

Mr. sc.  
Alan UZELAC\*

Stručni članak  
UDK 347.918: 339.5

## PLANIRANJEM DO UČINKOVITOSTI

### *UNCITRAL-ove Bilješke o organizaciji arbitražnog postupka*

*Na godišnjem zasjedanju UNCITRAL-a održanom 1996. godine u New Yorku prihvaćen je novi dokument te organizacije iz područja međunarodne trgovačke arbitraže. UNCITRAL-ove Bilješke o organizaciji arbitražnog postupka - za razliku od prethodnih arbitražnih dokumenata iz radionice te specijalizirane agencije koja djeluje u okviru UN - sadrži tek neobvezatni podsjetnik na pojedina pitanja koja se mogu javiti prilikom planiranja tijekom arbitražnog postupka. Unatoč njegovom neobvezatnom karakteru, ovaj dokument sadrži koncentrirano arbitražno iskustvo te će služiti kao nezaobilazan orijentir svima koji će ubuduće obnašati funkciju arbitra, naročito u složenijim međunarodnim i neadministriranim (ad hoc) arbitražama.*

### *Uncitral i arbitraža*

Ime UNCITRAL nije nepoznato hrvatskoj i međunarodnoj pravnoj javnosti. Od svoga početka pa do danas, UNCITRAL je postao gotovo sinonim za unifikaciju i harmonizaciju međunarodnog trgovačkog prava. Komisija Ujedinjenih naroda za međunarodno trgovačko pravo sa sjedištem u Beču - United Nations Commission on International Trade Law - jedno je od najaktivnijih tijela velike i razgranate obitelji institucija UN-a. Rad UNCITRAL-a od njegovog osnutka 1966. bio je posvećen nizu tema od vitalnog značenja za razvitak međunarodnog trgovačkog prava.

---

\* A. U. Pravni fakultet, Zagreb

Spomenimo samo rad na Konvenciji UN o međunarodnoj prodaji robe iz 1980. (Bečkoj konvenciji) i Konvenciji UN o transportu robe morem iz 1978. (Hamburška konvencija), na pravnom vodiču za razmjenske transakcije (countertrade transactions) i niz dokumenata iz finansijskog područja - pravila za bankarske garancije itd.). Ipak, čini se da je na međunarodnoj pravnoj sceni UNCITRAL sve više jedan od sinonima za harmonizaciju i unifikaciju arbitražnog prava. To potvrđuje i njegov najnoviji dokument, UNCITRAL-ove Bilješke o organizaciji arbitražnog postupka (UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings), prihvaćene na dvadesetidevetom zasjedanju UNCITRAL-a održanog u New Yorku, od 28. svibnja do 14. lipnja 1996.<sup>1</sup>

Posljednja arbitražna inicijativa UNCITRAL-a nadovezuje se na ranije aktivnosti te organizacije. Prvi, iznimno uspješan projekt UNCITRAL-a, bila su UNCITRAL-ova arbitražna pravila (Arbitration Rules) iz 1976, čiju su primjenu stranke u međunarodnim arbitražnim postupcima mogle ugovoriti i tako izbjeći pozivanje na procesna pravila bilo kojeg nacionalnog sistema, pa i nacionalnih arbitražnih institucija. Iako su ta pravila inicijalno bila zamišljena radi pomoći u provođenju tzv. ad-hoc arbitražnih postupaka, ubrzo su nadrasla tu svoju funkciju te ih se - uz manje ili veće izmjene - sve više počelo koristiti kao predložak za pravila arbitražnih sudišta (njihov velik dio preuzet je i u Zagrebačkim pravilima - Pravilniku o rješavanju sporova s međunarodnim elementom pri Stalnom izbranom sudištu pri Hrvatskoj gospodarskoj komori).

Drugi značajan projekt UNCITRAL-a, namijenjen stvaranju modelskog arbitražnog zakonodavstva, pokrenut je 1979, da bi 1985. doveo do usvajanja UNCITRAL-ovog Model zakona o međunarodnoj trgovačkoj arbitraži, cjelovitog skupa normi koja reguliraju arbitražni postupak, a koja su, prema uvjerenju tvorca, bila podobna da ih - ako to želi - integralno preuzme nacionalno zakonodavstvo bilo koje zemlje - bez obzira na pravnu kulturu i stupanj razvijenosti. U deset godina koliko taj dokument stoji na raspolaganju svjetskoj javnosti, prihvatilo ga je gotovo u potpunosti više zemalja u svoje zakonodavstvo - između ostalih Australija, Bugarska, Kanada (u svih 13 federalnih jedinica), Cipar, Hong Kong, Meksiko, Nigerija, Peru, Rusija, Škotska, Tunis te više federalnih jedinica SAD. Mnoge druge države - između ostalih i Njemačka - nalaze se neposredno pred njegovim preuzimanjem, a i nedavno predstavljeni nacrt novog hrvatskog arbitražnog zakona polazi u osnovi od rješenja tog UNCITRAL-ovog dokumenta.

Doda li se toj listi UNCITRAL-ovih inicijativa još i briga za najznačajniju međunarodnu konvenciju iz domena arbitražnog prava - Newyoršku konvenciju o priznanju i izvršenju stranih arbitražnih presuda iz 1958., koju je preuzela i Hrvatska, te izdavanje zbirke arbitražnih presuda temeljnih na UNCITRAL-ovim dokumentima donesenih u zemljama članicama UN (tzv. CLOUT - Case law on UNCITRAL texts), zaokružen je kontekst u kojem se pojavljuje najnoviji dokument UNCITRAL-a iz domena međunarodnog arbitražnog prava.

---

1 Cf. UNCITRAL Notes on Organizing Arbitral Proceedings, Vienna: United Nations, 1996. Izvješće o radu 29. zasjedanja UNCITRAL-a objavljeno je u dokumentu UN A/51/17, te reproducirano u UNCITRAL Yearbook, 27:1996, prvi dio, paragrafi 11-54; revidirana verzija Bilješki objavljena je u dokumentu A/CN.9/423.

### ***Arbitražne bilješke - od ideje do provedbe***

U odnosu na dokumente koji su mu prethodili, može se reći da je novi UNCITRAL-ov dokument prihvaćen razmjerno teško, barem s obzirom na njegove - u početku - skromne ambicije. To, uostalom, i nije iznenađenje. Putevi međunarodnih organizacija često su puni iznenađenja i nenadanih obrata: ono što se može činiti teškim, zahtjevnim i gotovo nemogućim, može se dogoditi lako i bez napora; s druge strane, dokumenti koji se mogu činiti nevažnim te poduhvati koji naizgled imaju samo tehnički značenje mogu naići na nepredviđene prepreke te postati predmet dugih rasprava i teške pravno-političke borbe.

Povijest donošenja "UNCITRAL-ovih Bilježaka o organizaciji arbitražnog postupka" nosi u sebi pomalo i od jednoga i od drugoga. što se tiče prvih početaka - planiranja dokumenta koji bi obrazovao potencijalne arbitre i njihove stranke - projekt arbitražnog priručnika/podsjetnika na prvi pogled i nije nešto što bi bilo prvorazredna senzacija čak ni u usko specijalističkim krugovima onih koji u međunarodnoj trgovačkoj arbitraži nalaze svoj primarni izvor interesa (i prihoda). Neobvezatna lista (checklist) pitanja na koje u arbitražnom postupku treba paziti može se činiti još manje ambicioznim projektom - a to je, u osnovi, glavni sadržaj tih UNCITRAL-ovih pravila.

Sadržaj UNCITRAL-ovih bilježaka najbolje se može opisati u kontrastu s tri ranije spomenuta renomirana arbitražna dokumenta za koje se ova organizacija brine: s Newyorškom konvencijom, Arbitražnim pravilima i Model-zakonom. Ono što odvaja sve te dokumente od novog proizvoda UNCITRAL-ove unifikacijske djelatnosti, to je pitanje formalno-pravne obvezujuće snage. Svi dijelovi UNCITRAL-ove arbitražne trilogije imaju (manju ili veću, no uvijek nazočnu) mjeru obvezatnosti. Newyorška konvencija o priznanju i izvršenju stranih arbitražnih presuda je "prava" međunarodna konvencija - ona ima precizno definiran tekst, koje potencijalne strane (države) mogu samo u cijelosti prihvatiti ili odbiti. Zemlje-članice konvencije legitimno mogu izjaviti samo dvije "ograde" - da će konvenciju primjenjivati samo na presude donijete u zemljama koje su je ratificirale (načelo reciprociteta), te ograničiti njenu primjenu na sporove koji se prema unutrašnjem pravu smatraju trgovačkim. U ostalome vrijedi "princip paketa" - uzmi ili ostavi. Jednom ratificirana, konvencija se mora primjenjivati, a njeno kršenje može izazvati međunarodne sankcije.

Arbitražna pravila UNCITRAL-a, s druge strane, imaju prema strankama u arbitražnom postupku odnos sličan odnosu Newyorške konvencija prema državama: kad ih se prihvati, pravila treba primjenjivati bez obzira na eventualnu promjenu mišljenja jedne od ugovornih strana. Dok se prihvati "pravila igre" kod konvencije iz 1958. manifestira uobičajenim diplomatskim putem, pravila iz 1976. ugovaraju se individualno, bilo u posebnom ugovoru, bilo kao dio glavnog ugovora.

Napokon, UNCITRAL Model-zakon iz 1985, iako nešto fleksibilniji po intenciji i drugačiji po strukturi, također ima rang potencijalno obvezatnog pravnog dokumenta. Iako služi tek kao "uzorak zakona" za oblikovanje nacionalnog zakonodavstva pa ga se ne mora u cijelosti slijediti, kado neka (ili sva) njegova rješenja budu prihvaćena i ozakonjena, ona postaju unutrašnje pravo određene države. UNCITRAL-ov model zakon po opsegu je širi od Newyorške konvencije

jer je mjerodavan za reguliranje svih pitanja koja se mogu pojaviti u vezi s arbitražnim postupcima podvrgnutima nacionalnom pravu a ne samo za ocjenu minimalnih uvjeta koje moraju zadovoljiti strane arbitražne presude da bi bile priznate i izvršene.

Za razliku od svih ovih dokumenata, doseg "Bilježaka o organizaciji arbitražnog postupka" daleko je manji. U prva tri članka veoma se oprezno određuje opseg njihove primjene. Prvi članak nastoji odrediti njihovu svrhu u pozitivnom smislu, kao dokument koji nastoji pomoći praktičarima tako što ukratko opisuje pitanja koja bi bilo korisno riješiti na određeni način, u određenom stadiju postupka. Sva druga određenja su negativna: "Bilješke" ne samo što se odriču svake pravno obvezatne snage prema arbitrima ili prema strankama, već su u njima izričito navodi da nisu podobne (čak niti kada bi to sudionici arbitražnog postupka željeli) da ih se koristi kao arbitražna pravila, čak ni tako da ih sre djelomično modificira. Uz to je dodano da "upotreba Bilježaka ne može ni u kom slučaju povlačiti za sobom modifikaciju arbitražnog sporazume stranaka".<sup>2</sup>

Takav oprezni pristup zasigurno je dijelom rezultat poteškoća i primjedaba koje su se iznosile tijekom prihvaćanja tog dokumenta u UNCITRAL-u, što je uzrokovalo da je od prvih rasprava do donošenja doživio dosta modifikacija te da je i konačni proizvod unekoliko različit od onoga što se isprva željelo postići.

Ideje o sastavljanju Bilježaka - točnije, dokumenta koji bi pružio određene smjernice za vođenje postupka manje iskusnim arbitrima i strankama - nastale su krajem osamdesetih, da bi pravi svoj početak taj projekt ugledao 1993, kada se u tajništvu UNCITRAL-a u Beču oko njegove izrade prvi put okupila ekspertna skupina sastavljena od najuglednijih međunarodnih arbitara iz svih strana svijeta, predvođenih američkim sucem Howardom Holtzmanom, predsjednikom Arbitražnog suda u Hagu za rješavanje sporova između SAD i Irana (US-Iran Arbitral Tribunal).<sup>3</sup> Glavni koordinatorski skupine bio je dr. Jernej Sekolec, viši savjetnik UNCITRAL-a.

Kao što Sekolec napominje, prisjećajući se povijesti nastanka tog dokumenta, osnovna ideja o sastavljanju takvog dokumenta ponikla je iz iskustva arbitara u međunarodnim arbitražama koji su, suočeni s nizom otvorenih procesnih, organizacijskih i suštinskih pitanja, u nizu sporova bili ponukani da, prije započinjanja meritorne rasprave, samostalno ili zajedno sa strankama pokušaju riješiti niz otvorenih pitanja.<sup>4</sup> Uz to, niz korisnika arbitražnih usluga prenosio je negativna iskustva iz postupaka u kojima se takve pripremne mjere planiranja nisu poduzimale, te su se jedna ili obje stranke nerijetko suočavale s nepredvidljivim i neočekivanim situacijama.

Osnovni uzrok nepredvidljivosti u krajnjoj je liniji istovremeno i posljedica jedne od doktrinarno

---

2 Čl. 3 Bilješki in fine.

3 Glavnina teksta prvog nacrtu bila je zaključena na sastanku ekspertne skupine u Beču, od 14-15. 12. 1993. godine.

4 Sekolec, Latest initiatives of UNCITRAL in the area of arbitration, neobjavljeni tekst (na uvidu kod autora), str. 3; v. i Sekolec, Jernej, The Need for Modern and Harmonized Regime for International Arbitration, Croatian Arbitration Yearbook 1 (1994), str. 27.

najistaknutijih prednosti arbitraže kao metode rješavanja međunarodnih trgovačkih sporova: fleksibilnosti postupka i stranačke autonomije. Temeljni princip međunarodne arbitraže je sloboda odabira procesnih formi i načina organizacije postupka. Taj je princip toliko naglašen, da UNCITRAL-ova arbitražna pravila arbitražnom postupku u užem smislu posvećuju samo jedan članak - čl. 15(1):

*"Ako ovim pravilima nije drugačije određeno, izbrani sud može provoditi postupak na način koji smatra svrsishodnim, pod uvjetom da se sa strankama postupa ravnopravno i da je u svim stadijima postupka svakoj stranci dana puna mogućnost da iznese svoje činjenične i pravne navode, zahtjeve i stajališta."*

Ovo pravilo, preuzeto i u čl. 20, st. 1. Zagrebačkih pravila, daje arbitrima velike ovlasti, bez obzira što princip fleksibilnosti može u pojedinom slučaju biti ograničen kogentnim normama mjerodavnog nacionalnog prava. Ono može biti i generator neizvjesnosti jer stranke mogu imati sasvim različite predodžbe o tome kako će postupak u konkretnom slučaju biti organiziran. Ako je, primjerice, jedna od stranaka (ili njen odvjetnik) obrazovana u anglo-američkoj pravnoj tradiciji, zacijelo će očekivati naglasak na usmenoj riječi, obimnim svjedočenjima s unakrsnim ispitivanjem svjedoka (cross-examination), stranačke vještake i arbitre koji će strankama prepuštati inicijativu; njemačke i talijanske (pa i hrvatske) stranke sigurno će biti prije spremne na dugotrajnu razmjenu podnesaka s malo svjedočenja i usmeno iznesenih argumenata, aktivne arbitre i nepristrane eksperte.

U mnogim arbitražnim postupcima iskusni su arbitri stoga često zakazivali posebne prethodne sastanke - međusobno i sa strankama - na kojima su pokušavali unaprijed definirati sva sporna pitanja koja bi se mogla javiti tijekom postupka, naročito ona procesne prirode, te se dogovoriti o modalitetima organizacije i provođenja glavne rasprave. Upravo na takvim praktičnim iskustvima nalazio se naglasak u inicijalnim fazama raspravljanja: prvi planovi UNCITRAL-ovog dokumenta govorili su o "Smjernicama za provođenje pripremnih ročišta u međunarodnoj arbitraži" te o listi pitanja koja se na takvim pripremnim ročištima mogu staviti na dnevni red.

Od prvih nacrti koje je sastavila spomenuta radna skupina, tako zamišljeni plan bio je predmet intenzivnih i ponekad razmjerno oštih diskusija u Komisiji sastavljenoj od delegata zemalja-članica. Komisija je nacrt razmatrala u više navrata, na sastancima 94., 95. i 96. kada je dokument napokon finaliziran. Osim toga, UNCITRAL-ovo je tajništvo otvorilo i podržavalo široku raspravu u stručnim krugovima, tako da je komisija primila primjedbe s najznačajnijih svjetskih arbitražnih skupova, posebno sa XII. arbitražnog kongresa ICCA-e u Beču.

Sigurno najočitija promjena koja je pratila taj dokument i promjenu njegovog sadržaja bila je promjena njegovog imena. U samim počecima nacrt je nosio ime "Smjernice za priprema ročišta u arbitražnim postupcima" (Draft Guidelines for Preparatory Conferences in Arbitral Proceedings). Međutim, gotovo niti jedna riječ tog naslova nije naišla na nepodijeljeno odobravanje. Kritika se posebno ticala upotrebe riječi "smjernice", koja je - naročito u francuskom prijevodu - odveć asociirala na notorne (i obvezujuće) smjernice Europske zajednice, tako da je bio izražen strah od nesporazuma glede karaktera i pravne prirode dokumenta.<sup>5</sup> Neko se vrijeme stoga razmatrala mogućnost korištenja izraza "podsjetnik"

5 Cf. kritiku nacrt "Smjernica za priprema ročišta u arbitražnom postupku" koju je dao Comité Français de l'Arbitrage na XII svjetskom kongresu ICCA-e u Beču, od 3.-6. rujna 1994. godine (neobjavljeni tekst), str. 2.

odnosno "komentirana lista" (annotated checklist), da bi se napokon odlučilo za najneutralniju varijantu "bilješke" (notes).

Mnogo je važnija bila druga linija rasprave, koja se ticala predmeta prvih nacrti, tzv. pripremnih ročišta. Jedan od osnovnih razloga zbog kojih se UNCITRAL uopće upustio u poduhvat sastavljanja takvog dokumenta bila su zapažanja prema kojima su arbitri (posebno oni manje iskusni) nerijetko potcijenjivali važnost proceduralnih i organizacijskih aspekata. Smatralo se da bi zbog toga bilo uputno naglasiti mogućnost da se, prije početka raspravljanja o glavnom predmetu spora, arbitri i stranke okupe na pripremnom sastanku na kome bi utanačili niz detalja organizacijske, procesne i tehničke naravi, kako bi se izbjegla nepotrebna odugovlačenja i unaprijed riješila ona pitanja koja bi kasnije mogla izazivati znatne probleme.

Naročito u velikim i složenim sporovima u međunarodnoj je arbitražnoj praksi relativno čest slučaj da se procesna pitanja rješavaju na početku, u zasebnom i odijeljenom dijelu postupka. No u raspravi o ovom UNCITRAL-ovom dokumentu odmah su se pojavila nova pitanja. S jedne strane, tzv. preparatory conferences, izraz koji se u početku koristio, previše je bio vezan uz njegovo značenje definirano u angloameričkom pravu, koje nije u cijelosti odgovaralo onome što se dokumentom željelo postići. Niti drugi, manje tehnički termini, kao što su preliminary meetings, pre-hearing meetings i sl. (pa i izraz "pripremno ročište" u kontekstu hrvatskog parničnog prava) nisu pokazivali traženu mjeru fleksibilnosti.

Određeni krug francuskih arbitara okupljenih oko Revue de l'Arbitrage i francuskog Nacionalnog komiteta za arbitražu bio je posebno kritičan prema prvotnoj koncepciji UNCITRAL-ovog dokumenta.<sup>6</sup> Kao osnovne nedostatke isticalo se da bi - čak i u relativno oprezno formuliranim riječima - neformalno UNCITRAL-ovo reguliranje arbitražnog postupka moglo biti udarac za prilagodljivost arbitražnog postupka, da bi "kodifikacija" predstavljala ograničenje stranačke slobode u reguliranju postupka te da bi stoga takav projekt predstavljao "značajno odstupanje od duha arbitraže".<sup>7</sup>

Možda najljuciji kritičar UNCITRAL-ovog projekta bio je Pierre Lalive, koji je o njemu govorio kao o izrazu "zakonodavne manije", kojim se nastoje reglementirati potpuno izlišni detalji, te pomoću directives internationalement harmonisées na gotovo komičan način nastoji pod "međunarodnu arbitražnu praksu" podvesti sasvim akcesorne i kazuističke pojedinosti.<sup>8</sup> Laliveovo mišljenje dijelili su još neki poznati arbitri romanskog pravnog kruga.<sup>9</sup>

6 Za prvi nacrt UNCITRAL-ovog dokumenta vidi Dokument UN A/CN.9/396/Add.1 od 30.03.1994 naslovljen Draft Guedelines for Preparatory Conferences in Arbitral Proceedings, objavljen i u ASA Bulletin 12:2/1994, na str. 205.

7 id. na str. 2, 3 i 4.

8 Usp. Pierre Lalive, De la fureur reglementaire, ASA Bulletin, 12:2/1994, str. 213 i d. Globalna Laliveova ocjena UNCITRAL-ove inicijative može se sažeti na njegov zaključni citat iz Montesquievovih "Perzijskih pisama": "Il se sont jetés dans des détails inutiles; ils ont donné dans les cas particuliers, ce qui marque un esprit étroit, qui ne vot les choses que par parties, et n'embrasse rien déne vue générale." id. na str. 219.

9 V. na pr. Philippe Fouchard, Ein bestreitbarer Anstoß von der CNUDCI. Über das Projekt von Richtlinien für die vorbereitenden Konferenzen in Rahmen der Schiedsverfahren, Revue de l'arbitrage 1994, str. 461.

Poprilično oštri napadi, koji su došli do izražaja i tijekom radnih diskusija na dvadeset iosmoj sjednici UNCITRALA u Beču, od 2-26. svibnja 1995. godine, ipak nisu uspjeli zaustaviti čitav projekt, koji je, nakon temeljite revizije u tajništvu UNCITRAL-a, prihvaćen već iduće godine<sup>10</sup>.

### **Sadržaj UNCITRAL-ovih Bilježaka o organizaciji arbitražnog postupka**

UNCITRAL-ove Bilješke, u varijanti koja je konačno usvojena, imaju devedeset članaka<sup>11</sup> i strukturirane su u dva dijela. Prvih trinaest članaka obuhvaćaju uvodni dio, u kojem se nadasve opreznim i promišljenim formulacijama željelo odrediti domenu i opseg primjene Bilješki. Uz već spomenutu neobvezatnost, nastoji se upozoriti na široke diskrecijske ovlasti koje su dane arbitrima u skladu s primjenjivim procesnim pravom i arbitražnim pravilima. Stoga se smatra svrsishodnim da se u međunarodnim arbitražama, u kojima su sudionici možda naviknuti na različite stilove vođenja arbitraže, već u ranim stadijima postupka definira način vođenja postupka, da se riješe organizacijska pitanja radi izbjegavanja nepredvidljive i neočekivane situacije, da se omogućí odgovarajuća priprema, izbjegne odugovlačenje postupka i reduciraju troškovi.<sup>12</sup> Planiranje postupka primjereno je ne samo u klasičnim dvostranačkim arbitražama već i u tzv. multi-party arbitrations.<sup>13</sup>

Jedan od najspornijih dijelova izvornog projekta odnosio se na procesni stadij odlučivanja o procesnim pretpostavkama i drugim okolnostima važnim za planiranje postupka. Upozoravalo se da bezrezervno usmjeravanje rasprave na tzv. pripremne proceduralne konferencije sa strankama vodi mogućnosti stvaranja dodatnog izvora troškova i nepotrebnog izazivanja sporova oko efemernih pitanja. Konačni je dokument zato predvidio maksimalno liberalan sistem: ne samo što je prepušteno diskreciji arbitara i stranaka hoće li planiranju postupka uopće posvetiti poseban procesni stadij, već se navodi da "odluke arbitražnog suda o organizaciji arbitražnog postupka mogu biti donijete nakon ili bez održavanja prethodnih konzultacija sa strankama" te da izabrana metoda ovisi o tome smatraju li arbitri prethodni sastanak sa strankama potrebnim radi "povećanja predvidljivosti postupka ili poboljšanja procesne atmosfere".<sup>14</sup> Ako se arbitri opredijele za konzultiranje stranaka, one semogu biti provesti na različit način: na jednom ili više sastanaka (u sjedištu arbitraže ili drugdje) ili samo u korespondenciji sa strankama, ili uz pomoć telekomunikacijskih sredstava kao što su telefaks, konferencijski telefonski pozivi ili druga elektronska sredstva. Tema raspravljanja, naziv takvog (fizičkog ili virtualnog) sastanka i konferiranja, te pitanje hoće li se konzultacije ograničiti na proceduralna pitanja ili će obuhvatiti dijelom i raspravu o meritumu - to su, prema Bilješkama, pitanja u kojima arbitražna praksa varira te stoga ni UNCITRAL-ov dokument nema drugu funkciju doli upozoriti na raspoložive opcije.

10 Usp. dokument UN-a A/CN.9/410 (Izvešće glavnog tajnika o nacrtu Bilješki).

11 Ovdje se na "članke" referira samo radi uobičajenog načina navođenja pravnih tekstova, pri čemu treba imati u vidu već izražene rezerve u pogledu pravne snage Bilješki. Izraz "članak" u izvornom se tekstu ne pojavljuje; u osnovi, riječ je tek o numeriranim paragrafima.

12 Cf. posebno čl. 4 i 5 Bilješki.

13 Vidi čl. 6; višestranačkim arbitražama posvećeni su i članci 86-88 Bilješki.

14 Čl. 7 Bilješki.

Glavni dio Bilježaka (po kojemu su dobile svoje ime) sadržan je u sljedećih 77 članaka (paragrafa). Riječ je o komentiranoj listi "stvari koje bi se moglo uzeti u obzir pri organiziranju arbitražnog postupka".<sup>15</sup> S obzirom na ranije ograde, gotovo pleonastički se doimaju dopunska objašnjenja prema kojima je svrha takve liste njena "univerzalna upotreba, [...] a ne detaljan opis [poželjne] arbitražne prakse" i da se u pojedinim postupcima može pojaviti samo ograničeni broj nabrojanih situacija, da stadij postupka u kojem pojedino pitanje treba rješavati ovisi od slučaja do slučaja. Kao odgovor kritičarima dodana je i formulacija prema kojoj je "radi sprečavanja nepotrebnih rasprava i odugovlačenja, općenito je preporučljivo da se pojedino pitanje ne pokreće prerano, tj. prije nego što je uopće jasno da je odluka [o takvom pitanju] potrebna."<sup>16</sup>

Lista pitanja je, u brošurnom izdanju Ujedinjenih Naroda, izdvojena na poseban list koji se, kao pravi "podsjetnik", raspačava uz integralni tekst. S obzirom na njegovu relativnu kratkoću, primjereno ga je ovdje u cijelosti prenijeti:

### ***Lista pitanja koje se može uzeti u obzir prilikom organiziranja arbitražnog postupka***

#### **1. Arbitražna pravila**

- jesu li se stranke suglasile o određenom skupu arbitražnih pravila, i, ako nisu, bi li to htjele;

#### **2. Jezik postupka**

a) moguća potreba za prevođenjem dokumenata, u cijelosti ili u dijelu;

b) moguća potreba za prevođenjem usmenih izlaganja;

c) troškovi prevođenja;

#### **Mjesto arbitraže**

a) određenje mjesta arbitraže, ako se o tome stranke već nisu sporazumjele;

b) mogućnost održavanja sastanaka izvan mjesta arbitraže.

#### **4. Administrativni servisi koje bi arbitražni sud mogao trebati u izvršenju svojih funkcija**

#### **5. Predujmovi troškova postupka**

a) iznos koji bi trebalo predujmiti;

b) upravljanje predujmovima;

c) dopunski predujmovi.

#### **6. Povjerljivost informacija koje se odnose na arbitražu; mogući sporazum o tom pitanju**

#### **7. Slanje pisanih priopćenja između stranaka i arbitara**

#### **8. Telefaks i druga sredstva slanja dokumenata**

a) telefaks;

---

15 U izvorniku: "list of matters for possible consideration in organizing arbitral proceedings".

16 Čl. 12 Bilješki.



b) druga elektronska sredstva (na pr. elektronska pošta ili magnetski i optički diskovi).

### **9. Načini razmjene podnesaka**

- a) redosljed podnošenja podnesaka;
- b) konsekutivni ili simultani podnesci.

**10. Praktični detalji koji se tiču podnesaka i pisanih dokaza (napr. način podnošenja, prijepisi, numeracija, referiranje)**

**11. Određivanje spornih pitanja; redosljed odlučivanja; određivanje tužbenog zahtjeva odn. tipa pravne zaštite**

**12. Mogući pregovori radi postizavanja nagodbe i njihov utjecaj na raspored procesnih radnji**

### **13. Dokumentarni dokazi (isprave)**

- a) rokovi za podnošenje isprava koje stranke namjeravaju podnijeti; posljedice zakašnjelog podnošenja;
- b) namjerava li arbitražni sud zatražiti od stranke da podnese isprave;
- c) treba li se presumirati istinitost tvrdnji o izvoru i primitku isprava i o vjerodostojnosti prijepisa;
- d) jesu li stranke voljne zajednički podnijeti jedinstveni set isprava;
- e) treba li opsežnu i složenu dokumentaciju prezentirati u sažecima, tabelama, kartama, izvatcima ili uzorcima.

### **14. Uviđaj i drugi stvarni dokazi različiti od isprava**

- a) koje radnje treba poduzeti ako se želi podnijeti određene stvarne dokaze;
- b) koje radnje treba poduzeti ako se želi obaviti uviđaj (očevid).

### **15. Svjedoci**

- a) najava stranke da namjerava predložiti određenog svjedoka; pisane izjave svjedoka;
- b) način izvođenja dokaza svjedočenjem
  - redosljed kojim će se postavljati pitanja i način na koji će se provoditi saslušanje svjedoka;
  - hoće li svjedoci davati iskaz pod prisegom (ili potvrdom) i, ako je to slučaj, u kojoj će se formi prisega pollagati;
  - mogu li svjedoci nakon svog iskaza dalje boraviti u sobi za ročišta;
- c) redosljed kojim će se pozivati svjedoci;
- d) razgovori sa svjedocima prije njihovog pojavljivanja na ročištu;
- e) saslušanje predstavnika stranaka.

### **16 Sudjelovanje vještaka i stručnjaka**

- a) vještaci koje imenuje arbitražni sud;
  - zadatak vještaka;
  - ovlaštenje stranaka da komentiraju nalaz i mišljenje vještaka, uključujući i pravo da prezentiraju nalaze vlastitih stručnjaka;
- b) Vještački nalaz koji prezentiraju stranke (stručni svjedoci, expert witnesses)

## 17. Glavna rasprava

- a) odluka o tome hoće li se održavati usmena rasprava;
- b) hoće li se rasprava održati u jedinstvenom vremenskom razdoblju, ili u seriji odvojenih ročišta;
- c) zakazivanje ročišta;
- d) hoće li se odrediti vrijeme koje stranci stoji na raspolaganju za usmena izlaganja i ispitivanje svjedoka;
- e) redosljed kojim stranke prezentiraju svoja izlaganja i dokaze;
- f) trajanje ročišta;
- g) organizacija snimanja ročišta;
- h) jesu li i kada stranke ovlaštene podnijeti bilješke u kojima je sadržan sažetak njihovih usmenih argumenata.

## 18. Višestranačka arbitraža (multi-party arbitration)

### 19. Mogući uvjeti za donošenje i otpripravak pravorijeka

- tko treba poduzeti korake da bi pojedini uvjet bio zadovoljen.

### *Neka istaknuta pitanja i pokušaj evaluacije*

Ne bi bilo svrsishodno ulaziti redom u potanju analizu točaka navedenih u "arbitražnom podsjetniku"; kratki komentar može se, uostalom, naći uz svako pitanje navedeno na listi. Očito je da su pojedine kategorije manje ili više razumljive pravnicima evropsko-kontinentalnog kruga, ili barem svakome unutar tog kruga koji ima iole iskustva s (međunarodnom) arbitražom. Stoga bismo na ovome mjestu pokušali tek dodirnuti neke dijelove "komentirane liste" koji se mogu činiti inovativnijima, ili barem prijepornijima.

#### *1) Primjena arbitražnih pravila*

UNCITRAL-ove bilješke u ovome dijelu imaju ponajprije u vidu *ad hoc* arbitraže (ugovaranjem institucionalne arbitraže najčešće se implicitno ugovaraju i procesna pravila institucije koja arbitražu administrira). Ako se stranke nisu suglasile ni o kome skupu pravila, preporučuje se arbitrima da ispituju ne bi li se, prije upuštanja u raspravu, stranke ipak željele suglasiti o nekom skupu pravila (UNCITRAL-ovih Arbitražnih pravila iz 1976. ili nekog procesnog pravilnika). Zanimljivo je, međutim, da se arbitre upozorava na oprez jer bi inzistiranje na suglašavanju stranaka o pravilima postupka moglo odužiti postupak i potaći nepotrebne sporove. Sporove o svim - pa i najbitnijim - procesnim pitanjima treba minimalizirati pa su ih u slučaju potrebe arbitri ovlaštteni "presjeći" i sami odlučiti o načinu vođenja postupka.<sup>17</sup>

---

17 Usp. čl. 14 i 15 Bilješki.

## **2) Jezik postupka**

Pitanja prevođenja i jezika postupka mogu se doimati manje važnima no što uistinu jesu. U modernoj multilingualnoj kulturi međunarodnog poslovanja jezici se rijetko biraju; u složenijim predmetima arbitre će nerijetko susresti pravi Babilon jezika i jezičnih mješavina. Bezuvjetno inzistiranje na prevođenju svih dokumenata na jezik (ili jezike) arbitraže može ponekad gotovo sasvim blokirati postupak. Dobar izbor arbitara može smanjiti potrebu za prevođenjem, no nikako je i posve otkloniti. Čim se javlja potreba za prevoditeljima i tumačima, javljaju se potencijalni izvori odugovlačenja i zloupotrebe procesnih ovlaštenja te niz drugih pitanja, kao što su troškovi prijevoda, načina angažiranja prevoditelja i sl. I ovdje Bilješke, bez opredjeljivanja, tek navode razne opcije koje arbitrima stoje na raspolaganju. Fleksibilnost i ocjena prilika od slučaja do slučaja i ovdje su načelo koje treba slijediti.<sup>18</sup>

## **3) Mjesto arbitraže**

Kod izbora mjesta arbitraže od strane arbitara - što dolazi u obzir tek ako ga stranke nisu same odredile - UNCITRAL-ove su Bilješke ponešto određenije, navodeći "najprominentnije čimbenike" kojima bi se odabir trebao rukovoditi. To su a) prikladnost procesnog prava legis fori za vođenje arbitražnog postupka; b) postojanje odgovarajućih multi- ili bilateralnih sporazuma o izvršenju (ovrsi) arbitražnih pravorijeka; c) prikladnost mjesta za stranke i arbitre, uključujući i duljinu puta kojeg treba prevaliti; d) raspoloživost i cijena usluga potrebnih za vođenje rasprave; e) smještaj stvari o kojoj se vodi spor te blizina dokaza. U krajnjoj liniji upozorava se na to da odabir mjesta arbitraže ne implicira nužno i prisutnost stranaka i arbitara na tom mjestu: arbitražna pravila i praksa često dozvoljavaju arbitrima da se sastaju ili održavaju ročišta "na svakom mjestu koje smatraju prikladnim".<sup>19</sup>

## **4) Administrativne usluge**

Dok se navedena pitanja uglavnom ubrajaju u klasične teme arbitražnog prava, pitanje administrativnih servisa potrebnih arbitrima i njihovog eventualnog utjecaja na provođenje postupka i njegov ishod dosada je bilo jedna od crnih rupa u arbitražnoj teoriji. UNCITRAL-ove Bilješke izvukle su ih iz sjene, a rasprave vođene o pojedinim aspektima problema u fazi pripreme dokumenta pokazale su neočekivani interes te su otkrile da o nekim pitanjima postoje znatna odstupanja u međunarodnoj arbitražnoj praksi.

Nerijetko se ističe da je arbitraža dobra onoliko koliko su dobri arbitri. No u složenim arbitražnim postupcima ni najbolji arbitri nisu se u stanju uhvatiti u koštac sa složenim činjeničnim i pravnim pitanjima bez organizacijske asistencije. Kod administrirane (institucionalne) arbitraže taj zadatak preuzima arbitražna ustanova. Širina i doseg dužnosti i ovlasti pojedinih institucija nerijetko je predmet komparativnih analiza istaknutih arbitražnih ustanova i njihovih pravilnika. Arbitražne ustanove redovito pružaju administrativnu potporu u mjestu svog sjedišta, no nekada

<sup>18</sup> Usp. čl. 17-20.

<sup>19</sup> V. na pr čl. 20 (2) UNCITRAL-ovog Model zakona.

i izvan njega. Sporazumi o suradnji nerijetko omogućuju većim arbitražnim institucijama da svoju asistenciju prošire i daleko izvan svojih centrala.<sup>20</sup>

Pitanje administrativne potpore veća je nepoznanica u ad hoc arbitražnim postupcima. Nepostojanje administriranog arbitražnog postupka neće otkloniti potrebu za takvim uslugama. O njima će u pravilu odlučivati arbitri ili predsjednik arbitražnog vijeća, uz pomoć stranaka. I u takvim situacijama arbitri se mogu obratiti arbitražnim ustanovama za određene tipove usluga<sup>21</sup>, ako su neke od njih spremne podržavati i one arbitraže koje se ne provode u njihovom okviru. Mogućnost da se na taj način pojavi "polu-administrirana" arbitraža može dovesti u pitanje oštre distinkcije i konzekventnu podjelu između tih dviju kategorija.

Praksa da arbitražno arbitri prepuste određene zadaće posebnom, za tu svrhu imenovanom administrativnom tajniku jedan je korak dalje u korištenju administrativne podrške. UNCITRAL-ove U Bilješkama se navodi da "neke arbitražne ustanove rutinski predaju pojedine slučajeve takvim osobama"<sup>22</sup>, a u ad hoc arbitražama "neki arbitri često upošljavaju takve osobe, barem u određenim slučajevima, dok mnogi drugi obično postupaju bez njihovog angažiranja".

Praksa angažiranja tajnika (secretary, registrar, clerk, administrator, rapporteur) nije sasvim nesporna. U odnosu na zadatke koje obavlja, jedinstvenia su stajališta samo o tome da je tajnik dužan djelovati pod kontrolom i prema uputama arbitražnog suda. No njegovi poslovi mogu varirati od sasvim tehničkih i organizacijskih zadaća (npr. određivanja i priređivanja mjesta gdje će se ročište održati; koordinacije sekretarskih i drugih servisa koje arbitri odluče angažirati) pa do znatno važnijih pitanja - npr. prikupljanja pravnih izvora, provođenja, sažimanja komentara, pravne prakse i doktrinarnih stajališta, čak i pripremanja nacрта procesnih odluka ili dijelova pravorijeka (kako kažu Bilješke "posebno onih koji se odnose na činjenice").

Neki arbitri smatraju takvu praksu nepodesnom, a i Bilješke naglašavaju da se "tipično priznaje da je važno osigurati da tajnik ne obavlja funkcije odlučivanje rezervirane za arbitre." Odnos između stranaka i arbitara je odnos povjerenja te stoga arbitri nisu ovlašteni prenositi svoja ovlaštenja (i dužnosti) na treće; takav bi aranžman u krajnjem slučaju mogao voditi pobijanju arbitražne presude. Ipak, s druge strane, u praksi je nesporno da dobar tajnik može veoma olakšati posao arbitara te ih rasteretiti niza zadataka. Jednako kao i kod redovnih sudova u zemljama common lawa, tako je kod arbitara iz tih zemalja proširena praksa korištenja administrativnog tajnika - clerka. Jedna od anegdota iz doba formuliranja konačnog dokumenta

---

20 Bilješke u čl. 24 izrijeком spominju takve sporazume. Hrvatsko je Stalno izbrano sudište pri HGK, slijedeći takve obrasce, zaključilo sporazume s Američkom arbitražnom asocijacijom (AAA), Bečkim arbitražnim centrom pri Gospodarskoj komori Austrije, Švicarskom arbitražnom asocijacijom (ASA), Njemačkom arbitražnom institucijom (DIS), Međunarodnim arbitražnim sudištem pri Gospodarskoj komori Rumunjske itd.

21 Ili gospodarskim komorama i drugim profesionalnim asocijacijama; usp. čl. 25.

22 UNCITRAL ovdje zacijelo ima u vidu i praksu najznanije europske arbitražne ustanove, ICC-ovog Međunarodnog arbitražnog sudišta, gdje su svi slučajevi administrirani od strane šest timova, od kojih se svaki sastoji od "savjetnika" (counsel), asistenta i sekretarice, čiji utjecaj na postupanje arbitara svakako nije za potcijeniti.

govori o tome da su na svjetskom tržištu arbitara naročito omiljeni engleski arbitri, i to ako su, po mogućnosti, odvjetnici (barristers, solicitors). Razlog te neočekivanje simpatije ne leži u iznimnim kapacitetima i sposobnostima engleskih arbitara (bez obzira na to što oni ta svojstva u pravilu imaju), već u činjenici da engleski odvjetnici imaju u svojim uredima već zaposlene sposobne profesionalce (clerks, para-legals) koji za sve članove arbitražnog suda obavljaju različite administrativne poslove, što nerijetko znatno olakšava suđenje u kompleksnim ad hoc arbitražama. Teorijski puritanizam karakterističan za neke europske promatrače<sup>23</sup> sklon je odbacivanju i kritici takve prakse, no njena proširenost i pragmatičnost priskrbila joj je mjesto u UNCITRAL-ovim Bilješkama - uz upozorenje da treba pripaziti na njene granice.<sup>24</sup>

### **5) Troškovi postupka**

U UNCITRAL-ovim bilješkama ima nekoliko odredaba o troškovima postupka, posebno zanimljivih iz perspektive ad hoc arbitraže, gdje se stranke i arbitri ne mogu osloniti na postojeće tarife i posredovanje institucionalnog servisa koji bi određivao visinu predujma predvidivih troškova postupka. U ad hoc arbitražama, naime, arbitražni sud mora sam procijeniti buduće troškove te zatražiti njihov predujam. Najvažniji dio tog procesa - ugovaranje visine honorara za rad arbitara - bilo je previše prijeporan da bi o tome UNITRAL-ove Bilješke uopće izrekle bilo kakvu preporuku<sup>25</sup>, osim veoma općenite odredbe da "procjena [visine predvidivih troškova] tipično uključuje putne i druge izdatke arbitara, izdatke za administrativnu podršku arbitražnom sudu, troškove vještačenja izvedenog po nalogu arbitražnog suda te nagrade arbitara". Što se tiče pitanja trebaju li troškove predujmiti obje stranke ili samo tužitelj, Bilješke tek upućuju na to da razna arbitražna pravila o tome sadrže različita rješenja.<sup>26</sup>

### **6.) Povjerljivost**

Najvažniji dio odredaba o povjerljivosti arbitražnog postupka nalazi se u tezi da, premda se općenito smatra da je povjerljivost jedna od prednosti arbitraže, "u nacionalnim pravnim

---

23 U angloameričkim zemljama uobičajeno je da velik dio nacrtu sudskih presuda bude sastavljen od strane clerks, sudskih pomoćnika, koji se regrutiraju iz redova perspektivnih mladih pravnika, koji listom nastoje natjecati se za bolja mjesta u pravosuđu (tako se na pr. clerkship u američkom Vrhovnom sudu smatra iznimno traženim mjestom, koje jamči blistavu pravničku karijeru).

24 Jedno od pitanja jest, primjerice, treba li se o takvom sudjelovanju dopunskog administrativnog osoblja posavjetovati sa strankama - ne samo stoga što bi one mogle posumnjati da se na treće osobe prenosi neke od izvornih prerogativa suđenja povjerenih arbitrima, već i stoga što ovakvo sudjelovanje iziskuje i dodatne troškove koji često nisu mali, i koje bi trebale ponovno predujmiti stranke. S druge strane, arbitri su ovlašteni voditi postupak na način koji omogućuje njegovo uspješno provođenje, tako da se može postaviti pitanje bi li jedna ili obje stranke mogle onemogućiti arbitre u angažiranju administrativne podrške koja im je neophodna za uspješno provođenje njihovog mandata.

25 Premda se na radnim sastancima, kao što se autor ovog teksta mogao i sam uvjeriti prateći jedan od sastanaka radne skupine, raspravljalo i o tome, ali se zaključilo da je riječ o suviše kontroverznom području da bi se ovdje mogle dati bilo kakve naputke oko kojih bi se mogao postići konsensus u Komisiji.

26 Čl. 28 UNCITRAL-ovih Bilješki. Na sličan način, čl. 29 i 30 tek dotiču pitanje načina upravljanja položenim predujmovima i dopunskih predujmova.

porecima nema uniformnog odgovora na pitanje o opsegu dužnosti sudionika u postupku da poštivaju povjerljivost informacija koje se odnose na konkretan slučaj." Ako to pitanje nije eksplicitno riješeno u arbitražnim pravilima, stranke (a eventualno i sudovi koji bi o tome mogli suditi) o tome mogu imati sasvim različite predodžbe. Stoga se arbitrima u pravilu savjetuje da se o pitanju povjerljivosti posavjetuju sa strankama, te, ako to nađu za shodno, sastave odgovarajuću ispravu o dogovoru stranaka o pridržavanju povjerljivosti podataka koji budu otkriveni u i u vezi s arbitražnim postupkom. Kao mogući sadržaj takvog dogovora (ili čak formalnog ugovora) navodi se:

materijal i informacije koje trebe zadržati u tajnosti (na pr. dokazi, usmene i pisane radnje stranaka, činjenica da se arbitražni postupak vodi, identitet arbitara, sadržaj pravorijeka); mjere za održavanje povjerljivosti takvih informacija i ročišta; treba li koristiti posebnu proceduru za zaštitu podataka koji se prenose elektronskim sredstvima (na pr. ako su telekomunikacijska sredstva u posjedu više korisnika, ili stoga što se elektronska pošta kroz javne mreže ne smatra dovoljno zaštićenom od neovlaštenog pristupa); okolnosti u kojima bi se povjerljive informacije smjelo djelomice ili u cijelosti otkriti (na pr. u kontekstu obveze otkrivanja određenih podataka u javnoj sferi, ili ako to traži zakon ili naređuje neko drugo tijelo).<sup>27</sup>

### **7.) Dostavljanje**

Od pitanja kojima se UNCITRAL-ove Bilješke bave, dvije najveće tematske cjeline posvećene su dostavljanju i dokazivanju.<sup>28</sup> Kako je dostavljanje razmjerno često neuralgična točka u arbitražnom postupku, odredbama o dostavljanju treba posvetiti posebnu pažnju.

Spominju se dva od više mogućih načina dostavljanja. Jedan, uvriježeniji u pravnoj kulturi kojoj pripada i Hrvatska, je da stranke podnesu arbitrima (ili arbitražnoj ustanovi, kod institucionalne arbitraže) odgovarajući broj primjeraka podnesaka i drugih dokumenata, koji ih dostavljaju adresatima. Drugi način dostave je izravna komunikacija između stranaka: stranke jedna drugoj neposredno šalju pismena, a kopije šalju arbitrima. Kod institucionalne arbitraže pruža se nešto više prilike za razmimoilaženja u praksi jer se i tu može postaviti pitanje treba li u komunikaciji stranaka i arbitara koristiti posredničke usluge institucije (tj. mogu li stranke i arbitri izravno komunicirati). UNCITRAL tek oprezno savjetuje da se razmotri mogućnost da se o nekim stvarima organizacijske naravi (napr. o određivanju ročišta) dopusti neposredna komunikacija, čak i kad dostavu inače vrši arbitražna ustanova.

Činjenica da se arbitri u pravilu ne mogu služiti istim metodama dostave koja stoje na raspolaganju državama predstavlja istovremeno prokletstvo i blagoslov. Državni aparat prisile nerijetko omogućuje državnim sudovima da se služe snažnijim i formaliziranim mehanizmima od obične poštanske dostave (pa bila ona i preporučenim pismom). S druge strane, to omogućuje i fleksibilniji odnos prema dostavljanju u arbitražnom postupku, poglavito stoga jer ostavlja slobodu strankama i arbitrima da se služe drugim, suvremenijim sredstvima

---

27 Usp. čl. 31-32 UNCITRAL-ovih Bilješki.

komunikacije. UNCITRAL-ove Bilješke sadrže napomene i iskustva o upotrebi telefaksa i drugih elektronskih sredstava (elektronske pošte te magnetskih i optičkih diskova).

Ocjena telefaksa je nedvojbeno pozitivna: "[t]elefaks, koji nudi mnoge prednosti pred tradicionalnim sredstvima komunikacije, naširoko se koristi u arbitražnim postupcima".<sup>29</sup> U načelu je općenje telefaksom dostatno, no moguće je da se ugovori da se određene isprave podnose paralelno telefaksom i poštom (ili drugim načinom kojim će se dostaviti izvorni dokument). Čak i kada određeni dokument nije dopušteno slati faksom, preporučuje se arbitrima da prihvate prijepise poslane faksom radi održavanja rokova, pod uvjetom da izvorni dokument stigne u razboritom roku nakon primitka faksimila.

Uz, ili umjesto klasičnih papirnatih metoda komunikacije, mogu se ugovoriti i druge metode dostave, kao što su slanje elektronskih medija (diskete, CD-ROM itd.) ili elektronske pošte. Zbog konzervativnosti dijela arbitara i stranaka i njihovih zastupnika, u pravilu je uputno o tome prethodno postići dogovor. Kako se u virtualnoj elektronskoj realnosti često gube razlike između originala i kopije, nerijetko je potrebno ugovoriti koji će zapis i podnesak smatrati autentičnim. Napokon, uputno je ugovoriti i zajedničke standarde: tipove protokola koji će se koristiti za elektronsku poštu, kompjutorske programe (tekst procesore i sl.) koji će se koristiti, način praćenja i čuvanja evidencije o komunikaciji (tzv. logs i backups), prateće konvencionalne zapise i naslove koje svaka komunikacija u elektronskoj formi treba sadržavati, postupke u slučaju gubitka poruke, buke u komunikacijskom kanalu ili otkazivanja komunikacijskih sistema i sl.<sup>30</sup>

UNCITRAL-ove bilješke podsjećaju i na potrebu da se pri određivanju i pridržavanju rokova arbitri ponašaju tako da suzbijaju svako odugovlačenje, ali i da zadrže određenu diskrecijsku ocjenu koja bi im omogućila da u neophodnim slučajevima uvažavaju zakašnjele podneske. U nekim slučajevima može se razmisliti o ograničavanju broja podnesaka koje bi stranka imala pravo podnijeti; u drugima se može suzdržati od takvog ograničavanja. što se tiče podnesaka koji stignu nakon zaključenja usmene rasprave, Bilješke navode da o prihvatljivosti takvih post-raspravnih (post-hearing) podnesaka postoje različita mišljenja: neki ih arbitri uopće ne dopuštaju dok ih drugi nekad zahtijevaju; u nekim postupcima slijedi se, čak štoviše, pravilo da stranke uopće ne mogu podnositi dokaze sve do usmene rasprave, pa su tada naknadni podnesci pravilo a ne iznimka.<sup>31</sup>

Bilješke navode i dva različita sistema redoslijeda dostavljanja. Kod konsektivne dostave određeni se podnesak dostavlja jednoj stranci, koja u određenom roku na njega odgovara;

---

28 Dostavljanje: ad 7. (Routing of written communications among the parties and the arbitrators), čl. 33-34; ad 8. (Telefax and other electronic means of sending documents), čl. 35-37; te ad 9. (Arrangements for the exchange of written submissions), čl. 38-41. Točka 10. (Practical details concerning written submissions and evidence) zajednička je i za dostavljanje i za dokazivanje, dok se dokazne teme mogu pronaći od točke 13. (čl. 48-54), 14. (čl. 55-58), 15. (čl. 59-68), 16. (čl. 69-73) i 17. (čl. 74-85).

29 Čl. 35 UNCITRAL-ovih Bilješki.

30 Čl. 36-37.

31 Ovo je

odgovor se potom dostavlja drugoj stranci itd. U slučajevima simultane dostave od svake se stranke može zatražiti da istovremeno (tj. u istom roku) dostavi svoj odgovor na dostavljeni podnesak; dobiveni odgovori ponovo se simultano dostavljaju objema strankama. Ovi tipovi dostave ne predstavljaju neku posebnu novost, a izbor nekog od njih ovisi o okolnostima slučaja.

U suvremenim kompleksnim trgovačkim arbitražama nerijetko se podnose brda podnesaka, isprava i druge dokumentacije. U praksi iskusnijih arbitara nije iznenađenje da u nekim slučajevima treba unajmiti nosače koji će prenositi spise, koji u nekim arbitražama mogu ispuniti prostrane sobe za raspravu. Radi uštede vremena i troškova, te kao poticaj za kvalitetu, korisno je da se arbitri i stranke suglase o nekim naizgled efemernim detaljima kao što su format dokumenata, način njihove numeracije i označavanja, citiranja i referiranja, o zaglavljima, graničnicima, redosljedu i sl. To je posebno korisno ako u međunarodnim arbitražama sudjeluju stranke iz zemalja koje koriste različite standarde i metode organizacije postupka i uredskog poslovanja (npr. A4 i letter/legal standard formata pisanih dokumenata).

### **8.) Određivanje spornih pitanja i redosljed njihovog rješavanja**

Bilješke nastoje zauzeti neutralan stav o praksi da se u određenoj pripremljenoj fazi postupka nastoji definirati zadaća arbitara i identificirati sva sporna pitanja (svjetski najpoznati sustav je institut terms of reference koji koristi Međunarodno arbitražno sudište pri ICC-u u Parizu). Bilješke tek registriraju tu mogućnost te njene prednosti i nedostatke, prepuštajući arbitrima i strankama da o njoj razmisle. Slično stajalište Bilješke imaju i ovpitaju treba li sva sporna pitanja obuhvatiti jednim, konačnim pravorijekom, ili u posebnim vrstama pravorijeka (djelomičnim pravorijecima, međupravorijecima i privremenim pravorijecima)<sup>32</sup> može ili treba ranije riješiti određena pitanja koja se u postupku mogu pojaviti.

Članak 46. Bilježaka sadrži zanimljivu opasku o određenosti odnosno odredivosti zahtjeva koji se postavljaju u postupku. Kako ne postoje uniformni kriteriji koliko treba biti precizan tužitelj prilikom formuliranja tužbenog zahtjeva, savjetuje se arbitrima da upozore stranke na standarde određenosti/odredivosti koji će se smatrati dostatnima.

### **9.) Dokazivanje**

#### **a) Isprave, drugi stvarni dokazi**

Najveći dio UNCITRAL-ovih Bilježaka - više od trećine - posvećen je pitanjima upotrebe dokaznih sredstava i dokazivanju uopće. Kod isprava ni kao i kod većine drugih dokaznih sredstava - Bilješke otkrivaju veliku raznolikost komparativnog istraživanja prakse i iskustava. Uzimajući u obzir da bi jedino održivo pravilo koje bi važilo za sve postupke bilo pravilo da su gotovo sve varijacije i kombinacije metoda postupanja moguće, Bilješke na mnogo mjesta upućuju na poželjnost prethodnih konzultacija sa strankama. Kako to pokazuje i ovaj

---

32 U izvorniku: partial, interlocutory, interim.



UNCITRAL-ov dokument, u međunarodnoj je arbitraži primjena načela otvorenog pravosuđenja nužnost a ne fakultativna privilegija. Između ostalih pitanja UNCITRAL-ove Bilješke savjetuju arbitrima da razmotre mogućnost dogovora sa strankama o tome:

- hoće li se i kako odrediti rokove za podnošenje određenih isprava;
- hoće li se, u pravilu, prihvaćati zakašnjeni podnesci (sa ili bez toga da se učini vjerojatnim - opravdanost razloga za to);
- pod kojim će uvjetima arbitri moći od stranaka tražiti prezentaciju određene isprave;
- hoće li se odrediti vremenski raspored i redosljed podnošenja dokumentarnih dokaza te hoće li izabrani sud biti ovlašten izvoditi zaključke iz stranačkog propuštanja da ga se pridržavaju.

Dvije napomene u Bilješkama mogu se činiti posebno korisnima iz perspektive potrebe da se fiksira dokazna snaga podnesenih isprava. S jedne se strane savjetuje se arbitrima da sa strankama prethodno dogovore da će se, ako niti jedna stranka u određenom roku ne izjavi prigovor "a) smatrati da isprava potječe iz izvora naznačenog u dokumentu?" (presumpcija autentičnosti); b) smatrati, bez izvođenja dodatnih dokaza, da je kopiju priopćenja (na pr. pisma, teleksa, telefaksa ili elektronske poruke) adresat uredno primio; i c) smatrati da je prijepis istinit".<sup>33</sup>

Još jedna mjera koja se može činiti uputnom pri savladavanju voluminozne dokumentarne dokazne građe je mogućnost da se od stranaka zatraži da zajednički podnesu set dokaznog materijala čija je autentičnost neprijeporna, da bi se izbjegli nepotrebni sporovi i dupliciranje materijala u stranačkim podnescima te olakšalo pozivanja na pojedine dokumente i omogućilo lakše snalaženje u njima. Takav zajednički skup dokumenata<sup>34</sup> može se naknadno dopunjavati ako se stranke o tome suglase. Dogovor stranaka o skupu neprijeporno relevantnih i autentičnih dokumenata nema utjecaja na eventualne zahtjeve i prigovore koji bi se ticali činjenične i pravne ocjene sadržaja tih isprava. Ako se pokaže da bi takav zajednički referentni svezak bio prevelik, može se određeni izbor iz tog sveska obraditi u posebnoj užem skupu "radnih" dokumenata.

U određenim slučajevima može se pribjeći i dopunskoj mjeri redukcije kompleksnosti dokaznog materijala pa se od kompetentne osobe može zatražiti da dokaze prezentira u formi sažetaka, tabela, grafova, izvadaka ili uzoraka. Takav postupak nalazi se već na pola puta između čisto administrativnih i organizacijskih mjera i izvođenja dokaza vještačenjem; iako zadatak eksperata nije da utvrde činjenice i dajd svoj nalaz i mišljenje nego samo da pojasne sadržaj dokaza, ipak strankama treba omogućiti da provjere primijenjenu metodu izrade takvih sažetaka.

Uviđaju i drugim oblicima stvarnih (realnih) dokaznih sredstava različitih od isprava posvećena je nešto manja pažnja. Od uglavnom standardnih upozorenja treba tek izdvojiti ono da izjave

<sup>33</sup> Čl. 52 UNCITRAL-ovih Bilješki.

<sup>34</sup> Riječ je o praksi koja se u Engleskoj poznaje pod nazivom "zajednički svežanj" (the agreed bundle); same Bilješke, međutim, ovaj termin ne spominju.

pojedinih osoba dane tijekom uviđaja, koji se nerijetko odvija na mjestu koje se nalazi pod kontrolom jedne od stranaka, ne treba uzimati kao dokaze, osim ako te osobe nisu dale takve izjave u svojstvu svjedoka.<sup>35</sup>

## b) Svjedoci

Bilješke sadrže nekoliko korisnih naputaka o mogućem načinu organizacije izvođenja dokaza. Tako se između ostaloga spominju sljedeći načini postupanja koji su se u određenim okolnostima pokazali korisnima u međunarodnoj arbitražnoj praksi:

- Arbitražni sud može zatražiti od stranaka da se izjasne o svjedocima koje namjeravaju predložiti, njihovim imenama i adresama, činjenicama o kojima bi trebali svjedočiti, jeziku na kojem bi svjedočili, prirodi njihovog odnosa sa strankama, kvalifikacijama i iskustvu (ako su relevantni za predmet svjedočenja) te o načinu na koji su svjedoci saznali za okolnosti o kojima bi trebali svjedočiti;
- Trebalo bi zauzeti stav prema korištenju u pisanoj formi zabilježenih i potpisanih izjava svjedoka koje su dali u formalnom razgovoru sa strankama, kakve su uobičajene u common-law sustavu (witness depositions), no koje u nekim drugim pravnim kulturama ne postoje i ne dočekuju se s odobravanjem; također bi trebalo razmotriti bi li takvi svjedočki iskazi, kada bi ih se uvažavalo, trebali biti dani pod prisegom, kakva bi ta prisega trebala biti te pred kime bi se i kako davala;
- Ako se svjedoci saslušavaju pred arbitražnim sudom, treba n naročito ako u postupku sudjeluju stranke iz različitih pravnih kultura n uzeti u obzir različita očekivanja stranaka i njihovih zastupnika u pogledu načina na koji će saslušanje teći. Dok će angloamerički odvjetnici očekivati da vode glavnu riječ u ispitivanju svjedoka, kontinentalni su navikli da svjedoke ispituju prije svega arbitri. I neka druga pitanja trebalo bi riješiti unaprijed, kao što su polaganje prisege te pitanje mogu li svjedoci (prije ili nakon davanja iskaza) biti prisutni dok se saslušavaju drugi svjedoci; redoslijed pozivanja svjedoka; mogu li stranke kontaktirati i intervjuirati potencijalne svjedoke tei "osvježavati" njihovo pamćenje;
- Jedno od pitanja koje bi trebalo riješiti je pitanje saslušanja stranaka. U nekim pravnim sustavima direktori ili drugi zastupnici po zakonu mogu se saslušavati kao stranke, no ne i kao svjedoci; u drugima je takvo saslušanje dopušteno, no tek po posebnim pravilima; u trećima se predstavnici i zaposlenici pravnih osoba, bez obzira na funkciju, saslušavaju kao obični svjedoci itd.

## c) Vještaci

Među strankama naviklima na razne procesne stilove može doći do nesporazuma i kod izvođenja dokaza vještačenjem. UNCITRAL-ove Bilješke upozoravaju na različitosti prakse.

Prva i gotovo notorna razlika je ona između sistema u kojima vještake imenuje arbitražni sud i

---

<sup>35</sup> Čl. 58 UNCITRAL-ovih Bilješki.

UNCITRAL-ove bilješke - Pravo u gospodarstvu.doc, 03.02.1997.,Rev. 39

systema u kojima vještake, kao specifične stručne svjedoke, imenuju stranke. Postoji, međutim, i niz drugih otvorenih pitanja kao što su način određivanja vještakovog/vještakovih zadataka, način na koji će vještak podnijeti svoj nalaz i mišljenje (pismeno, usmeno, ili u obje forme), hoće li stranke biti ovlaštene postavljati pitanja vještaku i na druge načine komentirati njegov nalaz itd. Mnoga od pitanja iz ovog dijela UNCITRAL-ovih Bilježaka mogu se doimati očiglednima i nepotrebnima, no praksa ih kako je prezentirana u radu ekspertne skupine i potonjim diskusijama vođenima u procesu donošenja Bilježaka - pokazuje da se mnoge neželjene situacije mogu izbjeći ako se imaju u vidu različitosti sustava i očekivanja stranaka.

## 10) Glavna rasprava

UNCITRAL-ove Bilješke dosta pažnje posvećuju glavnoj raspravi. Počevši od osnovnog pitanja, hoće li se glavna rasprava uopće održavati - mjerodavno pravo i arbitražna pravila (ako se postupak provodi prema njima) često sadrže pojedine odredbe o tome koje svakako treba konzultirati. No, unatoč tome ostaje dovoljno prostora za slobodno oblikovanje postupka, a time i dosta pitanja o kojima bi arbitri trebali barem razmisliti. Trebalo bi svakako odlučiti i o tome hoće li se glavna rasprava održavati na više (koliko) ročišta, ili koncentrirati na jedno kontinuirano vremensko razdoblje; hoće li se planirati fiksni termini za ročišta, ili tek odrediti "poželjno vrijeme" za određeno ročište. Eventualno ograničavanje vremena koje strankama stoji na raspolaganju za pojedine radnje u postupku (usmena izlaganja, ispitivanje svjedoka i drugih sudionika td.), redosljeda kojim će stranke iznositi svoje navode i ukupnog trajanja ročišta mogu se također uzeti u obzir.

Dva praktična detalja izazivaju posebnu pozornost u ovome dijelu UNCITRAL-ovog dokumenta. Prvi se odnosi na sastavljanje zapisnika i/ili eventualnog snimanja tijekom usmene rasprave. Domaćim se promatračima može učiniti neobičnim da Bilješke na prvo mjesto stavljaju metodu prema kojem arbitri tijekom rasprave vode svoje osobne bilješke, koje im služe tek da se podsjetite tijekom rasprave, a tek na drugo mjesto nama uobičajeniju metodu diktata sažetka rasprave angažiranom zapisničaru. Od drugih metoda, UNCITRAL-ove Bilješke spominju mogućnost da tajnik arbitražnog vijeća, ako je imenovan, sastavi sažeti zapisnik tijekom rasprave. Napokon, tu je i "korisna ali skupa" metoda prema kojoj profesionalni stenograf sastavlja doslovni zapisnik svega što je na raspravi rečeno. Uz bilo koju formu zapisnika može se osigurati i snimanje tijekom rasprave.

Drugi neuobičajeni detalj odnosi se na sažetke usmenih izlaganja zastupnika stranaka, koji se prakticiraju u nekim sistemima. Američki odvjetnici tako redovito na kraju ročišta, ili neposredno nakon njegovog okončanja (rjeđe ranije), predaju arbitrima bilješke po kojima su prezentirali svoja usmena izlaganja. S obzirom na mogućnost da se takve bilješke predadu i nakon zaključenja glavne rasprave, arbitražni sud može smatrati za potrebno da upozori stranke da je mjerodavno ono što je rečeno u usmenoj formi te da se u naknadno podnesenim bilješkama ne smije pozivati na nove činjenice i dokaze.

## 11) Druga pitanja obrađena u Bilješkama

Posljednji dijelovi UNCITRAL-ovog dokumenta posvećeni su višestranačkoj (multi-party)

arbitraži te načinu evidentiranja i sastavljanja arbitražnih pravorijeka. U osnovi, završni paragrafi ne donose posebnih novina, premda sadrže korisan podsjetnik na pojedina pitanja koja u određenim jurisdikcijama mogu biti od presudnog značenja, npr. na eventualne zahtjeve nacionalnih prava u pogledu čuvanja i registriranja pravorijeka i rokova u kojima te uvjete treba ispuniti.

## 12) Zaključak

Posljednja UNCITRAL-ova inicijativa u području međunarodne trgovačke arbitraže možda se na prvi pogled ne može mjeriti s dosadašnjom aktivnošću te organizacije. Argument koji se prima facie nameće tiče se svjesnog odricanja Bilježaka da posluže kao pravno obvezatan dokument. Ipak, ne smije se zaboraviti da je svaki od dosadašnjih dokumenata UNCITRAL-a uz svoj pravni karakter imao i značajnu promotivnu i edukativnu funkciju, te je, čak i u zemljama koje nisu slijedile harmonizacijska nastojanja UNCITRAL-a, unaprijedio razumijevanje biti međunarodne arbitraže i postavio svojevrstan parametar uz čiju bi se pomoć mogao odrediti sadržaj često zlorabljenog pojma "najviših svjetskih standarda". Sastavljen kao rezultat diskusije u krugovima najiskusnijih svjetskih arbitara, UNCITRAL-ov dokument istovremeno podsjeća na kompleksnost pitanja koja se u postupku mogu pojaviti, upozorava na granice unifikacijskih nastojanja i još uvijek postojeće varijacije u praksi svjetske arbitraže te pruža kompendij korisnih primjera i praktičnih izlaza iz pojedinih situacija. Utoliko treba povjerovati je da će dobar dio arbitara 21. stoljeća u svojoj torbi ň uz sažetak norma mjerodavnog procesnog i materijalnog prava, ugovorena arbitražna pravila i izbor osnovnih dokumenata koji reguliraju odnose među strankama — naći stalno mjesto i za UNCITRAL-ove Bilješke o organizaciji arbitražnog postupka.