

NOVE ČINJENICE I DOKAZI U POSTUPKU SUDSKE KONTROLE ARBITRAŽNE ODLUKE

Prof. dr. sc. Vladimir Pavić*

UDK: 347.918:347.956
Pregledni znanstveni rad
Primljeno: studeni 2012.

U građanskoj parnici efikasnost sudovanja postiže se, između ostalog, i zabranom iznošenja novih činjenica i dokaza, osim pod izuzetnim, zakonom propisanim uslovima. Arbitražni postupak posvećen je efikasnosti barem koliko i sudski, no u arbitražnim zakonima i konvencijama gotovo se nikada ne nalaze odredbe kojima se uređuje pitanje novota u postupcima kontrole sudskih odluka (poništaj i priznanje van zemlje porekla). Rad pokušava da sagleda moguće načine koncipiranja delovanja ograničenja beneficium novorum u takvim postupcima. Zamisliva su različita rešenja, počev od analogne primene pravila koja važe u domaćem postupku po redovnim ili vanrednim pravnim lekovima pa sve do različitih alternativnih, sui generis rešenja.

Ključne reči: arbitraža, novote, beneficium novorum, poništaj, priznanje.

1. UVOD

Arbitražni postupak promovise se i ističe kao efikasna i delotvorna alternativa sudovanju. Arbitraža svoju efikasnost bazira, između ostalog, i na lakšem dostavljanju akata tuženima u inostranstvu i fleksibilnosti organizacije samog postupka te doslednoj primeni principa *venire contra factum proprium*. Međutim, glavni faktor efikasnosti je to što je arbitraža po pravilu jednostepena jer stranke retko izričito ugovaraju dvostepenu arbitražu ili biraju institucionalna pravila koja predviđaju dvostепенost kao i to da je protiv konačne arbitražne odluke u većini sistema dopušteno samo jedno pravno sredstvo – poništaj.

* Dr. sc. Vladimir Pavić, profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu, Bulevar kralja Aleksandra 67, Beograd (Srbija).

Imajući sve ovo u vidu, moglo bi se konstatovati da su obziri efikasnosti u arbitražnom postupku jače izraženi nego u sudskom. Naklonjenost efikasnosti posledica je i udovoljavanja potrebama i željama arbitražnih korisnika. U istraživanjima sprovedenim među nekim od najvećih i najčešćih mušterija međunarodne trgovinske arbitraže brzina kojom se dolazi do arbitražne odluke navedena je kao važniji faktor od arbitražnih troškova.¹ Klijenti su, dakle, nestrpljivi i spremni da plate i više za bržu uslugu.

Arbitražne institucije, glavne pozornice pružanja arbitražnih usluga, izlaze u susret ovim željama na različite načine: unutrašnjom supervizijom, praćenjem toka predmeta i instruktivnim rokovima. Međutim, donošenje arbitražne odluke često je samo jedan deo pravnog okršaja između stranaka. U nekim je pravnim sistemima efikasnost arbitražnog odlučivanja dodatno naglašena centralizacijom i maksimalnom ekspeditivnošću postupka poništaja – poput arbitražnog postupka, i postupak poništaja je organizovan kao jednostepeni.² U drugim je sistemima efikasnost manje dosledno sprovedena te je na odluku prvostepenog suda o poništaju moguće uložiti žalbu, a kasnije i vanredni pravni lek.³ Potonje rešenje naročito je upitno imajući u vidu da je poništaj arbitražne odluke po svojoj prirodi pretežno vanredno pravno sredstvo⁴ koje se traži nakon što je već donesena konačna odluka, u svojoj snazi izjednačena sa pravosnažnom odlukom državnog suda.

Podsticaji efikasnosti se ovim ne iscrpljuju: razlozi za poništaj u nacionalnim zakonima usko su postavljeni i dodatno se usko i tumače. Jednak je slučaj i sa smetnjama priznanju arbitražne odluke van jurisdikcije u kojoj je doneta – tu liberalni režim Njujorške konvencije⁵ osigurava da će kontrola biti, uglavnom, ograničena na procesne aspekte odluke. Osim ovoga, u literaturi i sudskim odlukama često se ističe i da se razlog za poništaj ili nepriznavanje arbitražne odluke u pogledu okolnosti za koje je stranka znala u vreme arbitraže može zahtevati samo ako je stranka nedostatak već isticala tokom arbitražnog

¹ White & Case, *The 2012 International Arbitration Survey: Current and Preferred Practices in the Arbitral Process*, Queen Mary, University of London, dostupno na <http://arbitrationpractices.whitecase.com> (2. 5. 2013.).

² Ovakvo rešenje je jedan od glavnih aduta privlačnosti Švajcarske kao zemlje sedišta arbitraže.

³ Tako je, npr., u Srbiji, Hrvatskoj, Austriji i mnogim drugim zemljama.

⁴ Triva, S.; Uzelac, A., *Hrvatsko arbitražno pravo*, Zagreb, 2007., str. 286; Knežević, G., *Međunarodna trgovinska arbitraža*, Beograd, 1999., str. 140.

⁵ 1958 Convention on Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards – The New York Convention, dalje u tekstu: Njujorška konvencija.

postupka. Pored toga, ograničenost kontrole arbitražnog postupka znači i da se arbitražna odluka po pravilu ne preispituje u meritumu i da se sud poništava ili priznanja oslanja na ono činjenično stanje koje je utvrdio arbitražni sud.

Ovaj rad će pokušati da utvrdi neke od granica principa efikasnosti u postupcima sudske kontrole arbitražnih odluka, tj. da odredi u kojoj meri i pod kojim okolnostima bi se moglo dozvoliti da stranka pred sudom poništava ili priznanja može isticati novote (nove činjenice i dokaze), pa čak i one za koje je znala pre donošenja odluke, ali ih nije isticala. Dodatno, rad će pokušati da odgovori na pitanje ima li mesta analognoj primeni ograničenja *beneficium novorum* i pred arbitražom, naročito ako se u vidu ima naglašeno opredeljenje za efikasnost i ekspeditivnost arbitražnog odlučivanja. Stoga će se najpre ukratko razmotriti dejstva tog instituta u parničnom postupku. Osim toga, razmotriće se logika i domašaj pravila pod kojima se u arbitražnom kontekstu gubi pravo na prigovor i time sprečava zloupotreba procenih ovlašćenja. Iako je to pitanje različito od pitanja mogućnosti iznošenja novih činjenica, ekskurs može biti relevantan obzirom da je reč o institutu koji, kao i ograničenje *beneficium novorum*, služi unapređenju efikasnosti postupka. Konačno, pokušaće se oceniti u kojoj meri principi ugrađeni u osnove tih instituta deluju i u postupcima sudske kontrole arbitražnih odluka te da li ograničenje (nekvalifikovanih) novota treba da bude analogno onome u sudskom postupku po redovnim i/ili pravnim sredstvima ili pak priroda kontrole arbitražnih odluka zahteva osobeno rešenje.

2. BENEFICIUM NOVORUM U PARNIČNOM POSTUPKU

Parnični postupak takođe teži efikasnosti pa se od stranke očekuje da već u prvostepenom postupku iznese sve činjenice i dokaze na kojima temelji svoj zahtev. Stoga određena zakonska rešenja pribegavaju ograničenju mogućnosti stranaka da iznose nove činjenice i dokaze (*beneficium novorum*) u drugostepenom postupku ili postupku po vanrednim pravnim sredstvima.⁶

Tretman činjenica na koje se stranka nije pozivala u prvostepenom postupku zavisi od toga u kojoj su meri one objektivno i subjektivno nove. Činjenice koje su nastale nakon zaključenja glavne rasprave (*nova producta*) neće se uzimati u obzir (*Neuerungsverbot*) jer se potpunost utvrđenog činjeničnog stanja

⁶ O začecima zabrane *beneficium novorum* kao temelja ne samo efikasnog već i pravičnog postupka u staroj Atini videti Thür, G., *The Principle of Fairness in Athenian Civil Procedure. Thoughts on the Enchinos and Enklema*, DIKE Rivista di storia del diritto greco ed ellenistico, vol. 11, 2008., str. 51 - 83.

ceni prema tome činjeničnom stanju u momentu njegovog utvrđenja.⁷ Ovaj je stav i uporednopravno nesporan.

Preostaju stoga činjenice koje su postojale pre zaključenja glavne rasprave (*nova reperta*), a koje u njoj nisu isticane. Zakonodavci često ograničavaju mogućnost stranke da se poziva na takve činjenice uslovom da je ona to propustila da učini bez svoje krivice, pri čemu se teret dokazivanja takvog neznanja (ili nemogućnosti da se na činjenice blagovremeno pozove) nalazi na stranci koja se na novootkrivene činjenice poziva. Drugim rečima, *beneficium novorum* odnosi se samo na subjektni *novum*.⁸

Uporednopravna rešenja variraju. U nekim pravima ograničenje isticanja novota, barem u žalbenom postupku ima još jače dejstvo. Austrijsko pravo predviđa vrlo strogu primenu principa zabrane *beneficium novorum* te važi nemogućnost isticanja novih činjenica u postupku po redovnom pravnom leku.⁹ Izuzetak postoji jedino u slučaju da nove činjenice ukazuju na povrede parničnog postupka¹⁰, a sudska praksa ove zakonske norme dodatno stogo i rigidno tumači. Pored toga u drugostepenom postupku sud može samo drugačije primeniti materijalno pravo na već utvrđeno činjenično stanje.¹¹ Austrijsko rešenje uticalo je i na nemačko koje incijalno nije zabranjivalo novote.¹² U nemačkom pravu sada važi ograničena zabrana isticanja novih "sredstava odbrane i sredstava napada" (*Angriffs- und Verteidigungsmittel*) u drugostepenom postupku. Izuzeci od ovog pravila su predviđeni § 531., stav 2. ZPO ukoliko je

⁷ Triva, S.; Belajec, V.; Dika, M., *Gradansko parnično procesno pravo*, Zagreb, 1986., str. 557; Poznić, B., *Komentar Zakona o parničnom postupku*, Beograd, 2009., str. 888.

⁸ Član 372(1) srpskog Zakona o parničnom postupku (Službeni glasnik RS, br. 72/2011), dalje u tekstu: srpski ZPP; videti i Poznić, B.; Vodinelić, V., *Gradansko procesno pravo*, Beograd, 2010., str. 399.

⁹ Ova zabrana vuče svoje poreklo još iz Allgemeine Gerichtsordnung iz 1781., § 257.

¹⁰ Slično proizlazi i iz člana 352. hrvatskog Zakona o parničnom postupku (Narodne novine, br. 53/91, 91/92, 58/93, 112/99, 88/01, 117/03, 88/05, 02/07, 84/08, 123/08, 57/11, 148/11), dalje u tekstu: hrvatski ZPP.

¹¹ Buchegger, W.; Deixler Hübner, A.; Holzhammer, R., *Praktisches Zivilprozessrecht I*, Beč, 1997., str. 441. Za istorijat uvođenja zabrane videti Fasching, H. W., *Die Weiterentwicklung des österreichischen Zivilprozessrechts im Lichte der Ideen Franz Kleins*, u: Hofmeister, H. (ur.), *Forschungsband Franz Klein (1854-1926). Leben und Wirken*, Beč, 1988., str. 101 - 102; videti i Jelinek, W., *Einflüsse des österreichischen Zivilprozessrechts auf andere Rechtsordnungen*, u: Habscheid, W. J. (ur.), *Das deutsche Zivilprozessrecht und seine Ausstrahlung auf andere Rechtsordnungen*, Bielefeld, 1991.

¹² Stürner, R., *Das deutsche Zivilprozessrecht und seine Ausstrahlung auf andere Rechtsordnungen - von Deutschland aus gesehen*, u: Habscheid (ur.), *op. cit.* u fn. 11, str. 21.

reč o onim sredstvima koja, između ostalog, nisu mogla ni da budu istaknuta u prvostepenom postupku, a da to nije bilo do stranaka (*ohne das dies auf eine Nachlässigkeit der Parteien beruht*).¹³ U Francuskoj pak član 563. NCPC stranka ma izričito dopušta da u žalbenom postupku iznose nove činjenice i dokaze.¹⁴

Tamo gde postoji zabrana isticanja činjeničnih novota slična zabrana važi i u pogledu novih dokaza – oni se mogu podneti samo u pogledu činjenica koje su postojale pre zaključenja glavne rasprave. Stranka koja novi dokaz podnosi je, međutim, dužna da dokaže ili učini verovatnim da bez svoje krivice nije mogla da dokaz podnese blagovremeno.

Srpsko rešenje ograničenja *beneficium novorum* u postupku po redovnim pravnim lekovima deluje tako da se stranka ne može pozivati na činjenice koje su joj bile poznate u vreme zaključenja rasprave i dokaze koji su joj bili na raspolaganju, a koje sopstvenom krivicom ili kalkulacijom nije želela da iznese.¹⁵ Sve i da je takva činjenica mogla da odlučujuće utiče na ishod spora, stranka se na nju ne bi mogla pozivati. Slično je i sa novim dokazima. Od ovoga bi se moglo odstupiti samo ako stranka nije isticala činjenicu koja joj je bila poznata, a činjenica je bila takva da je sud po službenoj dužnosti i sam trebao da je uzme u razmatranje. Ovo je naročito bitno u svetlu tretmana nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja kao tzv. relativno bitne povrede parničnog postupka gde je na sudu obaveza da pretrese i raspravi sve bitne i odlučujuće činjenice i pitanja.¹⁶

Međutim, valja imati u vidu i da se ovakvo ograničenje *beneficium novorum* mora posmatrati i u kontekstu postojanja tzv. apsolutno bitnih povreda parničnog postupka, tj. onih na koje sud pazi po službenoj dužnosti u žalbenom postupku.¹⁷ Takva je, npr., povreda načela oficijelnosti kada sud zasnuje svoju odluku na nedozvoljenim raspolaganjima stranaka, tj. raspolaganjima koja su u suprotnosti sa prinudnim propisima, javnim poretom, pravilima morala i dobrim običajima.¹⁸ Iako zabrana *beneficium novorum* sprečava stranku da u

¹³ Gummer, P.; Heßler, H. J., u: Zöller, R., *Zivilprozessordnung*, 25. izd., 2005., str. 1295.

¹⁴ „Pour justifier en appel les prétentions qu’elles avaient soumises au premier juge, les parties peuvent invoquer des moyens nouveaux, produire de nouvelles pièces ou proposer de nouvelles preuves.”

¹⁵ Član 372. srpskog ZPP u vezi sa članom 375.

¹⁶ Poznić, Vodinelić, *op. cit.* u fn. 8, str. 398. Član 352(1) hrvatskog ZPP ne predviđa zabranu iznošenja novih činjenica ako se one odnose na bitne povrede postupka zbog kojih se može izjaviti žalba.

¹⁷ Član 386(3) srpskog ZPP, ekvivalent članu 354(4) hrvatskog ZPP.

¹⁸ Član 374(2), t. 5 srpskog ZPP u vezi sa članom 3(3).

žalbi iznosi nove dokaze i činjenice, njena tvrdnja da je, na primer, ugovor o posredovanju o kome je odlučeno u prvom stepenu zapravo ugovor o davanju mita i popratni dokazi bi pred sud izneli problem o kome se vodi računa *ex offi*. U takvom bi kontekstu zabrana *beneficium novorum* došla u sukob sa odredbom kojom se ne štiti prevashodno pojedinačni interes (ekspeditivnosti konkretnog postupka) već potencijalno i opšti društveni interes (naročito izražen kroz prinudne propise i odredbe javnog poretka). Bez obzira što bi tako kasno iznošenje činjenice predstavljalo izvesnu zloupotrebu procesnih ovlašćenja, intenzitet zaštite javnog interesa može nadvladati takvo ograničenje.

Odbojnost prema uvođenju novih činjenica izražena je i kod vanrednih pravnih lekova, mada je u sistemima u kojima postoje veoma jake prepreke iznošenju novota u žalbi takav stav ublažen u pogledu vanrednih lekova.¹⁹ Bez takvog *sigurnosnog ventila* činjenično stanje potpuno bi bilo praktično okamenjeno na ono što je utvrđeno tokom prvostepene rasprave. S druge strane, srpsko pravo predviđa da su predmet revizije samo pravna pitanja, dok se *nova reperta* vezuju za mogućnost ponavljanja postupka. I to je, međutim, uglavnom ograničeno na subjektivni *novum*, tj. činjenice koje su postojale pre zaključenja glavne rasprave pred prvostepenim sudom, a za koje je stranka naknadno saznala.²⁰ Međutim, i ovde se naizgled čvrsta brana novim činjenicama može zaobići kvalifikacijom (kod revizije); nadalje se revizija može izjaviti i zbog apsolutno bitnih povreda parničnog postupka, što opet otvara mogućnost da se zabrana iznošenja novih činjenica zaobiđe isticanjem osnova za poništaj o kome sud vodi računa po službenoj dužnosti.

3. GUBITAK PRAVA NA PRIGOVOR U ARBITRAŽNOM POSTUPKU

U kontekstu arbitražnog postupka jedan od instrumenata unapređenja efikasnosti su i odredbe kojima se stvara *ex lege* pretpostavka da stranka svojim nečinjenjem gubi pravo da se poziva na procesne nedostatke i propuste.²¹ U Model zakonu Ujedinjenih nacija o međunarodnoj trgovinskoj arbitraži

¹⁹ Tako je u hrvatskom pravu novota mogući razlog ponavljanja postupka, videti član 421. hrvatskog ZPP, slično i § 530(1), (7) austrijskog ZPO.

²⁰ Član 426(10) srpskog ZPP. Dodatno se ponavljanje postupka može tražiti i zbog kvalifikovanih novota, tj. kada je sudskom presudom utvrđeno krivično delo koje je učinjeno u postupku, a koje je uticalo na donošenje odluke (falsifikat isprave, lažni iskaz itd.).

²¹ *Ex lege* efekat postoji kada je ova odredba sadržana u zakonu, ali ona može biti sadržana i u arbitražnim pravilima.

(MZ)²² pitanje je uređeno članom 4. Iako se ova odredba ne dotiče pitanja *beneficium novorum* u postupku sudske kontrole arbitražne odluke, domašaj i logika odredbe može biti od pomoći u razmatranju na koju bi se vrstu novote stranka iz arbitražnog postupka mogla pozivati pred sudom.

Član 4. MZ predviđa da se ima smatrati da se stranka koja zna da u arbitražnom postupku nije poštovano neko procesno pravilo ili uslov koji proizlazi iz arbitražnog sporazuma, pa ipak nastavi da učestvuje u postupku bez isticanja prigovora što pre ili u odgovarajućem roku, odrekla prava da se poziva na takvu manjkavost. Srpski i hrvatski zakon to pak formulišu ne kao odricanje od prava već kao gubitak prava na prigovor (prekluziju).²³ Ova distinkcija nije nužno beznačajna. *Odricanje od prava* bi se moglo protumačiti i kao radnja koja ne vodi automatski gašenju prava na prigovor već mogućnosti da protivna strana prigovor spreči isticanjem da je prethodno došlo do odricanja. S druge strane, formulacija o *gubitku prava* nedvosmisleno sugerise *ex lege* gubitak prava da se u nastavku postupka istakne prigovor.²⁴

Domašaj ovog gubitka nije univerzalan i trpi nekoliko mogućih ograničenja. Delovanje mehanizma gubitka prava na prigovor potencijalno je ograničeno na jurisdikciju u kojoj je do propusta došlo onda kada to sugerise formulacija teritorijalnog dejstva pojedinih zakona u kome je princip odricanja (*waiver*) formulisan. U slučaju kada zakon sam ograničava svoje dejstvo na domaće arbitraže²⁵, pitanje je da li *gubitak prava na prigovor* ima ista dejstva van jurisdikcije u kojoj je do gubitka došlo kao i *odricanje od prava na prigovor*. Ukoliko sud zemlje priznanja odluke ne bi smatrao sebe vezanim gubitkom ili odricanjem od prava do koga je došlo u drugoj jurisdikciji, sličan efekat ipak bi se mogao postići primenom opšteg principa *venire contra factum proprium*, što je u primeni Njujorške konvencije česta pojava.²⁶ Osim toga, pojedine prepreke vođenju

²² 1985 UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration, with amendments as adopted in 2006, Dokument Ujedinjenih Nacija A/40/17, aneks I i A/61/17, aneks I; videti takođe UNCITRAL 2012 Digest of Case Law on the Model Law on International Commercial Arbitration, Beč, 2012., str. 18 – 19.

²³ Član 5. hrvatskog Zakona o arbitraži (Narodne novine, 88/01), dalje tekstu: hrvatski ZA; član 43. srpskog Zakona o arbitraži (Službeni glasnik RS, br. 46/2006), dalje u tekstu: srpski ZA.

²⁴ Triva, Uzelac, *op. cit.* u fn. 4, str. 52.

²⁵ Na primer, član 2. srpskog ZA.

²⁶ Schramm, D.; Geisinger, E.; Pinsolle, P., *Article II*, u: Kronke, H.; Nacimiento, P. *et al.* (ur.), *Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention*, Kluwer Law International, 2010., str. 86 - 87; Nacimiento, P., *Article V(1)(a)*, u: Kronke *et al.*, *op. cit.* u ovoj fn., str. 212

arbitraže (npr., arbitrabilnost i javni poredak) variraju od jurisdikcije do jurisdikcije te ih ponekad ima smisla isticati tek naknadno, u postupku priznanja van zemlje u kojoj je postupak vođen.²⁷

Osim gore navedenih ograničenja koja, čini se, logički proističu iz prirode instituta, dodatna ograničenja ugrađena su u samu formulaciju člana 4. MZ. Naime, stranka gubi pravo na prigovor samo u pogledu nepoštovanja neke od odredaba MZ od koje stranke i inače sporazumno mogu odstupiti. Kada je reč o odredbama koje ne spadaju u domen dispozicije stranaka, gubitka prava na prigovor nema. Takve bi prinudne odredbe bile, na primer, one kojima se uređuje forma i punovažnost arbitražnog sporazuma, o ravnopravnosti stranaka, obaveštavanju o ročištima i o sastojcima i pismenoj formi odluke.²⁸

Gubitak prava na prigovor je od ključnog značaja u obezbeđenju fer i efikasnog postupka. Osim gore navedenih ograničavajućih faktora delovanja tog mehanizma, ono što treba uzeti u obzir pri oceni da li je došlo do gubitka prava na prigovor jeste ne samo interes fer i efikasnog postupka i eventualno imperativnog karaktera norme do čijeg je kršenja došlo već i situacija do koje bi u konačnom ishodu doveo stav da je u konkretnom slučaju zaista i došlo do gubitka prava na prigovor.²⁹ Kao i ograničenje iznošenja novota, tako i gubitak prava na prigovor unapređuje efikasnost postupka samo u meri u kojoj dejstvo takvog gubitka nije u koliziji sa javnim, društvenim interesom.

Na primer, ako stranka u toku postupka sazna da je protivna strana podmitila arbitra, pa tu primedbu ne iznese odmah u vidu zahtevanja izuzeća (u skladu sa članom 12. MZ), mogao bi se braniti stav da ona time ne gubi pravo da tu činjenicu iznese pred sud poništaja. Pravo da se zahteva izuzeće arbitra postoji kako bi se prevashodno zaštitili interesi pojedinačne stranke, a tek u širem kontekstu i radi unapređenja integriteta arbitražnog sudovanja koje uživa podršku države. Iako stranka u principu može da propuštanjem roka izgubi pravo da traži izuzeće arbitra, u ovako drastičnim slučajevima (primanje mita) gubitak prava na prigovor ne bi bio opravdan ishodom obzirom da bi poništaj tako donesene odluke (s pozivom na javni poredak) bio u funkciji zaštite ne

- 213; videti presudu OLG Stuttgart od 14. oktobra 2003. godine, dostupna na: www.dis-arb.de (3. 5. 2013.).

²⁷ Grierson, J., *Court Review Of Awards On Public Policy Grounds: A Recent Decision Of The English Commercial Court Throws Light On The Position Under The English Arbitration Act 1996*, Mealey's International Arbitration Report, vol. 24, br. 1, 2009., str. 5.

²⁸ Triva, Uzelac, *op. cit.* u fn. 4, str. 52.

²⁹ Varady, T., *Waiver in arbitral proceedings and limitations on waiver*, Annals FLB – Belgrade Law Review, vol. LVII, br. 3, 2009., str. 22.

samo pojedinačnog interesa stranke protiv koje je donesena već – što je mnogo važnije – i jasnog javnog interesa da eventualno *kupljena* odluka ne bude izjednačena sa pravosnažnom odlukom državnih sudova.³⁰

4. TRETMAN NOVOTA U POSTUPKU SUDSKE KONTROLE

Sudska kontrola arbitražne odluke odvija se na dva plana: prvi je kroz mogućnost poništaja arbitražne odluke u zemlji porekla. Ovo vanredno pravno sredstvo kasatornog je karaktera, no često dostupno kroz višestepeni postupak. Druga brana odluci je postupak egzekviture van države u kojoj je doneta kada se kontroliše njen ulazak u sistem zemlje priznanja.

Sudovi arbitražne odluke preispituju iz dve grupe razloga: deo njih ceni se samo ako ih istakne stranka i uglavnom se tiču (ne)postojanja osnovnih preduslova za vođenje arbitraže i fer postupak u granicama onoga o čemu su se stranke u sporazumu saglasile. Osim toga, sud po službenoj dužnosti vodi računa o arbitrabilnosti zahteva o kojima je rešeno kao i o eventualnoj povredi javnog poretka. Ovi kriterijumi su u dobroj meri ujednačeni na globalnom nivou i zahvaljujući skoro univerzalnoj prihvaćenosti Njujorške konvencije i širokom krugu zemalja koje svoje zakonodavstvo baziraju na MZ.³¹

Među osnovnim postulatima ovakve sudske kontrole su uzdržavanje od preispitivanja kontrole arbitražne odluke u meritumu i uslovljavanje mogućnosti ulaganje prigovora time da je stranka na isti ukazala već tokom postupka. Od stranaka u arbitražnom postupku očekuje se aktivno sudelovanje, blagovremeno iznošenje svih dokaza koji im idu u prilog i blagovremeno ukazivanje na postupanja za koja smatraju da im uskraćuju zakonom garantovani procesni tretman. Ne samo da se propuštanje takvog ukazivanja smatra odricanjem (gubitkom) od prava na prigovor već MZ i eksplicitno ovlašćuje tribunal da odluku donese na osnovu one građe koju mu stranke podnesu u utvrđenim rokovima.³² Materijalna istina jeste bitna, no radi nje se ne žrtvuje po svaku cenu efikasnost postupka. Mada tribunal može i *sua sponte* inicirati dostavljanje dokazne građe, on na to zakonima i pravilnicima obično nije obavezan.³³

³⁰ Za suprotan stav, s pozivom na doslednu primenu doktrine *estoppel* vidi *AAOT Foreign Economic Association (VO) Technostroyexport v. International Development and Trade Services, Inc.*, 139 F.3d 980, str. 981 - 982, 1998.; *Yearbook Commercial Arbitration*, XXIVa, 1999., str. 813.

³¹ Član V. Njujorške konvencije, članovi 34. i 36. MZ.

³² Član 24. hrvatskog ZA, član 25. MZ.

³³ Diskusiju o ovome videti u Landolt, P., *Arbitrators' Initiatives to Obtain Factual and Legal Evidence*, *Arbitration International*, vol. 28, br. 2, 2012., str. 173.

Ovakvo rešenje je moguće shvatiti čak i kao implikaciju da u postupku sudske kontrole uopšte ne bi trebalo da bude mesta iznošenju novih činjenica i dokaza. Korisnici arbitražnog načina rešavanja sporova izuzetno vrednuju njegovu efikasnost. Osim toga, poništaj je svojevrsno vanredno pravno sredstvo. Kako je u parničnom postupku po redovnim i vanrednim pravnim lekovima mogućnost iznošenja novih činjenica i dokaza često značajno ograničena, i to (u pogledu činjenica) po pravilu na subjektivni *novum*, može se argumentovati da bi sudsko preispitivanje arbitražne odluke trebalo da barem jednako usko (ili još i uže) postavi granice mogućnosti da se koriste *nova reperta*.

Iznošenje činjenica koje nisu iznesene pred tribunal nije sporno u delu u kome se traži sankcionisanje tzv. procesnog frausa (*procedural fraud*), kada se poništaj traži s osloncem na to da je odluka ishodovana kakvom prevarnom radnjom stranke, svedoka ili veštaka koja je tek naknadno postala očigledna.³⁴ S druge strane, kontrola po pravilu ne predviđa preispitivanje arbitražne odluke u meritumu i osnovi poništaja, odnosno odbijanja priznanja po pravilu se malo ili nimalo bave činjeničnom podlogom na kojoj je veće odlučivalo. Preispitivanje merituma je ipak moguće na uskom polju kontrole (ne)postojanja povrede javnog poretka. Stoga se pitanje relevantnog isticanja novota u postupku sudske kontrole ponekad javlja u njenom najosetljivijem segmentu, onom u kome sud nastupa kao zaštitnik usko definisanih, ali vitalnih interesa foruma. Jedan od tipičnih scenarija u kojima se novote mogu javiti u postupku sudske kontrole su situacije u kojima se tuženi, saučesnik u protivzakonitom poduhvatu, pred arbitražom branio ne želeći da uprlja svoj ugled, nadajući se da će tribunal presuditi u njegovu korist i na osnovu "friziranog" činjeničnog stanja.

4.1. Koncept dosledne zabrane iznošenja novih činjenica na primeru slučaja *Westacre*

Jedan od mogućih pristupa u tretmanu novih činjenica u postupku sudske kontrole bila bi potpuna zabrana njihovog iznošenja. Kao ilustracija ovog pristupa može poslužiti *Westacre* saga koja je svoj početak imala pred arbitražnim tribunalom u Švajcarskoj da bi se kasnije nastavila pred švajcarskim, engleskim i singapurskim sudovima. Predmet spora bio je ugovor o posredovanju, gde se *Westacre*, panamska kompanija, obavezala da pomogne kompaniji Jugoimport u ugovaranju isporuke vojne opreme Kuvajtu. Jugoimport je dobio posao, ali je

³⁴ Na primer, Sec. 68(2)(g) English Arbitration Act; član 58(1), t. 5. srpskog ZA.

kasnije odbio da isplati Westacreu ugovorenu proviziju. Arbitraža po pravilima ICC održana je u Švajcarskoj³⁵ i pred njom je Jugoimport odmah kao svoju odbranu istakao da se posrednik zapravo bavio podmićivanjem i da, stoga, tužbeni zahtev treba odbiti. Sebe, međutim, Jugoimport nije implicirao kao saučesnika u protivzakonitim radnjama. Tribunal je navode razmotrio i odbio konstatujući da tuženi nije uspeo da dokaže korupciju na koju se pozivao te dosudio proviziju Westacreu. U postupku poništaja pred švajcarskim sudom i u postupku priznanja odluke u Velikoj Britaniji Jugoimport je pokušao da prezentira nove činjenice i nove dokaze koji su se odnosili na (stvarnu ili navodnu) prirodu kompanije Westacre, identitet njenih vlasnika, metode kojima su se služili kao i umešanost samog Jugoimporta u taj koruptivni lanac. Drugim rečima, suočen sa pravnim porazom, tuženi je rešio da po prvi put odigra *va banc*.

Nove činjenice i dokazi nisu ostavili utisak ni na sud poništaja ni na sud priznanja – i jedan i drugi su odbili da uopšte razmatraju naknadno podnete dokaze i činjenične tvrdnje. Pred švajcarskim sudom Jugoimport se zadovoljio novim činjeničnim tvrdnjama (bez podnošenja novih dokaza).³⁶ Zamoljeni od suda da prokomentarišu nove činjenice, arbitri su konstatovali da Jugoimport takve činjenice nije iznosio u arbitražnom postupku niti je na taj način organizovao svoju odbranu te da je iznosio i činjenice koje bi se mogle okarakterisati kao direktno kontradiktorne.

Ako bi novoiznete činjenice bile tačne, ugovor bi (po inače merodavnom švajcarskom pravu) bio ništav. Sud je umesto toga stao na stanovište da neće dirati u činjenično stanje onakvo kakvim ga je utvrdio tribunal i da su obziri efikasnosti postupka jači od sumnji koje nove činjenice bude. Pitanje da li su za Jugoimport te činjenice bile i zaista subjektivni *novum* suštinski se nije postavljalo i u ishodu stav švajcarskog Vrhovnog suda predstavlja snažno ograničenje *beneficium novorum* u postupku sudske kontrole arbitražne odluke. Švajcarski deo *Westacre* slučaja, dakle, sugerise da se nove činjenice gotovo nikada ne mogu iznositi u postupku poništaja.

U engleskom je pak delu sage Jugoimport nove činjenice potkrepio i novim dokazima. I u tom slučaju vrlo je brzo postalo jasno da bi istinitost novih tvrdnji tuženog značila i odbijanje priznanja odluke – sa time su se saglasili čak i zastupnici tuženog.³⁷ Prvostepeni sud je stao na stanovište da je konačnost

³⁵ *Westacre v. Jugoimport*, ICC slučaj br. 7047, Bulletin de l' Association suisse de l' arbitrage, 1995., str. 321.

³⁶ Prikaz slučaja u Yearbook Commercial Arbitration, XXI, 1996., str. 172.

³⁷ Tako u drugostepenom postupku *Westacre Investments Inc v Jugoimport-SDRP Holding Company Ltd.* [1999], Arbitration, Practice & Procedure Law Reports, br. 5, 2012., § 17.

arbitražnih odluka značajnija od javnog interesa u borbi protiv korupcije.³⁸ Međutim, prvostepeni sud je dozvolio načelnu mogućnost da se prezentuju nove činjenice i dokazi te uslove za podnošenje novih dokaza upodobio uslovi- ma koji se traže kada se preispituje odluka engleskog suda: sveži dokazi moraju biti dovoljno ozbiljni, toliko da postoji verovatnoća da bi uticali na odluku arbitra, uz dodatni uslov da stranci dokaz nije bio dostupan niti je mogao biti pribavljen razumnim naporima u vreme vođenja arbitražnog postupka.³⁹ Iako su korupcija i mito protivni javnom poretku, javni poredak je *najjače moguće opredeljen* da ne preispituje činjenično stanje koje je utvrdilo arbitražno veće.⁴⁰ Sud je ovo okarakterisao kao “lep balans” između principa konačnosti i pravde. “Lep balans” je za posledicu imao priznanje arbitražne odluke.

Slično se ponovilo i u žalbenom postupku, gde je većina članova veća stala na stanovište prvostepenog suda. Rezultat ovog pristupa je sledeći: stranka koja pred tribunalom ne iznosi punu istinu i pretrpi poraz snosi posledice svog ponašanja bez obzira što je rezultirajuća odluka s velikom verovatnoćom protivna javnom poretku, i to tzv. međunarodnom javnom poretku foruma (*ordre public international*). Ovakav je stav u jurisprudenciji naišao na ozbiljne kritike.⁴¹

Na nivou principa, engleski sudovi su u slučaju *Westacre* kao početni element analize uzeli analogiju u zabrani novota pred sudom i arbitražom, a zatim to dodatno ograničili imperativom uzdržanosti u pogledu preispitivanja odluke. Takav bi pristup u nekoj drugoj jurisdikciji već na nivou analogne primene koncepta *beneficium novorum* pred domaćim sudovima rezultirao još rigidnijim stavom. Zakonodavni pandan ovom pristupu je austrijski – po analogiji sa nemogućnošću iznošenja novota po redovnim pravnim lekovima, austrijsko pravo ih isključuje i u postupku poništaja.⁴²

³⁸ Uz pomalo neobičnu konstataciju da je korupcija ipak malo manje društveno zlo od, npr., trgovine drogom.

³⁹ *Westacre Investments Inc. v Jugoimport-SDPR Holding Co. Ltd* Š1998Č 3, Weekly Law Reports, 770, str. 808.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Hwang, M.; Lim, K., *Corruption in Arbitration - Law and Reality*, str. 73 sqq., dostupno na: http://www.arbitration-icca.org/media/0/13261720320840/corruption_in_arbitration_paper_draft_248.pdf. (3. 5. 2013.).

⁴² Tako, na primer, austrijsko pravo dozvoljava poništaj arbitražne odluke iz nekih, ali ne i svih razloga iz kojih bi se mogla izjaviti revizija protiv sudske odluke, a jedan od razloga koji nije dostupan su upravo novote, videti član 611(2), t. 6 u vezi sa članom 530(1), t. 7 austrijskog ZPO. Međutim, imajući u vidu to da je poništaj po svojoj prirodi prevashodno vanredni lek, moglo se od austrijskog zakonodavca očekivati i drugačije rešenje.

4.2. Mogući standard dozvoljenosti novota u postupku poništaja i priznanja arbitražne odluke

Iz odluka engleskih sudova u slučaju *Westacre* nije sasvim izvesno o kakvim dokazima i činjenicama tačno govore kada koriste izraze "*fresh evidence*" (novi dokazi) mada se može pretpostaviti da je reč o *nova reperta* i subjektivnom *novumu*. Neuspeh Jugoimporta se, stoga, može pripisati ne samo nelagodni sudova da preispituju činjenično stanje koje je arbitražno veće utvrdilo i rezervisanosti prema upotrebi instituta javnog poretka već i utisku sudija da je Jugoimport pribegao prezentaciji dokaza i činjenica koje za njega nisu bile subjektivni *novum*. U ishodu je tako percipiran pokušaj zloupotrebe procesnih ovlašćenja sankcionisan. Problem je, međutim, što je konačni ishod potencijalna afirmacija korupcije.

Analogna primena standarda domaćeg sudskog postupka svakako postupajući sud ne izmešta van terena koji poznaje. Međutim, upitno je da li je u postupku kontrole arbitražne odluke opravdana analogna primena tretmana novota koja u procesnim pravilima države postupajućeg suda postoji u slučaju žalbe protiv prvostepene odluke.⁴³ U sistemima koji protiv arbitražne odluke dopuštaju ne samo poništaj već i reviziju (kao dodatno, vanredno pravno sredstvo), kriterijumi pod kojima su dopuštene novote nisu automatski preslikavani iz kriterijuma koji postoje u postupku po žalbi.⁴⁴ Osim toga, u nekim sistemima zabrana iznošenja novota jača je u postupku po redovnim nego po vanrednim pravnim lekovima (a poništaj arbitražne odluke pre bi se mogao okarakterisati kao vanredno sredstvo).

U nekim aspektima, moglo bi se argumentovati da tretman novota pred sudom koji kontroliše arbitražu treba pooštriti u odnosu na standard koji postoji u zemlji postupanja prema sudskim odlukama. Arbitražna odluka izjednačava se sa pravosnažnom sudskom te je, nezavisno od opredeljenja nacionalnog zakonodavca u pogledu funkcije žalbenog suda, funkcija suda poništaja pretežno kontrolna. Kontrolnoj funkciji primerenija bi bila čvrsta zabrana iznošenja

⁴³ Osim što standardi arbitrabilnosti i javnog poretka variraju od jurisdikcije do jurisdikcije, analognom promenom domaćeg koncepta tretmana novota u postupak priznanja bi se uveo još jedan nacionalno obojeni element.

⁴⁴ Voser, N.; George, A., *Revision of Arbitral Awards*, Post-Awards Issues, ASA Special Series, br. 38, 2011., str. 56 - 62; Geisinger, E.; Frossard, V., *Chapter 8 – Challenge and Revision of the Award*, u: Kaufmann-Kohler, G.; Stucki, B. (ur.), *International Arbitration in Switzerland: A Handbook for Practitioners*, Kluwer Law International, 2004., str. 155 - 159.

novih činjenica i dokaza. Međutim, ovakvo pooštavanje za posledicu bi (naravno kada se analogija pravi u sistemima koji striktno ograničavaju novote u žalbenom, kontrolnom postupku) imalo da se činjenično stanje, onako kako ga je utvrdilo arbitražno veće, praktično okamenjuje. U odsustvu dodatnih vanrednih pravnih lekova (kojima se obično kompenzuje ograničenost preispitivanja organa koji ima kontrolnu funkciju), to bi značilo i potencijalno okamenjivanje velikih nepravdi. Čak i sistemi u kojima je snažno izražen kontrolni karakter žalbenog suda dopuštaju barem donekle mogućnost iznošenja subjektivnih novota u okviru vanrednih pravnih lekova. Apsolutna zabrana iznošenja novota bi, stoga, značila i dodatnu redukciju i inače veoma ograničene mogućnosti suda da arbitražnu odluku preispituje kroz filter javnog poretka.

Jedna od alternativa bi bila da se javni poredak i javni interes tretiraju kao odlučujući faktor oko koga bi se identifikovao *sui generis* standard dozvoljenosti *beneficium novorum* u postupku kontrole arbitražnih odluka. Već je bilo reči o tome da je jedan od mehanizama kontrole stranačke discipline, efikasnosti arbitražnog postupka i sprečavanja zloupotrebe procesnih ovlašćenja gubitak prava da se poziva na propust na koji se nije ukazalo u što kraćem, odnosno predviđenom roku (*wavier*). Ovaj mehanizam ustanovljen je gotovo isključivo u cilju zaštite privatnih interesa učesnika u postupku. Ako bi efekat takvog mehanizma, tj. gubitak prigovora, bio u koliziji sa opštim, javnim interesom (izraženim kroz imperativne norme i norme javnog poretka), on prestaje da deluje. Slično bi se moglo primeniti i na novote. Njihova je zabrana, odnosno ograničenje u funkciji zaštite prevashodno privatnih interesa tako što se sprečava procesna šikana i nesavesno postupanje i sprečava praktično nagrađivanje stranke za njen sopstveni propust. Međutim, u vidu valja imati i da sudovi naspram arbitraža imaju i funkciju čuvara domaćeg javnog poretka. Arbitražna odluka izjednačena je sa pravosnažnom sudskom kao deo pogodbe koji takođe uključuje i mogućnost, makar ograničene, sudske kontrole, uključujući i kontrolu o meritumu. U delu u kome se štiti javni poredak takva kontrola štiti i javni interes. Kada je taj interes dovoljno jasno izražen kroz zakonodavne instrumente i dovoljnog je inteziteta, novote bi se mogle dopustiti⁴⁵ čak i

⁴⁵ *ILA Final Report on Public Policy as a Bar to Enforcement of International Arbitral Awards*, dostupno na: <http://www.ila-hq.org/en/committees/index.cfm/cid/19>, Recommendation 3(c) 52, (3. 5. 2013.); bez upuštanja u to da li bi tako nešto bilo dozvoljeno i u slučaju da *novum* nije subjektivan. Slično i Waller LJ u svom izdvojenom mišljenju u *Westacre Investments Inc v Jugoinport-SDRP Holding Company Ltd.* [1999], *Arbitration, Practice & Procedure Law Reports*, br. 5, 2012.

nezavisno od toga da li je reč o subjektivnom *novumu*. Istovremeno, identifikacija javnog poretka i javnog interesa kao odlučujućeg faktora značila bi da se sve ostale situacije, tj. one u kojima objekat zaštite nije javni poredak treba podvrgnuti snažnoj, ako ne i apsolutnoj zabrani *beneficium novorum*, a u skladu sa gore razmatranim kontrolnim karakterom poništaja kao pravnog sredstva i interesima pojačane efikasnosti arbitražnog rešavanja sporova.

Ovakvom bi se rešenju moglo zameriti to da u segmentu u kome bi novote bile dozvoljene - čak i kada su praktično skrivane od arbitraže - odlučivanje o određenom spornom odnosu se izmešta iz ruku arbitražnog veća i poverava sudu, čime se na neki način nagrađuje strana koja je dokaze i činjenice prećutkivala. Međutim, izuzimajući činjenicu da bi dozvola iznošenja novote predstavljala neku vrstu nagrade za procesnu sabotazu, ono što je bitno je da ta dozvola vodi rešenju - poništaju odluke čiji bi ostatak na snazi u svetlu novoiznesenih činjenica i dokaza bio suprotan osnovama javnog poretka foruma.⁴⁶ U suprotnom, odbijanje da se čuju nove činjenice i dokazi stvorilo bi situaciju u kojoj se o pitanjima koja se tiču javnog poretka foruma nije raspravljalo ni pred arbitražnim tribunalom (jer činjenice i dokazi koji bi to uzrokovali nisu izneseni pred tribunal) ni pred sudom poništaja (zbog delovanja zabrane iznošenja novota). Ovo je naročito neopravdano u slučajevima kada argument javnog poretka i činjenice vezane za njega ima smisla iznositi, npr., samo u postupku priznanja zbog osobenosti koncepta javnog poretka u zemlji priznanja.⁴⁷

Treće moguće rešenje dozvoljenosti novota bi se moglo ekstrapolirati iz uslova pod kojima određeni pravni sistemi dozvoljavaju reviziju kao dodatno pravno sredstvo protiv konačnih arbitražnih odluka. S obzirom da je revizija u odnosu na poništaj još *vanrednije* i izuzetnije pravno sredstvo, standardi koji se za nju zahtevaju mogli bi se shvatiti kao maksimum ograničenja koji bi bio primeren u postupku poništaja. Razlozi za reviziju uglavnom su grupisani na dva pola: prve su kvalifikovane novote, tj. od strane suda utvrđene procesne zloupotrebe (falsifikat, lažno svedočenje itsl.), a drugi, novote koje stranka nije mogla da otkrije blagovremeno, a koje bi odlučujuće uticale na tribunal.⁴⁸ Ako

⁴⁶ Suprotno Grierson, *op. cit.* u fn. 27, str. 6, gde preporučuje da se novota koju je stranka držala *u rukavu* ne dozvoli ako je to činila u lošoj veri (*bad faith*).

⁴⁷ Na primer, mada ogromna većina zemalja inkriminiše podmićivanje javnih službenika, u tek nekolicini postoje zabrane tzv. *facilitation payments* ili blanketne zabrane posredničkih ugovora.

⁴⁸ Tako, na primer, član 1068. holandskog CCP; član 831. u vezi sa članom 395. italijanskog CCP; član 123. švajcarskog LTF. Iako približno isti, uslovi za ulaganje

se po strani ostave kvalifikovane novote, opet mora biti reč o subjektivnom *novumu* te se korišćenje novotama dozvoljava samo savesnoj stranci.

Četvrti potencijalni pristup moguće je identifikovati u osobenom rešenju člana 36(5) hrvatskog ZA koji strankama daje mogućnost da izričito predvide mogućnost poništaja arbitražne odluke s pozivom na subjektivne novote. U odsustvu ovakvog ugovaranja, imalo bi se uzeti da su se stranke odrekle mogućnosti da se pozivaju na novote u postupku poništaja.⁴⁹ Teško je očekivati da će se ovim ovlašćenjem stranke uopšte, a kamoli često, koristiti.⁵⁰ Jedina vrsta novota koja u tom slučaju preostaje kao mogući razlog poništaja bile bi tzv. kvalifikovane novote (od strane suda utvrđeno krivično delo).

5. ZAKLJUČAK

Arbitražno odlučivanje je obojeno snažnom željom korisnika da bude što efikasnije. Stoga je i opredeljenje zakonodavaca na globalnom nivou da sudovi što manje preispituju meritum arbitražne odluke. Dodatni podsticaj efikasnosti predstavlja mehanizam prekludiranja nesavesnih stranaka od čuvanja procesne "municije" za eventualni kasniji poništaj odluke ili uspešno suprotstavljanje njenom priznanju.

Obziri efikasnosti, međutim, imaju svoje granice. Zakonodavac ih katkad propisuje eksplicitno time što, na primer, prekluziju vezuje samo za povrede propisa koji nisu imperativnog karaktera ili se mogu implicirati iz karaktera i svrhe kojoj takva prekluzija služi. Slično tome, ograničenje iznošenja novota, koje važi u mnogim procesnim sistemima u postupku odlučivanja po redovnim i vanrednim pravnim lekovima protiv sudskih odluka, sigurno ima svoju ulogu i u postupku preispitivanja arbitražne odluke. Nešto je teže odlučiti se za odgovarajući tretman novota u postupku poništaja ili priznanja. Neka od mogućih identifikovanih rešenja (analogija sa domaćim žalbenim sudskim postupkom ili postupkom po vanrednim pravnim lekovima, analogija sa razlozima za reviziju arbitražne odluke u određenim sistemima i snažnije, kazuističko vezivanje dozvoljenosti za pitanje zaštite javnog interesa) imaju svoje prednosti, ali i mane. Utisak je, međutim, da insistiranje na doslednom sankcionisanju procesnih zloupotreba stranke, čak i po cenu žrtvovanja javnog in-

revizije u ova tri sistema nisu identični. Videti bliže Voser, George, *op. cit.* u fn. 44, str. 43.

⁴⁹ Triva, Uzelac, *op. cit.* u fn. 4, str. 307.

⁵⁰ *Ibid.*

teresa, može dovesti do problematičnih ishoda. Poverljivost arbitraže privlači ponekad i specifičnu klijentelu, katkad nevoljnu da pred tribunal iznese dobar ili barem neophodan deo istine. Tribunali pak obično strankama prepuštaju dokazne inicijative i pasivniji su nego što bi to bio slučaj sa sudovima nekih zemalja.⁵¹ Rezultat takvog arbitražnog postupka može biti odluka čiji bi opstanak u okviru nacionalnog pravosuđa određene zemlje bio suštinski u koliziji sa fundamentalnim principima javnog poretka. Ako bi se državno pravosuđe sa njom prvi put suočilo uz imperativ ozbiljnog ograničenja novota, ponekad ne bi imalo načina da na takvu odluku reaguje. U takvim ekstremnim slučajevima se možda može razmišljati čak i o napuštanju uobičajenih parametara *beneficium novorum*, odnosno zahteva postojanja subjektivnog *novuma*.

⁵¹ Landolt, *op. cit.* u fn. 33, str. 220.

Summary

Vladimir Pavić *

NEW FACTS AND EVIDENCE IN THE PROCESS OF JUDICIAL CONTROL OF ARBITRAL DECISIONS

Litigation strives toward efficiency by introducing inter alia restrictions on introducing new facts and evidence once the judgment has been rendered. Such new facts and evidence are impermissible, save in the presence of exceptional circumstances expressly provided in law. Arbitration proceedings are geared toward efficiency at least as much as litigation. However, legislation governing arbitration and international conventions seldom – if ever – contain rules on admissibility of new facts and evidence in the setting aside and recognition proceedings. This paper attempts to flesh out possible approaches to constraining of beneficium novorum in those proceedings. There is a number of conceivable solutions, such as analogous application of the rules applicable in the context of domestic legal remedies in civil proceedings (both ‘ordinary’ and ‘extraordinary’ remedies), alternative (sui generis) solutions, etc.

Keywords: arbitration, new facts, new evidence, beneficium novorum, annulment, recognition, enforcement.

* Vladimir Pavić, Ph. D., Professor, Faculty of Law, University of Beograd, Bulevar kralja Aleksandra 67, Belgrade (Serbia).