ЗА ПРИЧИНИТЕ ЗА ДОНЕСУВАЊЕ НА ЗАКОН ЗА МЕЃУНАРОДНАТА ТРГОВСКА АРБИТРАЖА ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Меѓународната трговска арбитража, во периодот на изминатите педесетина години доживеа вистински процут. Таа како меѓународна недржавна (приватна) институција денес е универзално признанена како доминантен инструмент за решавање на меѓународните трговски спорови. Една од карактеристиките на XX век во областа на развитокот на правото несомнено е афирмацијата на меѓународната трговска арбитража, како оригинална институција за организирање на странките во решавањето на нивните спорови.

Маѓународната трговска арбитража е предмет на интензивно регулирање, како од страна на законодвните органи на поодделните држави, така и на меѓународен план. Основен тренд на овој план во изминатите две децении претставува, донесувањето на посебни закони за меѓународната трговска арбитража во голем број на земји во светот.

1. Оценка на постојната состојба со меѓународната трговска арбитража во Република Македонија

Во Република Македонија денес, постојат бројни и разновидни извори на правото за меѓународната трговска арбитража. Тоа важи како за меѓународните, така и за внатрешните правни извори.

1.1. Меѓународни извори

По стекнувањето на самостојност во 1991 година, Република Македонија по пат на сукцесија го презеде членството на СФРЈ во сите поважни мултилатерални арбитражни конвенции. Тие имаат предност во однос на внатрешното право во поглед на прашањата кои се со нив регулирани. Така, според чл. 118 од Уставот на Република Македонија,[1]

[1] Објавен во Службен весник на РМ, бр. 52/91 од 22 ноември 1991 година.

“*меѓународните договори што се ратификувани во согласност со Уставот се дел од внатрешниот правен поредок и не можат да се менуваат со закон.*”

Република Македонија е членка на најважните мултилатерални меѓународни конвенции кои ја регулираат меѓународната трговска арбитража:

1. Женевскиот протокол за арбитражните клаузули од 1923 година;[2]

2. Женевската конвенција за извршување на странските арбитражни одлуки од 26.09. 1927;[3]

3. Њујоршката конвенција за признавањето и извршувањето на странските арбитражни одлуки, од 1958 година;[4]

4. Европската конвенција за меѓународната трговска арбитража, **од** Женева 21.04.1961 година;[5] и

5. Вашингтонската конвенција за решавање на инвестиционите спорови помеѓу државите и граѓаните на другите држави, од 18.03.1965 година.[6]

1.2. Внатрешни извори

Република Македонија се вбројува во кругот на државите кои немаат донесено посебен закон за арбитражата. Напротив, нормите на позтивното Македонско арбитражно право се распоредени во повеќе законски прописи.

Основен извор на правото за меѓународната трговска арбитража во Република Македонија е **Законот за парничната постапка (ЗПП),**[7] во кој се стипулирани одредбите кои се однесуваат на спроведувањето на арбитражите постапки во Република Македонија (чл. 438-459). ЗПП содржи заеднички норми со кои се регулираат внатрешната и

---

2 ратификувана во Сл. лист на ФНРЈ, МД бр. 4/1959 од 23.04.1959.
3 Ратификувана во Сл. лист на ФНРЈ, МД бр. 4/1959 од 23.04.1959.
4 Ратификувана во Сл. лист на СФРЈ , МД бр. 11/1981 од 09.10.1981. При ратификацијата се ставени резервата за територијален реципроцитет и комерцијалната резерва од чл. I ст. 3 на Њујоршката конвенција.
5 Ратификувана во Сл. лист на СФРЈ, МД бр. 12/1963, од 28.11.1963.
6 Ратификувана во Сл. лист на СФРЈ, МД бр. 7/1967, од 21.07.1967.
7 Службен весник на РМ, бр. 33/1998 и 44/2002.

меѓународната арбитража. Во ЗПП се регулирани: 1) поимот на меѓународна трговска арбитража; 2) подобноста на споровите да бидат изнесувани пред МТА (арбитрабилност); 3) поимот, видовите и формата на арбитражната спогодба; 4) надлежноста на арбитражата; 5) арбитражната постапка; 6) поимот и дејството на арбитражните одлуки, и др.

Признавањето и извршувањето на странските арбитражни одлуки во Република Македонија е регулирано со **Законот за решавањето на судирите на законите со прописите на другите земји во одредени односи од 1982 година (ЗМПП)**[8] на поранешна СФРЈ. Тој е примарен извор на правото во случаите кои не потпаѓаат во доменот на некоја од меѓународните мултилатерални меѓународни конвенции или билатерални спогодби чија членка е Република Македонија (пред се Њујоршката конвенција). Исто така, Законот е меродавен е и за оние прашања кои не се регулирани со конвенциите, како на пример, **постапката** за признавање и извршување. Пооделни прашања во врска со признавањето и извршувањето на странските арбитражни одлуки се регулирани со други, посебни закони - Законот за судовите, Законот за вонпроцесната постапка од 24 мај 1979 година,[9] и **Законот за извршната постапка**.[10]

Основна карактеристика на законската регулатива на подрачјето на меѓународната трговска арбитража во Република Македонија, претставува нејзината застареност. Во суштина, се уште се во примена решенијата усвоени во законодавството на поранешна СФРЈ, а кои датираат од периодот на седумдесетите и осумдесетите години на минатиот век и кои сепак беа креирани во услови на амбиент на контролиран пазар и економија. Така, концепциски арбитражата се регулира како составен дел од ЗПП, што е силен показател за прифаќањето јурисдикционата теорија за правната природа на арбитражата. Понатаму, и содржината на позитивните норми кореспондира со некои застарени решенија од

---

[8] Објавен во Службен лист на СФРЈ бр. 43/82.
Овој Закон се применува како републички согласно со чл. 5 од Уставниот закон за спроведување на Уставот на Република Македонија (објавен во Службен весник на Република Македонија, бр. 92/91).
[9] Службен весник на РМ бр. 19/1979.
[10] Службен весник на РМ, бр. 53/1997.

поранешното сојузно законодавство. Конечно, Дури и арбитражата и понатаму се нарекува “избран суд”(чл. Од ЗПП)

Од сето погоре наведено, јасно произлегува дека постојната законска регулатива, не соодветствува на современите услови на меѓународниот трговски промет и не може да послужи како рамка за понатамошен развој на меѓународната трговска арбитража во Република Македонија. Оттука, нужно се наметнува потребата од реформа на македонското арбитражно законодавство и тоа преку донесување на нов, посебен закон за меѓународната трговска арбитража. Притоа, законот мора да биде базиран на доследно почитување на принципот на автономија на волјата на странките во договарањето и спроведувањето на арбитражната постапка, без притоа да се поставуваат непотребни барирери.

Процесот на новелирање на постојните нормативни решенија во Република Македонија, во делот кој се однесува на меѓународната трговска арбитража тешко може да се замисли без да бидат земени предвид одредбите на **Модел-законот за меѓународната трговска арбитража на Комисијата на Обединетоте нации за меѓународно трговско право (UNCITRAL)** од 21.06.1985 година, а посебно можноста на нивно целосно инкорпорирање во домашното законодавство.

Зошто е целисходно да се инкорпорираат одредбите на Модел-законот во македонското законодавство? Пред сé, затоа што Модел-законот ги унифицира и подобрува стандаридте на меѓународното трговско арбитражно право, кои претходно веќе беа поставени од останатите извори. Оттука, Модел-законот нуди сигурна и верифицирана подлога за изградба на арбитражното законодавство на секоја држава, вклучувајќи ја и Република Македонија.

2. За Модел-законот на UNCITRAL

Модел-законот е резултат на повеќегодишна работа во рамките на UNCITRAL, која вклучуваше широки консултации со арбитражни установи и индивидуални експерти за меѓународната трговска арбитража, а се со

цел преку новоусвоениот документ да се придонесе кон востановување на унифицирана правна рамка за фер и ефикасно решавање на споровите од меѓународните трговски односи. Конечно, Модел-законот беше усвоен на 18-то заседание на UNCITRAL, кое се одржа во Виена, од 3 до 21 јуни 1985 година. По одржаните екстензивни дискусии, конечниот текст на Модел-законот беше усвоен на 21.06.1985.[11] Усвоениот текст потоа беше проследен до Генералното собрание на ООН, кое со усвојувањето на Резолсо уцијата на Генералното собрание на ООН од 11 Декември 1985 година,[12] го одобри Модел-законот за меѓународна трговска арбитража на UNCITRAL. Со Резолуцијата Генералниот секретар на ООН се задолжува да го достави текстот на Модел-законот заедно со travaux préparatoires до владите и до арбитражните институции и други заинтерсирани тела, препорачувајќи им на сите држави внимателно да го разгледаат Модел-законот, со оглед на пожелната униформност на правото за арбитражаната постапка и специфичните потреби на практиката на меѓународната трговска арбитража. Авторите на Модел-законот посебно водеа сметка тој да биде редактиран на таков начин што ќе биде во сообразност со одредбите на Њујоршката конвенција за признавањето и извршувањето на странските арбитражни одлуки од 1958 година и со Европската конвенција за меѓународната трговска арбитража од 1961 година.

Модел-законот на UNCITRAL, изврши огромно влијание врз развитокот на меѓународната трговска арбитража. Неговите одредби послужија како основа за реформа и модернизација на арбитражните законодавства на голем број земји, а посебно на оние од централна и источна Европа (Бугарија, Белорусија, Литванија, Руската Федерација, Украина, Унгарија, Хрвтаска и др.). До денес, Модел-законот е прифатен во 39 држави со различни правни традиции и од сите континенти во светот, како и во 8 сојузни држави во САД.[13]

---

[11] Записниците за одржаното 18 заседание се содржани во: UN Doc. A/CN.9/SR. 305-333 (December 1985).
[12] General Assembly Resolution 40/72, 40 GAOR Supp. No. 53.
[13] За списокот на земји кои го прифатија Модел-законот види на web-страната на UNCITRAL: http://www.uncitral.org.

Основната вредност и сила на овој меѓународен инструмент, лежи во квалитетот на неговите одредби, кои беа создадени од врвни експерти и претставници на различни земји и меѓународни организации, кои настојуваа да постигнат прифатлив консензус.

Втората голема причина за успехот на Модел-законот лежи во неговата **флексибилност**. Фактот што тој е усвоен во форма на меѓународен инструмент со факултативно дејство (т.н. soft law instrument), во практиката се покажа како предност, а не хендикеп. За разлика од меѓународните коонвенции и еднообразните закони, Модел-законот им овозможува на неговите потенцијални корисници текст, за кој што секој од поеделните законодавци е слободен да оцени во која мерка ќе го инкорпорира, дали неговите одредби ќе бидат усвоени во изворната форма или ќе бидат адаптирани на специфичните потреби, дали ќе се регулираат прашања кои не се опфатени во него и сл.

Во изминатите 19 години, Модел-законот прерасна во вистински станард, мерило за модерно законодавство за меѓународната арбитража. Модел-законот задолжително се зема предвид при секоја измена на арбитражното законодавство во поодделните држави. Дури, уште повеќе, тој ја одреди агендата за реформата на арбитражните закони и во оние држави (како Англија и Швајцарија) каде не беше усвоен.

4. Цели што треба да се постигнат со преку прифаќање на Модел-законот на UNCITRAL од 1985 година

Прифаќањето на Модел-законот на UNCITRAL во внатрешното законодавство на Република Македонија, како што веќе беше напоменато, треба да овозможи модернизација на законодавството во правец на овозможување на ефикасно и независно дејствување на меѓународната трговска арбитража на територијата на Република Македонија. За таа цел, при изработката на Работната верзија на Нацрт-законот за меѓународна трговска арбитража, усвоен беше заклучокот, да се задржи во што е можно поголем обем изворниот текст и систематиката на Модел-законот. Следствено на тоа, евентуалните измени и дополнувања да бидат

извршени само во оние делови од Модел-законот за кои ќе се оцени дека е неопходно прилагодување со правниот систем и правната традиција на Република Македонија или пак, само по исклучок, доколку се оцени дека одредени прашања е целисходно да се уредат на поинаков начин.

Работната верзија на Нацрт-законот за меѓународна трговска арбитража се состои од вкупно 40 члена. Насловите на членовите имаат за цел да помогнат во снаоѓањето при неговото користење и не можат да се користат за толкување (чл. 1, ст. 7). Одредбите на Нацрт-законот се поделени во IX глави, и тоа: Глава I – Општи одредби; Глава II - арбитражната спогодба; Глава III - Состав на арбитражниот суд; Глава IV Надлежност на арбитражниот суд; Глава V - Спроведување на арбитражната постапка; Глава VI - Донесување на арбитражната одлука и завршување на постапката, Глава VII - Правно средство против арбитражната одлука; Глава VIII Правна сила на арбитражната одлука и Признавање и извршување на странските арбитражни одлуки; и Глава IX - Преодни и завршни одредби. Со оглед на ограничениот простор, ќе биде направен обид да се даде приказ на најважните одредби.

Општите одредби (Глава I) опфаќаат вкупно 6 члена. Централно место меѓу нив има членот 1 кој го одредува подрачјето на примена. Според овој член, Нацрт-законот е наменет за регулирање на сите меѓународни трговски арбитражи кои се одвиваат на територијата на Република Македонија (чл. 1, ст. 1). Како меѓународна се смета онаа арбитража во која барем една од странките е физичко лице со живеалиште или трајно престојувалиште во странство, односно правно лице со седиште во странство (чл. 1, ст. 2). Арбитрабилноста на споровите е поставена доста широко: пред меѓународна трговска арбитражаможат да бидат подложени сите спорови за правата со кои странките слободно располагаат освен оние за кои со закон е предвидена исклучива надлежност на судот во Република Македонија (чл. 1, ст. 2 и чл. 1, ст. 5).

Во чл. 2 од Нацрт-законот се содржани неколку дефиниции и правила за толкување на истиот. Најзначајна меѓу ниев е онаа која одредува дека под “арбитража” во смисла на Законот се подразбира секоја

арбитража, независно од тоа дали е организирана од страна на постојана (перманентна) арбитражна институција или не. Тоа значи дека Нацрт-законот ги одредува правилата на постапување на меѓународната трговска арбитража, било да е таа организирана како постојана институција или не. Нацрт-законот воопшто не задира во статусните правила кои би го регулирале прашањето на формите во кои може да бидат востановени институционалните арбитражи во Република Македонија. Тоа е оставено да се регулира со друг, посебен закон, зависно од оценката на законодавецот. Оттаму, Нацрт-законот ќе може да се применува и од страна на единствената постојна арбитражна институција во Република Македонија во моментов - Постојаниот избран суд (Арбитража) при Стопанската комора на Македонија, која е формирана на 26.03.1993 година.[14] Оваа институција ги исполнува општо усвоените меѓународни стандарди за постојана арбитража: има администрација, правила за постапување и листа на арбитри, а покрај тоа има веќе и еднодецениска традиција во решавање на спорови од меѓународниот трговски промет, што претставува солидна основа за нејзино успешно функционирање и во иднина. На странките останува изборот, дали ќе се решат да ги искористат предностите кои им ги пружа ваквата арбитражна институција (или евентуално некоја друга која ќе биде формирана во иднина), или ќе пристапат кон формирање на ad hoc арбитража.

Членот 3 ја регулира доставата на писмените соопштенија, на еден современ начин кој овозможува ефиксна и сигурна достава, на начин кој отстапува од Модел-законот во одредена нијанса.

Во членот 6 е одредена стварната и функционалната надлежност на судовите во Република Македонија, за случаите кога врз основа на одредбите на Нацрт-законот тие треба да преземат одредени дејствија во врска со арбитражното постапување.

Главата II се состои од 3 члена. Во нив е дефиниран поимот на арбитражна спогодба, при што е предвидено дека таа може да се склучи како арбитражна клаузула во некој договор или како посебен договор - арбитражен компромис (чл. 7) и е дефинирано дејството на полноважната

[14] Soglasno odredbite na според Законот за стопанската комора на Македонија, објавен во

арбитражна спогодба во однос на надлежноста на судовите да постапуваат по тужба за иста правна работа (чл. 8), како и во поглед на судските привремени мерки за обезбедување (чл. 9).

Главата III регулира повеќе прашања во врска со составот на арбитражниот суд: бројот на арбитрите, кој задолжително мора да биде непарен (чл. 10), именувањето на арбитрите (чл. 11); причините и постапката за изземање на арбитрите (чл. 12 и 13); и др.

Главата IV ја регулира надлежноста на арбитраниот суд, при што е усвоена концепцијата дека тој може да одлучува и за сопствената надлежност -т.н. komptenz-kompetenz (чл. 16 и 17).

Арбитражната постапка е регулирана во **Главата V (чл. 18-27)**, при што воглавно текстот се потпира на изворникот на Модел-законот. Она што претставува дополнување е одредбата дека во отсуство на спогодба на странките, арбитражата го употребува македонскиот јазик и неговото кирилско писмо чл. 22, ст. 3 и 4). Исто така, пропишано е и дека арбитражната постапка не е јавна, освен ако странките не договориле поинаку (чл. 24, ст. 4), со што се потенцира дискрецијата во арбитражното постапување.

Главата VI регулира повеќе значајни прашања во врска со донесувањето на арбитражната одлука. Најнапред, таа содржи колизиони норми за одедување на меродавното право за суштината на спорот, при што како примарна точка на врзување е пропишана автономијата на волјата на странките, како то предвидено во Модел-законот на UNCITRAL. Новина во однос на Модел-законот е супсидиерното колизионо решение - во отсуство на договор на странките да се примени правото на државата што е во најблиска врска со спорот (чл. 28).

Она што претставува новина во однос на постојното македонско арбитражно законодавство, е можноста арбитражниот суд да донесе арбитражна одлука врз основа на порамнување на странките (чл. 30). Исто така, во оваа Глава е сместено и единственото отстапување во однос на енумерацијата на Модел-законот, преку додавање на посебна одредба за трошоците во постапката (чл. 34).

“Службен весник на Република Македонија” бр. 38/90 и 10/91.

Главата VII, ја пропишува тужбата за поништување како исклучиво правно средство против арбитражната одлука (чл. 35).

Значаен исчекор во однос на постојното законодавство во Република Македонија, како и во однос на Модел-законот претставува **Главата VIII**. Овде е усвоена и досегашната концепција на македонското арбитражно право, според која арбитражната одлука спрема странките има сила на правосилна судска одлука (чл. 36). Со ова, Нацрт-законот отстапува од концепцијата на Модел-законот, во кој е пропишан единствен режим за признавање и извршување на домашните и странските арбитражни одлуки. Конечно, во членот 37, следејќи го примерот на чл. 194 од Швајцарскиот закон за меународно приватно право од 1987 година, чл. 36 од Грчкиот закон за меѓународната трговска арбитража од 1999 година и чл. 1061 од Германскиот закон за арбитражата од 1997 година, предвидена е примена на Њујоршката конвенција за признавањето и извршувањето на странските арбитражни одлуки од 1958 година, независно од тоа во која земја се донесени истите. За таа цел во **Главата IX**, во која се сместени преодните и завршните одредби, се предвидува укинување на членовите 97-100 од Законот за решавање на судирите на законите со прописите на други земји во одредени односи од 1982 година (ЗМПП) и членот 1, ст. 1 точка 2 од Законот за ратификација на Њујоршката конвенција за признавањето и извршувањето на странските арбитражни одлуки од 1958 година. Практично, Њујоршката конвенција станува единствен правен режим според кој во иднина ќе се одвива признавањето и извршувањето на сите странски арбитражни одлуки (чл. 38, ст. 1, алинеја 2 и 3).

Со Нацрт-законот се предвидува и укинување на чл. 439 од ЗПП, со што одредбите за арбитражата во тој Закон ќе останат да се применуваат единствено на внатрешната арбитража (чл. 38, ст. 1, алинеја 1).

Од сето погоре наведено, јасно и недвосмислено произлегува дека предложеното донесување на посебен Закон за меѓународната трговска арбитража во Република Македонија, претставува "реформа" на македонското арбитражно право во вистинското значење на тој збор. При тоа, не е извршена проста рецепција на решенијата од Модел-законот за

меѓународната трговска арбитража на UNCITRAL од 1985 година, независно од тоа што текстот на Нацрт-законот е во огромен обем инспириран токму од овој меѓународен документ. Направен е напор за уважување на оние квалитети коивеќе се потврдени во судската практика или се уважувани во научната или стручната јавност. Со тоа предложениот текст пружа сосема солидна основа за развој на меѓународното трговско арбитражно право во Република Македонија.