba nutraukime.

Anglija

Prancūzijos teisėje taikoma bendrovių grupės doktrina neturi jokių analogų Anglijos teisėje ir tai paminėta byloje *Peterson Farms*²⁹. Peterson Farms atžvilgiu teismas patvirtino, kad pagal Anglijos įstatymus sutarties šalims nustatyti yra taikytina materialinė, o ne procesinė teisė. Peterson Farms atveju materialinė teisė buvo JAV Arkansas'o teisė. Tarptautinio arbitražo teismui priėmus sprendimą, Peterson Farms (atsakovas arbitražo procese) kreipėsi į Anglijos teismą prašydamas išduoti deklaraciją, jog sprendime kai kurios išvados buvo padarytos už arbitražo kompetencijos

²⁸ CA Paris, 1983 m. spalio 21 d., *Isover-Saint-Gobain prieš Dow Chemical*, Prancūzija.

²⁹ *Peterson Farms Inc. prieš C&M Farming Ltd [2004] EWHC 121 (Comm)*, Langley J. 62 punkte.

ribų, remiantis tuo, kad kai kurie ieškovai arbitražo procese nebuvo pasirašę susitarimo dėl arbitražo. Arbitražo teismas nutarė, kad jis turėjo tokią kompetenciją, taikant, be kita ko, bendrovių grupės doktriną, kaip *Dow Chemical* atveju. Tačiau, teismas nutarė, kad arbitražas klydo netaikydamas materialinės teisės (Arkansas'o teisės) šalims nustatyti. Teismas pritaikė Arkansas'o teisę ir nustatė, kad bendrovių grupės doktrina nėra minėtos teisės dalis, tačiau paminėjo, kad panašios galimybės yra Anglijos teisėje. Todėl, teismo nuomone, jeigu Anglijos teisė būtų ginčo materialinė teisė, arbitražo teismas sprenddamas ginčą galėtų atsižvelgti į „kitas nuostatas“, jeigu tam pritartų šalys arba jeigu taip nustatytų pats teismas.

Neseniai priimtae Anglijos Aukščiausiojo Teismo 2013 m. vasario 6 d. sprendime³⁰ buvo nagrinėjamas atvejis, kai Anglijos bankas (VTB) teigė, kad jį sudaryti paskolos sutartį su Rusijos įmone privertė banko klientas (bendrovė „Nutritek“), kuris melagingai pareiškė, kad bendrovę „Nutritek“ ir Rusijos įmonę valdė tas pats asmuo. Be to, paskola buvo suteikta pienininkystės įmonei, kurios vertė buvo gerokai mažesnė, nei bendrovės „Nutritek“ nurodytoji. Aukščiausiasis Teismas patvirtino principą, kad „*pagal įstatymą gali būti leidžiama atskleisti skraistę tam tikromis aplinkybėmis neteisėbei ištaisyti*“ kartu pažymėdamas, kad „*iš pažiūros svarbu tai, kad [skraistės atskleidimo principu] negalima remtis vien tuomet, kai yra pasielgta nederamai*“; prisiminęs ankstesnę bylą, Anglijos Aukščiausiasis Teismas pažymėjo, kad „*būtina įrodyti, kad žalą padaręs asmuo kontroliavo bendrovę ir elgėsi nederamai, tai yra, piktnaudžiavo bendrove ir pasinaudojo ja kaip priedanga savo neteisėtiems veiksams pridengti [...] atitinkamo sandorio sudarymo metu*“. Taigi Anglijos Aukščiausiasis Teismas byloje VTB prieš bendrovę „Nutritek“ patvirtino skraistės atskleidimo sampratą, tačiau pripažino, kad šiuo atveju nebuvo pagrindo skraistei atskleisti.

Kitame neseniai Anglijos Aukščiausiojo Teismo nagrinėtoje santuokos nutraukimo byloje priimtae 2013 m. birželio 12 d. sprendime³¹ buvo nagrinėjamas sutuoktinės prašymas perleisti jai tam tikros bendrovės akcijas, nors šios bendrovės akcininkas buvo ne jos sutuoktinis, o pastarojo valdoma bendrovė. Anglijos Aukščiausiasis Teismas nurodė, kad „*daugelyje pažangiausių teisės sistemų pripažįstamas įmonių teisinis subjektiškumas, kartu nustatant tam tikras logines jo taikymo ribas. Kontinentinės teisės sistemos šalyse išimtyms paprastai teisiškai*

³⁰ *VTB Capital Plc v. Nutritek International Corp and Others* [2013] UKSC 5.

³¹ *Prest v Petrodel Resources Ltd* [2013] UKSC 34.

grindžiamos piktnaudžiavimo teisėmis samprata [...]“. Anglijos Aukščiausiasis Teismas taip pat pažymėjo, kad Anglijos teisėje nėra įtvirtinta bendros „*piktnaudžiavimo teisėmis*“ doktrinos, tačiau galima kalbėti tik apie „*įvairius konkrečius principus, leidžiančius kai kuriais atvejais pasiekti tų pačių rezultatų*“; vienas iš šių principų „*įstatymu apibrėžiami daugelis fizinių ar juridinių asmenų tarpusavio santykiai remiantis esmine prielaida, kad jų santykiai yra sąžiningi*“ ir kad tie patys teisės principai „*ne visuomet bus taikomi priešingu atveju*“. Todėl, teismas sprendė, kad „*teisės doktrinoje yra įtvirtintas principas, kad teismas gali atskleisti bendrovės statuso skraistę, jei bendrovės atskiru teisiniu subjektiškumu piktnaudžiaujama, norint padaryti tam tikrą žalą*“. Vis dėlto, šiuo atveju Anglijos Aukščiausiasis Teismas nustatė, kad sutuoktinis nesiekė nuslėpti ar išvengti įstatymo, nustatančio santuokoje įgyto turto padalinimą, todėl neleido atskleisti bendrovės statuso skraistės.

Šveicarija

Šveicarijoje susitarimo dėl arbitražo taikymas nepasirašiusiems priklauso nuo pasirašiusiųjų vaidmens sutarties, į kurią yra įtrauktas susitarimas dėl arbitražo, vykdyme. Nors pagal Šveicarijos procesinę teisę susitarimas dėl arbitražo paprastai netaikomas nepasirašiusiems, Šveicarijos Federalinio teismo 2003 m. spalio 16 d. sprendime³² pirmą kartą buvo išreikštas kiek liberalesnis požiūris į nepasirašiusius. Šioje byloje trys Libano bendrovės (X, Y ir Z) sudarė statybos darbų sutartį, į kurią buvo įtraukta arbitražo išlyga. Kilus ginčui, Z inicijavo procesą prieš X, Y ir poną A (kuris nebuvo susitarimo šalimi), remiantis tuo, kad p. A aktyviai dalyvavo derybose dėl sutarties ir jos vykdyme. Federalinis teismas, taikydamas sąžiningumo principą, leido taikyti susitarimą dėl arbitražo ponui A, remiantis raštiškais p. A dalyvavimo X ir Y atliktuose patvarkymuose ir faktinio sutarties vykdymo kartu su Z įrodymais. Federalinio teismo nuomone, faktas, kad p. A yra bendrovių X ir Y savininkas, kad jis buvo gavęs leidimą statybos darbams pagal sutartį tarp X, Y ir Z atlikti ir pristatė žiniasklaidoje statybos darbų projektą, susijusį su sutartimi, nebuvo pakankamas pagrindas taikyti ponui A susitarimą dėl arbitražo. O jo aktyvus dalyvavimas rengiant ir vykdant statybos darbų projektą tapo tokio taikymo pagrindu, nes p. A savo veiksmais įrodė savo norą būti susaistytu sutartyje numatyto susitarimo dėl arbitražo.

³² Byla *Y.S.A.L. prieš Z Sarl ATF 129 III 727-4P.115/2003* (X.S.A.L).

Minėtas sprendimas buvo žingsnis pirmyn interpretuojant Šveicarijos nuostatas dėl tarptautinio arbitražo. Pagal Šveicarijos teisę, susitarimas dėl arbitražo turi būti “įrodomas teksto” (tai yra išreikštas raštu). Nepaisant to, kad Federalinis teismas pripažino, jog su ponu A. nebuvo raštu įforminta tokia sutartis, jis buvo įsitikinęs, kad oficialių reikalavimų tikslas buvo sukurti arbitražo išlygų priėmimo būdą, panašų į sąlygose nurodytą jų priėmimo praktiką. Minėtomis aplinkybėmis Federalinis teismas nustatė, kad šių reikalavimų reikėtų laikytis minimaliai (tai yra dokumentų, patvirtinančių p. A dalyvavimą sutarties vykdyme, egzistavimas yra pakankama sąlyga). Susitarimas dėl arbitražo galioja, jeigu jis atitinka šalių pasirinktą teisę – teisę, taikytiną ginčo objektą, arba Šveicarijos teisę. Federalinis teismas pritarė arbitražo teismo nutarimui taikyti Libano teisę, kaip teisę, kuria remiantis buvo sudaryta sutartis, atsižvelgdamas į *lex mercatoria* (komercinės teisės) koncepciją ir į Prancūzijos arbitražo praktiką, nustatant dalyvavimą sutarties, į kurią yra įtrauktas susitarimas dėl arbitražo, sudaryme vykdyme ar nutraukime.

Rusija

Rusijos teisėje yra numatyta, kad arbitražo teismo kompetencija apima nepasirašiusius susitarimo dėl arbitražo tik tuo atveju, kai visos šalys, įskaitant patį nepasirašiusįjį, aiškiai tam pritaria (Tarptautinio komercinio arbitražo akto 19 straipsnis). Praktikoje ši nuostata ženkliai riboja nepasirašiusiųjų įtraukimą į bylą, nes daugeliu atvejų nepasirašiusieji neketina tapti arbitražo bylos šalimis.

Vokietija

Vokietijoje nepasirašiusiųjų susitarimo dėl arbitražo galimybės dalyvauti arbitraže pavyzdžių skaičius yra ribotas. Pavyzdžiui, jeigu trečioji šalis (naudos įgijėja) nori pasinaudoti teise, numatyta sutartyje, į kurią yra įtraukta arbitražo išlyga, ji turi priimti pagrindinių sutarties šalių pasirinktą ginčo sprendimo versiją. Įgaliotojas yra saistomas susitarimo dėl arbitražo, kurį jo vardu sudaro jo atstovas, net akivaizdžių jo įgaliojimų atvejais. Tačiau yra nelabai tikėtina, kad Vokietijos teismai kada nors taikys grupės bendrovių doktriną.

Austrija

Austrijos Aukščiausiasis Teismas yra ne kartą nusprendęs, kad neleistina naudotis bendrovės forma, norint apeiti įstatymo reikalavimus arba padaryti žalą trečiosioms šalims³³. Šis principas grindžiamas Austrijos civilinio kodekso 1295 straipsnio 2 dalimi, kurioje numatyta:

„Asmuo, kuris, pažeisdamas viešąją tvarką, padaro žalą kitam asmeniui, yra už tai atsakingas; vis dėlto, jei žala padaryta naudojantis įstatymo suteiktomis teisėmis, žalą padaręs asmuo laikomas atsakingu tik tuomet, jei naudojantis šia teise akivaizdžiai siekiama pakenkti kitam asmeniui.“³⁴

Šis principas taip pat įtvirtintas 2010 m. UNIDROIT tarptautinių komercinių sutarčių principų 1 straipsnio 7 dalyje, kurioje numatyta, kad *„kiekviena šalis turi veikti, laikydamasi sąžiningumo principo tarptautinėje prekyboje“*. Analogiška nuostata įtvirtinta Europos sutarčių teisės principų (PECL) 1.201 straipsnyje.

Austrijos Aukščiausiojo Teismo 2004 m. balandžio 29 d. sprendime³⁵ buvo sprendžiamas klausimas dėl ribotos atsakomybės bendrovės, kurią įsteigė trys turizmo rėmimo asociacijos (*„Tourismusverband“*). Minėtų asociacijų pirmininkai taip pat buvo ribotos atsakomybės bendrovės stebėtojų tarybos nariais ir aktyviai vadovavo ribotos atsakomybės bendrovės veiklai, duodami šios bendrovės direktoriui nurodymus. Kai ribotos atsakomybės bendrovei prireikdavo banko paskolos savo veiklai finansuoti, akcininkai nurodydavo ribotos atsakomybės bendrovės direktoriui tartis su bankais ir visų pirma pabrėžti ribotos atsakomybės bendrovės mokumą, (galimai) grindžiama tuo, kad kiekvienas iš trijų akcininkų buvo *„Tourismusverband“*, tai yra valdžios institucija. Aukščiausiasis Teismas, atsižvelgdamas į šias aplinkybes nustatė, kad visi trys akcininkai privalėjo grąžinti suteiktą paskolą. Šia prasme Aukščiausiasis Teismas rėmėsi įvairiomis Austrijos teisės mokslininkų pozicijomis ir priėjo prie tokios išvados:

³³ Žr. sprendimus, paskelbtus Austrijos federalinės kanceliarijos RIS Rechtsinformationssystem duomenų bazėje (www.ris.bka.gv.at), RS0009098.

³⁴ BAECK vertimas, The General Civil Code of Austria, 1972, 253 psl.

³⁵ 6 Ob 313/03b Anwaltsblatt 2006, p. 123 eolex 2005, no. 54 Der Gesellschafter 2004, 375 psl.

„Pažymėtina, kad visoms pirmiau trumpai išdėstytoms teisinėms pozicijoms būdinga tai, kad paprastai teismui nėra draudžiama atskleisti ribotos atsakomybės bendrovės statuso skraistės („Durchgriffshaftung der Gesellschafter einer Gesellschaft mbH“) vien dėl ribotos atsakomybės teisinės apsaugos pagal įstatymo dėl ribotos atsakomybės bendrovių 61 straipsnio 2 dalį³⁶. Atsižvelgiant į vyraujančią doktriną ir iki šiol priimtus Aukščiausiojo Teismo sprendimus, taip pat priešingai, nei teigia Honsell, akcininkų atsakomybė galima ne tik tais atvejais, kai piktnaudžiuojama teise.“

Iš pirmiau išdėstytos teismo sprendimo dalies matyti, kad piktnaudžiavimas teisine forma yra vienas iš tų atvejų, kai pagal Austrijos teisę neabejotinai leidžiama atskleisti bendrovės statuso skraistę. Minėtoje byloje Aukščiausiasis Teismas nesprenė klausimo dėl piktnaudžiavimo teisine forma, tačiau šioje sprendimo dalyje jis apibrėžė piktnaudžiavimą kaip atvejį, kai bendrovės forma buvo sąmoningai pasinaudota norint pakenkti trečiosioms šalims arba kitais neteisėtais tikslais³⁷.

Kitame Austrijos Aukščiausiojo Teismo 2009 m. rugsėjo 30 d. priimtame sprendime³⁸ buvo sprendžiama byla, kai Austrijos pilietis buvo Anglijoje įsteigęs „ribotos atsakomybės bendrovę“, vykdytį veiklą tik Austrijoje ir atstovaujantį „direktoriatą“. Austrijos ieškovas buvo sudaręs darbo sutartį su Anglijos ribotos atsakomybės bendrove. Atsakovas buvo vienintelis ribotos atsakomybės bendrovės, turintis tik 100 svarų sterlingų kapitalą ir nepajėgias mokėti priklausantį darbo užmokestį, akcininkas. Šioje byloje Austrijos Aukščiausiasis Teismas atsižvelgė į šias aplinkybes:

„Atsižvelgiant į minėtą bendrovės statuso skraistės atskleidimo principą, numatantį draudimą naudotis teisine juridinio asmens forma, norint pakenkti trečiajai šaliai arba apeiti įstatymo reikalavimus, vien (teisėtas) naudojimas Anglijos teisės sistemoje numatyta bendrovės forma (šiuo atveju, ribotos atsakomybės bendrove) savaime nėra piktnaudžiavimas teise. Be tam tikros teisinės formos pasirinkimo, būtinas konkretus siekis piktnaudžiauti, kurio šiuo atveju nebuvo.“

³⁶ Austrijos įstatymo dėl ribotos atsakomybės bendrovių 61 straipsnio 2 dalyje numatyta: „Bendrovės kreditoriai gali vykdyti bendrovės įsipareigojimus tik iš bendrovės turto“.

³⁷ „[...] siekiant sąmoningai pakenkti trečiosioms šalims arba siekiant kitų neteisėtų tikslų“.

³⁸ 9 ObA 125/08k, ecollex 2010, p. 577 Zeitschrift für Insolvenzrecht und Kreditschutz (ZIK) 2010, 77 psl.

Pirmiau nurodyti sprendimai taip pat atitinka Austrijoje galiojančią teisės doktriną. Teisės mokslininkai yra išsakę įvairias nuomones, kuriais atvejais leidžiama ar reikalaujama atskleisti skraistę:

- kai patronuojančiosios bendrovės ir filialo turtas yra bendras („*Vermögensvermischung*“);
- kai bendrovei aiškiai nepakanka kapitalo („*qualifizierte Unterkapitalisierung*“);
- kai piktnaudžiuojama teise vadovauti bendrovei („*Missbrauch der Leitungsmacht*“)³⁹.

Vis dėlto, skraistę atskleisti leidžiama ir (arba) reikalaujama pagal Austrijos civilinio kodekso 1295 straipsnio 2 dalį, jeigu bendrovės teisine forma naudojamosi norint pakenkti trečiosioms šalims arba apeiti įstatymo reikalavimus.

Lietuva

Lietuvos jurisprudencijoje ir teisės doktrinoje arbitražinio susitarimo išplėtimo klausimas iki šiol nebuvo išsamiai analizuotas. Tačiau, galima teigti, kad tarptautinio teisės mokslo išplėtos ir tarptautinių arbitražo teismų plačiai taikomos doktrinos, leidžiančios užkirsti kelią piktnaudžiavimui teisėmis ir išplėsti arbitražinį susitarimą nepasirašiusiai šaliai yra suderinamos su Lietuvos Respublikos teismų praktika. Lietuvos Aukščiausiasis Teismas, nors ir gana aptakiai, aiškiai pasisakė, kad arbitražinis susitarimas gali būti išplėstas jo nepasirašiusiems asmenims:

„Apibendrinant teisės doktriną galima pažymėti, kad iš esmės yra tik keletas atvejų, kai asmuo gali būti laikomas savo elgesiu sutikusių su arbitražiniu susitarimu, kurio nepasirašė. Pirma, toks sutikimas galimas, kai asmuo atskiru susitarimu perima vienos iš sutarties šalių teises ir pareigas konkrečioje sutartyje, kurioje įtvirtinta arbitražinė išlyga. Bendrąjį principą, kad perleidžiant teises pagal pagrindinę sutartį, pagrindinės sutarties šalį pakeičiantis asmuo yra saistomas ir sutarties sąlygos, nustatančios iš sutarties kylančių ginčų teisingumą, savo praktikoje yra pažymėjęs ir Lietuvos

³⁹ Žr. FRANK, Stefan. *Die Kapitalerhaltung bei der GmbH & Co KG*. Diss. uniwienn, 2009.

Aukščiausiasis Teismas (žr., pvz., Lietuvos Aukščiausiojo Teismo Civilinių bylų skyriaus teisėjų kolegijos 2008 m. birželio 30 d. nutartį, priimtą civilinėje byloje UAB „Arisanda“ v. UAB „2B Pack“, bylos Nr. 3K-3-199/2008). Antra, numanomu asmens sutikimu su konkretaus ginčo nagrinėjimu teisme galima laikyti atvejus, kai asmuo vėlesniu savo elgesiu sutiko su ginčo nagrinėjimu arbitražo teisme. Pavyzdžiui, asmuo gali būti laikomas sutikusių su ginčo nagrinėjimu arbitraže, kai, inicijavus su asmens interesais susijusį arbitražo procesą, asmuo paskyrė atstovą ir dalyvavo arbitražo teismo posėdyje. Toks asmuo netektų teisės vėliau ginčyti arbitražo teismo sprendimo tuo pagrindu, kad arbitražo teismas neturėjo jurisdikcijos nagrinėti ginčą. Trečia, arbitražinio susitarimo nepasirašęs asmuo gali būti laikomas sutikusių su ginčo nagrinėjimu arbitraže, kai arbitražinį susitarimą ar sutartį, kurioje yra arbitražinė išlyga, sudarė teisėtas asmens atstovas ir šis atstovas veikė pagal savo įgaliojimus. Ketvirta, kai arbitražinis susitarimas saisto vieną juridinį asmenį, gali būti laikoma, kad kitas itin glaudžiai su juo susijęs asmuo taip pat sutiko su konkretaus ginčo nagrinėjimu arbitražo teisme.“⁴⁰

Tokios išvados buvo priėjęs ir Lietuvos apeliacinis teismas byloje Nr. 2-1970/2013: „Ieškovas nors ir nebūdamas sutarties (...) šalimi, vis tik ginčija šią sutartį (...). Ieškovas, ginčydamas (...) sutartį, turi prisiimti ir šioje sutartyje nustatytą ginčų nagrinėjimo jurisdikciją, kitaip tariant, tokiais savo veiksmais ieškovas perėmė (...) sutartyje nustatytą įsipareigojimą ginčą spręsti arbitraže.“⁴¹

Taip pat paminėtina ir Lietuvos Apeliacinio teismo nutartis byloje Nr. 2T-12-370/2016, kurioje teismas nurodė, kad „vien aplinkybė, kad suinteresuotas asmuo nepasirašė (nesudarė) ir / ar raštu nepatvirtino arbitražinės išlygos, nebūtinai lemia, kad jo atžvilgiu ginčas negalėjo būti nagrinėjamas arbitraže. (...) Tam tikrais atvejais asmuo gali būti laikomas sutikusių nagrinėti ginčą arbitraže ne tik pasirašius arbitražinį susitarimą, bet ir savo elgesiu, iš kurio sutikimas nagrinėti ginčą arbitraže yra aiškiai numanomas. Kasacinis teismas pažymėjo, kad iš esmės yra tik keletas atvejų, kai asmuo gali būti laikomas savo elgesiu sutikusių su arbitražiniu susitarimu, kurio nepasirašė. Vienas iš tokių atvejų – kai arbitražinis susitarimas saisto vieną juridinį asmenį, gali būti laikoma, kad kitas itin glaudžiai su juo susijęs asmuo taip pat sutiko su konkretaus ginčo

⁴⁰ 2014-04-02 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartis byloje Nr. 3K-3-171/2014.

⁴¹ 2013-08-27 Lietuvos Apeliacinio teismo nutartis byloje Nr. 2-1970/2013.

nagrinėjimu arbitražo teisme. (...) Be to, kaip matyti iš Dalinio arbitražo sprendimo, Kipro teisė pripažįsta arbitražinės išlygos išplėtimą jos nepasirašiusiai šaliai („šydo atskleidimo“ doktrina), taip pat kaip ir Lietuvos teisė, todėl suinteresuoto asmens argumentas, kad Daliniu arbitražo sprendimu (kartu ir Galutiniu), kuriuo konstatuojama, jog arbitražo teismas turi jurisdikciją spęsti ginčą šalies, kuri niekuomet nesudarė jokio arbitražinio susitarimo, atžvilgiu, ir kuriuo nepagrįstai buvo išplėstas arbitražinio susitarimo taikymas tam asmeniui, prieštarauja tarptautinei ir Lietuvos viešajai tvarkai, atmestinas kaip nepagrįstas”⁴².

Straipsnio rašymo metu ši Lietuvos Apeliacinio teismo nutartis yra nagrinėjama kasacijos procese Lietuvos Aukščiausiajame Teisme. Tačiau, atsižvelgiant į aptartas Lietuvos Aukščiausiojo Teismo ir Lietuvos Apeliacinio teismo nutartis, akivaizdu, kad Lietuvos teismų praktikoje pripažįstama arbitražinio susitarimo išplėtimo jį nepasirašiusiems asmenims doktrina.

Toliau verta aptarti dažniausiai praktikoje pasitaikančias arbitražinio susitarimo išplėtimo doktrinas ir metodus.

VI. Taikomos doktrinos

i. Tikrieji naudos gavėjai

Kaip ir minėta, tai, kad arbitražas yra konsensualinės prigimties, nereiškia, kad pareigą ginčą spręsti arbitraže turi tik tos šalys, kurios asmeniškai pasirašė arbitražinį susitarimą⁴³. Kalbant apie trečiuosius asmenis, t.y. tikruosius naudos gavėjus, turi būti nuodugnai vertinama šalių dalyvavimo konkrečioje transakcijoje apimtis, taip pat jos veiksmai sudarant sutartį ar ją vykdam. Privalu išnagrinėti atitinkamos šalies įtaką sutarties pradžiai, pabaigai ir sutarties turinio žinojimui. Taip pat reikia įvertinti ar šalis žinojo apie arbitražinį susitarimą ir jo turinį. Pastarieji veiksniai

⁴² 2016-02-22 Lietuvos Apeliacinio teismo nutartis byloje Nr. 2T-12-370/2016.

⁴³ *Thomson-CSF, S.A. v American Arbitration Association and Evans & Sutherland Computer Corporation*, 64 F.3d 773 (2d Cir. 1995)766; REDFERN, Alan and HUNTER, Martin, *Law and Practice of International Commercial Arbitration* (2nd ed, Sweet and Maxwell, London, 1991), pp. 3-30; GALLIARD, Emmanuel and SAVAGE, John (eds.), *Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration* (Kluwer Law International, London 1999), pp. 280-281.

įrodo, kad arbitražinio susitarimo nepasirašiusi šalis žinojo apie arbitražinę išlygą ir joje įtvirtintas pareigas⁴⁴.

Arbitražinės išlygos teisėtumas ir galiojimas sutartyje reikalauja, kad pareiga ginčą nagrinėti arbitraže apimtų šalis, kurios tiesiogiai įtrauktos į sutarties vykdymą ir iš jos kylančius ginčus, su sąlyga, jei jos žino apie arbitražinį susitarimą, net jei pačios sutarties ir nepasirašė⁴⁵. Taigi mokėjimų susijusių su sutartimi gavimas gali būti laikomas tiesioginiu sutikimu ir pritarimu sutarčių sąlygoms ir dalyvavimas sutarties vykdyme. Be to, tretieji asmenys naudos gavėjai, kurie žino kokių pagrindų jie gauna mokėjimus, laikytini žinančiais apie sutartį ir, atitinkamai, apie joje įtvirtintą arbitražinę išlygą. Šiuo atveju naudos gavėjai savo veika pritaria būti susaistyti arbitražiniu susitarimu. Pastarasis faktas taip pat suponuoja numanomą (tylų) sutikimą⁴⁶.

Papildomai galima teigti, kad naudos gavimas yra laikomas naudos gavėjų dalyvavimu komerciniuose santykiuose kartu su pirmine sutarties šalimi (apimant arbitražinę išlygą). Kaip nurodoma doktrinoje, teismai ir arbitražo tribunolai atsižvelgs į šalies elgesį per derybas ir vykdant sutartį ir padarys išvadą, kad toks elgesys reiškia sutikimą būti susaistytam arbitražiniu susitarimu⁴⁷. Atliekant šį vertinimą teismas ar arbitražo tribunolas turi įvertinti ne tik arbitražinį susitarimą, bet ir visus ekonominius ir teisinius ginčo aspektus⁴⁸.

Pavyzdžiui, Paryžiaus Apeliacinis teismas byloje *Société V 2000 v Société Project*⁴⁹ nusprendė, kad arbitražinės išlygos galiojimas apima ir šalis tiesiogiai dalyvaujančias sutarties vykdyme jei jų veiksmai ir supančios aplinkybės kelią prezumpciją, kad jos žinojo apie arbitražinę išlygą ir jos

⁴⁴ Žr. BARNETT, Randy E. "The sound of silence: default rules and contractual consent." *Virginia Law Review* (1992): 821-911. p. 827.

⁴⁵ *Cour d'appel de Paris (1st Ch. D.) 22 Kovas 1995 (1997) Revue de l'Arbitrage 550* cituota HANOTIAU, Bernard, *Groups of Companies in International Arbitration*. Loukas A. Mistelis and Julian D.M. Lew (eds), *Pervasive Problems in International Arbitration* (Kluwer Law International, 2006) 279, p. 282.

⁴⁶ Žr. *Cour d'appel de Paris, (1st Ch. Suppl.) 28 Lapkritis 1989; Cour d'appel de Paris (1st Ch. Suppl.) 8 Kovas 1990 (1990) 3 Revue de l'Arbitrage 647.*

⁴⁷ HANOTIAU, Bernard. "Problems Raised by Complex Arbitrations Involving Multiple Contracts—Parties—Issues An Analysis." *Journal of International Arbitration* 18.3 (2001): 251-360; ZUBERBÜHLER, Tobias. "Non-Signatories and the Consensus to Arbitrate." *ASA Bulletin* 26.1 (2008): 18-34.

⁴⁸ FOUCHARD, Philippe, et al. *Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration*. Kluwer law international, 1999. p. 281;

⁴⁹ *Cour d'appel de Paris (1st Ch. D) 7 Gruodis 1994 – Société V 2000 v Société Project XJ 220 ITD et autre (1996) 2 Revue de l'Arbitrage 250, patvirtinta Cour de Cassation (1st Ch. civ.) 21 Birželis 1997, Revue de l'Arbitrage 538*

apimtį. Panašiam pavyzdyje JAV teismai nusprendė, kad tam, „kad asmuo būtų laikomas trečiuoju asmeniu naudos gavėju, sutartis turi būti sudaryta tiesiogiai arba šio asmens naudai“⁵⁰.

Taigi remiantis bendraisiais sutarčių teisės principais, galima teigti, kad kreditorius gali panaudoti sutartį prieš asmenį kuris gavo naudą⁵¹. Todėl įsipareigojimas vykdyti sutartį iškelia prezumpciją, kad trečiasis asmuo žinojo apie sutarties egzistavimą ir jos apimtį, įskaitant arbitražinę išlygą. Papildomai gali būti teigiama, kad jei sutarties sąlygos numato, kad sutartis negali būti įvykdoma be trečiojo asmens (naudos gavėjo) dalyvavimo — toks faktorius turi būti laikomas svarbiu dalyvavimu, kuris atitiks prezumpciją, kad trečioji šalis žinojo apie sutarties egzistavimą, jos apimtį ir arbitražinę išlygą.

Apibendrinant aukščiau išdėstyta, galima teigti, kad trečiasis asmuo naudos gavėjas gali būti saistomas arbitražinės išlygos ir atvejais kada jis nėra sutarčių šalis, tačiau žinojo apie teises ir pareigas pagal sutartis, įsikatan arbitražinę išlygą. Priešingu atveju arbitražo tribunolo gebėjimas priimti efektyvų sprendimą būtų apribotas. Arbitražinio susitarimo autonominis galiojimas ir efektyvumas lydi prie išvados, kad trečioji šalis naudos gavėjas pritaria sutarčiai konkludentiniais veiksmais. Net jei būtų nepritariama nuomonei, kad akivaizdus dalyvavimas sutarties vykdyme preziūmuoja žinojimą apie arbitražinę išlygą, kitas svarbus argumentas yra tai, kad pakanka vien trečiojo asmens naudos gavėjo egzistavimo fakto.

Taip pat svarbu atkreipti dėmesį ir į tai, kad trečioji šalis ne tik gali būti įpareigota sutartyje esančios arbitražinės išlygos, bet ir gali pati remtis tokia arbitražine išlyga⁵². Taigi, jei trečiasis asmuo naudos gavėjas gali panaudoti sutartį prieš pirminę sutarties šalį, pastaroji taip pat gali remtis sutartimi prieš trečiąjį asmenį naudos gavėją. Tokia išvada atsispindi daugelyje bylų⁵³. Pavyzdžiui, arbitražo praktikoje pagal ICC Arbitražo taisykles nurodoma:

⁵⁰ *Ramminger v. Archdiocese of Cincinnati*, 1st Dist. No. C-060706, 2007-Ohio-3306; *Caruso v. Natl. City Mtge. Co.*, 187 Ohio App.3d 329, 2010-Ohio-1878.

⁵¹ WALSTON-DUNHAM, Beth. *Introduction to law*. Cengage Learning, 2011. p. 452.

⁵² BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International 2009, p. 1178.

⁵³ *Nauru Phosphate Royalties, Inc. v. Drago Daic Interests, Inc*, 138 F.3d 160, 166 (5th Cir. 1998); *Spear, Leeds & Kellogg v. Cent.Life Assur. Co.*, 85 F.3d. 21, 27 (2d Cir. 1997); *Black & Veatch Int'l Co. v. Wartsila NSD N.Am. Inc.* 1998 U.S. Dist. LEXIS 20732 (D.Kan. 1998).

„Visuotinai pripažįstama, kad jei šalis yra susaistyta tokiais pačiais sutartiniais įsipareigojimais nustatytais sutartimi ir šioje sutartyje yra įtvirtinta arbitražinė išlyga, arba egzistuoja arbitražinis susitarimas, tokia trečioji šalis taip pat yra susaistyta arbitražinės išlygos ar arbitražinio susitarimo, net jei ji jo nepasirašė”⁵⁴

Identiška išvada pateikiama ir UNIDROIT Tarptautinių komercinių sutarčių principų 5.2.1 straipsnyje (2004) — „Pažadas sutartyje sukelia skolininko pareigas bet kokiam numatytam naudos gavėjui įvykdyti pažadą ir numatytas naudos gavėjas gali reikalauti pareigą įvykdyti” arba kaip nurodyta 1999 metų Anglijos Trečiųjų Šalių Teisių akte „jei esminė sutarties sąlyga yra arbitražinio susitarimo dalyku, tuomet ši sąlyga negali būti suteikta trečiajai šaliai naudos gavėjui be susaistymo tos šalies arbitražo susitarimu”.

Situacija yra sudėtingesnė kuomet dalyvaujančios įmonės yra skirtingos prigimties, pavyzdžiui, koncesijų sutarčių ar viešųjų pirkimo sutarčių atvejais. Be to, padėtis yra dar labiau komplikauta kuomet nėra informacijos apie šių bendrovių santykius ar subordinaciją. Vis dėlto, paprastai preziumuojama, kad kontroliuojantieji bendrovei jos dukterinės bendrovės yra pavaldžios ir darytina išvada, kad kontroliuojanti bendrovė turėtų būti saistoma arbitražinės išlygos, nes dukterinės bendrovės veikė kontroliuojančios bendrovės vardu. Pavyzdžiui, *Dallah* byloje⁵⁵, arbitražo tribunolas nusprendė, kad nepaisant to, kad vyriausybė nepasirašė arbitražinio susitarimo, ji yra įpareigota ginčą nagrinėti arbitraže, mat juridinis asmuo, kuris pasirašė šią sutartį buvo vyriausybės *alter ego*. Arbitražo tribunolas parėmė savo sprendimą tuo, jog vyriausybė išimtinai dalyvavo derybose dėl sutarties sudarymo. Arbitražo tribunolas taip pat pabrėžė, kad jis pritaikė „transnacionalinį bendrą principą ir įprastą praktiką, atspindinčią fundamentalius teisingumo reikalavimus tarptautinėje prekyboje ir sąžiningumo koncepciją tarptautiniame versle”.

⁵⁴ Galutinis sprendimas ICC byloje Nr. 9762, XXIX Y.B. Comm. Arb. 26(2004).

⁵⁵ *Dallah Real Estate v Pakistan Ministry of Religious Affairs*, 2010 patvirtinta Jungtinės Karalystės Aukščiausiojo Teismo, kuris taip pat citavo JAV Aukščiausiojo Teismo bylą *First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan*, 514 U.S. 938 (1995) ir JAV trečiojo apeliacinio teismo bylą *China Minmetals Materials Import & Export Co. v. Chi Mei Corp.*, 334 F.3d 274 (3d Cir. 2003).

Kitas pavyzdys tai *Pyramids Plateau* byla⁵⁶ kurioje Egipto Turizmo ministerija dalyvavo derybose dėl sutarties ir Turizmo ministras pasirašė sutartį. Arbitražo tribunolas nusprendė, kad valdininko sutarties pasirašymas yra aiškus įrodymas dėl Egipto vyriausybės ketinimo būti susaistyta arbitražiniu susitarimu.

Tačiau naudos gavėjų doktrina nėra vienintelis būdas nustatyti ar sutarties nepasirašiusi šali gali būti saistoma arbitražinio susitarimo. Todėl toliau paminėtinos ir kitos šiame kontekste aktualios doktrinos.

ii. Bendrovių grupė

Kaip minėta aukščiau, trečiosios šalies gaunama nauda gali tapti pagrindu teigti, kad trečiasis asmuo naudos gavėjas yra susaistytas arbitražinės išlygos. Panaši argumentacija galima ir koncesijų sutarčių atveju, nes koncesijų sutarčių prigimtis lemia tai, kad šios sutartys yra sudaromos visos valstybės naudai, o ne atskirų viešųjų įmonių naudai. Pavyzdžiui, *ICSID* byloje *Vivendi*⁵⁷ ginčas kilo iš koncesijos sutarties sudarytos tarp Prancūzijos bendrovės, jos Argentinos dukterinės bendrovės ir Argentinos provincijos. Argentina teigė, kad ginčas yra išimtinai susijęs su koncesijos sutartimi, kurios šalimi pati Argentinos valstybė nebuvo. Tačiau, arbitražo tribunolas sprenddamas savo jurisdikcijos klausimą nusprendė, kad tarptautinėje teisėje aiškiai įtvirtinta, jog valstybės politinių padalinių veiksmai priskiriami centrinei valdžiai, todėl laikė, kad Argentinos valstybė buvo saistoma arbitražinės išlygos, nors pati jos formaliai ir nepasirašė. Taigi gali būti teigiama, kad nėra skirtumo kuri šalis iš grupės bendrovių pasirašė sutartį, nes jų veiksmai ir veika yra laikomi jas kontroliuojančios bendrovės aktais, pvz. valstybė - koncesijų sutarčių atveju ar patronuojanti bendrovė - privačių sutarčių atveju.

Pavyzdžiui, analogiškoje situacijoje ICC arbitražo byloje arbitražo tribunolas iš dalies rėmėsi bendrovių grupės doktrina sprenddamas, kad valstybės įmonė, kuri buvo viena iš atsakovų byloje, gali būti laikoma atsakinga už antrojo atsakovo, kuris atstovavo valstybinę bendrovės padalinį

⁵⁶ ICC Byla Nr. 3493, 1983I; taip pat byla *SPP (Middle East) Ltd. v. Arab Republic of Egypt*, IX Yearbook Comm. Arb. (1983), 111.

⁵⁷ *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Compagnie Generale des Eaux v. Argentine Republic*, Sprendimas, ICSID byla ARB/97/3 (2000).

(Žemės ūkio ministeriją), byloje veiksmus⁵⁸. Todėl buvo teigiama, kad valstybė ir jos bendrovės suformavo „vieną ir ta pačią ekonominę realybę“⁵⁹.

Pastaroji sąvoka buvo naudojama ir jau minėtoje *Isover-Saint-Gobain v. Dow Chemical* byloje⁶⁰. Šioje byloje spęsta, kad patronuojanti bendrovė yra laikoma susaistyta arbitražinio susitarimo, kurį sudarė viena iš jos dukterinių įmonių, jei patronuojanti bendrovė yra susijusi su sutartimi ir bet kokiais su ja susijusiais ginčais. Byloje buvo konstatuota, kad nepriklausomas arbitražinės išlygos galiojimas tarptautinėje sutartyje reikalauja, kad jos apimtis būtų išplėsta ir šalims, kurios tiesiogiai įtraukiamos į sutarties vykdymą ir iš jos galimai kylančius ginčus. Tokiu atveju turi būti nustatoma prezumpcija, kad šalys žinojo apie arbitražinio susitarimo egzistavimą ir jo apimtį, nepaisant to, kad nebuvo tikrosios sutarties šalys. Ši teismų praktika patvirtina, kad išplečiant arbitražinį susitarimą grupės bendrovėms, į grupę turi būti žiūrima kaip į visumą, atsižvelgiant į ekonominę realybę⁶¹.

Panašiai nuspręsta ir 1975 metų ICC arbitražo byloje Nr. 2375, kurioje arbitražo tribunolas nurodė:

„(...) kiekviena iš kontroliuojančių ir kontroliuojamų bendrovių iš dviejų bendrovių grupių yra tvirtai susijusios ir įsipareigojusios (...) būtų nesuvokiama, jei arbitražo tribunolas turėtų izoliuoti 9 Straipsnio (arbitražinę) išlygą nuo sudėtingų sąsajų ir nuspręstų, kad ji netaikoma esamam procesui“⁶²

Be to, jei būtų nuspręsta, kad patronuojanti bendrovė turi pilną kontrolę savo dukterinės įmonės atžvilgiu, taip pat gali būti taikoma ir *alter ego* doktrina⁶³. Egzistuoja daug teismų sprendimų,

⁵⁸ ICC byla Nr. 9762 (2001), Para. 35.

⁵⁹ Žr. ICCA International Handbook of Commercial Arbitration, Supplement 26, Vasaris 1998.

⁶⁰ Dalinis sprendimas, 23 Rugsėjo 1982 m., ICC byla Nr. 4131, *Isover-Saint-Gobain v. Dow Chemical France*.

⁶¹ Žr. BLAISE Stucki, Schellenberg Wittmer, Extension of Arbitration Agreements to Non-Signatories, ASA Below 40 – Konferencija, rugsėjo 29 d. 2006.

⁶² Cituota HANOTIAU, Bernard. Complex Arbitrations: Multiparty, Multicontract, Multi-Issue and Class Actions. *Kluwer Law International*, 2005 p. 92.

⁶³ Žr. *MAG Portfolio Consultant GMBH v. Merlin Biomed Group LLC*, 268 F.3d 58 (2d Cir. 2001).

kuriuose dukterinės bendrovės buvo laikomos *alter ego* jų patronuojančių bendrovių atžvilgiu⁶⁴ ir patronuojanti bendrovė dažnai buvo susaistyta sutartimi, kurią sudarė jos dukterinės įmonės⁶⁵.

Hamilton v. Water Whole International Corp byloje⁶⁶, JAV (Dešimtas) Apeliacinis teismas išskyrė devynis faktorius, kuriems esant bendrovė laikoma *alter ego*. Nustatytini faktoriai yra tokie: 1) ar patronuojančiai bendrovei priklauso visos ar dalis kontroliuojamos bendrovės akcijų; 2) ar patronuojanti ir kontroliuojanti bendrovė turi bendrus direktorius ir valdininkus; 3) ar patronuojanti bendrovė teikia finansavimą kontroliuojamai bendrovei; 4) ar kontroliuojama bendrovė turi aiškiai nepakankamai apyvartinių lėšų; 5) ar patronuojanti bendrovė moka atlyginimus, padengia dukterinės bendrovės išlaidas ir nuostolius; 6) ar didžiąją dalį dukterinės bendrovės verslo vykdo patronuojanti bendrovė ar dukterinės bendrovės turtas buvo perleistas patronuojančios bendrovės; 7) ar patronuojanti bendrovė laiko savo dukterinę bendrovę savo padaliniu ar skyriumi; 8) ar dukterinės bendrovės darbuotojai ar direktoriai vykdo patronuojančios bendrovės nurodymus.

Pavyzdžiui *JJ. Ryan & Sons vs. Rhone Poulenc Textile* byloje⁶⁷, teismas nusprendė, kad įtarimai „patronuojančiai bendrovei ir jos dukterinei bendrovei yra pagrįsti tais pačiais faktais ir yra neatskiriami, todėl teismas gali perduoti pareigą ginčą nagrinėti arbitraže patronuojančiai bendrovei, nepaisant to, kad patronuojanti bendrovė nesudarė arbitražinio susitarimo”.

Taigi, nors formaliai šalys gali būti laikomos atskiriomis bendrovėmis, teisinis šių bendrovių atskirumas tam tikrais atvejais nėra svarbus, mat bendrovių grupė sudaro vieną ir tą pačią ekonominę realybę, kurioje sutarties sudarymo aplinkybės, sutarties vykdymas ir pabaiga ir įtakos lygis tarp grupės narių leidžia daryti tokią išvadą⁶⁸. Jei ieškiniai bendrovėms remiasi identiškais

⁶⁴ Žr. ICC bylą Nr. 6519, 1991 m.

⁶⁵ Žr. *Estate of Lisle vs. Commissioner*, 341 F.3d 368, 2003WL21752801 8 (5th Cir., 2003).

⁶⁶ *Hamilton v. Water Whole International Corp*, 302 F. App'x 789, 793 (10th Cir. 2008).

⁶⁷ Žr. *JJ. Ryan&Sons vs. Rhone Poulenc Textile, SA*, 863 F.2d 315, 320–21 (4th Cir., 1988); taip pat *Sunkist Soft Drinks, Inc. vs. Sunkist Growers, Inc.*, 10 F.3d 753, 757 (11th Cir., 1993); *Hughes Masonry Co. vs. Greater Clark County Sch. Bldg. Corp.*, 659 F.2d 836, 840-41 (7th Cir., 1981).

⁶⁸ Žr. *Dow Chemical Group v Isover-Saint-Gobain (ICC byla Nr. 4131)*, patvirtinta Paris Court of Appeals (*CA Paris 1983 m., Isover-Saint-Gobain v Dow Chemical France*).

faktais ir yra neatskiriami, šalis, kuri nepasirašė arbitražinio susitarimo, turi būti laikoma susaistyta sutarties, nes, priešingu atveju, arbitražinis susitarimas ir pats arbitražo procesas netektų prasmės⁶⁹.

Taigi kuomet svarstomas arbitražinės išlygos taikymas dukterinei ar patronuojančiai bendrovei ar bendrovei atsiradusiai po struktūrizavimo ar reorganizavimo ar kuomet norima nustatyti ar arbitražinė išlyga galios kitoms grupės bendrovėms ar jų akcininkams, reikalinga atsižvelgti į kelis aspektus: korporatyviniai ir praktiškai egzistuojantys santykiai iš vienos pusės ir jų žinojimas iš kitos pusės; faktinės ar preziumuojamos šalių intencijos dėl šalių, nesudariusių arbitražinio susitarimo, dalyvavimo sutartyje; aplinkybės, kuriomis arbitražinio susitarimo nepasirašiusios šalys dalyvavo sutarties vykdyme ir iš jos kilusiame ginče⁷⁰.

Panašiai ir 1977 m. ICC byloje Nr. 2626 buvo pabrėžta, kad: „*Dominuojanti tendencija bylose yra tokia, kad arbitražinis susitarimas galioja ne tik tarp šalių, bet ir juo galima remtis prieš šalių įpėdinius, paveldėtojus, teisių perėmėjus ir visus kitus įgyjančius pareigas*” Šioje byloje arbitrai sprendė, kad ribotos atsakomybės bendrovės, kuri pasirašė arbitražinį susitarimą, reorganizavimas į akcinę bendrovę nekludė remtis arbitražiniu susitarimu prieš bendrovę po reorganizavimo.

Nepaisant to, kad kiekvienas aptartas atvejis yra individualus, esant ginčui dėl arbitražinės išlygos taikymo grupės bendrovėms, teismai atsižvelgia į tai ar korporatyviniai formalumai, tokie kaip susitikimų protokolai ar žurnalai buvo ignoruojami, ar tas pats biuras buvo naudojamas bendrovės ir jos individualių akcininkų, ar buvo „maišomos“ bendrovės ir akcininkų lėšos ir turtas, ar bendrovės turtas buvo naudojamas ne bendrovės poreikiams, o akcininkų ar darbuotojų turtas - individualiems poreikiams.

⁶⁹ *J.J. Ryan & Sons, Inc v Rhone Poulenc Texile, S.A., et al.*, 863 F.2d 315 (4th Cir. 1988).

⁷⁰ ICC Arbitražo sprendimas Nr. 9517 (1998), cituota HANOTIAU, Bernard, *Groups of Companies in International Arbitration*. Loukas A. Mistelis and Julian D.M. Lew (eds), *Pervasive Problems in International Arbitration* (Kluwer Law International, 2006) 279, 285.

iii. Atstovavimas (Agentavimas)

Tradiciniai atstovavimo (agentavimo) teisės principai taip pat gali įpareigoti arbitražinio susitarimo nepasirašiusias šalis jo laikytis.⁷¹ Kuomet nustatoma, kad šalies agentas pasirašė arbitražinį susitarimą, minėta šalis irgi bus saistoma arbitražinio susitarimo⁷².

Įgaliotojas gali įgalinti agentą, kad pastarasis sudarytų įgaliotoją saistantį arbitražinį susitarimą remiantis jo esamais įgaliojimais, menamais įgaliojimais ar pritarus vėliau. Taigi jei konkreti bendrovė bus laikoma dominuojančia bendrove visų dukterinių bendrovių ar filialų atžvilgiu, gali būti teigiama, kad kontroliuojama bendrovė pasirašė sutartį (ir arbitražinę išlygą) dominuojančios bendrovės vardu⁷³.

Nesant įgaliojimų kontroliuojamai bendrovei veikti kaip agentei, kontroliuojanti bendrovė gali būti susaistyta arbitražinio susitarimo kaip tariamų įgaliojimų rezultatas⁷⁴. Galioja principas, kad tas, kieno elgesys sąlygoja trečiosios šalies pagrįstą tikėjimą, kad agentas turi įgaliojimus veikti, negali prieš trečiąsias šalis remtis nuostata, kad agentas neturėjo įgaliojimų ir toks asmuo lieka saistomas agento veiklos (1983 m. Ženevos konvencijos 14 str.⁷⁵). Ar trečiojo asmens tikėjimas pagrįstas priklauso nuo bylos aplinkybių⁷⁶. Tariami įgaliojimai yra bendro sąžiningumo principo ir nenuoseklus, prieštaringo elgesio draudimo išraiška⁷⁷ (1.7, 1.8 UNIDROIT straipsniai).

Taigi įgaliotojas paprastai bus saistomas arbitražinės išlygos sutartyje pasirašytoje agento⁷⁸. Praktikoje klausimas ar nepasirašiusieji sutarties asmenys privalo būti verčiami ginčus nagrinėti

⁷¹ *Thomson-CSF, S.A. v American Arbitration Association and Evans & Sutherland Computer Corporation*, 64 F.3d 773 (2d Cir. 1995) 777.

⁷² Žr. HANOTIAU, Bernard. Problems Raised by Complex Arbitrations Involving Multiple Contracts-Parties-Issues – An Analysis (2001) 18 *Journal of International Arbitration* 253, 258.

⁷³ *X S.A.L., Y S.A.L. et A v Z, SARL et Tribunal Arbitral CCI*, BGE 129 III 727.

⁷⁴ *China National Machinery & Equipment Import & Export Corporation v Loebersdorfer Maschinenfabrik AG* (Austria), Zurich Chamber of Commerce Byla Nr. 188/1991, cituota ZUBERBÜHLER, Tobias, *Non-signatories and the Consensus to Arbitrate* (2008) 26(1) *ASA Bulletin* 18, 21.; *Alamaria v Telcor International Inc.*, et al., 920 F.Supp. 658 (D. Md. 1996).

⁷⁵ UNIDROIT parengta ir 1983 m. vasario 17 d. Ženevoje pasirašyta Konvencija dėl atstovavimo sudarant tarptautinio prekių pirkimo-pardavimo sutartis.

⁷⁶ BONELL, Michael Joachim (ed), *The UNIDROIT Principles in Practice: caselaw and bibliography on the UNIDROIT principles of international commercial contracts* (Transnational Publishers 2nd ed, 2006), p. 170.

⁷⁷ *Ibid*, p. 171.

⁷⁸ *Srivastava vs. Commissioner*, 220 F.3d 353, 369 (5th Cir., 2000).

arbitraže kyla tik tuomet, kuomet nėra aiškios sutarties tarp įgaliotojo ir agento⁷⁹ ir įgaliotojas nenori ginčo nagrinėti arbitraže. Pavyzdžiui, *China National* byloje Federalinis Šveicarijos Aukščiausiasis teismas pripažino arbitražo tribunolo sprendimą prieš pasirašiusį agentą, remdamasis faktu, kad agentas ir įgaliotojas laikė save viena neatskiriama įmone⁸⁰. Kaip numatyta teismų praktikoje⁸¹ - „Paprastai sutartis ir agentavimo principai apibrėžia kurios šalys yra susaistytos arbitražinio susitarimo ir šalys gali tapti susaistytos sutartimi net ir nesant jų parašų“⁸².

Nepaisant to, agentavimo instituto taikymas gali būti problematiškas įvairiose jurisdikcijose, mat jo principai nėra visuotinai taikomi. Tai rodo, kad egzistuoja įvairios galimos priemonės bandant užkirsti kelią valstybės įmonėms ar kontroliuojančioms bendrovėms išvengti įpareigojimų pagal sutartį vykdymo.

iv. Estoppel principas

Estoppel principo koncepcija neleidžia šaliai naudotis sutartyje įtvirtintomis teisėmis ir gauti naudą, tuo pačiu metu vengiant pareigų ir prievolių vykdymo⁸³. *Estoppel* doktrina taikoma kuomet trečioji šalis, kuri nepasirašė sutarties su arbitražine išlyga, yra neatskiriama susijusi su sutartimi ar gavo tiesioginę naudą iš sutarties⁸⁴.

⁷⁹ Pvz., žr. *Thomson-CSF, S.A. v American Arbitration Association and Evans & Sutherland Computer Corporation*, 64 F.3d 773 (2d Cir. 1995) 777; taip pat HANOTIAU, Bernard, Problems Raised by Complex Arbitrations Involving Multiple Contracts-Parties-Issues – An Analysis (2001) 18 *Journal of International Arbitration* 253, 258.

⁸⁰ Taip pat žr. MIMANI, Kunal and Ishan JHINGRAN, Extension of Arbitration Agreements to Non-Signatories: An International Perspective, *India law journal*, volume 4, issue 3, article 6.

⁸¹ *Fisser vs. Int'l Bank*, 282 F.2d 231, 233 (2d Cir., 1960), cituota *Int'l Paper Co. vs. Schwabedissen Maschinen & Anlagen GMBH*, 206 F.3d 411, 416 (4th Cir., 2000) ir *Thomson-CSF, SA vs. Am. Arbitration Ass'n*, 64 F.3d 773, 776 (2d Cir., 1995); *Washington Mutual Finance Group, LLC vs. Bailey*, 364 F.3d 260, 267 (5th Cir., 2004), cituota *Thomson-CSF, SA vs. Am. Arbitration Ass'n*, 64 F.3d 776; *In re FirstMerit Bank*, 52 SW.3d 755 (Tex., 2001), cituota *Nationwide of Bryan, Inc. vs. Dyer*, 969 SW.2d 518, 520 (Tex. App., Austin 1998, no pet.); *SW. Tex. Pathology Assocs. vs. Roosth*, 27 SW.3d 204, 208 (Tex. App., San Antonio 2000, pet. dismissed w.o.j.).

⁸² *Oriental Commercial and Shipping Co. Ltd. v. Rosseel, N.V.* 609 F. Supp., pp. 75, 78 (S.D.N.Y. 1985).

⁸³ *Intergen N.V. v Grina*, 344 F.3d 134 (1st Cir. 2003); HANOTIAU, Bernard. Groups of Companies in International Arbitration in Loukas A. Mistelis and Julian D.M. Lew (eds), *Pervasive Problems in International Arbitration (Kluwer Law International, 2006)* 279, 263.

⁸⁴ MOSES, Margaret L., *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration (Cambridge University Press, Cambridge, 2008)*. 35.

Kaip nurodyta *Deloitte* byloje⁸⁵ - “Šalis negali ginčyti pareigos ginčą spręsti arbitraže, kai ji gauna tiesioginę naudą iš sutarties, kurioje yra įtvirtinta arbitražinė išlyga”.

Kitas pavyzdys — *McBro Planning* byla⁸⁶ dėl ligoninės statybų. Ligoninė buvo sudariusi dvi atskiras sutartis su elektros rangovu *Triangle* ir statybų administratoriumi *McBro*. Abejose sutartyse egzistavo identiškos arbitražinės išlygos, bet *Triangle* sutartis ekspresyviai neigė bet kokius sutartinius santykius tarp *Triangle* ir *McBro*. Nepaisant bet kokių sutartinių santykių neigimo, teismas įpareigojo *Triangle* nagrinėti arbitraže jo ginčą su *McBro*. Teismas pabrėžė, kad ginčas buvo neatsiejamai susijęs su *McBro* sudaryta sutartimi su ligonine ir šalys buvo pakankamai susijusios, todėl *Triangle* neteko galimybės atsisakyti ginčą nagrinėti arbitraže.

Sudėtingesnė situacija kilo *ABS* byloje⁸⁷, kur *Tencara* sudarė sutartį su konsorciumu pastatyti jachtą. Sutartis reikalavo, kad Amerikos laivybos biuras (*American Bureau of Shipping (ABS)*) klasifikuotų jachtą. *Tencara* sudarė sutartį su *ABS* dėl jachtos klasifikavimo, kurioje buvo įtvirtinta arbitražinė išlyga. Jachta patyrė rimtą korpuso žalą dėl prasto dizaino ir statybos. *Tencara* padavė ieškinį prieš *ABS* Italijos teismuose ir jachtos savininkai padavė ieškinį prieš *ABS* Prancūzijos teismuose. Tačiau *ABS* Niujorke reikalavo visų šalių ieškinius nagrinėti kartu arbitraže. Savininkai teigė, kad jie nebuvo sutarties sudarytos tarp *Tencara* ir *ABS* šalimi ir todėl jie nebuvo arbitražinio susitarimo šalimi. Teismas nusprendė, kad savininkai privalo ginčą nagrinėti arbitraže. Teismo manymu, kadangi savininkai gavo naudą iš *ABS* klasifikavimo (t.y. mažesnis draudimo mokestis ir galimybė plaukioti Prancūzijos vandenyse) jie neteko galimybės teigti, kad jiems netaikomas arbitražinis susitarimas.

Taigi *Estoppel* principas šiuo atveju teigia, kad kuomet šalis gauna tiesioginę naudą iš sutarties, ji netenka galimybės ginčyti išplėsto arbitražinio susitarimo taikymo jos atžvilgiu ir turi būti saistoma arbitražinio susitarimo, kuris yra sutarties dalimi iš kurios šalis gauna tiesioginę naudą⁸⁸.

⁸⁵ *Deloitte Noraudit A/S v Deloitte Haskins & Sells*, 9 F.3d 1060 (2nd Cir. 1993).

⁸⁶ *McBro Planning and Development Co. v Triange 19 Electronic Construction Co., Inc*, 741 F.2d 342 (11th Cir. 1984).

⁸⁷ *American Bureau of Shipping v Tencara Shipyard SPA* 170 F.3d 349, 1999 AMC 1858 (2nd Cir. 1999).

⁸⁸ Žr. Internationales schiedsgericht der bundeskammer der gewerblichen wirtschaft *SCH-4318 Birželis 15, 1994 (Austria)*.

VII. Išvados

Pirmiausia pažymėtina, kad straipsnyje pateikti ir išnagrinėti teisiniai argumentai ir doktrinos nėra universalios ar taikomos visose jurisdikcijose. Straipsnyje buvo pastebėta, kad skirtingose jurisdikcijose gali egzistuoti ir nenuoseklumų taikant arbitražinio susitarimo išplėtimo metodus ir principus. Be to, tokių doktrinų taikymas skirtingose jurisdikcijose taip pat gali būti nagrinėjamas įvairiai ir sukelti skirtingas pasekmes.

Vis dėlto, straipsnyje atskleista, kad tarptautinėje praktikoje yra gana aiškiai suformuota taisyklė, kad būtina atkreipti dėmesį į principus, kurie laikosi turinio prieš formą pozicijos bylose, kuriose šalys siekia nevykdyti savo įsipareigojimų, įskaitant arbitražinių išlygų ignoravimą, slėpdamosi už sudėtingų korporatyvinių struktūrų.

Straipsnyje pateikta teorinė ir praktinė arbitražinio susitarimo išplėtimo analizė ir pagrindinių teisinių doktrinų tyrimas leidžia prieiti prie išvados, kad arbitražinio susitarimo išplėtimo doktrina ir aiškiai pripažįstama ir taikoma tarptautinėje teismų ir arbitražų jurisprudencijoje. Be to, susitarimų dėl arbitražo taikymas jo nepasirašiusioms šalims dažnai lempa lemiamu klausimu arbitražo praktikoje. Tačiau, klausimas ar susitarimas dėl arbitražo gali ar negali būti taikomas trečioms nepasirašiusioms šalims jau nebėra ginčo objektas. Tai įrodo ženklus sprendimų, susijusių su arbitražo procesais, kuriuose dalyvavo nepasirašiusios šalys ir galutinių sprendimų skaičius.

Straipsnyje prieita prie išvados, kad tiek teismai, tiek arbitrai ieško ko nors panašaus į transnacionalines normas arbitražo išlygos galiojimui patikrinti, bent kai viena šalis siekia išvengti ribotų vienos valstybės nacionalinės teisės reikalavimų. Toks transnacionalinis metodas yra taikomas daugelyje išsivysčiusios teisės kultūros šalių.

Literatūros sąrašas

Norminiai teisės aktai

1. 1965 m. Konvencija dėl valstybių ir kitų valstybių piliečių ginčų investicijų srityje sprendimo. *Valstybės žinios*, 2002, Nr. 115-5137.
2. 1958 m. Niujorko konvencija dėl užsienio arbitražų sprendimų pripažinimo ir vykdymo. *Valstybės žinios*, 1995, Nr. 10-208.
3. UNIDROIT parengta ir 1983 m. vasario 17 d. Ženevoje pasirašyta Konvencija dėl atstovavimo sudarant tarptautinio prekių pirkimo-pardavimo sutartis.
4. Lietuvos Respublikos civilinio kodekso patvirtinimo, įsigaliojimo ir įgyvendinimo įstatymas. *Valstybės žinios*, 2000 09 06, Nr. 74-2262; *Valstybės žinios*, 2000 09 13, Nr. 77; *Valstybės žinios*, 2000 09 22, Nr. 80; *Valstybės žinios*, 2000 09 29, Nr. 82.
5. Austrijos Civilinis kodeksas (BAECK vertimas, the General Civil Code of Austria, 1972).
6. 2004 Model Law on International Commercial Arbitration [Jungtinių Tautų tarptautinės prekybos teisės komisijos arbitražo taisyklės] [interaktyvus]. [Žiūrėta 2016 05 25]. Prieiga per internetą: <http://www.uncitral.org> .
7. LR Komercinio arbitražo įstatymas. *Valstybės žinios*, 1996, Nr. 39-961.
8. UNIDROIT Principai. [interaktyvus]. [Žiūrėta 2016 05 25]. Prieiga per internetą: <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/principles2010/integralversionprinciples2010-e.pdf>

Specialioji literatūra

9. BARNETT, Randy E. "The sound of silence: default rules and contractual consent." *Virginia Law Review* (1992): 821-911.
10. BESSON, Sébastien. "Piercing the Corporate Veil: Back on the Right Track in ICC Dossier: Multiparty Arbitration." (2010).
11. BLAISE Stucki, Schellenberg Wittmer, Extension of Arbitration Agreements to Non-Signatories, ASA Below 40 – Konferencija, rugsėjo 29 d. 2006.
12. BONELL, Michael Joachim (ed), *The UNIDROIT Principles in Practice: caselaw and bibliography on the UNIDROIT principles of international commercial contracts* (Transnational Publishers 2nd ed, 2006).
13. BORN, Gary B. *International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International 2009.

14. BROWNLIE, Ian. Q.C. Principles of Public International Law, Oxford University Press, JAV. 2009.
15. BUSSE, Daniel. *Die Bindung Dritter an Schiedsvereinbarungen*. 2005.
16. CLEYNENBREUGEL Van, Pieter, Single Entity Tests in US Antitrust and EU Competition Law (June 21, 2011).
17. DAUJOTAS, R. Jurisdikcija ratione personae tarptautiniame investicijų arbitraže – teisėtas veiklos planavimas ar piktnaudžiavimas teise? ISSN 1392-1274. *Teisė* 2013 86.
18. DAUJOTAS, R. *Tarptautinė investicijų teisė ir arbitražas*. Eugrimas. 2015.
19. EISEN, Charles Lee. "What arbitration agreement?: Compelling non-signatories to arbitrate." *Dispute Resolution Journal* 56.2 (2001): 40.
20. FOUCHARD, Philippe, et al. *Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration*. Kluwer law international, 1999.
21. FRANK, Stefan. *Die Kapitalerhaltung bei der GmbH & Co KG*. Diss. uniwienn, 2009.
22. GABRIEL, Simon, and JODOK Wicki. "Vorvertragliche Schiedszuständigkeit." *ASA Bulletin* 27.2 (2009): 236-255.
23. GALLIARD, Emmanuel and SAVAGE, John (eds.), Fouchard, Gaillard, Goldman on International Commercial Arbitration (Kluwer Law International, London 1999).
24. HANOTIAU, Bernard, *Groups of Companies in International Arbitration*. Loukas A. Mistelis and Julian D.M. Lew (eds), *Pervasive Problems in International Arbitration* (Kluwer Law International, 2006).
25. HANOTIAU, Bernard, Problems Raised by Complex Arbitrations Involving Multiple Contracts-Parties-Issues – An Analysis (2001) 18 *Journal of International Arbitration* 253, 258.
26. HANOTIAU, Bernard. "Non-signatories in international arbitration: Lessons from thirty years of case law." *International arbitration 2006: Back to basics* (2007).
27. HANOTIAU, Bernard. *Complex arbitrations: multiparty, multicontract, multi-issue and class actions*. Kluwer Law International, 2005.
28. HOSKING, James M. "Third Party Non-Signatory's Ability to Compel International Commercial Arbitration: Doing Justice without Destroying Consent, The." *Pepp. Disp. Resol. LJ* 4 (2003): 469.
29. ICCA International Handbook of Commercial Arbitration, Supplement 26, Vasaris 1998.

30. MIMANI, Kunal and Ishan JHINGRAN, Extension of Arbitration Agreements to Non-Signatories: An International Perspective, *India law journal*, volume4, issue 3, article 6.
31. MOSES, Margaret L., *The Principles and Practice of International Commercial Arbitration* (Cambridge University Press, Cambridge, 2008).
32. PARK, William W. *Non-signatories and International Contracts: An Arbitrator's Dilemma*. Oxford University Press, 2009.
33. POUDRET, Jean-François, and Sébastien BESSON. *Droit comparé de l'arbitrage international*. Emile Bruylant, 2002.
34. REDFERN, Alan and HUNTER, Martin, *Law and Practice of International Commercial Arbitration* (2nd ed, Sweet and Maxwell, London, 1991).
35. SERAGLINI, Christophe, and Jérôme ORTSCHIEDT. *Droit de l'arbitrage interne et international*. Montchrestien, 2013.
36. STUCKI, Blaise, and Geneva Schellenberg Wittmer. "Extension of Arbitration Agreements to Non-Signatories." *ASA Below 40 Conference*. 2006.
37. WALSTON-DUNHAM, Beth. *Introduction to law*. Cengage Learning, 2011.
38. WILLIAMS, Dwayne E. "Binding Nonsignatories to Arbitration Agreements." *Franchise LJ* 25 (2005): 175.
39. ZHANG, Angela Huyue, The Single Entity Theory: An Antitrust Time-Bomb for Chinese State-Owned Enterprises? (Gruodis 5, 2011). *Journal of Competition Law and Economics*.
40. ZUBERBÜHLER, Tobias. "Non-Signatories and the Consensus to Arbitrate." *ASA Bulletin* 26.1 (2008): 18-34.

Jurisprudencija

Arbitražas

41. *Autopista Concesionada de Venezuela, C.A. v. Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Byla Nr. ARB/00/5, (Sprendimas dėl jurisdikcijos, Rugsėjo 27 d., 2001).
42. *Compañía de Aguas del Aconquija S.A. and Compagnie Generale des Eaux v. Argentine Republic*, Sprendimas, ICSID byla ARB/97/3 (2000).
43. ICC Arbitražo sprendimas byloje Nr. 3493, 19831.

44. ICC Arbitražo sprendimas byloje Nr. 4131 (*Dow Chemical*) (1982).
45. ICC Arbitražo sprendimas byloje Nr. 6519 (1991).
46. ICC Arbitražo sprendimas byloje Nr. 9517 (1998).
47. ICC Arbitražo sprendimas byloje Nr. 9762 (2001).
48. ICC Galutinis arbitražo sprendimas byloje Nr. 9762 (XXIX Y.B. Comm. Arb. 26(2004).
49. *SPP (Middle East) Ltd. v. Arab Republic of Egypt*, IX Yearbook Comm. Arb. (1983), 111.
50. *The Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen v. United States of America* (ICSID Byla Nr. ARB(AF)/98/3).

Anglija

51. *Dallah Real Estate and Tourism Holding Co v Ministry of Religious Affairs (Pakistan)* [2010] UKSC 46, 2010.
52. *DHN Food Distributors Ltd v Tower Hamlets London Borough Council* [1976] 1 WLR 852
53. *Gencor ACP Ltd. v. Dalby*, [2000] 2 B.C.L.C. 734 (Ch.) at 734 (Eng.).
54. *Jones v Lipman* [1962] 1 WLR 832.
55. *Lonrho Ltd. v. Shell Petroleum Co.*, [1980] 1 W.L.R. 627 (H.L.), 634–35.
56. *Multinational Gas & Petrochemical Co. v. Multinational Gas & Petrochemical Servs.*, [1983] Ch. 258 (A.C.).
57. *Peterson Farms Inc. prieš C&M Farming Ltd* [2004] EWHC 121 (Comm), Langley J.
58. *Prest v Petrodel Resources Ltd* [2013] UKSC 34.
59. *Provimi Ltd v Roche Products Ltd* [2003] EWHC 961 (Comm), [2003] 2 All ER (Comm) 683.
60. *Re a Company* [1985] 1 BCC 99.421.
61. *Re G (Restraint Order)* [2001] EWHC 606 (Admin), [2002] STC 391.
62. *Shell International Chemical Co Ltd v Commission* (Byla T-11/89) [1992] ECR II-757.
63. *Tate Access Floors Inc. v. Boswell*, [1991] Ch. 512 at 515.
64. *Trustor AB v Smallbone (No 2)* [2001] 2 BCLC 436.
65. *VTB Capital Plc v. Nutritek International Corp and Others* [2013] UKSC 5.
66. *Wallersteiner v. Moir*, [1974] 1 W.L.R. 991 (A.C.) at 1016–17 (Eng.).

Prancūzija

67. *Isover-Saint-Gobain prieš Dow Chemical*, CA Paris, 1983 m. spalio 21 d., Prancūzija.
68. *Orri prieš Societe des Lubrifiants Elf Aquitaine*, Paryžiaus Apeliacinis teismas (CA Paris, 1990 m. sausio 11 d., byla.
69. *Société V 2000 v Société Project XJ*, Cour d'appel de Paris (1st Ch. D) 7 Gruodis 1994 – 220 ITD et autre (1996) 2 Revue de l'Arbitrage 250, patvirtinta Cour de Cassation (1st Ch. civ.) 21 Birželis 1997, Revue de l'Arbitrage 538.

JAV

70. *American Bureau of Shipping v Tencara Shipyard SPA* 170 F.3d 349, 1999 AMC 1858 (2nd Cir. 1999).
71. *Black & Veatch Int'l Co. v. Wartsila NSD N.Am. Inc.* 1998 U.S. Dist. LEXIS 20732 (D.Kan. 1998).
72. *Caruso v. Natl. City Mtge. Co.*, 187 Ohio App.3d 329, 2010-Ohio-1878.
73. *China Minmetals Materials Import & Export Co. v. Chi Mei Corp.*, JAV trečiojo apeliacinio teismo byla 334 F.3d 274 (3d Cir. 2003).
74. *Deloitte Noraudit A/S v Deloitte Haskins & Sells*, 9 F.3d 1060 (2nd Cir. 1993).
75. *Estate of Lisle vs. Commissioner*, 341 F.3d 368, 2003WL21752801 8 (5th Cir., 2003).
76. *First Options of Chicago, Inc. v. Kaplan*, JAV Aukščiausiojo Teismo byla, 514 U.S. 938 (1995).
77. *Fisser vs. Int'l Bank*, 282 F.2d 231, 233 (2d Cir., 1960).
78. *Hamilton v. Water Whole International Corp*, 302 F. App'x 789, 793 (10th Cir. 2008).
79. *Hughes Masonry Co. vs. Greater Clark County Sch. Bldg. Corp.*, 659 F.2d 836, 840-41 (7th Cir., 1981).
80. *Int'l Paper Co. vs. Schwabedissen Maschinen & Anlagen GMBH*, 206 F.3d 411, 416 (4th Cir., 2000).
81. *Intergen N.V. v Grina*, 344 F.3d 134 (1st Cir. 2003).
82. *J.J. Ryan & Sons, Inc v Rhone Poulenc Textile, S.A., et al.*, 863 F.2d 315 (4th Cir. 1988).
83. *MAG Portfolio Consultant GMBH v. Merlin Biomed Group LLC*, 268 F.3d 58 (2d Cir. 2001).

84. *McBro Planning and Development Co. v Triange 19 Electronic Construction Co., Inc.*, 741 F.2d 342 (11th Cir. 1984).
85. *Nationwide of Bryan, Inc. vs. Dyer*, 969 SW.2d 518, 520 (Tex. App., Austin 1998, no pet.).
86. *Nauru Phosphate Royalties, Inc. v. Drago Daic Interests, Inc.*, 138 F.3d 160, 166 (5th Cir. 1998).
87. *Oriental Commercial and Shipping Co. Ltd. v. Rosseel, N.V.* 609 F. Supp., pp. 75, 78 (S.D.N.Y. 1985).
88. *Ramminger v. Archdiocese of Cincinnati*, 1st Dist. No. C-060706, 2007-Ohio-3306.
89. *Spear, Leeds & Kellogg v. Cent.Life Assur. Co.*, 85 F.3d. 21, 27 (2d Cir. 1997).
90. *Srivastava vs. Commissioner*, 220 F.3d 353, 369 (5th Cir., 2000).
91. *Sunkist Soft Drinks, Inc. vs. Sunkist Growers, Inc.*, 10 F.3d 753, 757 (11th Cir., 1993).
92. *SW. Tex. Pathology Assocs. vs. Roosth*, 27 SW.3d 204, 208 (Tex. App., San Antonio 2000, pet. dism'd w.o.j.).
93. *Thomson-CSF, S.A. v American Arbitration Association and Evans & Sutherland Computer Corporation*, 64 F.3d 773 (2d Cir. 1995) 777.
94. *Washington Mutual Finance Group, LLC vs. Bailey*, 364 F.3d 260, 267 (5th Cir., 2004).

Kiti

95. *Barcelona Traction* (Belgija prieš Ispaniją), 1970 Tarptautinis Teisingumo Teismas (Sprendimas).
96. *Monte Blanco Real Estate Corp.*, Sprendimas Nr. 37-B (Am.-Mex. Cl. Comm'n of 1942), publikuota Report to the Secretary of State 191, 195 (1948).
97. *S.S. "I'm Alone"* (Kanada prieš JAV), (pagal Specialų Susitarimą, Konvencija, 1924) 3 R.I.A.A. 1610, 1617-18 (1935)).
98. *X S.A.L., Y S.A.L. et A v Z, SARL et Tribunal Arbitral CCI*, BGE 129 III 727.
99. *Alamaria v Telcor International Inc., et al.*, 920 F.Supp. 658 (D. Md. 1996).
100. *China National Machinery & Equipment Import & Export Corporation v Loebersdorfer Maschinenfabrik AG* (Austria), Zurich Chamber of Commerce Byla Nr. 188/1991.
101. Ob 313/03b Anwaltsblatt 2006, p. 123 ecolex 2005, no. 54 Der Gesellschafter 2004.
102. *Y.S.A.L. prieš Z Sarl ATF 129 III 727-4P.115/2003* (X.S.A.L).

103. 2013-08-27 Lietuvos Apeliacinio teismo nutartis byloje Nr. 2-1970/2013.
104. 2014-04-02 Lietuvos Aukščiausiojo Teismo nutartis byloje Nr. 3K-3-171/2014.
105. 2016-02-22 Lietuvos Apeliacinio teismo nutartis byloje Nr. 2T-12-370/2016.
106. ObA 125/08k, ecolex 2010, p. 577 Zeitschrift für Insolvenzrecht und Kreditschutz (ZIK) 2010.