Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNOG ODVJETNIKA
MELCHIORA WATHELETA
od 4. prosinca 2014.[1]

Predmet C-536/13

„Gazprom“ OAO

(zahtjev za prethodnu odluku koji je uputio Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Litva))

„Područje slobode, pravde i sigurnosti – Pravosudna suradnja u građanskim stvarima – Uredba (EZ) br. 44/2001 – ‚Anti-suit injunction' koji je donio arbitražni sud koji se nalazi u državi članici – Zabrana pokretanja postupka pred sudom druge države članice – Nalog da se ograniče tužbeni zahtjevi iz tužbe – Pravo suda druge države članice da odbije priznanje arbitražne odluke – Neovisna odluka suda o vlastitoj nadležnosti u sporu koji ulazi u područje primjene Uredbe (EZ) br. 44/2001 – Osiguranje nadređenosti prava Unije i djelotvornosti Uredbe (EZ) br. 44/2001“

I – Uvod

1. Ovaj zahtjev za prethodnu odluku odnosi se na status arbitraže i „anti-suit injunctions“ u odnosu na Uredbu Vijeća (EZ) br. 44/2001 od 22. prosinca 2000. o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima[2] (u daljnjem tekstu: Uredba Bruxelles I), koju će od 10. siječnja 2015.[3] zamijeniti Uredba (EU) br. 1215/2012 Europskog parlamenta i Vijeća od 12. prosinca 2012. o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima[4] (u daljnjem tekstu: Uredba Bruxelles I (preinačena)).

2. Unatoč tome što je sudska praksa o tim predmetima bogata i što se o njoj u literaturi opširno raspravljalo, Sud je ovaj predmet, zbog određenih činjeničnih ili pravnih elemenata koji ga razlikuju od drugih, odlučio povjeriti velikom vijeću, što bi mu trebalo omogućiti da točnije odredi i pojasni odnos između prava Unije i međunarodne arbitraže, za koju je nezavisni odvjetnik Darmon naveo da „[…] u ‚ međunarodnoj zajednici trgovaca'“ ima „temeljni značaj“ kao „najčešći način rješavanja međunarodnih trgovačkih sporova“[5].

1 — Izvorni jezik: francuski
2 — SL 2001, L 12, str. 1.
3 — Osim članaka 75. i 76., koji se već primjenjuju od 10. siječnja 2014.
4 — SL L 351, str. 1.
5 — Mišljenje nezavisnog odvjetnika Darmona u predmetu Rich (C-190/89, EU:C:1991:58, t. 3.)

II – Pravni okvir

A – *Pravo Unije*

1. Uredba Bruxelles I

3. U poglavlju I. Uredbe Bruxelles I, pod naslovom „Područje primjene“, članak 1. glasi kako slijedi:

„1. Ova se Uredba primjenjuje na građanske i trgovačke stvari bez obzira na prirodu suda. Ne obuhvaća fiskalne, carinske ili administrativne stvari.

2. Ova se Uredba ne primjenjuje na:

[...]

d) arbitražu.

[…]“

4. U poglavlju II. te uredbe, pod nazivom „Nadležnost“, članak 2. stavak 1. glasi:

„[Ne dovodeći u pitanje odredbe] ove Uredbe, osobama s domicilom u nekoj državi članici sudi se pred sudovima te države članice, bez obzira na njihovo državljanstvo.“

5. Sukladno članku 4. stavku 1. Uredbe Bruxelles I:

„Ako tuženik nema domicil u državi članici, nadležnost sudova svake države članice, u skladu s člancima 22. i 23., utvrđuje se u skladu s pravom te države članice.“

6. U poglavlju III. te uredbe, pod nazivom „Priznavanje i izvršenje“, članak 32. glasi:

„Za potrebe ove Uredbe, ‚sudska odluka’ znači bilo kakvu sudsku odluku koju donese sud neke države članice, bez obzira na to kako se ta sudska odluka naziva [...].“

7. Na temelju članka 33. stavka 1. iz poglavlja III.:

„Sudska odluka donesena u nekoj državi članici priznaje se u drugoj državi članici bez potrebe za bilo kakvim posebnim postupkom.“

8. Prema članku 34. te uredbe iz istog tog poglavlja:

„Sudska odluka se ne priznaje:

1) ako bi takvo priznavanje bilo u očitoj suprotnosti s javnim poretkom u državi članici u kojoj se traži priznanje;

[…]“

2. Uredba Bruxelles I (preinačena)

9. U vezi s onime o čemu je riječ u ovom predmetu, tj. s odnosom između arbitraže i Uredbe Bruxelles I, potrebno je spomenuti dvije odredbe iz nove uredbe: njezinu uvodnu izjavu 12. i članak 73.

10. Uvodna izjava 12. glasi kako slijedi:

„Ova se Uredba ne bi trebala primjenjivati na arbitražu. Ništa iz ove Uredbe ne bi trebalo sprečavati sudove država članica pred kojima je pokrenut postupak u stvari u pogledu koje su stranke sklopile arbitražni sporazum, da upute stranke na arbitražu, da zastanu s postupkom ili obustave postupak, da ispitaju je li arbitražni ugovor ništav, neprovediv ili neizvršiv, u skladu s njihovim nacionalnim pravom.

Odluka suda države članice o tome je li arbitražni sporazum ništav, neprovediv ili neizvršiv, ne bi trebala biti predmetom primjene pravila o priznavanju i izvršenju iz ove Uredbe, neovisno o tome je li sud odlučivao o tom pitanju kao o glavnom ili prethodnom pitanju.

S druge strane, ako sud države članice prilikom ostvarivanja nadležnosti prema ovoj Uredbi ili prema nacionalnom pravu, utvrdi da je arbitražni ugovor ništav, neprovediv ili neizvršiv, to ne sprečava priznavanje odluke suda o glavnoj stvari ili, ovisno o slučaju, izvršenje u skladu s ovom Uredbom. Ovo ne dovodi u pitanje nadležnost sudova država članica da odlučuju o priznavanju i izvršenju arbitražnih odluka u skladu s Konvencijom o priznavanju i izvršenju stranih arbitražnih odluka, potpisanoj u New Yorku 10. lipnja 1958. (Njujorška konvencija iz 1958.), koja ima prednost pred ovom uredbom.

Ova se Uredba ne primjenjuje na tužbe ili sporedne postupke koji se odnose na, posebno, uspostavu arbitražnih sudova, ovlasti arbitara, provođenje arbitražnog postupka ili druge aspekte tog postupka, ni na koju tužbu ili presudu u vezi poništenja, revizije, žalbe, priznavanja ili izvršenja arbitražne odluke.“

11. U poglavlju VII. te uredbe, pod nazivom „Odnos prema drugim instrumentima“, članak 73. stavak 2. propisuje:

„Ova Uredba ne utječe na primjenu Njujorške konvencije iz 1958.“

B – *Njujorška konvencija iz 1958.*

12. Članak I. stavak 1. Konvencije o priznavanju i izvršenju stranih arbitražnih odluka, sklopljene u New Yorku 10. lipnja 1958. (u daljnjem tekstu: Njujorška konvencija iz 1958.), glasi:

„Ova se konvencija primjenjuje na priznanje i izvršenje arbitražnih odluka u sporovima između fizičkih ili pravnih osoba donesenih na području neke druge države a ne one u kojoj se traži priznanje i izvršenje odluka. Ona se isto tako primjenjuje na arbitražne odluke koje se ne smatraju domaćim odlukama u državi u kojoj se traži njihovo priznanje ili izvršenje.“

13. Članak II. stavak 3. te konvencije propisuje:

„Sud države ugovornice koji odlučuje o nekom pitanju o kojem su stranke sklopile sporazum u smislu ovog članka, na zahtjev jedne od njih uputit će stranke na arbitražu, osim ako ustanovi da je taj sporazum ništav, neprovediv ili neizvršiv.“

14. Na temelju članka III. te konvencije:

„Svaka strana ugovornica priznat će arbitražnu odluku i dopustiti izvršenje te odluke prema pravilima postupka koja vrijede na području na kojem se na odluku pozvalo, uz uvjete utvrđene u sljedećim člancima. […]“

15. Člankom V. te konvencije propisani su uvjeti pod kojima se može odbiti priznanje i izvršenje arbitražne odluke:

„1. Priznanje i izvršenje odluka bit će odbijeni, na zahtjev stranke protiv koje se odluka ističe, jedino ako ta stranka nadležnom tijelu u zemlji u kojoj su se priznanje i izvršenje zahtijevali podnese dokaz:

a) da su stranke iz ugovora o kojem je riječ u članku II. na temelju prava koje se na njih primjenjuje nesposobne ili da spomenuti sporazum nije valjan po pravu kojem su ga stranke podvrgnule ili, ako nema oznake u tom pogledu, na temelju prava zemlje u kojoj je odluka donesena; ili

b) da stranka protiv koje se ističe odluka nije bila uredno obaviještena o određivanju arbitra ili o arbitražnom postupku ili da iz nekog drugog razloga nije bila u mogućnosti upotrebljavati svoja sredstva; ili

c) da se odluka odnosi na spor koji nije predviđen u kompromisu ili nije obuhvaćen arbitražnom klauzulom, ili da sadrži odredbe koje premašuju granice kompromisa ili arbitražne klauzule; ipak, ako se odredbe odluke koje se odnose na pitanja podvrgnuta arbitraži mogu odvojiti od odredbi koje se odnose na pitanja koja nisu podvrgnuta arbitraži, prve odredbe moći će biti priznate i izvršene; ili

d) da osnivanje arbitražnog suda ili arbitražni postupak nije bio u skladu sa sporazumom stranaka ili, ako ne postoji sporazum, da nije bio u skladu s pravom zemlje u kojoj je mjesto arbitraže; ili

e) da odluka još nije postala obvezujuća za stranke ili da ju je poništilo ili obustavilo nadležno tijelo u zemlji u kojoj ili na temelju čijeg prava je odluka donesena.

2. Priznanje i izvršenje arbitražne odluke mogu također biti odbijeni ako nadležno tijelo u zemlji u kojoj se traži priznanje ili izvršenje odluke utvrdi:

a) da se prema pravu te zemlje predmet spora ne može riješiti arbitražom; ili

b) da bi priznanje ili izvršenje odluke bilo protivno javnom poretku te zemlje.“

16. Litva je Njujoršku konvenciju iz 1958. ratificirala donošenjem rezolucije (nutarimas) litavskog parlamenta (Seimas) br. I-760 od 17. siječnja 1995.

C – *Litavsko pravo*

17. Poglavlje X. druge knjige litavskog građanskog zakonika, pod nazivom „Istraga o djelatnostima pravne osobe“, obuhvaća članke 2.124. do 2.131.

18. Članak 2.124. tog građanskog zakonika, pod nazivom „Sadržaj istrage o djelatnostima pravne osobe“, glasi:

„Osobe navedene u članku 2.125. […] imaju pravo od suda zatražiti imenovanje stručnjaka kako bi sud utvrdio jesu li neka pravna osoba ili njezina upravna tijela odnosno njihovi članovi postupali na neprimjeren način, i – ako se utvrdi da je njihova djelatnost neprimjerena – primijenio mjere propisane člankom 2.131. […]“.

19. Na temelju članka 2.125. stavka 1. točke 1. tog zakonika, takvu tužbu mogu podnijeti jedan ili više dioničara koji drže barem jednu desetinu dionica pravne osobe.

20. Mjere propisane člankom 2.131. istog zakonika uključuju, među ostalim, poništenje odluka koje su donijela upravljačka tijela pravne osobe, isključenje ili privremeni prestanak ovlasti članova tih tijela i mogućnost obvezivanja pravne osobe na poduzimanje ili nepoduzimanje određenih djelatnosti.

III – Glavni postupak i prethodna pitanja

21. Lietuvos dujos AB (u daljnjem tekstu: Lietuvos dujos) dioničko je društvo litavskog prava čija se gospodarska djelatnost sastoji od kupnje plina od „Gazproma“ OAO (u daljnjem tekstu: Gazprom) (Ruska Federacija), njegova transporta i distribucije u Litvi, upravljanja plinovodima te otpremanja plina prema području Kalinjingrada u Ruskoj Federaciji. Ono nije uključeno u pronalazak ili proizvodnju plina.

22. U trenutku kada su se dogodile činjenice koje se odnose na ovaj predmet najznačajniji dioničari Lietuvos dujosa bili su njemačko društvo E.ON Ruhrgas International GmbH (38,91%), rusko javno poduzeće Gazprom (37,1%) i Republika Litva (17,7%).

23. Gazprom je vertikalno integrirano društvo i u sektoru plina ima vladajući položaj. Svoj udio u kapitalu Lietuvos dujosa stekao je Sporazumom o kupoprodaji dionica od 24. siječnja 2004.[6]. Članak 7.4.1. tog sporazuma glasi:

„[Gazprom] će osigurati isporuku prirodnog plina potrošačima u Republici Litvi za razdoblje od deset godina i u količini koja zadovoljava potrebe najmanje 90% svih potrošača Republike Litve. Isporuka prirodnog plina Republici Litvi mora se temeljiti na pravičnim cijenama, uzimajući u obzir tržišne uvjete dobavljača energije Republike Litve.“

24. Članak 7.4.2.3. tog sporazuma propisuje:

„Cijena prirodnog plina utvrđuje se prema formuli iz valjanog sporazuma o isporuci plina koji je sklopljen između [Gazproma] i [Lietuvos dujosa]. Ta je formula podložna promjenama ovisno o izmjenama cijena zamjenskih goriva u Republici Litvi.“

25. U daljnjem tekstu sporazum na koji upućuje članak 7.4.2.3. nazivat ću „dugoročni ugovor o plinu“.

26. Taj dugoročni ugovor o plinu sklopljen je 1999., odnosno prije nego što je Gazprom stekao udio u kapitalu Lietuvos dujosa, odnosio se na razdoblje od 2000. do 2015. i nekoliko je puta izmijenjen u okviru pregovora između Gazproma i Lietuvos dujosa.

27. Gazprom je 24. ožujka 2004. sklopio i „dioničarski sporazum“ s društvom E.ON Ruhrgas International GmbH i fondovima državne imovine koji su postupali za račun Republike Litve, na čije je mjesto potom stupilo Ministarstvo energetike Republike Litve.

28. Članak 6.1.(1.9.) tog sporazuma propisuje da dioničari „[…] moraju predvidjeti osiguravanje […] održavanja, sukladno odredbama i uvjetima koji su uzajamno prihvatljivi i korisni [Lietuvos dujosu] i [dioničarima] i na temelju ugovornih obveza između [Lietuvos dujosa] i [Gazproma],: (i) dugoročnog tranzita plina u Kalinjingradsku oblast Ruske Federacije […], (iii) dugoročne isporuke plina Lietuvos dujosu]“.

6 — Preslika tog sporazuma na litavskom jeziku dostupna je na internetskoj stranici Ministarstva energetike Republike Litve, na sljedećoj adresi: http://www.enmin.lt/lt/news/gazprom.pdf.

29. Na dioničarski sporazum primjenjuje se litavsko pravo. Članak 7.14. tog sporazuma sadrži arbitražnu klauzulu na temelju koje „će se o svim zahtjevima, sporovima ili povredama vezanima uz ovaj sporazum ili njegovo kršenje, valjanost, učinke ili raskid odlučivati arbitražom prema arbitražnom pravilniku Arbitražnog instituta Stockholmske gospodarske komore. Mjesto arbitraže bit će Stockholm, Švedska, a broj arbitara tri (sve troje odredit će Arbitražni institut), a jezik arbitraže bit će engleski“[7].

30. Dana 8. veljače 2011. Ministarstvo energetike obratilo se dopisom glavnom direktoru Lietuvos dujosa V. Valentukevičiusu i dvojici članova upravnog odbora tog društva, V. Golubevu i K. Seleznevu, koje je obojicu imenovao Gazprom, kako bi im prigovorilo da nisu postupali u interesu Lietuvos dujosa prilikom izmjena formule izračuna cijene plina sadržane u dugoročnom ugovoru o plinu.

31. Ministarstvo energetike podnijelo je 25. ožujka 2011. Vilniaus apygardos teismasu (regionalni sud u Vilniusu) tužbu protiv Lietuvos dujosa te V. Valentukevičiusa, V. Golubeva i K. Selezneva kako bi se pokrenula istraga o djelatnostima Lietuvos dujosa (članak 2.124. i sljedeći litavskoga građanskog zakonika).

32. Tom je tužbom Ministarstvo energetike tvrdilo da su interesi Republike Litve kao dioničara Lietuvos dujosa bili povrijeđeni, dok se izmjenama dugoročnog ugovora o plinu neopravdano favoriziralo interese Gazproma, u smislu da cijena po kojoj je Lietuvos dujos kupovao plin od Gazproma nije bila pravična. Među ostalim, Ministarstvo energetike zahtijevalo je od litavskog suda da opozove V. Valentukevičiusa, V. Golubeva i K. Selezneva te da obveže Lietuvos dujos na pokretanje pregovora s Gazpromom radi određivanja pravične i razumne kupovne cijene plina.

33. Smatrajući da je tom tužbom povrijeđena arbitražna klauzula sadržana u članku 7.14. dioničarskog sporazuma, Gazprom je Arbitražnom institutu Stockholmske gospodarske komore 29. kolovoza 2011. podnio zahtjev za arbitražu protiv Ministarstva energetike i od Arbitražnog suda zatražio da Ministarstvu energetike naloži da povuče tužbu koju je podnijelo litavskim sudovima. Arbitražni institut Stockholmske gospodarske komore zaprimio je taj zahtjev pod poslovnim brojem V (125/2011).

34. Dana 9. prosinca 2011. Ministarstvo energetike preinačilo je svoju tužbu. Preinačenom je tužbom, uz ostalo, odustalo od zahtjeva za opoziv V. Valentukevičiusa, V. Golubeva i K. Selezneva, ali je ostalo pri zahtjevu da se Lietuvos dujos obveže na pokretanje pregovora s Gazpromom radi određivanja pravične i razumne kupovne cijene plina.

35. Sukob između Gazproma i Republike Litve produbio se u ožujku 2012. drugom međunarodnom arbitražom koju je pred Stalnim arbitražnim sudom u Haagu pokrenuo Gazprom. U tom je arbitražnom postupku Gazprom osporavao odluku litavske vlade da unutar Lietuvos dujosa na temelju članka 9. Direktive 2009/73/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 13. srpnja 2009. o zajedničkim pravilima za unutarnje tržište prirodnog plina i stavljanju izvan snage Direktive 2003/55/EZ[8] provede razdvajanje djelatnosti operatora transportnog sustava plina od djelatnosti proizvodnje i isporuke plina, što je značilo da Gazprom više ne može biti dioničar Lietuvos dujosa.

7 — „Any claim, dispute or contravention in connection with this Agreement, or its breach, validity, effect or termination, shall be finally settled by arbitration in accordance with the Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce. The place of arbitration shall be Stockholm, Sweden, the number of arbitrators shall be three (all to be appointed by the Arbitration Institute) and the language of arbitration shall be English“.

8 — SL L 211, str. 94.

36. U tom drugom postupku međunarodne arbitraže Gazprom tvrdi da je Republika Litva prenošenjem i provedbom te direktive povrijedila obveze koje ima na temelju ugovora od 29. lipnja 1999. sklopljenog između vlada Ruske Federacije i Republike Litve o poticanju i uzajamnoj zaštiti ulaganja[9].

37. Dana 31. srpnja 2012. Arbitražni sud uspostavljen u predmetu V (125/2011) donio je odluku (*final award*) (u daljnjem tekstu: arbitražna odluka) kojom je djelomično prihvatio Gazpromov zahtjev[10]. Arbitražni sud smatra da je postupkom koji je Ministarstvo energetike pokrenulo pred Vilniaus apygardos teismasom djelomično povrijeđena arbitražna klauzula sadržana u dioničarskom sporazumu. Stoga je Ministarstvu energetike naložilo da odustane od nekoliko zahtjeva koje je podnio Vilniaus apygardos teismasu (posebice od onoga koji se odnosi na obvezivanje Lietuvos dujosa da pokrene pregovore s Gazpromom radi određivanja pravične i razumne kupovne cijene plina) te da jedan od tih zahtjeva preinači, kako bi se njime poštovala obveza koju je preuzelo Ministarstvo energetike, a to je da se sporovi koji ulaze u područje primjene dioničarskog sporazuma podvrgnu arbitraži.

38. Dana 3. rujna 2012. Vilniaus apygardos teismas udovoljio je zahtjevu iz tužbe Ministarstva energetike i odlučio imenovati stručnjake za vođenje istrage o djelatnostima Lietuvos dujosa. Utvrdio je također da je nadležan za postupanje po toj tužbi i da ona prema litavskom pravu ne može biti predmet arbitraže.

39. Lietuvos dujos kao i V. Valentukevičius, V. Golubev i K Seleznev podnijeli su protiv te odluke žalbu Lietuvos apeliacinis teismasu (žalbenom sudu u Litvi). Gazprom je pokrenuo postupak pred istim sudom zahtijevajući od njega priznanje i izvršenje arbitražne odluke na temelju Njujorške konvencije iz 1958.

40. U listopadu 2012. Republika Litva pokrenula je pred Arbitražnim institutom Stockholmske gospodarske komore arbitražni postupak protiv Gazproma tvrdeći da su izmjene u dugoročnom ugovoru o plinu između 2004. i 2012. godine protivne odredbama Sporazuma o kupoprodaji dionica od 24. siječnja 2004. te je zahtijevala naknadu štete u iznosu od 1,9 milijardi američkih dolara (USD)[11].

41. Rješenjem od 17. prosinca 2012. Lietuvos apeliacinis teismas na temelju članka V. stavka 2. točaka (a) i (b) Njujorške konvencije iz 1958. odlučio je odbiti Gazpromov zahtjev.

42. Točnije, Lietuvos apeliacinis teismas odlučio je da Arbitražni sud nije bio ovlašten odlučivati o pitanju koje je već postavljeno i koje je već ispitivao Vilniaus apygardos teismas, a koji je svojim rješenjem od 3. rujna 2012. presudio da sporovi iz članka 2.134. građanskog zakonika nisu arbitrabilni. Lietuvos apeliacinis teismas mogao je, dakle, odbiti priznanje i izvršenje arbitražne odluke na temelju članka V. stavka 2. točke (a) Njujorške konvencije iz 1958.

43. Lietuvos apeliacinis teismas smatrao je također da arbitražna odluka, s obzirom na činjenicu da ograničava parničnu sposobnost litavske države pred litavskim sudom i da negira ovlast litavskih sudova da odluče o vlastitoj nadležnosti, povređuje načelo neovisnosti sudbene vlasti iz članaka 109. stavka 2. litavskog Ustava. Lietuvos apeliacinis teismas zaključio je stoga da je arbitražnom odlukom povrijeđen litavski javni poredak te je ovaj put njezino priznanje i izvršenje odbio na temelju članka V. stavka 2. točke (b) Njujorške konvencije iz 1958.

9 — Vidjeti novinski članak Alyxa Barkera pod nazivom „Gazprom v Lithuania: cast list out“, objavljen 31. srpnja 2012. na internetskoj stranici Global Arbitration Reviewa (http://globalarbitrationreview.com/news/article/30730/gazprom-v-lithuania-cast-list-out/) kao i oglas pod naslovom „OAO Gazprom protiv Republike Litve“ objavljen na internetskoj stranici Stalnog arbitražnog suda (http://www.pca-cpa.org/showpage.asp?pag_id=1471).

10 — Konačna odluka od 31. srpnja 2012. u predmetu V (125/2011) dostupna je na internetskoj stranici Global Arbitration Reviewa (http://www.globalarbitrationreview.com/cdn/files/gar/articles/Gazprom_v_Lithuania_Final_Award.pdf).

11 — Vidjeti novinski članak Kyriaki Karadelis pod nazivom „Lithuania gas price arbitration takes off“, objavljen 5. listopada 2012. na internetskoj stranici Global Arbitration Reviewa (http://globalarbitrationreview.com/news/article/30876/lithuania-gas-price-arbitration-takes-off/).

44. Rješenjem od 21. veljače 2013. Lietuvos apeliacinis teismas odbio je žalbu Lietuvos dujosa i V. Valentukevičiusa, V. Golubeva i K. Selezneva podnesenu protiv odluke Vilniaus apygardos teismasa da pokrene istragu o djelatnostima Lietuvos dujosa.

45. Protiv tih rješenja Lietuvos apeliacinis teismasa podnesena je žalba u kasacijskom postupku pred sudom koji je uputio zahtjev, koji je rješenjem od 21. studenoga 2013. odlučio suspendirati ispitivanje žalbe protiv odluke Lietuvos apeliacinis teismasa koja se odnosi na istragu o djelatnostima Lietuvos dujosa dok ne odluči o žalbi koja se odnosi na priznanje i izvršenje arbitražne odluke.

46. Potonjom žalbom Gazprom je zahtijevao ukidanje rješenja Lietuvos apeliacinis teismasa od 17. prosinca 2012. i donošenje novog rješenja kako bi bio prihvaćen njegov zahtjev za priznanje i izvršenje arbitražne odluke. Ministarstvo energetike zahtijevalo je da ta žalba bude odbijena na temelju članka V. stavka 2. točke (b) Njujorške konvencije iz 1958., tvrdeći da arbitražna odluka predstavlja „anti-suit injunction" i da bi njezino priznanje i izvršenje bili protivni Uredbi Bruxelles I kako ju je Sud tumačio u presudi Allianz i Generali Assicurazioni Generali (C-185/07, EU:C:2009:69).

47. U tim je okolnostima Lietuvos Aukščiausiasis Teismas odlučio prekinuti postupak i uputiti Sudu sljedeća prethodna pitanja:

„1. Ima li sud države članice, kad arbitražni sud izda ‚anti-suit injunction' i time stranci zabrani podnošenje određenih zahtjeva sudu države članice koji je nadležan za odlučivanje o meritumu građanskog predmeta prema pravilima o nadležnosti Uredbe br. 44/2001, pravo odbiti priznati takvu odluku arbitražnog suda, s obzirom na to da ona ograničava njegovo pravo da sam odluči je li nadležan za odlučivanje u predmetu prema pravilima o nadležnosti iz Uredbe br. 44/2001?

2. Ako je odgovor na prvo pitanje potvrdan, primjenjuje li se isto kada ‚anti-suit injunction' koji je izdao arbitražni sud nalaže stranci u postupku da ograniči svoje zahtjeve u predmetu koji se vodi u drugoj državi članici, a sud te države članice nadležan je za odlučivanje u tom predmetu prema pravilima o nadležnosti iz Uredbe br. 44/2001?

3. Može li nacionalni sud, u nastojanju da zaštiti nadređenost prava [Unije] i punu djelotvornost Uredbe br. 44/2001, odbiti priznati odluku arbitražnog suda ako ta odluka ograničava pravo nacionalnog suda da odluči o vlastitoj nadležnosti i ovlastima u predmetu na koji se primjenjuje Uredba br. 44/2001?"

48. Dana 10. lipnja 2014. Vijeće za zaštitu tržišnog natjecanja Republike Litve objavilo je da je Gazpromu izreklo novčanu kaznu u iznosu od 123.096.700 litavskih litasa (LTL) (oko 35,6 milijuna eura) zbog povrede uvjeta koji su mu bili određeni prilikom stjecanja udjela u kapitalu Lietuvos dujosa [12].

49. Gazprom je 12. lipnja 2014. objavio odluku o prodaji tog udjela [13].

IV – Postupak pred Sudom

50. Zahtjev za prethodnu odluku podnesen je tajništvu Suda 15. listopada 2013. Pisana očitovanja podnijeli su Gazprom, litavska, njemačka, španjolska, francuska i austrijska vlada kao i vlada Ujedinjene Kraljevine te Švicarska Konfederacija i Europska komisija.

12 — Vidjeti odluku br. 2S-3/2014 od 10. lipnja 2014. (dostupna na internetskoj stranici Vijeća za tržišno natjecanje Republike Litve na sljedećoj adresi: http://kt.gov.lt/index.php?show=nut_view&nut_id=1541).

13 — Vidjeti Sytas, A., „Gazprom sells Lithuania assets after antitrust fine", objavljeno 12. lipnja 2014. na internetskoj stranici agencije Reuters na sljedećoj adresi: http://uk.reuters.com/article/2014/06/12/uk-lithuania-gazprom-idUKKBN0EN1IF20140612.

51. Sud je 4. srpnja 2014. na temelju članka 61. stavka 1. svojeg Poslovnika strankama postavio dva pitanja kako bi na njih pisanim putem odgovorile prije rasprave, a najkasnije do 31. srpnja 2014. Gazprom, litavska, njemačka, španjolska, francuska i austrijska vlada kao i vlada Ujedinjene Kraljevine te Švicarska Konfederacija i Komisija podnijeli su svoje odgovore u određenom roku.

52. Rasprava na kojoj su Gazprom, litavska, njemačka, španjolska, francuska i austrijska vlada kao i vlada Ujedinjene Kraljevine te Švicarska Konfederacija i Komisija iznijeli svoja usmena očitovanja održana je 30. rujna 2014.

V – Analiza

A – *Uvodna očitovanja*

1. Nadležnost Suda

53. Sud koji je uputio zahtjev na 10. stranici svojeg zahtjeva za prethodnu odluku smatra da je postupak po tužbi Ministarstva energetike protiv Lietuvos dujosa te V. Valentukevičiusa, V. Golubeva i K. Selezneva[14] pred Vilniaus apygardos teismasom pokrenut temeljem analogne (*mutatis mutandis*) primjene članka 6. stavka 2. Uredbe Bruxelles I.

54. Naime, tom je odredbom propisano da osoba s domicilom u državi članici „može biti tužena […] kao treća strana u postupku zbog jamstva ili u bilo kojemu postupku protiv treće strane, pred sudom [pred kojim] je pokrenut prvotni postupak, osim ako je postupak pokrenut isključivo s ciljem izuzimanja te osobe iz nadležnosti suda koji bi bio nadležan u njezinome slučaju“.

55. Prema mojem mišljenju, ta je odredba u ovom slučaju očito neprimjenjiva jer se dotična tužba ne odnosi ni na postupak zbog jamstva ni na zahtjev za intervenciju.

56. Litavska je vlada na raspravi navela da je riječ o pogrešci u pisanju suda koji je uputio zahtjev jer se on namjeravao pozvati na članak 6. stavak 1. te uredbe[15], koji se ne čini primjenjivim jer je njime omogućeno da osoba s domicilom u državi članici bude tužena pred sudovima *druge države članice* u kojoj domicil ima jedan od više tuženika. U ovom slučaju, osim V. Golubeva i K. Selezneva, koji imaju domicil na području treće države, tuženici imaju domicil u Litvi.

57. Sud bi, dakako, mogao odbiti odgovoriti na ova prethodna pitanja, zbog činjenice da nadležnost litavskih sudova nije pravilno utemeljena na Uredbi Bruxelles I. Mogao bi, međutim, ustvrditi da je moguće da je Vilniaus apygardos teismas svoju nadležnost u odnosu na Lietuvos dujos i njegova glavnog direktora V. Valentukevičiusa utemeljio na članku 2. stavku 1. te uredbe[16], s obzirom na to da međunarodni element potreban za primjenu tog članka (i Uredbe) proizlazi iz činjenice da dvojica tuženika (V. Golubev i K. Seleznev)[17] imaju domicil u Ruskoj Federaciji, u kojem bi slučaju bio nadležan za davanje odgovora na pitanja suda koji je uputio zahtjev.

14 — Vidjeti točke 31. i 32. ovog mišljenja.

15 — „[Osoba s domicilom u državi članici] može biti tužena: 1) ako je ona jedan od više tuženika, i pred sudom u mjestu u kojemu bilo koja od tuženih osoba ima domicil, pod uvjetom da su tužbe toliko usko povezane da ih je bolje obrađivati zajedno kako bi se izbjegla opasnost donošenja nepomirljivih sudskih odluka u odvojenim postupcima; […]“.

16 —

– „Ne dovodeći u pitanje odredbe ove Uredbe, osobama s domicilom u nekoj državi članici sudi se pred sudovima te države članice, bez obzira na njihovo državljanstvo.“

17 — Vidjeti presudu Owusu (C-281/02, EU:C:2005:120, t. 24. do 26. i 35.).

2. Dopuštenost pitanja

58. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, „za pitanja o tumačenju prava Unije koja uputi nacionalni sudac unutar pravnog i činjeničnog okvira koji sam definira – i čiju točnost Sud nije dužan provjeravati – postoji presumpcija relevantnosti. Sud može odbiti odlučivati o zahtjevu za prethodnu odluku koji je uputio nacionalni sud samo ako je posve očito da zatraženo tumačenje prava Unije nema nikakve veze s činjeničnim stanjem ili predmetom spora u glavnom postupku, u slučaju kada je problem hipotetski ili kada Sud ne raspolaže činjeničnim i pravnim elementima potrebnima da bi se mogao dati koristan odgovor na upućena pitanja“ [18].

59. Međutim, u ovom slučaju sud koji je uputio zahtjev na 9. stranici svojeg zahtjeva za prethodnu odluku pojašnjava da „pitanje o pokretanju istrage koja se tiče pravne osobe ne može biti predmet arbitraže“.

60. Kao što to tvrde francuska vlada i Komisija, postoji, dakle, pravni temelj, u ovom slučaju članak V. stavak 2. točka (a) Njujorške konvencije iz 1958. [19], na temelju kojeg sud koji je uputio zahtjev može odbiti priznanje i izvršenje arbitražne odluke, kao što je to, uostalom, već i napravio Lietuvos apeliacinis teismas [20].

61. Stoga smatram da postoji mogućnost da pitanja koja su Sudu postavljena nisu relevantna za glavni postupak jer sud koji je uputio zahtjev uopće ne treba odgovore na ta pitanja kako bi donio odluku u sporu koji se pred njime vodi. Ovo mišljenje, naravno, polazi od pretpostavke da Sud postavljena pitanja ocijeni dopuštenima.

3. Radi li se uistinu o „anti-suit injunction“?

62. U svojem zahtjevu za prethodnu odluku sud koji je uputio zahtjev arbitražnu odluku kvalificira kao „anti-suit injunction“, s obzirom na to da je njome Ministarstvu energetike naloženo da odustane od određenih zahtjeva koje je postavilo pred litavskim sudovima.

63. U tom smislu arbitražna odluka sliči „anti-suit injunctions“engleskog prava koji su bili predmet presuda Turner (C-159/02, EU:C:2004:228) i Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69). U engleskom pravu „anti-suit injunction“ je rješenje engleskog suda kojim se stranci, za koju su *in personam* nadležni engleski sudovi [21], nalaže da ne podnese određene zahtjeve, da u njima ne ustraje, da od njih odustane ili da poduzme potrebne radnje kako bi okončala ili suspendirala postupak koji je u tijeku pred nacionalnim ili arbitražnim sudom ustanovljenim u stranoj državi [22].

64. „Anti-suit injunction“ ne odnosi se na stranog suca, već samo na stranku koja je tužena pred engleskim sudom [23].

18 — Presuda Melki i Abdeli (C-188/10 i C-189/10, EU:C:2010:363, t. 27.). Vidjeti u tom smislu također presude Régie Networks (C-333/07, EU:C:2008:764, t. 46.); Budějovický Budvar (C-478/07, EU:C:2009:521, t. 63.); Zanotti (C-56/09, EU:C:2010:288, t. 15.) i Radu (C-396/11, EU:C:2013:39, t. 22.).

19 — „Priznanje i izvršenje arbitražne odluke mogu također biti odbijeni ako nadležno tijelo u zemlji u kojoj se traži priznanje ili izvršenje odluke utvrdi: (a) da se prema pravu te zemlje predmet spora ne može riješiti arbitražom; […]“.

20 — Vidjeti točke 41. i 42. ovoga mišljenja.

21 — Engleski sudovi mogu biti nadležni za osobu *in personam* jer se ona nalazi na području Engleske i Wallesa ili zbog činjenice da je potpisala klauzulu kojom se utvrđuje nadležnost engleskih sudova.

22 — Vidjeti Raphael, T., *The Anti-Suit Injunction*, Oxford University Press, Oxford, 2008., stavak 1.05.

23 — Vidjeti *Turner v Grovit and ors* [2001] UKHL 65, točka 23.; *Société Nationale Industrielle Aerospatiale protiv Lee Kui Jak & anor* [1987] 1 AC 871 (PC), stavak 892.

65. Stranka na koju se odnosi „anti-suit injunction“i koja ga ne poštuje izlaže se pokretanju postupaka zbog nepoštovanja suda (*contempt of court*) koji mogu dovesti do kaznenih sankcija i do zapljene imovine koja se nalazi u Ujedinjenoj Kraljevini[24]. Jasno, moguće je da „anti-suit injunction“ nema nikakvog učinka ako se stranka na koju se odnosi ne nalazi u Ujedinjenoj Kraljevini ili na njezinu području nema imovine, ali se zato nijedna odluka koja je donesena a da je pritom povrijeđen „anti-suit injunction“ neće priznati ni izvršiti u Ujedinjenoj Kraljevini[25].

66. Kao što to francuska vlada tvrdi u svojem pisanom odgovoru na pitanja Suda, nijedan nalog te vrste nije bio donesen u sporu u glavnom predmetu. Naime, za razliku od „anti-suit injunctions“ koji su bili predmet presude Turner (EU:C:2004:228) i presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69), činjenica da Ministarstvo energetike nije poštovalo arbitražnu odluku za njega ne znači izricanje nikakve sankcije[26].

67. Zbog toga arbitražna odluka i u njoj sadržan nalog obvezuju osobu na koju se odnosi, nalažući joj da povuče dio tužbe podnesene litavskim sudovima jer ta tužba, prema mišljenju Arbitražnog suda, djelomično ulazi u područje primjene arbitražnog sporazuma. U tom smislu, prema sudu koji je uputio zahtjev, arbitražna odluka, kao i „anti-suit injunctions“ koji su bili predmet presuda Turner (EU:C:2004:228) i Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69), može štetiti korisnom učinku Uredbe Bruxelles I. Na toj ću pretpostavci temeljiti svoje razmatranje.

B – *Prvo pitanje*

68. Svojim prvim pitanjem sud koji je uputio zahtjev Sud pita može li odbiti priznati arbitražni „anti-suit injunction“zbog toga što se njime ograničava njegovo „pravo […] da sam odluči je li nadležan za odlučivanje u predmetu prema pravilima o nadležnosti iz Uredbe [Bruxelles I]“.

69. Valja, dakle, provjeriti je li Uredba Bruxelles I uistinu primjenjiva na ovaj slučaj ili se na spor u glavnom predmetu primjenjuje samo Njujorška konvencija iz 1958.

1. Je li Uredbu Bruxelles I moguće primijeniti na temelju njezina članka 71. stavka 2. podstavka 2.?

70. Sud koji je uputio zahtjev, kako bi se smjestio u područje primjene Uredbe Bruxelles I, poziva se na članak 71. stavak 2. drugi podstavak te uredbe, koji glasi, „[a]ko konvencija o posebnome pravnome području čije su stranke obje države članice, i ona u kojoj je donesena sudska odluka i država članica u kojoj se zahtijeva njezino priznavanje i izvršenje, propisuje uvjete za priznavanje ili izvršenje sudskih odluka, takvi se uvjeti primjenjuju. U svakom slučaju, mogu se primjenjivati odredbe ove Uredbe koje se odnose na postupak priznavanja i izvršenja sudskih odluka“[27].

71. Prema mojem mišljenju, kao što to tvrde njemačka vlada i Švicarska Konfederacija, ta odredba ne može se primijeniti u ovom slučaju jer je njezino područje primjene ograničeno na konvencije sklopljene između država članica koje propisuju „uvjete za priznavanje ili izvršenje sudskih odluka“. Pojam „sudska odluka“ definiran je u članku 32. te uredbe kao „bilo kakva sudska odluka koju donese *sud neke države članice*, bez obzira na to kako se ta sudska odluka naziva, uključujući presudu, nalog,

24 — Vidjeti Briggs, A. i Rees, P., *Civil Jurisdiction and Judgments*, 5. izdanje, Informa, London, 2009., stavak 5.55.

25 — *Idem.*

26 — Bilo bi moguće da arbitražni sud kazni stranku koja nije poštovala „anti-suit injunction“uzimajući to postupanje u obzir prilikom izračuna troškova arbitraže, ali ne u slučaju poput onoga u glavnom postupku jer je predmet arbitraže bila samo „anti-suit injunction“. Zadaća arbitražnog suda dovršena je donošenjem arbitražne odluke (*functus officio*) i stranka se stoga više ne može kazniti zbog povrede njegove „anti-suit injunction“.

27 — Vidjeti stranicu 6. zahtjeva za prethodnu odluku.

odluku ili nalog za izvršenje te odluku o utvrđivanju troškova koju izdaje sudski službenik“[28]. Očito je da arbitražni sud uspostavljen na temelju arbitražnog sporazuma koji su svojom voljom sklopile dvije stranke (poput onoga koji je donio dotičnu arbitražnu odluku u glavnom predmetu) nije sud države članice[29].

72. Usto, članak 1. stavak 2. točka (d) Uredbe Bruxelles I iz svojeg područja primjene isključuje arbitražu. To znači da bi priznanje i izvršenje arbitražnih odluka, poput one o kojoj je riječ u glavnom predmetu, kao što to, među ostalim, tvrde Gazprom, njemačka i francuska vlada te vlada Ujedinjene Kraljevine kao i Komisija i Švicarska Konfederacija, trebali biti uređeni samo Njujorškom konvencijom iz 1958.

73. U ovom slučaju intervenijenti smatraju da priznanje i izvršenje dotične arbitražne odluke ulaze isključivo u područje primjene te konvencije[30], s obzirom na to da je upravo pred sudom koji je uputio zahtjev na temelju te konvencije pokrenut postupak priznanja i izvršenja odluke. Slijedom toga, ne bi trebalo postojati pitanje prava Unije na koje bi Sud bio nadležan odgovoriti na temelju članka 267. UFEU-a.

2. Je li Uredbu Bruxelles I moguće primijeniti na temelju presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69)?

74. Kao što to tvrdi francuska vlada u odgovoru na pitanja Suda, „presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali [(EU:C:2009:69)] izazvala je sumnje o opsegu isključenja arbitraže iz područja primjene Uredbe [Bruxelles I]“.

75. *Front Comor*, brod koji pripada West Tankersu Inc. (u daljnjem tekstu: West Tankers) i koji je uzeo u zakup Erg Petroli SpA (u daljnjem tekstu: Erg Petroli), oštetio je u kolovozu 2000. u Syracusi pristanište koje pripada Erg Petroliju. Na ugovor o zakupu primjenjivalo se englesko pravo i u njemu se nalazila klauzula kojom je u slučaju spora predviđena arbitraža u Londonu.

76. Erg Petroli obratio se svojim osiguravateljima Allianzu SpA (u daljnjem tekstu: Allianz) i Generali Assicurazioni Generali SpA (u daljnjem tekstu: Generali), kako bi dobio naknadu štete u visini osiguranog iznosa, dok je za preostali dio protiv West Tankersa u Londonu pokrenuo arbitražni postupak. Nakon što su na temelju polica osiguranja Erg Petroliju isplatili naknadu štete koju je to društvo pretrpjelo, osiguravatelji su Tribunalu di Siracusa (Italija) na temelju subrogacije podnijeli tužbu protiv West Tankersa za povrat iznosa koje su isplatili Erg Petroliju. West Tankers istaknuo je prigovor nenadležnosti tog suda zbog postojanja arbitražnog sporazuma.

77. Budući da je sjedište arbitraže bilo u Londonu, West Tankers pokrenuo je postupak pred engleskim sudovima kako bi izdali „anti-suit injunction“ kojim se Allianzu i Generaliju istodobno zabranjuje pokretanje bilo kojeg postupka osim arbitraže i nastavak postupka pokrenutog pred Tribunale di Siracusa.

28 — Moje isticanje

29 — Vidjeti u tom smislu presudu Ascendi (C-377/13, EU:C:2014:1754, t. 29.).

30 — Vidjeti u tom smislu zadnji stavak uvodne izjave 12. Uredbe Bruxelles I (preinačene), prema kojem se „[o]va Uredba ne primjenjuje na […] priznavanja ili izvršenja arbitražne odluke […]“. Uostalom, to je stajalište zauzeto i u izvješću M. P. Jenarda o Konvenciji od 27. rujna 1968. o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (SL 1979, C 59, str. 1., 13.).

78. Engleski sudovi prihvatili su taj zahtjev, ali je House of Lords Sudu postavio pitanje kako bi, s obzirom na okolnosti koje se razlikuju od onih u predmetu u kojem je donesena presuda Turner (EU:C:2004:228)[31], saznao je li ovlašten izdati „anti-suit injunction" koji bi bio u skladu s Uredbom Bruxelles I, s obzirom na to da je arbitraža člankom 1. stavkom 2. točkom (d) isključena iz njezina područja primjene.

79. Sud je započeo svoju analizu priznajući da, kao postupak koji se vodi pred nacionalnim sudom, ali u prilog arbitraži, „postupak poput onoga u glavnom predmetu, koji dovodi do izdavanja ‚anti-suit injunction', ne može ulaziti u područje primjene Uredbe [Bruxelles I]"[32].

80. Sud je nadalje presudio da „[m]eđutim, taj postupak, unatoč činjenici da ne ulazi u područje primjene Uredbe [Bruxelles I], ipak može imati posljedice koje štete korisnom učinku potonje uredbe, odnosno može sprečavati ostvarenje ciljeva ujedinjavanja pravila o sukobu nadležnosti u građanskim i trgovačkim stvarima kao i slobodno kretanje odluka u tom području. *Isto osobito vrijedi i kad takav postupak sprečava sud druge države članice da izvršava nadležnosti koje ima na temelju Uredbe [Bruxelles I]*"[33].

81. Sud je stoga smatrao „[da] prethodno pitanje koje se odnosi na primjenjivost arbitražnog sporazuma, uključujući i pitanje njegove valjanosti, također ulazi u područje primjene te uredbe"[34].

82. Na temelju toga, Sud je na pitanje House of Lords odgovorio negativno, presudivši da postupak koji su pred Tribunale di Siracusa pokrenuli Allianz i Generali protiv West Tankersa ulazi u područje primjene Uredbe Bruxelles I[35] i to unatoč arbitražnom sporazumu koji obvezuje stranke. Sud je dodao da se dotičnim „anti-suit injunction" krši pravo talijanskog suda da sam odluči je li nadležan za odlučivanje u sporu koji je pred njime pokrenut[36], da je stoga protivan načelu uzajamnog povjerenja između sudova država članica i da tužitelju koji arbitražni sporazum smatra ništavim, neprovedivim ili neizvršivim[37] onemogućava pristup nacionalnom sudu.

83. Zaključno, Sud je presudio da dotični „anti-suit injunction" u tom predmetu nije bio u skladu s Uredbom Bruxelles I.

84. Na temelju toga sud koji je uputio zahtjev smatra da, kao i „anti-suit injunction"koji donese nacionalni sud, „anti-suit injunction" koji izda arbitražni sud šteti korisnom učinku Uredbe Bruxelles I.

85. Ta je tvrdnja prihvatljiva, s obzirom na to da je House of Lords, kao sud koji je uputio zahtjev u predmetu u kojem je donesena presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69), odlučivao u postupku koji je bio, kao što je to Sud presudio, izvan područja primjene Uredbe Bruxelles I[38], odnosno o zahtjevu za izdavanje „anti-suit injunction" protiv stranke koja je bila stranka u postupku u Italiji, kršeći pritom arbitražni sporazum koji ju je obvezivao da sve sporove podvrgne arbitraži u Londonu[39]. Međutim, zahtjev za priznanje i izvršenje dotične arbitražne odluke u glavnom predmetu također je izvan područja primjene te uredbe.

31 — Taj predmet, koji nije imao nikakve veze s arbitražom, odnosio se na „anti-suit injunction"koji su izdali engleski sudovi i koji se odnosio na postupak započet u Španjolskoj. Sud je presudio da takvi „anti-suit injunctions" nisu u skladu s Uredbom Bruxelles I.

32 — Presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69, t. 23.)

33 — *Ibidem* (t. 24.). Moje isticanje.

34 — *Ibidem* (t. 26.)

35 — *Ibidem* (t. 26. i 27.)

36 — *Ibidem* (t. 30.)

37 — *Ibidem* (t. 31.)

38 — *Ibidem* (t. 23.)

39 — Vidjeti t. 75. ovog mišljenja.

86. Presuđeno je da se Uredba Bruxelles I u tom predmetu primjenjuje temeljem drugog postupka, tj. postupka pred talijanskim sudom, čiji meritum, kao i onaj tužbe podnesene radi pokretanja istrage o djelatnostima Lietuvos dujosa[40], ulazi u područje primjene te uredbe, i to posebice njezina članka 5. stavka 3. U ovom slučaju meritum tužbe Ministarstva energetike koji se odnosi na pokretanje istrage o djelatnostima Lietuvos dujosa također ulazi u područje primjene Uredbe Bruxelles I, i to točnije njezina članka 2.[41].

87. U tom pogledu, vlade Njemačke, Francuske i Ujedinjene Kraljevine kao i Švicarska Konfederacija i Komisija smatraju da Uredba Bruxelles I nije primjenjiva u glavnom predmetu jer je arbitraža isključena iz njezina područja primjene. Međutim, da je to tako jednostavno, Sud ne bi proglasio da „anti-suit injunction" koji je bio predmet presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69)[42] nije u skladu s Uredbom Bruxelles I.

88. U tom smislu, položaj House of Lords, pred kojim je pokrenut postupak u predmetu koji je izvan područja primjene Uredbe Bruxelles I, sličan je položaju suda koji je uputio zahtjev, pred kojim je također pokrenut postupak povodom zahtjeva za priznanje i izvršenje arbitražne odluke i koji je također isključen iz područja primjene te uredbe. Štoviše, budući da je pred sudom koji je uputio zahtjev istodobno pokrenut postupak koji ulazi u područje primjene te uredbe, odnosno zahtjev da se pokrene istraga o djelatnostima Lietuvos dujosa, njegov je položaj jednak položaju Tribunale di Siracusa u presudi Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69). Naime, Sud je u toj presudi presudio da „anti-suit injunction" nije u skladu s Uredbom Bruxelles I i riječ je o zaključku za koji sud koji je uputio zahtjev smatra da ga treba primijeniti u sporu u glavnom predmetu. Ne slažem se s tom tvrdnjom iz razloga koje ću iznijeti u nastavku.

3. Odgovor na prethodno pitanje

89. Dva me elementa navode na to da Sudu predložim da na ovo pitanje odgovori negativno.

a) Isključenje arbitraže iz područja primjene Uredbe Bruxelles I (preinačene)

90. Španjolska vlada smatra da Sud prilikom davanja odgovora na ovaj zahtjev za prethodnu odluku, zbog razloga vremenskog važenja, ne bi trebao uzeti u obzir Uredbu Bruxelles I (preinačenu).

91. Dakako, ta će se uredba primjenjivati tek od 10. siječnja 2015., ali, kao i Gazprom, litavska, njemačka i francuska vlada te Komisija i Švicarska Konfederacija, smatram da bi je Sud i u ovom predmetu trebao uzeti u obzir jer glavna novost iz te uredbe, koja preuzima isključenje arbitraže iz svojeg područja primjene, nije toliko u tekstu izreke koliko u uvodnoj izjavi 12., kojom se zapravo na neki način u obliku interpretativnog retroaktivnog zakona pojašnjava kako to isključenje treba tumačiti i kako je ono oduvijek trebalo biti tumačeno.

40 — Riječ je o tužbi koju je Ministarstvo energetike 25. ožujka 2011. podnijelo Vilniaus apygardos teismasu protiv Lietuvos dujosa, njegova glavnog direktora V. Valentukevičiusa i dvojice članova njegova upravnog odbora, V. Golubeva i K. Selezneva, s ciljem pokretanja istrage o djelatnostima Lietuvos dujosa (članak 2.124. i sljedeći litavskoga građanskog zakonika). Taj sud presudio je da to područje nije arbitrabilno. Vidjeti točke 31., 32. i 38. ovog mišljenja.

41 — Vidjeti točku 57. ovog mišljenja.

42 — U tom smislu, ne dijelim mišljenje koje je vlada Ujedinjene Kraljevine iznijela na raspravi, prema kojem se Sud proglasio nadležnim za donošenje odluke o „anti-suit injunction"koji je bio predmet presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) jer bi taj nalog, prilikom njegova priznanja u Italiji, spriječio talijanski sud da odluči o vlastitoj nadležnosti koja proizlazi iz Uredbe Bruxelles I. „Anti-suit injunction" i posljedice u Ujedinjenoj Kraljevini u slučaju njegova nepoštovanja bili su dovoljno ozbiljni čimbenici da odvrate Allianz i Generali od toga da nastave postupak u Italiji. West Tankersu zapravo nije bilo potrebno da se „anti-suit injunction"prizna i izvrši u Italiji. Kao što to jasno proizlazi iz točaka 29. do 31. te presude, i sami odvraćajući učinci koje je „anti-suit injunction" imao u Ujedinjenoj Kraljevini bili su dostatni da se Allianz i Generali prisile da povuku tužbe u postupku koji je bio u tijeku pred Tribunale di Siracusa. Taj utjecaj koji je „anti-suit injunction"mogao imati na ovlast talijanskog suda da odluči o vlastitoj nadležnosti i primjenjivosti Uredbe Bruxelles I naveo je Sud da presudi da „anti-suit injunction" ulazi u područje primjene Uredbe.

92. Prije detaljnijeg pojašnjenja dosega uvodne izjave 12., korisno je ispitati njezinu zakonodavnu povijest.

93. Člankom 73. Uredbe Bruxelles I predviđen je postupak njezine izmjene, odnosno da Komisija najkasnije do 1. ožujka 2007. Europskom parlamentu, Vijeću Europske unije i Gospodarskom i socijalnom odboru mora podnijeti izvješće o njezinoj primjeni, zajedno s prijedlozima za njezinu prilagodbu.

94. Komisija je u okviru tog postupka profesorima Hessu, Pfeifferu i Schlosseru naložila da sastave izvješće (nazvano „Heidelberško izvješće") o primjeni Uredbe Bruxelles I[43]. To je izvješće bilo objavljeno 2007., prije objave presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69).

95. Priznajući da Uredba Bruxelles I ne bi trebala uređivati pitanja uređena Njujorškom konvencijom iz 1958., autori Heidelberškog izvješća predlažu niz novih odredbi kojima bi se omogućila primjena te uredbe u područje arbitraže kako bi se riješilo pitanje odnosa tih dvaju tekstova, poput pitanja pokretanja postupka pred nacionalnim sudom koji je arbitražni sporazum proglasio nevaljanim ili pokretanja postupka pred nacionalnim sudom kao sudom koji pruža pomoć arbitraži.

96. Nakon Heidelberškog izvješća uslijedilo je iznošenje mišljenja nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2008:466, t. 71. i 73.), u kojem je utvrdila da ne postoje „mehanizmi za usklađivanje nadležnosti arbitražnih sudova i nacionalnih sudova"te je predložila da „se to može riješiti samo uključenjem arbitraže u sustav Uredbe [Bruxelles I]".

97. Sud je prihvatio analizu nezavisne odvjetnice Kokott, pozivajući se u više navrata na njezino mišljenje (presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69, t. 20., 26. i 29.)).

98. Negativni komentari te presude uglavnom potječu iz svijeta međunarodnog privatnog prava i arbitraže, s time da je osnova kritike bila ta da se područje primjene Uredbe Bruxelles I na arbitražu zapravo proširilo na način koji bi mogao ugroziti njezinu učinkovitost[44].

99. Toj kritici dodajem i to da se ta presuda razlikuje od triju ranijih presuda Suda, odnosno od presuda Hoffmann (145/86, EU:C:1988:61), Rich (C-190/89, EU:C:1991:319) i Van Uden (C-391/95, EU:C:1998:543).

100. Presuda Hoffmann (EU:C:1988:61) odnosila se na izvršenje njemačke odluke u Nizozemskoj kojom se jednom bračnom drugu nalaže da drugome plaća uzdržavanje na temelju obveze uzdržavanja koja proizlazi iz braka. Takva je odluka nužno pretpostavljala postojanje bračne veze. Hoge Raad der Nederlanden (Nizozemska) postavio je pitanje može li prekid te bračne veze koji proizlazi iz presude o razvodu braka koju je donio nizozemski sud zaustaviti izvršenje njemačke odluke, čak i u slučaju u kojem bi potonja ostala izvršiva u Njemačkoj, s obzirom na to da presuda o razvodu braka ondje nije priznata.

43 — Vidjeti, Hess, B., Pfeiffer, T. i Schlosser, P., „Report on the Application of Regulation Brussels I in the Member States", dostupno na internetskoj stranici na sljedećoj adresi: http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/study_application_brussels_1_en.pdf

44 — Vidjeti osobito Briggs, A., *Civil Jurisdiction and Judgments*, 5. izdanje, Informa, London, 2009., točka 2.40.; Peel, E., „Arbitration and Anti-Suit Injunctions in the European Union", 2009., svezak 125., *Law Quarterly Review*, str. 365.; Dal, G. A., „L'arrêt ‚West Tankers' et l'effet négatif du principe de compétence-compétence", 2010., *Revue pratique des sociétés*, str. 22.; Kessedjian, C., „Arbitrage et droit européen: une désunion irrémédiable?", 2009., *Recueil Dalloz*, str. 981.; Muir Watt, H., „Sud Europskih zajednica (veliko vijeće) – 10. veljače 2009. – predmet C-185/07", 2009., svezak 98., *Revue critique de droit international privé*, str. 373.; Audit, B., „Presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali, EU:C:2009:69", 2009., *Journal du Droit International*, str. 1283.; Bollée, S., „Allianz SpA i dr. protiv West Tankers Inc", 2009., *Revue de l'arbitrage*, str. 413.

101. Kao i arbitraža, osobno stanje fizičkih osoba, u koje pripadaju brak i razvod braka, bilo je isključeno iz područja primjene Konvencije od 27. rujna 1968. o [sudskoj] nadležnosti i izvršenju odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (SL 1972, L 299, str. 32., u daljnjem tekstu: Briselska konvencija). S druge strane, plaćanje uzdržavanja, s obzirom na to da nije bilo pitanje osobnog stanja, bilo je obuhvaćeno Briselskom konvencijom, što je značilo da su nizozemski sudovi *a priori* konvencijom bili vezani priznati i izvršiti njemačku odluku, što je bilo nespojivo s nizozemskom presudom o razvodu braka.

102. Sud je presudio da se „[Briselskoj] konvenciji ne protivi to da sudac države u kojoj se traži priznanje u okviru izvršenja strane sudske odluke o [obvezi uzdržavanja] izvede zaključak o posljedicama nacionalne presude o razvodu braka“ [45], što je značilo da Hoge Raad der Nederlanden nije bio dužan priznati i izvršiti njemačku sudsku odluku koja je, naime, ulazila u područje primjene te konvencije.

103. Iako je arbitraža, kao i osobna stanja, bila isključena iz područja primjene Uredbe Bruxelles I, Sud je u presudi Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) presudio da engleski sudovi ne mogu primijeniti svoje nacionalno pravo u cijelom njegovu opsegu i donositi „anti-suit injunctions“ u korist arbitraži. Time je ograničio doseg isključenja arbitraže iz područja primjene te uredbe [46].

104. Presuda Rich (EU:C:1991:319) odnosila se na ugovor o kupoprodaji nafte sklopljen između švicarskog i talijanskog društva. Na taj se ugovor primjenjivalo englesko pravo i sadržavao je arbitražnu klauzulu. Kad se kupac (švicarsko društvo) pozvao na ozbiljno propadanje tereta, prodavatelj (talijansko društvo) pokrenuo je pred Tribunale di Genova (Italija) postupak radi utvrđenja da je njegova odgovornost isključena.

105. Kao što su se stranke sporazumjele u ugovoru, švicarsko je društvo u Londonu pokrenulo arbitražu, u kojoj je talijansko društvo odbilo sudjelovati i imenovati svojeg arbitra, što je spriječilo odvijanje tog postupka. Švicarsko društvo zatražilo je od engleskih sudova, koji su postupali u svojstvu sudova koji pružaju pomoć arbitraži, da u ime talijanskog društva imenuju arbitra.

106. Kao i u predmetu u kojemu je donesena presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69), talijansko je društvo tvrdilo da je stvarni spor među strankama bio povezan s pitanjem je li dotični ugovor sadržavao arbitražnu klauzulu ili nije te da on ulazi u područje primjene Briselske konvencije i da bi zato o njemu trebalo odlučivati u Italiji.

107. Pitanje je, dakle, bilo ulazi li postupak za imenovanje arbitra pokrenut pred engleskim sudovima u područje primjene Briselske konvencije.

108. Sud je presudio da su „ugovorne strane, isključivši arbitražu iz područja primjene [Briselske] konvencije zbog toga što je ona već uređena međunarodnim konvencijama [osobito Njujorškom konvencijom iz 1958.], namjeravale *arbitražu kao područje isključiti u cijelosti*, uključujući i postupke pokrenute pred nacionalnim sudovima“ [47].

109. Iako imenovanje arbitra i nacionalni postupci u prilog arbitraži ne ulaze u područje primjene Njujorške konvencije iz 1958., Sud je presudio da, „što se tiče određivanja arbitra od nacionalnog suda, valja[lo je] utvrditi da se radi[lo] o državnoj mjeri namijenjenoj provedbi arbitražnog postupka. Takva mjera stoga ulazi u područje arbitraže pa se tako na nju odnosi isključenje iz članka 1. drugog stavka točke 4. [Briselske] konvencije“ [48].

45 — Presuda Hoffmann (EU:C:1988:61, t. 17.)

46 — Vidjeti Briggs, A. i Rees, P., *Civil Jurisdiction and Judgments*, 5. izdanje, Informa, London, 2009., točka 2.40.

47 — Presuda Rich (EU:C:1991:319, t. 18.)

48 — *Ibidem* (t. 19.)

110. Sud je odbio argument talijanskog društva da se Briselska konvencija primjenjuje na sporove o postojanju ili valjanosti arbitražnog sporazuma, presudivši da „za donošenje odluke o tome ulazi li neki spor u područje primjene konvencije *u obzir treba uzeti samo predmet tog spora*. Ako je spor zbog svojeg predmeta, kao što je određivanje arbitra, isključen iz područja primjene [Briselske] konvencije, postojanje prethodnog pitanja o kojemu sudac mora odlučiti da bi donio odluku u tom sporu ne može – neovisno o sadržaju tog pitanja – opravdati primjenu [Briselske] konvencije“[49]. Sud je to stajalište potvrdio u presudi Van Uden (EU:C:1998:543)[50].

111. Sud je u presudi Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69), umjesto da odluči o primjenjivosti Uredbe Bruxelles I na spor u glavnom predmetu, kao što je to učinio u predmetima u kojima su donesene presude Rich (EU:C:1991:319) i Van Uden (EU:C:1998:543), ispitao predmet spora u odnosu na drugi spor, odnosno na onaj pokrenut pred talijanskim sudovima.

112. Time je Sud odstupio od stajališta koje je zauzeo u presudi Rich (EU:C:1991:319, t. 18. i t 26.) prema kojem treba uzeti u obzir samo predmet spora u glavnom predmetu i prema kojem je arbitraža kao područje u cijelosti isključena iz područja primjene Uredbe Bruxelles I.

113. Nakon Heidelberškog izvješća, presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) i komentara koji su uslijedili nakon tih presuda, Komisija je objavila *Zelenu knjigu o reviziji Uredbe Bruxelles I* (u daljnjem tekstu: Zelena knjiga)[51], u kojoj je pokrenula javno savjetovanje predlažući djelomično ukidanje isključenja arbitraže iz područja primjene te uredbe kako bi se poboljšao odnos između potonje i arbitraže.

114. Tomu se protivilo više država članica poput Francuske Republike, Mađarske, Republike Austrije, Republike Poljske i Ujedinjene Kraljevine Velike Britanije i Sjeverne Irske kao i brojni akteri u području arbitraže[52], smatrajući da Uredba Bruxelles I ne treba utjecati na primjenu Njujorške konvencije iz 1958. i da treba potvrditi potpuno isključenje arbitraže iz područja primjene te uredbe.

115. Komisija je u svojoj procjeni učinka koja je pratila njezin prijedlog preinake Uredbe Bruxelles I[53] iznijela kritiku prema kojoj je presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) strankama koje ne postupaju u dobroj vjeri omogućavala izbjegavanje vlastite obveze da sve sporove podvrgnu arbitraži[54] te je navela tri mogućnosti[55].

49 — *Ibidem* (t. 26). Moje isticanje.

50 — Taj se predmet odnosio na arbitražu koju je nizozemsko društvo pokrenulo protiv njemačkog društva u vezi s tim da potonje nije plaćalo određene račune. Nizozemsko društvo pokrenulo je postupak pred nizozemskim sudom tražeći privremenu pravnu zaštitu zato što njemačko društvo nije postupilo s dužnom pažnjom kako bi se odredili arbitri i zato što mu je neplaćanje računa koje je izdalo prouzrokovalo financijske probleme. Ono je zahtijevalo da se njemačkom društvu naloži da mu isplati iznos u visini četiriju dugovanja koja proizlaze iz ugovora. Postavilo se, dakle, pitanje ulazi li takav postupak privremene pravne zaštite u područje primjene Briselske konvencije. Prema načelu iz točke 26. presude Rich (EU:C:1991:319), Sud je ispitao predmet spora pred nizozemskim sucem pred kojim se vodi postupak privremene pravne zaštite i presudio da „predmet privremenih mjera načelno nije provedba arbitražnog postupka, već se određuju istodobno s trajanjem tog postupka i namijenjene su da podupiru taj postupak“ (t. 33.).

51 — Vidjeti Green Paper on the Review of Council Regulation (EC) N° 44/2001 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters [COM(2009) 175 *final*].

52 — Vidjeti osobito u tom smislu reakcije sljedećih: Association for International Arbitration, Allen and Overy LLP, Barreaux de France, Centre belge d'arbitrage et de médiation, Camera arbitrale di Milano, Chambre de commerce et d'industrie de Paris, Clifford Chance LLP, Comité français de l'arbitrage, Comité national français de la Chambre de commerce Internationale, Deutscher Industrie- und Handelskammertag, Arbitration Committee de l'International Bar Association, profesor E. Gaillard, Paris The Home of International Arbitration i Lovells LLP, Club Español del Arbitraje i Sección Española de la International Law Association, dostupne na internetskoj stranici Komisije na sljedećoj adresi: http://ec.europa.eu/justice/newsroom/civil/opinion/090630_en.htm

53 — Impact Assessment, Accompanying document to the Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters (Recast), SEC(2010) 1547 *final* (dostupno isključivo na engleskom jeziku). Sažetak analize utjecaja dostupan je na francuskom jeziku: SEC(2010) 1548 *final*.

54 — *Ibidem* (str. 35.)

55 — *Ibidem* (str. 36. i 37.)

116. Prva mogućnost bila je zadržati *status quo*, odnosno isključenje arbitraže iz područja primjene te uredbe, što prema Komisijinu stajalištu nije isključivalo opasnost od zlouporabe čije sprečavanje ili zabranu[56] presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) nije omogućavala.

117. Druga mogućnost bila je proširiti isključenje arbitraže na sve postupke u vezi s arbitražom i osobito na „svaki postupak u kojem se osporava[la] valjanost arbitražnog sporazuma“[57].

118. Naposljetku, treća mogućnost sastojala se u povećanju djelotvornosti arbitražnih sporazuma, propisujući da sud države članice pred kojim je pokrenut postupak na koji se primjenjuje arbitražni sporazum taj postupak mora prekinuti u slučaju kada je postupak pokrenut pred arbitražnim sudom ili pred sudom koji se nalazi u sjedištu arbitraže[58].

119. Komisija se u svojem prijedlogu preinake Uredbe Bruxelles I (u daljnjem tekstu: prijedlog preinake)[59] odlučila za posljednju mogućnost, zadržavajući svoj prijedlog iz Zelene knjige da se isključenje arbitraže djelomično ukine iz područja primjene te uredbe[60].

120. Kao što to priznaju litavska vlada i Komisija u odgovorima na pitanja Suda, zakonodavac Europske unije odbio je Komisijine prijedloge izmjena. Naime, Europski parlament u svojoj se rezoluciji od 7. rujna 2010. *„oštro usprotivio ukidanju, pa čak i djelomičnom, odredbi kojima se arbitraža isključuje iz područja primjene*“te je „bio mišljenja da bi članak 1. stavak 2. točka (d) Uredbe trebao precizirati da se *isključenje iz područja primjene ne odnosi samo na arbitražne postupke, već i na sudske postupke o utvrđenju valjanosti ili dosega nadležnosti arbitraže, bilo kao glavno, incidentalno ili kao prethodno pitanje*“[61].

121. Vijeće se također usprotivilo Komisijinu izboru da isključenje arbitraže djelomično ukloni iz područja primjene Uredbe Bruxelles I (preinačene). Predsjedništvo Vijeća obaviješću od 1. lipnja 2012. pozvalo je Vijeće da u ime općeg sporazuma usvoji nacrt općeg pristupa koji se nalazio u prilogu toj obavijesti[62]. Prema tom nacrtu, Komisijine prijedloge glede arbitraže sadržane u njezinu prijedlogu preinake trebalo je odbiti[63].

122. Naime, taj je tekst kompromisno predviđao uvođenje nove uvodne izjave, s tekstom koji se danas nalazi u uvodnoj izjavi 12. Uredbe Bruxelles I (preinačene), kao i novu odredbu prema kojoj je ta uredba „[bila] bez utjecaja na primjenu [Njujorške konvencije iz 1958.]“[64].

123. Vijeće je odobrilo taj tekst 8. lipnja 2012. Parlament je nakon toga donio zakonodavnu rezoluciju kojom je odobrio izmjene uredbe koje se tiču arbitraže, kako su navedene u dokumentu koji je odobrilo Vijeće[65].

56 — *Ibidem* (str. 37. i 38.)

57 — *Ibidem* (str. 36. i 37.)

58 — *Ibidem* (str. 37.)

59 — Prijedlog Uredbe Europskog parlamenta i Vijeća o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (preinačena) [COM(2010) 748 *final*].

60 — Člankom 29. stavkom 4. prijedloga preinake propisano je da „[k]ad se određeno ili sjedište arbitraže o kojem su se stranke sporazumjele nalazi u državi članici, sudovi druge države članice čija se nadležnost osporava na temelju arbitražnog sporazuma prekidaju postupak onda kad sudu države članice u kojoj se nalazi sjedište arbitraže ili arbitražnom sudu bude podnesena tužba čiji je predmet odlučivanje, kao o glavnom ili prethodnom pitanju, o postojanju, valjanosti ili učincima tog arbitražnog sporazuma. […] Kad se utvrde postojanje, valjanost ili učinci arbitražnog sporazuma, taj se sud proglašava nenadležnim“. Člankom 33. stavkom 3. tog prijedloga propisano je da se „smatra da je pred arbitražnim sudom pokrenut postupak kad je jedna stranka predložila arbitra ili kad je zatražila pomoć neke institucije, tijela ili suda za uspostavu arbitražnog suda“.

61 — Rezolucija Europskog parlamenta od 7. rujna 2010. o provedbi i reviziji Uredbe Vijeća (EZ) br. 44/2001 od 22. prosinca 2000. o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima [P7_TA(2010)0304, t. 9. i 10.]. Moje isticanje.

62 — Dokumenti 10609/12 JUSTCIV 209 CODEC 1495 i 10609/12 JUSTCIV 209 CODEC 1495 ADD 1

63 — Vidjeti članak 1. stavak 2. točku (d) i članak 29. stavak 4.

64 — Vidjeti članak 84. stavak 2.

65 — Zakonodavna rezolucija Europskog parlamenta od 20. studenoga 2012. o prijedlogu Uredbe Europskog parlamenta i Vijeća o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima (preinačena) [P7_TA(2012)0412].

124. U konačnoj verziji Uredba Bruxelles I (preinačena) zadržava isključenje arbitraže iz svojeg područja primjene i sadrži novu uvodnu izjavu 12. i novi članak 73. stavak 2. prema kojem „[o]va Uredba ne utječe na primjenu Njujorške konvencije iz 1958.“ [66].

125. Prema mojem mišljenju, te nove odredbe, a osobito drugi stavak uvodne izjave 12., zaokružen tim novim člankom 73. stavkom 2., odgovaraju drugoj mogućnosti koju je Komisija predstavila u procjeni učinka koja je pratila njezin prijedlog preinake koji je obuhvaćao isključenje iz područja primjene Uredbe svih postupaka u kojima se osporavala valjanost arbitražnog sporazuma [67].

126. Naime, drugim stavkom te uvodne izjave propisano je da „[o]dluka suda države članice o tome je li arbitražni sporazum ništav, neprovediv ili neizvršiv, *ne bi trebala biti predmetom primjene pravila o priznavanju i izvršenju iz ove Uredbe, neovisno o tome je li sud odlučivao o tom pitanju kao o glavnom ili prethodnom pitanju*“ [68] jer izreka same uredbe nije bila izmijenjena.

127. Dio u kurzivu pokazuje da je prethodni nadzor valjanosti arbitražnog sporazuma isključen iz područja primjene Uredbe Bruxelles I (preinačene) jer bi se, da to nije bio slučaj, pravila o priznanju i izvršenju iz te uredbe primjenjivala na odluke nacionalnih sudova o valjanosti arbitražnog sporazuma [69].

128. Takvo tumačenje Sud nije dao u presudi Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69, t. 26.) [70], u kojoj je svoje stajalište temeljio na činjenici da je postupak koji su pred Tribunale di Siracusa pokrenuli Allianz i Generali protiv West Tankersa, kršeći arbitražni sporazum, i sam ulazio u područje primjene Uredbe Bruxelles I pod pretpostavkom da je prethodni nadzor valjanosti arbitražnog sporazuma *bio uključen* u područje primjene te uredbe.

129. Sud je, naime, naveo:

„[…] ako taj postupak svojim predmetom spora, odnosno prema naravi prava kojima treba pružiti zaštitu u postupku, poput zahtjeva za naknadu štete, ulazi u područje primjene Uredbe [Bruxelles I], *prethodno pitanje koje se odnosi na primjenjivost arbitražnog sporazuma, uključujući osobito i pitanje njegove valjanosti, također ulazi u područje primjene te uredbe*. Taj zaključak potkrepljuje i točka 35. izvještaja o pristupanju Helenske Republike [Briselskoj] konvenciji […] koji su predstavili Evrigenis i Kerameus (SL 1986, C 298, str. 1.). U njemu je navedeno da *prethodni nadzor valjanosti arbitražne klauzule* koji zahtijeva jedna stranka, kako bi osporila međunarodnu nadležnost suda pred kojim je protiv nje pokrenut postupak, na temelju Briselske konvencije *ulazi u njezino područje primjene*“ [71].

130. Slijedom toga, ne dijelim stajalište litavske i njemačke vlade te Komisije prema kojem ta preinaka ne utječe na tumačenje koje je Sud dao o isključenju arbitraže iz područja primjene te uredbe u točki 24. presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69).

131. Ne dijelim ni stajalište koje je Komisija iznijela na raspravi prema kojem je točka 165. te presude bila samo *obiter dictum*. Posve suprotno, riječ je o glavnoj točki presude na temelju koje je Sud utvrdio primjenjivost Uredbe Bruxelles I i tako odredio granicu između područja primjene te uredbe i područja arbitraže.

66 — Članak 73. stavak 2.

67 — Vidjeti točku 117. ovog mišljenja.

68 — Moje isticanje

69 — To potvrđuje i treći stavak, prema kojem „ako sud države članice […] utvrdi da je arbitražni ugovor ništav, neprovediv ili neizvršiv, to ne sprečava priznavanje *odluke suda o glavnoj stvari* ili, ovisno o slučaju, izvršenje u skladu s ovom Uredbom“. Nasuprot tomu, odluka o nadležnosti (i arbitražni sporazum) nije podvrgnuta pravilima o priznavanju i izvršenju iz te uredbe.

70 — Vidjeti točku 81. ovog mišljenja.

71 — Moje isticanje

132. To Komisijino stajalište mogu razumjeti samo u skladu s njezinim vlastitim prijedlozima o tom razgraničenju između područja arbitraže i područja primjene Uredbe Bruxelles I, koje su Parlament i Vijeće, međutim, prilikom preinake Uredbe Bruxelles I u cijelosti odbili. Iz gore navedene zakonodavne povijesti zaključujem da je namjera zakonodavca Unije bila ispraviti granicu koju je Sud povukao između područja primjene Uredbe Bruxelles I i područja arbitraže[72].

133. To znači da, ako se predmet u kojem je donesena presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) vodio prema Uredbi Bruxelles I (preinačenoj), Tribunale di Siracusa mogao je na temelju te uredbe odlučivati o meritumu tek od trenutka u kojem je presudio da je arbitražni sporazum bio ništav, neprovediv ili neizvršiv (što je moguće prema članku II. stavku 3. Njujorške konvencije iz 1958.)[73].

134. U tom slučaju ne bi se smatralo da „anti-suit injunction" koji je bio predmet presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) nije u skladu s Uredbom Bruxelles I.

135. Naime, postupak pred Tribunale di Siracusa o tužbi čiji meritum ulazi u područje primjene Uredbe Bruxelles I (s time da je u tom slučaju pitanje valjanosti arbitražnog sporazuma bilo incidentalno ili prethodno pitanje) nije utjecao na ovlast engleskih sudova da donesu „anti-suit injunctions"u prilog arbitraži jer je prema drugom stavku uvodne izjave 12. prethodni nadzor valjanosti arbitražnog sporazuma isključen iz područja primjene te uredbe, „neovisno o tome je li [Tribunale di Siracusa] odlučivao o tom pitanju kao o glavnom ili *prethodnom*"[74]. Upotreba pojma „prethodno" jasno pokazuje da se taj drugi stavak primjenjuje i kad je pred sudom države članice, kao što je to bio slučaj s Tribunale di Siracusa, podnesena tužba o meritumu u postupku koji ga najprije obvezuje da ispita svoju nadležnost, nadzirući valjanost arbitražnog sporazuma koji obvezuje stranke u postupku, kao incidentalno ili prethodno pitanje.

72 — Vidjeti u tom smislu Nuyts, A., „La refonte du règlement Bruxelles I", 2013., svezak 102., *Revue critique du droit international privé*, str. 1., 15.: („[…] [iz drugog stavka uvodne izjave 12.] moguće je zaključiti da proglašenje nenadležnosti koje se temelji na arbitražnoj klauzuli samo za sebe *ne ulazi* u područje Uredbe. Tako prema našem mišljenju treba napustiti tumačenje usvojeno presudom *West Tankers* […] Potrebno je pozdraviti promjenu sudske prakse koja proizlazi iz presude *West Tankers* o tom pitanju […]").

73 — Vidjeti Rezoluciju Europskog parlamenta od 7. rujna 2010. o provedbi i reviziji Uredbe Vijeća (EZ) br. 44/2001 od 22. prosinca 2000. o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima [P7_TA(2010)0304, uvodna izjava M], prema kojoj „razna postupovna sredstva nacionalnog prava uspostavljena s ciljem zaštite arbitražnog suda (poput ‚anti-suit injunctions' ako su u skladu sa slobodnim kretanjem osoba i s temeljnim pravima, proglašenja valjanosti arbitražne klauzule, određivanja naknade štete zbog povrede arbitražne klauzule, negativnog utjecaja načela *Kompetenz Kompetenz* itd.) moraju ostati dostupna te se učinci takvih postupaka i sudskih odluka koje iz njih proizađu u drugim državama članicama trebaju ocjenjivati prema nacionalnom pravu tih država članica, kao što je to bio slučaj prije presude donesene u predmetu *West Tankers*".

74 — Moje isticanje. U tom smislu, rješenje iz uvodne izjave 12. razlikuje se od onoga iz presude Gothaer Allgemeine Versicherung i dr. (C-456/11, EU:C:2012:719, t. 41.), u kojoj je Sud presudio da „odluka kojom se sud države članice zbog valjanosti sporazuma o prenošenju nadležnosti proglasio nenadležnim na temelju tog sporazuma obvezuje sudove drugih država članica kako u dijelu koji se odnosi na odluku tog suda sadržanu u njezinoj izreci o nenadležnosti tako i u dijelu koji se odnosi na utvrđenje valjanosti tog sporazuma iz obrazloženja te odluke, s tim da oba ta dijela predstavljaju nužan temelj za tu izreku". Naime, u tom predmetu nije bila riječ o arbitražnom sporazumu, već o sporazumu o nadležnosti koji, suprotno arbitražnim konvencijama, ulazi u područje primjene Uredbe Bruxelles I (vidjeti članak 23.) i Konvencije o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima, potpisane 30. listopada 2007., odobrene u ime Unije Odlukom Vijeća 2009/430/EZ od 27. studenoga 2008. (SL 2009, L 147, str. 1.) i koja se primjenjuje na ovaj predmet (članak 23.). S druge strane, prema drugom stavku uvodne izjave 12. Uredbe Bruxelles I (preinačene), ako se odluka suda države članice kojom se arbitražni sporazum proglašava ništavim, neprovedivim ili neizvršivim podnese na priznanje ili izvršenje sudovima druge države članice, ta odluka ne može biti ni priznata ni izvršena na temelju Uredbe Bruxelles I. Vidjeti u tom smislu Cour d'appel de Paris, 15. lipnja 2006., Pravni odjel Ministarstva pravosuđa Republike Irak protiv Sociétés Fincantieri Cantieri Navali Italiani, dostupno na internetskoj stranici Legifrancea na sljedećoj adresi:
http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000006951261&fastReqId=65424442&fastPos=9

136. Kao što je to pojašnjeno u trećem stavku te uvodne izjave, na temelju te uredbe može se priznati i izvršiti samo „odluka o glavnoj stvari“[75]. Međutim, tvrdnja da engleski sudovi zbog mogućnosti da Tribunale di Siracusa odluči o glavnoj stvari – neovisno o tome je li ta mogućnost vjerojatna ili nije – ne bi mogli donijeti „anti-suit injunction“ u prilog arbitraži imala bi za posljedicu upravo očuvanje učinaka presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69), što je zakonodavac Unije u preinaci želio isključiti.

137. Zaključak da Uredba Bruxelles I (preinačena) dopušta „anti-suit injunctions“u prilog arbitraži podupire četvrti stavak iste uvodne izjave, prema čijim se odredbama „[o]va Uredba ne primjenjuje na tužbe ili *sporedne postupke koji se odnose na, posebno* […] *provođenje arbitražnog postupka ili druge aspekte tog postupka ni na […] priznavanja ili izvršenja arbitražne odluke* […]“[76].

138. Ne samo da taj stavak isključuje priznanje i izvršenje arbitražnih odluka iz područja primjene te uredbe, što ovaj predmet nesporno isključuje iz njezina područja primjene, već on isključuje i sporedne postupke, što prema mojem mišljenju obuhvaća i „anti-suit injunctions“ koje donesu nacionalni sudovi prilikom obavljanja funkcije suda koji pruža pomoć arbitraži.

139. U tom smislu podsjećam da se u predmetu u kojem je donesena presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) pred House of Lords vodio postupak u kojem je postavljen zahtjev da donese „anti-suit injunction“ i to u svojstvu suda koji pruža pomoć arbitraži, što je proizlazilo iz činjenice da su stranke odredile da se sjedište arbitražnog suda nalazi na području koje obuhvaća njegova mjesna nadležnost.

140. Budući da je „anti-suit injunction“dio mjera koje sudac u sjedištu arbitražnog suda može odrediti u prilog arbitraži kako bi osigurao dobro provođenje arbitražnog postupka i da u tom smislu predstavlja „sporedni postupak koji se odnosi […] na provođenje arbitraže“, njegova zabrana ne može se više opravdati na temelju Uredbe Bruxelles I (preinačene).

141. Zbog toga smatram da je preinakom obnovljeno tumačenje iz presude Rich (EU:C:1991:319, t. 18.), dano u vezi s isključenjem arbitraže iz područja primjene Uredbe Bruxelles I, prema kojem su „ugovorne strane namjeravale *arbitražu kao područje isključiti u cijelosti*“[77]. Slijedom toga, Uredba Bruxelles I nije primjenjiva na spor u glavnom predmetu.

142. To rješenje ni na koji način ne šteti korisnom učinku Uredbe Bruxelles I jer ono sud koji je uputio zahtjev ne sprečava da „na temelju pravila koja se na njega primjenjuju sam odluči je li nadležan za odlučivanje u sporu koji je pred njime pokrenut“[78]. S druge strane, stavak 1. točke (a) i (c) članka V. Njujorške konvencije iz 1958. omogućuje mu da nadzire nadležnost arbitražnog suda, i to uz mogućnost koju ima na temelju stavka 2. točke (a) istog članka, koji mu omogućuje da u skladu s vlastitim zakonodavstvom nadzire arbitrabilnost spora koji je pokrenut pred arbitražnim sudom.

75 — To znači da, u slučaju kada se pred sudovima druge države članice zahtijeva priznanje i izvršenje odluke suda države članice kojom se arbitražni sporazum proglašava ništavim, neprovedivim ili neizvršivim i kojom se odlučuje o meritumu spora, tu odluku treba priznati i izvršiti na temelju Uredbe Bruxelles I. Međutim, imajući u vidu da se arbitražni postupak u pravilu odvija brže od postupka pred nacionalnim sudovima, moguće je da je zamoljeni sud već priznao i izvršio arbitražnu odluku o glavnoj stvari istog spora. U tom slučaju zamoljeni sud više ne bi bio dužan priznati i izvršiti odluku nacionalnog suda jer je arbitražna odluka već postala pravomoćna (vidjeti članak 45. stavak 1. točku (c) Uredbe Bruxelles I (preinačene), prema kojem: „[…] Priznavanje sudske odluke odbija se: […] (c) ako je sudska odluka proturječna sudskoj odluci između istih stranaka u zamoljenoj državi članici; […]“).

76 — Moje isticanje

77 — Moje isticanje

78 — Presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69, t. 29.)

143. U tom smislu ponavljam da sud koji je uputio zahtjev, kao što to ističu i francuska vlada i Komisija, upućuje na litavsko pravo, prema kojem pitanje pokretanja istrage o djelatnostima pravne osobe ne može biti predmet arbitraže. Sud koji je uputio zahtjev mogao bi, dakle, odbiti priznanje i izvršenje arbitražne odluke na temelju članka V. stavka 2. točke (a) i to, naravno, bez postavljanja prethodnog pitanja.

144. Tako „tužitelju koji smatra da je [arbitražni sporazum] ništav, neprovediv ili neizvršiv [ne] bi bio onemogućen pristup nacionalnom sudu“ [79].

145. Dodatno bih želio upozoriti da je to pojašnjenje da Uredba Bruxelles I (preinačena) isključuje arbitražu dio borbe protiv taktika stranaka usmjerenih na odgodu kojima se koriste kada, kršeći svoje ugovorne obveze, pokreću postupak pred sudom države članice koji je očito nenadležan, a riječ je o taktikama koje su bile predmet rasprava u postupcima u kojima su donesene presude Gasser (C-116/02, EU:C:2003:657) [80], Turner (EU:C:2004:228) [81] i Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69).

146. Uredba Bruxelles I (preinačena) tako uvodi novi članak 31. stavak 2. prema kojem, „ako postupak pokrene sud države članice kojem je sporazumom iz članka 25. dodijeljena isključiva nadležnost, svaki sud druge države članice prekida postupak do trenutka kada se sud koji je pokrenuo postupak na temelju sporazuma proglasi nenadležnim temeljem sporazuma“. Sukladno stavku 3. tog članka, „[a]ko sud koji je određen u sporazumu utvrdi nadležnost u skladu sa sporazumom, svaki sud druge države članice proglašava se nenadležnim u korist tog suda“.

147. Kako je to navedeno u uvodnoj izjavi 22. te uredbe [82], te nove odredbe više neće omogućiti rješenje koje je Sud dao u presudi Gasser (EU:C:2003:657), u kojoj je presudio da sud pred kojim je kasnije pokrenut postupak, ali koji je isključivo nadležan na temelju sporazuma o nadležnosti, ne može, odstupajući od pravila o litispendenciji, odlučiti o sporu ne pričekavši pritom da se sud koji je prvi započeo postupak proglasi nenadležnim.

148. Odgovor Uredbe Bruxelles I (preinačene) na taktike usmjerene na odgodu koje su usmjerene na povredu sporazuma o nadležnosti jest taj da se prednost dâ sudu koji je određen u sporazumu o isključivoj nadležnosti, čak i ako je postupak pred njime pokrenut kasnije. To znači da arbitražni sudovi i sudovi država članica u svojstvu suda koji pruža pomoć arbitraži mogu poduzimati mjere potrebne za osiguranje djelotvornosti arbitraže a da Uredba Bruxelles I to ne sprečava.

79 — Presuda Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69, t. 31.)

80 — Sud je u toj presudi, temeljeći se na „povjerenju koje države ugovornice uzajamno polažu u svoje pravne sustave“na kojem se temelji Briselska konvencija kao i na „pravnoj sigurnosti“ (t. 72.), odbio argument da „prekomjerno trajanje“(t. 73.) sudskih postupaka u državi u kojoj se nalazi sud pred kojim je prvo pokrenut postupak može imati bilo kakav utjecaj na primjenu te konvencije te je odbio argument koji se odnosi na „taktike stranaka usmjerene na odgodu, koje želeći odgoditi rješavanje spora pokreću postupak pred sudom za koji znaju da nije nadležan zbog postojanja sporazuma o prenošenju nadležnosti“ (t. 53). U vezi s kritikom te presude i nesigurnosti *forum shoppinga* pred nenadležnim sudovima, koji prakticiraju stranke u zloj vjeri, vidjeti Franzosi, M., „Worldwide patent litigation and the Italian torpedo“, *European Intellectual Property Review*, 1997., svezak. 7., str. 382., 385.; Véron, P., „ECJ Restores Torpedo Power“, *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 2004., svezak 35., str. 638., 638. i 639.; Muir Watt, H., „Erich Gasser GmbH c. MISAT Srl“, *Revue critique de droit international privé*, 2004., svezak 93., str. 444., 463.

81 — Što se tiče kritike te presude kojom se ističu mogućnosti koje Briselska konvencija (ili Uredba Bruxelles I koja je nakon nje uslijedila) nudi pojedincima koji postupaju u zloj vjeri za sprečavanje brzog i pravičnog rješavanja sporova, vidjeti Lord Mance, „Exclusive Jurisdiction Agreements and European Ideals“, *Law Quartely Review*, 2004., svezak 120., str. 357.; Fentiman, R., „Access to Justice and Parallel Proceedings in Europe“, *Cambridge Law Journal*, 2004., svezak 63., str. 312.; Romano, G. P., „Le principe de sécurité juridique à l'épreuve des arrêts Gasser et Owusu“, *Cahiers de droit européen*, 2008., str. 175., 209. i 210.

82 — „Međutim, s ciljem poboljšanja učinkovitosti sporazuma o isključivoj nadležnosti i izbjegavanja zlouporaba procesnih ovlaštenja, potrebno je utvrditi odstupanje od općeg pravila litispendencije radi zadovoljavajućeg rješavanja konkretne situacije u kojoj može doći do pokretanja usporednih postupaka. To je situacija kada sud koji sporazumom o isključivoj nadležnost nije određen kao nadležan započne s postupkom, a određeni sud naknadno započne postupak o istom predmetu spora između istih stranaka. *U tom slučaju, sud koji je prvi započeo postupak trebao bi zastati s postupkom čim je pokrenut postupak pred određenim sudom sve do trenutka dok taj sud ne izjavi da temeljem sporazuma o isključivoj nadležnosti nije nadležan*. Svrha je toga da u takvoj situaciji određeni sud ima prvenstvo odlučivanja o valjanosti sporazuma i o tome u kojoj se mjeri sporazum primjenjuje na spor koji se pred tim sudom vodi. Određeni sud trebao bi imati mogućnost voditi postupak bez obzira na to je li sud koji nije određen između stranaka odlučio zastati s postupkom.“ Moje isticanje.

149. Što se tiče povrede arbitražnog sporazuma, odgovor te uredbe jest potpuno isključenje arbitraže iz njezina područja primjene, tako da prethodni nadzor valjanosti tog sporazuma ne ulazi u njezino područje primjene, te upućivanje stranaka na arbitražu.

150. Naime uvodna izjava 12. u svojem prvom stavku, preuzimajući gotovo doslovno tekst članka II. stavka 3. Njujorške konvencije iz 1958., propisuje da „[n]išta iz ove Uredbe ne bi trebalo sprečavati sudove država članica pred kojima je pokrenut postupak u stvari u pogledu koje su stranke sklopile arbitražni sporazum, da upute stranke na arbitražu, da zastanu s postupkom ili obustave postupak, da ispitaju je li arbitražni ugovor ništav, neprovediv ili neizvršiv, u skladu s njihovim nacionalnim pravom".

151. Kao što to francuska vlada navodi u svojem pisanom odgovoru na pitanja Suda, taj stavak uvodne izjave 12. propisuje da stranke arbitražni sporazum moraju poštovati, osim u slučaju njegove ništavosti ili *očite* neprimjenjivosti, i da ih se, dakle, mora uputiti na arbitražni sud koji će odlučiti o svojoj nadležnosti[83], znajući da će nacionalni sud imati priliku provoditi nadzor nad valjanošću te klauzule u postupku priznanja i izvršenja arbitražne odluke[84].

152. Taj stav potpuno je u skladu s člankom II. stavkom 3. Njujorške konvencije iz 1958., prema kojem „[s]ud države ugovornice kojem je podnesen na rješavanje spor o nekom pitanju o kojem su stranke sklopile [arbitražni] sporazum, uputit će stranke na arbitražu […]". To upućivanje stranaka je „obvezno i ne može ovisiti o diskrecijskom pravu nacionalnih sudova"[85], osim u slučaju kad je arbitražni sporazum „ništav, neprovediv ili neizvršiv".

b) Arbitražni sudovi ne mogu biti vezani načelom uzajamnog povjerenja iz Uredbe Bruxelles I

153. Čak i ako Sud odluči ne uzeti u obzir Uredbu Bruxelles I (preinačenu) ili se ne složiti s mojim tumačenjem te uredbe, smatram da se rješenje iz presude Allianz i Generali Assicurazioni Generali (EU:C:2009:69) ne može primijeniti na „anti-suit injunctions"koje donesu arbitražni sudovi i čije priznanje i izvršenje ulaze u područje primjene Njujorške konvencije iz 1958. To se rješenje, dakle, ograničava na slučaj kad „anti-suit injunction" izda sud jedne države članice u odnosu na postupak koji je u tijeku pred sudom druge države članice.

154. Kao što to ističu Gazprom, francuska vlada i vlada Ujedinjene Kraljevine te Švicarska Konfederacija i Komisija, Uredba Bruxelles I ne primjenjuje se na arbitražni sud pred kojim se vodi ovaj postupak, koji nije vezan ni tom uredbom ni načelom uzajamnog povjerenja koje se primjenjuje između sudova država članica. Štoviše, njegove odluke ne priznaju se niti se izvršavaju na temelju odredbi te uredbe[86].

83 — Citiram u tom smislu pravo koje se primjenjuje u Francuskoj, jednoj od zemalja pionira arbitraže, prema kojem, kad se pred francuskim sudom pokrene spor na koji se primjenjuje arbitražni sporazum, taj se sud oglašava *nenadležnim* osim ako postupak još nije pokrenut pred arbitražnim sudom i ako je arbitražni sporazum očito ništav ili očito neprimjenjiv (članci 1448. i 1506.-A Zakonika o parničnom postupku). Vidjeti u tom smislu Gaillard, E. i de Lapasse, P., „Le nouveau droit français de l'arbitrage interne et international", *Recueil Dalloz*, 2011., svezak 3., str. 175. do 192.

84 — Vidjeti članak V. stavak 1. točke (a) i (c) Njujorške konvencije.

85 — Vodič Komisije Ujedinjenih naroda za međunarodno trgovačko pravo (UNCITRAL) o Konvenciji o priznavanju i izvršenju stranih arbitražnih odluka (New York, 1958.): izvadak, vodič kroz članak II. stavak 61. (UNGA A/CN.9/814/Add.2), dostupan na internetskoj stranici vodiča na sljedećoj adresi: http://www.newyorkconvention1958.org/pdf/II-English-140211.pdf
UNCITRAL kao glavno pravno tijelo sustava Ujedinjenih naroda u području međunarodnog trgovačkog prava razvija moderna, pravična i usklađena pravila o trgovačkim djelatnostima, uključujući Njujoršku konvenciju iz 1958.

86 — Kao, uostalom, ni odluke sudova država članica kojima se odobrava egzekvatura arbitražne odluke jer one nisu sudske odluke u smislu članka 32. Uredbe Bruxelles I. Točno je da je Sud u svojoj presudi Gothaer Allgemeine Versicherung i dr. (EU:C:2012:719, t. 23. i 24.) presudio da „pojam ‚sudske odluke' obuhvaća ‚sve' odluke koje donese sud države članice, bez provođenja ikakve razlike s obzirom na sadržaj dotične sudske odluke". Međutim kao što su to navele njemačka i francuska vlada te vlada Ujedinjene Kraljevine na raspravi, odluka o egzekvaturi egzekvature nije moguća. Budući da je nadzor odluke suda koji je nadležan za egzekvaturu u okviru režima Uredbe Bruxelles I uži od onoga predviđenog Njujorškom konvencijom iz 1958., omogućavanje da odluke kojima se odobrava egzekvatura arbitražne odluke budu priznate i izvršene sukladno odredbama te uredbe zapravo bi lišilo sudove država članica prava koje imaju na temelju te konvencije da same nadziru arbitražnu odluku na temelju kriterija iz članka V. te konvencije.

155. Osim toga, što je drugo mogao učiniti arbitražni sud kad je smatrao da je jedna od stranaka povrijedila arbitražni sporazum na kojem taj sud temelji svoju nadležnosti nego naložiti toj stranci da postupi u skladu s tim sporazumom i da arbitrima podnese sve svoje zahtjeve koji su njime obuhvaćeni? „Anti-suit injunction" je, dakle, jedino učinkovito pravno sredstvo kojim arbitražni sud raspolaže kako bi odlučio u korist stranke koja smatra da je druga ugovorna strana povrijedila arbitražni sporazum [87].

156. To je u ovom slučaju tim više tako jer, kao što to Arbitražni sud ističe, „[Ministarstvo energetike] ne osporava ovlast suda da odredi izvršenje ako smatra da je [Ministarstvo energetike] povrijedilo arbitražni sporazum sadržan u [Sporazumu o kupoprodaji dionica]. Slijedom toga, sud smatra da je nadležan ministarstvu naložiti da [Vilniaus apygardos teismasu] ne podnese tužbu koja može imati utjecaj na prava dioničara koja proizlaze [iz tog sporazuma]" [88].

157. Zato Sudu predlažem da na prvo prethodno pitanje odgovori negativno. Prema mojem mišljenju, priznanje i izvršenje dotične arbitražne odluke u glavnom predmetu ulazi isključivo u područje primjene Njujorške konvencije iz 1958.

C – *Drugo pitanje*

158. Imajući u vidu da se drugo pitanje suda koji je uputio zahtjev postavlja samo u slučaju potvrdnog odgovora na prvo pitanje, na njega nije potrebno odgovoriti.

159. Osim toga, kao što je to navela francuska vlada, ono predviđa situaciju kada je „anti-suit injunction", za razliku od činjenica u glavnom predmetu, donesen u sporu koji je u tijeku pred sudovima države članice koja nije Republika Litva. Slijedom toga, radi se o pitanju hipotetske naravi i prema ustaljenoj sudskoj praksi treba ga proglasiti nedopuštenim [89].

D – *Treće pitanje*

160. Ako Sud presudi da Uredba Bruxelles I nije primjenjiva u ovom slučaju i da „anti-suit injunction" koji je izdao arbitražni sud u svakom slučaju nije protivan toj uredbi, trebalo bi odgovoriti i na treće pitanje.

161. Svojim trećim pitanjem sud koji je uputio zahtjev pita može li, u nastojanju da zaštiti nadređenost prava Unije i punu djelotvornost Uredbe Bruxelles I, odbiti priznati arbitražnu odluku ako ona ograničava pravo nacionalnog suda da odluči o vlastitoj nadležnosti i ovlastima u predmetu na koji se primjenjuje ta uredba.

87 — Smatram da bi bilo u skladu s Uredbom Bruxelles I da arbitražni sud ili nacionalni sud, na zahtjev stranke koja je pretrpjela štetu i ako pravo primjenjivo na arbitražni sporazum to dopušta, može stranci koja je povređujući taj sporazum pokrenula postupak pred nacionalnim sudovima naložiti plaćanje naknade štete u visini iznosa koji su oni eventualno dosudili stranci koja je pretrpjela štetu. Takav je, primjerice, slučaj u engleskom pravu: *Mantovani protiv Carapelli SpA* [1980.] 1 Lloyd's Rep 375 (CA). *Mutatis mutandis* za povredu sporazuma o nadležnosti: *Union Discount Co protiv Zwoller* [2001] EWCA Civ 1755, [2002.] 1 WLR 1517; *Donohue protiv Armco Inc* [2001] UKHL 64, [2002.] 1 Lloyd's Rep 425. Vidjeti u tom smislu Rezoluciju Europskog parlamenta od 7. rujna 2010. o provedbi i reviziji Uredbe Vijeća (EZ) br. 44/2001 o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima [P7_TA(2010)0304, uvodnu izjavu M].

88 — Arbitražna odluka, točka 266.: „The Tribunal notes that Respondent does not challenge the Tribunal's power to order specific performance if it finds that Respondent has breached the arbitration clause in the [Shareholders Agreement]. As a consequence, the Tribunal finds that it has jurisdiction to order the Ministry not to bring a request before the Lithuanian Court that could affect the rights of the shareholders under the [Shareholders Agreement]".

89 — Vidjeti presude PreussenElektra (C-379/98, EU:C:2001:160, t. 39.); Owusu (EU:C:2005:120, t. 50.); Régie Networks (C-333/07, EU:C:2008:764, t. 46.); Melki i Abdeli (C-188/10 i C-189/10, EU:C:2010:363, t. 27.); Unió de Pagesos de Catalunya (C-197/10, EU:C:2011:590, t. 17.) kao i Radu (C-396/11, EU:C:2013:39, t. 22.).

162. Podsjećam, kao što sam to naveo i u točki 45. ovog mišljenja, da je žalba u kasacijskom postupku podnesena sudu koji je uputio zahtjev i to protiv odluke Lietuvos apeliacinis teismasa, a kojom je potonji potvrdio odluku Vilniaus apygardos teismasa da se provede istraga o djelatnostima Lietuvos dujosa. Podsjećam da sam u svojim uvodnim očitovanjima krenuo od pretpostavke da se nadležnost Vilniaus apygardos teismasa pravilno temelji na Uredbi Bruxelles I[90].

163. Stoga treće pitanje treba shvatiti na način da sud koji je uputio zahtjev pita treba li pojam javnog poretka iz članka V. stavka 2. točke (b) Njujorške konvencije iz 1958.[91] tumačiti na način da ne treba priznati i izvršiti arbitražnu odluku koja sadrži „anti-suit injunction" ako se time ograničava, kao što to na 10. stranici svojeg zahtjeva za prethodnu odluku navodi sud koji je uputio zahtjev, njegovo pravo da odluči o vlastitoj nadležnosti.

164. Prije nego što počnem tu analizu, ponavljam, kao što to ističu francuska vlada i Komisija, da se sud koji je uputio zahtjev, kako bi odbio priznanje i izvršenje arbitražne odluke, nije nužno trebao koristiti pojmom javnog poretka na temelju Njujorške konvencije iz 1958.

165. Kao što to ističe i sam sud koji je uputio zahtjev na 9. stranici svojeg zahtjeva za prethodnu odluku, područje istraga o djelatnostima pravne osobe nije arbitrabilno. To znači da se priznanje i izvršenje dotične arbitražne odluke, kao što je to već presudio Lietuvos apeliacinis teismas[92], može odbiti na temelju članka V. stavka 2. točke (a) Njujorške konvencije iz 1958.[93].

1. Pojam javnog poretka

166. Prema članku V. stavku 2. točki (b) Njujorške konvencije iz 1958., priznanje i izvršenje arbitražne odluke mogu biti odbijeni „ako nadležna vlast u zemlji u kojoj je traženo priznanje ili izvršenje odluke utvrdi: […] [d]a bi priznanje ili izvršenje odluke bilo protivno javnom poretku te zemlje".

167. Budući da pojam javnog poretka nije definiran tom konvencijom, dužni su ga definirati sudovi država ugovornica. Međutim, kao što je to UNCITRAL naveo u svojem vodiču kroz tu konvenciju, taj je pojam općenito usko definiran kao „sigurnosni ventil koji se treba primijeniti u iznimnim okolnostima kad bi u pravnom poretku bilo nemoguće priznati i izvršiti arbitražnu odluku a da se pritom ne napuste sami temelji na kojima taj poredak počiva"[94]. Taj isti vodič upućuje na definiciju javnog poretka koju je dao United States Court of Appeals, Second Circuit, prema kojoj se „izvršenje strane odluke [na temelju javnog poretka] može odbiti samo kad bi izvršenjem u zemlji tog suda bili povrijeđeni najosnovniji pojmovi morala i pravde"[95].

90 — Vidjeti točku 57. ovog mišljenja.

91 —
– „Priznanje i izvršenje arbitražne odluke mogu također biti odbijeni ako nadležno tijelo u zemlji u kojoj se traži priznanje ili izvršenje odluke utvrdi: […] (b) da bi priznanje ili izvršenje odluke bilo protivno javnom poretku te zemlje."

92 — Vidjeti točke 41. do 43. ovog mišljenja.

93 — „Priznanje i izvršenje arbitražne odluke mogu također biti odbijeni ako nadležno tijelo u zemlji u kojoj se traži priznanje ili izvršenje odluke utvrdi: (a) da se prema pravu te zemlje predmet spora ne može riješiti arbitražom; […]". Vidjeti točke 59. do 61. ovog mišljenja.

94 — Moj vlastiti prijevod s engleskog jezika originalnog teksta Vodiča UNCITRAL-a kroz Konvenciju o priznavanju i izvršenju stranih arbitražnih odluka (New York, 1958.): izvadak, vodič kroz članak V. stavak 2. točku (b) podtočku 4.: („a safety valve to be used in those exceptional circumstances when it would be impossible for a legal system to recognize an award and enforce it without abandoning the very fundaments on which it is based"), dostupan na internetskoj stranici vodiča na sljedećoj adresi: http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=cmspage&pageid=11&provision=304.

95 — Moj vlastiti prijevod s engleskog jezika originalnog teksta presude *Parsons & Whittemore Overseas protiv Société Générale de l'Industrie du Papier (RAKTA)* 508 F.2d 969, 974 (1974.): („Enforcement of foreign arbitral awards may be denied on [the basis of public policy] only where enforcement would violate the forum state's most basic notions of morality and justice"). Tu definiciju javnog poretka usvojili su sudovi više država ugovornica: vidjeti *BCB Holdings Limited and The Belize Bank Limited protiv The Attorney General of Belize* [2013.] CCJ 5 (AJ) (Caribbean Court of Justice, Appellate Jurisdiction); *Traxys Europe SA protiv Balaji Coke Industry Pvt Ltd* [2012.] FCA 276 (Federal Court, Australija); *Hebei Import & Export Corp protiv Polytek Engineering Co Ltd* [1999] 2 HKC 205 (Court of Final Appeal, Hong Kong); *Renusagar Power Co Ltd protiv General Electric Company & anor* 1994 AIR 860 (Supreme Court of India); *Brostrom Tankers AB protiv Factorias Vulcano SA*, (2005.) XXX Ybk Com Arb 591 (High Court of Dublin, Irska).

168. Isto tako, sudovi država članica usko definiraju pojam javnog poretka. Primjerice, prema Cour d'appel de Paris, koji je zadužen za priznanje i izvršenje stranih arbitražnih odluka u Francuskoj, „francuski koncept međunarodnog javnog poretka obuhvaća sva pravila i vrijednosti čiju povredu ne može dopustiti francuski pravni poredak, čak ni u slučajevima s međunarodnim obilježjem“ [96].

169. U istom tom duhu, njemački sudovi također su smatrali da je arbitražnom odlukom povrijeđen javni poredak kad „je njome povrijeđeno pravno pravilo koje ima utjecaj na temelje njemačkog javnog i gospodarskog života ili je u nepomirljivoj suprotnosti s njemačkim shvaćanjem pravde“ [97].

170. Engleski sudovi također su presudili da pojam javnog poretka obuhvaća slučajeve u kojima bi „izvršenje neke odluke očito štetilo javnom dobru ili kada bi ono vjerojatno u potpunosti bilo uvredljivo za običnog, razumnog i dobro informiranog građanina u čije se ime izvršavaju državne ovlasti“ [98].

171. Sud na isti način tumači pojam javnog poretka u području priznavanja i izvršenja odluka u okviru članka 34. stavka 1. Uredbe Bruxelles I [99].

172. Prema ustaljenoj sudskoj praksi, pojam javnog poretka treba „usko tumačiti“ [100], a pozivanje na taj pojam „moguće je samo u iznimnim slučajevima“ [101]. Slijedom toga, takvo pozivanje „prihvatljivo je samo u slučaju kad bi priznavanjem ili izvršenjem sudske odluke donesene u drugoj državi članici na neprihvatljiv način bio povrijeđen pravni poredak države u kojoj se traži priznanje, time što bi ta odluka povrijedila određeno temeljno načelo“ [102]. Ta povreda „treba predstavljati očito kršenje pravnog pravila koje se u pravnom poretku države u kojoj se traži priznanje smatra bitnim ili prava koje se u tom pravnom poretku priznaje kao temeljno pravo“ [103].

173. Iako je na sudu koji je uputio zahtjev da odredi pojam javnog poretka iz članka V. stavka 2. točke (b) Njujorške konvencije, Sud je već imao priliku pojasniti da sudovi država članica prilikom tumačenja tog pojma trebaju uzeti u obzir određene odredbe prava Unije čiji je značaj u tolikoj mjeri temeljan da čine dio europskog javnog poretka [104].

96 — Cour d'appel de Paris, 16. listopada 1997., Agence pour la sécurité de la navigation aérienne en Afrique et à Madagascar protiv M. N'DOYE Issakha.

97 — Moj vlastiti prijevod s engleskog jezika originalnog teksta Vodiča UNCITRAL-a kroz Konvenciju o priznavanju i izvršenju stranih arbitražnih odluka (New York, 1958.): izvadak, vodič kroz članak V. stavak 2. točku (b) podtočku 9.: („an award contravenes public policy when it violates a norm which affects the basis of German public and economic life or irreconcilably contradicts the German perception of justice“), dostupan na internetskoj stranici vodiča na sljedećoj adresi: (http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=cmspage&pageid=11&provision=304), i presude Oberlandesgericht München, 34 Sch 019/05, 28. studenoga 2005.; Oberlandesgericht Düsseldorf, VI Sch (Kart) 1/02, 21. srpnja 2004.; Hanseatisches Oberlandesgericht Bremen, (2) Sch 04/99, 30. rujna 1999. i Bundesgerichtshof, III ZR 269/88, 18. siječnja 1990.

98 — Moj vlastiti prijevod s engleskog jezika originalnog teksta presude *Deutsche Schachtbau-und Tiefbohrgesellschaft mbH protiv Shell International Petroleum Co Ltd* [1990.] 1 AC 295 (Court of Appeal): („the enforcement of the award would be clearly injurious to the public good or, possibly, […] enforcement would be wholly offensive to the ordinary reasonable and fully informed member of the public on whose behalf the powers of the state are exercised“).

99 — „Sudska odluka se ne priznaje […] ako bi takvo priznavanje bilo u očitoj suprotnosti s javnim poretkom u državi članici u kojoj se traži priznanje“.

100 — Presuda Krombach (C-7/98, EU:C:2000:164, t. 21). Vidjeti u tom smislu i presudu Solo Kleinmotoren (C-414/92, EU:C:1994:221, t. 20.).

101 — Presuda Krombach (EU:C:2000:164, t. 21.). Vidjeti u tom smislu također presude Hoffmann (EU:C:1988:61, t. 21.) i Hendrikman i Feyen (C-78/95, EU:C:1996:380, t. 23.).

102 — Presuda Krombach (EU:C:2000:164, t. 37.). Vidjeti u tom smislu i presude Renault (C-38/98, EU:C:2000:225, t. 30.); Apostolides (C-420/07, EU:C:2009:271, t. 59.) i Trade Agency (C-619/10, EU:C:2012:531, t. 51.).

103 — Presuda Krombach (EU:C:2000:164, t. 37.). Vidjeti u tom smislu i presude Renault (EU:C:2000:225, t. 30.); Apostolides (EU:C:2009:271, t. 59.) i Trade Agency (EU:C:2012:531, t. 51.).

104 — Vidjeti presude Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269) i Mostaza Claro (EU:C:2006:675).

174. Sud je u presudama Eco Swiss (C-126/97, EU:C:1999:269) i Mostaza Claro (C-168/05, EU:C:2006:675) uzdigao članak 101. UFEU-a[105] i Direktivu Vijeća 93/13/EEZ od 5. travnja 1993. o nepoštenim uvjetima u potrošačkim ugovorima[106] u rang odredbi koje su dio javnog poretka zato što predstavljaju „temeljne odredbe koje su nužne za ispunjenje zadaća dodijeljenih Zajednici i posebice za funkcioniranje unutarnjeg tržišta“[107].

175. Međutim, osim temeljnih prava, koja su prema sudskoj praksi Suda[108] dio javnog poretka, Sud nije odredio kriterije prema kojima se neka odredba prava Unije može smatrati „temeljnom“ili „bitnom“ u smislu njegove sudske prakse.

176. Prema mišljenju nezavisne odvjetnice Kokott, sudska praksa Suda znači da „[se] štite *pravni* interesi ili, u svakom slučaju, interesi *izraženi u pravnom pravilu*, koji se odnose na političku, gospodarsku, socijalnu i kulturnu organizaciju države članice“[109]. Na temelju toga, smatrala je da se „ *strogo gospodarski* interesi, poput opasnosti od nastanka financijske štete, koliko god ona visoka bila“, ne mogu smatrati interesima javnog poretka[110].

177. Prema mojem mišljenju, naglasak u osnovi ne bi trebalo staviti na pravnu narav interesa koji se štite javnim poretkom, već više na pitanje je li riječ o pravnim pravilima i vrijednostima čiju *povredu ne može dopustiti* pravni poredak suda od kojeg se traži priznanje i izvršenje odluke jer bi takva povreda bila neprihvatljiva sa stajališta slobodne i demokratske pravne države. Riječ je, dakle, o svim „načelima koja ulaze u same temelje pravnog poretka [Unije]“[111].

178. Stoga se postavlja pitanje jesu li odredbe Uredbe Bruxelles I, kako ih tumači Sud, a osobito zabrana „anti-suit injunctions“, dio europskog javnog poretka.

179. Podsjećam da se ta zabrana, s obzirom na moj odgovor na prvo prethodno pitanje, nakon preinake Uredbe Bruxelles I održala samo u odnosu na „anti-suit injunctions“ iz presude Turner (EU:C:2004:228)[112], tj. u odnosu na one koje sudovi država članica donose da bi zaštitili vlastitu nadležnost, kad je pred njima pokrenut postupak sukladno odredbama Uredbe Bruxelles I.

2. Jesu li odredbe Uredbe Bruxelles I o [sudskoj] nadležnosti u građanskim i trgovačkim stvarima dio europskog javnog poretka u smislu presude Eco Swiss (EU:C:1999:269, t. 36. do 39.)?

180. Prema mojem mišljenju, ne može se smatrati da su odredbe Uredbe Bruxelles I dio javnog poretka.

105 — U tom smislu primjećujem da mi se presuda Eco Swiss (EU:C:1999:269) ne čini spojivom s presudom Renault (EU:C:2000:225). Podsjećam da je ono što je suca države u kojoj se traži priznanje, u predmetu u kojem je donesena presuda Renault (EU:C:2000:225), navelo da si postavi pitanje o suprotnosti strane odluke s javnim poretkom njegove države bila pogreška koju je eventualno počinio sudac države u kojoj je sudska odluka donesena prilikom primjene određenih pravila prava Unije, i to osobito načela slobodnog kretanja robe i slobodnog tržišnog natjecanja. Unatoč sličnosti problematike tog predmeta s predmetom u kojem je donesena presuda Eco Swiss (EU:C:1999:269), Sud je presudio da „sudac države u kojoj se traži priznanje ne može a da ne dovede u pitanje svrhu Uredbe [Bruxelles I] odbiti priznati odluku iz druge države članice samo zato što smatra da je u toj odluci pogrešno primijenjeno nacionalno pravo ili pravo Zajednice“ (presuda Renault, EU:C:2000:225, t. 34.; vidjeti i presudu Apostolides, EU:C:2009:271, t. 60.). Ne vidim logiku u tome da je sudac države članice dužan ukinuti arbitražnu odluku kad ona nije u skladu s člankom 101. UFEU-a, ali je obvezan priznati i izvršiti odluku suda druge države članice koja također nije u skladu s pravom Unije na području prava tržišnog natjecanja.

106 — SL L 95, str. 29.

107 — Presuda Eco Swiss (EU:C:1999:269, t. 36.). Vidjeti u tom smislu i presudu Mostaza Claro (EU:C:2006:675, t. 37.).

108 — Vidjeti presude Krombach (EU:C:2000:164, t. 25., 26., 38. i 39.) i Trade Agency (EU:C:2012:531, t. 52.).

109 — Mišljenje nezavisne odvjetnice Kokott u predmetu flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2046, t. 84.).

110 — *Ibidem* (t. 85.). Vidjeti u tom smislu presudu flyLAL-Lithuanian Airlines (C-302/13, EU:C:2014:2319, t. 56.).

111 — Presuda Kadi i Al Barakaat International Foundation/Vijeće i Komisija (C-415/05 P, EU:C:2008:461, t. 304.).

112 — Podsjećam da se ta presuda ne odnosi na arbitražu.

181. Na prvome mjestu, ne smatram da Uredba Bruxelles I ulazi u temelje pravnog poretka Unije koji se mogu usporediti s onima o kojima je Sud govorio u točki 304. svoje presude Kadi i Al Barakaat International Foundation/Vijeće i Komisija (EU:C:2008:461). Uredba Bruxelles I, njezine odredbe o podjeli nadležnosti između sudova država članica kao i njezina načela za tumačenje kao što je uzajamno povjerenje između sudova država članica nisu usporedivi s poštovanjem temeljnih prava čija bi povreda uzdrmala same temelje na kojima počiva pravni poredak Unije.

182. Na drugome mjestu, ne slažem se, kao ni njemačka vlada, s tumačenjem u presudama Eco Swiss (EU:C:1999:269, t. 36.) i Mostaza Claro (EU:C:2006:675, t. 37.) prema kojem je sama činjenica da određeno područje potpada pod isključivu ili podijeljenu nadležnost Unije na temelju članaka 3. i 4. UFEU-a dostatna da bi se neka odredba prava Unije uzdigla u rang odredbe koja je dio javnog poretka. Kad bi to bio slučaj, cijelo pravo Unije – od Povelje o temeljnim pravima do Direktive o pokretnoj tlačnoj opremi – bilo bi dio javnog poretka u smislu članka V. stavka 2. točke (b) Njujorške konvencije iz 1958.

183. Na trećemu mjestu, članak 23. Uredbe Bruxelles I izričito propisuje da stranke mogu odstupiti od pravila o nadležnosti iz te uredbe biranjem sudova neke druge države članice, koja nije država članica koja bi bila nadležna prema toj uredbi, za sporove koji nastanu ili su nastali u vezi s određenim pravnim odnosom, ako taj sporazum o nadležnosti nije protivan člancima 13., 17. i 21. (nadležnost u stvarima koje se odnose na osiguranje, na potrošačke ugovore i na pojedinačne ugovore o zapošljavanju) i ako njime nije povrijeđen članak 22. (isključiva nadležnost[113]) te uredbe.

184. U tom smislu, priznato je da se samo pravila kogentne naravi mogu smatrati pravnim pravilima koja su dio javnog poretka[114]. Naime, teško je zamisliti pravno pravilo koje ulazi u temelje pravnog poretka, a koje nije kogentne naravi. Stoga se odredba koja nije kogentne naravi ni u kojem slučaju ne može smatrati dijelom javnog poretka.

185. U ovom slučaju, čak i da tužba koju je Ministarstvo energetike podnijelo u svrhu pokretanja istrage o djelatnostima Lietuvos dujosa potpada, kao što to tvrdi španjolska vlada, pod isključivu nadležnost iz članka 22. stavka 2. Uredbe Bruxelles I, a što nije slučaj[115], priznanje i izvršenje arbitražne odluke ne bi predstavljalo očitu povredu pravnog pravila koje se smatra bitnim u pravnom poretku Unije.

186. U svakom slučaju, kao što je to i njemačka vlada istaknula na raspravi, činjenica da se, na temelju članka 35. stavka 3. Uredbe Bruxelles I, „[i]spitivanje javnog poretka […] ne smije primijeniti na pravila o nadležnosti“ jasno upućuje na to da pravila o nadležnosti nisu dio javnog poretka.

187. Što se tiče argumenta o povredi javnog poretka koji se temelji na zabrani „anti-suit injunctions“, podsjećam, kao što sam to naveo u točkama 90. do 157. ovog mišljenja, da se takva zabrana ne odnosi na „anti-suits injunctions“ koje su sudovi država članica izdali u prilog arbitraži i *a fortiori* na one koje donesu arbitražni sudovi.

113 — Riječ je o pravilima o nadležnosti u postupcima čiji su predmet: stvarna prava na nekretninama ili najam nekretnina (stavak 1.), valjanost osnivanja, ništavost ili prestanak trgovačkih društava ili drugih pravnih osoba ili udruženja fizičkih ili pravnih osoba, ili valjanost odluka njihovih tijela (stavak 2.), valjanost upisa u javne registre (stavak 3.), registriranje ili valjanost patenata, zaštitnih znakova, dizajna ili druga slična prava koja moraju biti deponirana ili registrirana (stavak 4.) i izvršenje sudskih odluka (stavak 5.).

114 — Vidjeti vodič UNCITRAL-a o Konvenciji o priznavanju i izvršenju stranih arbitražnih odluka (New York, 1958.): izvadak, vodič kroz članak V. stavak 2. točku (b) podtočke 17. i 18., dostupan na internetskoj stranici vodiča na sljedećoj adresi: (http://www.newyorkconvention1958.org/index.php?lvl=cmspage&pageid=11&provision=304). Vidjeti u tom smislu i Hanotiau, B., i Caprasse, O.,, „Public Policy in International Commercial Arbitration“ u Gaillardu, E. i Di Pietro, D., (ur.), Enforcement of Arbitration Agreements and International Arbitral Awards: The New York Convention in Practice, Cameron May, London, 2008., str. 787., 791. do 794.

115 — Zahtjevi koje je podnijelo Ministarstvo energetike (posebice onaj da se Lietuvos dujos obveže na pokretanje pregovora s Gazpromom radi određivanja pravične i razumne kupovne cijene plina) ne odnose se na valjanost osnivanja, ništavost osnivanja ili prestanak Lietuvos dujosa ni na valjanost odluka njegovih tijela.

188. Na treće pitanje, dakle, valja odgovoriti da činjenica da arbitražna odluka sadrži „anti-suit injunction“, poput onoga o kojem je riječ u glavnom predmetu, nije dovoljna da se odbije njezino priznanje i izvršenje na temelju članka V. stavka 2. točke (b) Njujorške konvencije iz 1958.

VI – Zaključak

189. Sudu, dakle, predlažem da na prethodna pitanja koja je postavio Lietuvos Aukščiausiasis Teismas odgovori na sljedeći način:

1. Uredbu Vijeća (EZ) br. 44/2001 od 22. prosinca 2000. o [sudskoj] nadležnosti, priznavanju i izvršenju sudskih odluka u građanskim i trgovačkim stvarima treba tumačiti na način da ne obvezuje sud države članice da odbije priznati i izvršiti „anti-suit injunction“ koji je izrekao arbitražni sud.

2. Činjenica da arbitražna odluka sadrži „anti-suit injunction“, poput onoga o kojem je riječ u glavnom predmetu, nije dovoljna da se odbije njezino priznanje i izvršenje na temelju članka V. stavka 2. točke (b) Konvencije o priznavanju i izvršenju stranih arbitražnih odluka, potpisane u New Yorku 10. lipnja 1958.