

## **Masteroppgave**

Jus 399

**Hvordan har den høyeste domstol for kommersielle forhold i  
Russland forstått vilkåret ordre public ved fullbyrdelse av  
utenlandske voldgiftsdommer?**

Kandidatnummer: 182463

Veileder: Henrik Bull

Antall ord: 14 895

10. desember 2012

<b>1. Innledning</b>	<b>s. 4</b>
1.1 Bakgrunnen for unntaksregelen ordre public i New York-konvensjonen	s. 4
1.2 Behovet for-, og fraværet av en manglende felles forståelse av unntaksregelen	s. 5
1.3 Voldgift i Russland, et raskt historisk tilbakeblikk	s. 6
1.4 Begrepsbruk	s. 6
1.5 Avgrensning av oppgaven	s. 8
1.6 Veien videre	s. 9
<b>2. Internasjonal forståelse av vilkåret ordre public</b>	<b>s. 9</b>
2.1 Ordre public etter New York-konvensjonen	s. 9
2.2 Modelloven UNCITRAL	s. 10
2.3 Nasjonale reguleringer av ordre public	s. 11
2.4 Vilkåret ordre publics bestanddeler	s. 11
2.5 Hensynet til at voldgiftsrettens avgjørelse i utgangspunktet er endelig	s. 13
2.6 Oppsummering av internasjonal ordre public	s. 15
<b>3. Russisk rettskildelære</b>	<b>s. 16</b>
3.1 Formelle rettskilder	s. 16
3.1.1 Konstitusjon	s. 16
3.1.2 Folkeretten	s. 16
3.1.3 Konstitusjonelle føderale lover	s. 17
3.1.4 Lov	s. 17
3.1.5 Andre formelle rettskilder	s. 17
3.2 Uformelle rettskilder	s. 17
3.2.1 Forarbeider	s. 18
3.2.2 Domstolssystemer i Russland	s. 18
3.2.2.1 Domstolenes rettsavklarende virksomhet	s. 19
3.2.2.2 Generelt om rettspraksis som rettskilde i det russiske rettssystemet	s. 20
3.2.2.3 Om rettsavgjørelser fra den høyeste arbitrasjedomstolen som uformell rettskilde for oppgaven	s. 21

3.2.6 Teori	s. 22
<b>4. Det russiske syn på ordre public</b>	<b>s. 23</b>
4.1 Implementeringen av New York-konvensjonens prinsipper i det russiske lovverk	s. 23
4.2 Inngrepsnormer i Russland	s. 25
4.3 Fundamentale rettsprinsipper i Russland, en gjennomgang av den høyeste arbitrasjedomstolens rettsavklarende brev nr. 96/2005	s. 26
4.3.1. Brevet; dom nr. 29	s. 26
4.3.1.1 Likhhet mellom partene i sivilrettslige forhold	s. 28
4.3.1.2 Prinsippet om lojal opptreden	s. 31
4.3.1.3 Proporsjonalitet i sivilrettslig ansvar	s. 32
4.3.2 Brevet; dom nr. 30	s. 32
4.3.3 Brevet; dom nr. 31	s. 35
4.3.4 Om kritikk av brevet og hvordan det benyttes som rettskilde	s. 35
4.3.5 Oppsummering: En foreløpig rettsregel	s. 37
4.4 En gjennomgang av den høyeste arbitrasjedomstolens nyere avgjørelser	s. 38
4.4.1 Lugana Handelsgeschäft mbH mot Ryazan Metal ceramics instrumentation Plant	s. 38
4.4.2 Efirnoje mot Delta Vilmar SNG	s. 40
4.4.3 HiPP GmbH & Co. Export KG mot Civma	s. 42
4.4.4 Fringilla mot Ribprominvest	s. 43
4.4.5 Delkonklusjon	s. 44
<b><u>5. Sluttbetraktninger</u></b>	<b>s. 45</b>

Vedlegg 1: Litteraturliste

Vedlegg 2: New York-konvensjonen

## 1. Innledning<sup>1</sup>

Som en konsekvens av økende globalisering og en stadig utvidelse av verdensmarkedet, er internasjonal voldgift som tvisteløsning blitt stadig mer aktuelt. Det forekommer imidlertid at en tapende part ved internasjonal voldgift mangler evne eller vilje til å gjøre opp for seg. For at voldgift skal være en effektiv form for tvisteløsning, er det i slike tilfelle avgjørende at man har mulighet til å få et krav fullbyrdet på tvers av landegrenser. Dette hensynet er i dag søkt ivaretatt gjennom New York-konvensjonen fra 1958, som utmeisler et felles regelsett for konvensjonsstatene hva gjelder anerkjennelse og fullbyrdelse av voldgiftsdommer.

Etter New York-konvensjonen art. V annet ledd bokstav b kan en voldgiftsdom nektes fullbyrdelse av nasjonal domstol, dersom en slik fullbyrdelse vil stride mot "*public policy*" (ordre public). Det kan imidlertid være noe uklart hvordan dette begrepet skal forstås. Allerede i *Richardson v. Melish* fra 1824 uttalte den engelske dommeren, Judge Borrough, at "*public policy is an unruly horse and when you get astride it you never know where it will carry you*"<sup>2</sup>. Beskrivelsen kan være treffende den dag i dag. Tross bortimot to århundres rettsutvikling og i våre dager en omfattende globalisering, er det fremdeles ingen felles forståelse av dette vilkåret.

Denne oppgaven tar sikte på å redegjøre for hvordan ordre public-vilkåret er forstått og anvendt av den høyeste domstolen for kommersielle forhold (i det videre arbitrasjedomstolen<sup>3</sup>) i Russland ved fullbyrdelse av utenlandske voldgiftsdommer.

### 1.1 Bakgrunnen for unntaksregelen ordre public i New York-konvensjonen

Ved utformingen av New York-konvensjonen søkte man å utmeisle et felles regelsett for anerkjennelse og tvangsfullbyrdelse av voldgiftsdommer. For å sikre konvensjonen størst mulig effektivitet, hadde man som mål å gjøre bestemmelsene så entydige som

---

<sup>1</sup> En stor takk til veileder Henrik Bull. Jeg setter utrolig stor pris på at han fant tid. Også takk til utvekslingskontoret ved det juridiske fakultet i Bergen. Avslutningsvis takkes Jørgen Stubberud som har

<sup>2</sup> (1824) 2 Bing. 228 (252)

<sup>3</sup> Det russiske navnet på disse domstolene er "*arbitrasjni sud*". Domstolene var spesielle domstoler for kommersielle tvister mellom selskaper i Sovjetunionen. Etter Sovjetunionens bortgang ble domstolssystemet med sitt forvirrende navn værende.

mulig. Konvensjonsstatene ønsket imidlertid ikke å forplikte seg til tvangsfullbyrdelse av enhver voldgiftsdom, særlig ikke de som ville stride mot fundamentale rettsprinsipper i den aktuelle konvensjonsstaten. På den bakgrunn innførte man en ordre public-regulering som skulle fungere som en sikkerhetsventil for slike tilfeller. Ordre public-vilkåret er en generell unntaksbestemmelse, hvor det til en viss grad er overlatt den enkelte konvensjonsstat å definere innholdet nærmere.

## 1.2 Behovet for-, og fraværet av en manglende felles forståelse av unntaksregelen.

Når en part påberoper seg vilkåret ordre public kan det følgelig ha sin bakgrunn i et ønske om å hindre en fullbyrdelse som vil stride mot fundamentale prinsipper i vedkommende land. Påberopelsen kan imidlertid også være et ledd i et taktisk spill. Dersom en ved å motsette seg tvangsfullbyrdelse i sitt hjemland kan presse frem en offentlig og langvarig prosess under henvisning til ordre public, er det mulig at motparten vil gå med på å lempe på det tilkjente erstatningskravet. Denne vil ofte være interessert i å hindre offentligheten og tidstapet det vil innebære med ny og offentlig prosess for nasjonale domstoler.<sup>4</sup> For å forhindre slike taktiske spill, er det viktig at man har en omforent forståelse av vilkåret som målsetting. Slik kan man sørge for at voldgift faktisk tjener som en kostnadseffektiv og tidsmessig gunstig tvisteløsning. Dette vil igjen lede til større forutberegnelighet og legge forholdene bedre til rette for internasjonal handel.

I lys av at en slik enighet ikke er kommet på plass, er det imidlertid også viktig å kjenne til de enkelte lands oppfatninger av hva som er å regne som ordre public. Ved å kjenne til disse særegenhetene og anerkjenne at dette er forhold som er utenfor ens kontroll, vil en kunne legge til rette for en mer smidig tvisteløsning ved en eventuell tvist mellom kontraktspartene.

## 1.3 Voldgift i Russland et raskt historisk tilbakeblikk

---

<sup>4</sup> Guiditta Cordero Moss "Voldgift og domstolskontroll svensk rett viser vei" *Tidsskrift for rettsvitenskap* nr. 3 2001 (533-563) s. 535

Sovjetunionen oppfylte alltid forpliktelsene sovjetiske selskaper ble pålagt ved voldgift så lenge staten eksisterte frem til 1991.<sup>5</sup> Da Sovjetunionen ble oppløst i 1991 ble imidlertid situasjonen mer uoversiktlig, og det ble uklart hvilken retning det nye Russland ville ta. I voldgiftssammenheng ble det blant annet stilt spørsmål om den nye staten ville respektere om New York-konvensjonen. Spørsmålet ble imidlertid raskt avklart da den nye staten ved Minsk-erklæringen desember 1991, erklærte at den anså seg selv som en etterfølger av Sovjetunionen, og påtok seg de internasjonale forpliktelser Sovjetunionen hadde etter internasjonal rett.<sup>6</sup>

Den påfølgende tid ble et problemfylt tiår for det russiske rettssystem, og problemene kom også til uttrykk ved tvangsfullbyrdelse av voldgiftsdommer. Ikke sjelden viste det seg vanskelig å inndrive krav mot russiske motparter, selv om man hadde opptrådt i henhold til avtale og fulgt de prosessuelle regler som partene hadde vært enige om frem til voldgiftsdommen. For det *første* var det uklart til hvilket domstolssystem man skulle henvende seg til. I et uoversiktlig rettslig landskap kunne man ende opp som en kasteball mellom forskjellige domstoler. For det *andre* virket de russiske domstoler generelt å være skeptiske til voldgift som tvisteløsning, og det lot til at de i stor grad ville vurdere sakene selv. Så sent som i 2001 skrev T. Neshataeva som i dag sitter som dommer i den høyeste arbitrasjedomstolen, at en voldgiftsdom kun var å regne som en "*før-domstolsprosess*" som domstolen ikke var bundet av.<sup>7 8</sup>

Fremdeles er det en gjenganger blant innsigelsene når man søker å få fullbyrdet sitt krav mot en russisk motpart, at en fullbyrdelse vil stride mot russisk ordre public. Bare siden 2008 er det i Russland avsagt 56 endelige avgjørelser vedrørende fullbyrdelse av utenlandske voldgiftsdommer hvor ordre public er påberopt. Dette antallet saker viser at problemstillingen er svært aktuell. Og hensett til det tidsspill man blir utsatt for

---

<sup>5</sup> Kaj Hober, *Enforcing Foreign Arbitral Awards against Russian Entities* s. 5

<sup>6</sup> Op.cit. Hober s. 18-20

<sup>7</sup> Om russiske referanser: Litteratur presenteres med forfatterens navn og verkets tittel på russisk, deretter en norsk variant av forfatterens navn og en oversatt tittel. Ved sitering fra publikasjoner eller dommer legges den russiske originalen ved i fotnote. Dette av hensyn til etterprøvbarehet. Ved henvisning til dommer benyttes det formatet man benytter i russisk rettspraksis. Ved russiske lovbestemmelser vil det gis norske oversettelser av bestemmelsene. De russiske bestemmelsene er imidlertid enkelt tilgjengelig på [www.consultant.ru](http://www.consultant.ru), og de russiske ordlydene kan ikke gjengis i fotnoter av hensyn til ordgrensen.

<sup>8</sup> Т. Нешатаева *Международный гражданский процесс 2001* с. 120, (T. Neshataeva *Internasjonal sivilprosess 2001* s. 120.)

dersom ordre public påberopes ved fullbyrdelsen, er det av generell interesse å vite mer om hvordan vilkåret oppfattes i Russland.

#### 1.4 Begrepsbruk

I litteraturen omtales ordre public som "*negativ ordre public*", "*positiv ordre public*", "*internasjonal ordre public*" og "*truly international ordre public*".<sup>9</sup>

*Negativ ordre public* er den tradisjonelle skranke mot fullbyrdelse av avgjørelser som vil stride mot fundamentale rettsprinsipp i en av parts hjemland. Vurderingstemaet er om hvorvidt en ellers gjeldende dom likevel skal nektes fullbyrdelse fordi det vil stride med fundamentale rettsprinsipper i landet. I utgangspunktet har *negativ ordre public* ingen positiv funksjon som verktøy for landets domstoler. Dette gjelder imidlertid bare som et utgangspunkt, da det synes å være bred enighet om at noen få spesielle regler er å anse som inngrepsnormer under negativ ordre public-vurderingen.<sup>10</sup> Terskelen for hva som er å anse for inngrepsnormer under *negativ ordre public* er imidlertid svært høy.

Når New York-konvensjonen nevner "*public policy*", er dette en henvisning til *negativ ordre public*, og i den videre oppgaven er det denne betydning av vilkåret som legges til grunn. Det er også i denne sammenhengen man må lese *inngrepsnormer* i det videre. I oppgaven forstås inngrepsnormer som en betegnelse på en særlig rettslig størrelse under den *negative ordre public* innen voldgiftsretten, og ikke som en generell henvisning til *positiv ordre public* fra lovvalgsproblematikken.

*Positiv ordre public* er også blitt kalt inngrepsnormer<sup>11</sup> eller internasjonalt preseptoriske regler, og benyttes i lovvalglitteraturen. I motsetning til negativ ordre public er det her snakk om positive regler i nasjonens rettsystem. Disse reglene kommer til anvendelse, uavhengig av om en eventuell unnlattelse av å benytte dem vil lede til strid mot fundamentale

---

<sup>9</sup> Guiditta Cordero Moss, "Lovvalgsregler for internasjonale kontrakter: tilsynelatende likheter og reelle forskjeller mellom europeiske og norske regler" *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2007 nr. 5 (s. 679-717) s. 710

<sup>10</sup> Audley Sheppard mfl., "Interim report on public policy as a bar to enforcement of international arbitral awards" *The International Law Association* s. 17, Kronke, Nacimiento, Otto, Port Recognition and enforcement of foreign arbitral awards a global commentary on the New York Convention (2010) s. 378-386, Jan Kleinheisterkamp "The impact of Internationally Mandatory Laws on the Enforceability of Arbitration Agreements" *LSE Working Papers*, Guiditta Cordero Moss "Lovvalgsregler for internasjonale kontrakter: tilsynelatende likheter og reelle forskjeller mellom europeiske og norske regler" *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2007 nr. 5 (s. 679-717) s. 714

<sup>11</sup> Henrik Bull, "Det indre marked for tjenester og kapital import av finansielle tjenester" 2002

rettsprinsipper eller ei.<sup>12</sup> Det er altså en grunnleggende forskjell mellom *positiv ordre public* fra lovvalgsproblematikken og *negativ ordre public* slik begrepet forstås innen voldgiftsretten.

*Internasjonal ordre public* er en rettslig størrelse som benyttes i noen land hvor en legger til grunn forskjellig terskel for anvendelse av ordre public i nasjonale sammenhenger og internasjonale sammenhenger. Det er her ikke snakk om en internasjonal forståelse av ordre public, men en egen betegnelse på ordre public som benyttes i saker med utenlandske parter som skranke mot hjemlige prinsipper. *Internasjonal ordre public* tilsvarer således den *negative ordre public*. *Truly international ordre public* er derimot et internasjonalt forsøk på å enes om de helt grunnleggende rettsprinsipper som enhver rettskultur vil overholde.<sup>13</sup>

## 1.5 Avgrensning av oppgaven

I Russland er det flere domstolssystem med forskjellige ansvarsområder. Man har blant annet domstoler med generell jurisdiksjon, og spesielle arbitrasjedomstoler. I henhold til den etablerte ansvarsfordeling mellom domstolssystemene, avgjør arbitrasjedomstolene tvister i forbindelse med voldgiftsdommer mellom selskap. Dette domstolssystemet vil derfor behandles grundig i den videre oppgaven. Som det vil fremgå av oppgaveteksten er imidlertid ordre public-vilkåret også benyttet i regulering av tvister mellom enkeltindivider. Dette er tvister som føres for domstolene med generell jurisdiksjon, som i sivile saker i hovedsak behandler familierettslige, arverettslige og arbeidsrettslige spørsmål. Som følge av at domstolene med generell jurisdiksjon ikke behandler tvister omkring fullbyrdelse av voldgiftsdommer mellom selskaper, vil det ikke analyseres nærmere hvordan dette domstolssystemet har forstått ordre public.

En slik avgrensning har gode grunner for seg. *For det første* er det store forskjeller på partskonstellasjonene i tvistene som føres for de forskjellige domstolene. Disse forskjellene medfører at det i liten grad vil være de samme hensynene som gjør seg gjeldende ved vurderingen av ordre public i de forskjellige domstolssystemene. *For det andre* er det klart at de forskjellige domstolssystem i Russland fungerer svært uavhengig

---

<sup>12</sup> Se Roma-konvensjonen 19. juni 1980 om lovvalg på kontraktsrettens område art. 7 for en legaldefinisjon

<sup>13</sup> For en grundigere innføring i inngrepsnormer innen lovvalgsproblematikken og begrepsbruken, se Guiditta Cordero Moss "Lovvalgsregler for internasjonale kontrakter: tilsynelatende likheter og reelle forskjeller mellom europeiske og norske regler" *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2007 nr. 5 (s. 679-717) og Henrik Bull "Det indre marked for tjenester og kapital import av finansielle tjenester" 2002



av hverandre. Hva domstolene med generell jurisdiksjon eventuelt uttaler om forståelsen av ordre public vil neppe hensyntas av arbitrasjedomstolene. *For det tredje* er det innen domstolene med generell jurisdiksjonen i langt mindre grad utviklet et prejudikatssystem.<sup>14</sup> Det medfører at eventuelle synspunkt den høyeste domstol med generell jurisdiksjon måtte legge for dagen, vil være mindre egnet som grunnlag for en forståelse av vilkårets bruk.

## 1.6 Veien videre

Oppgaven tar for seg hvordan vilkåret er forstått i Russland, men for å trekke linjene til internasjonale oppfatninger vil det først presenteres en oversikt av hvordan vilkåret er oppfattet internasjonalt (pkt. 2). Som følge av at Russland har andre rettstradisjoner enn Norge, vil oppgaven deretter ta for seg det russiske rettskildebildet (pkt. 3). I punkt 4 vil det presenteres en del aktuelle kilder for besvarelsen. Disse vil så analyseres for å danne en rettsrealistisk oppfatning av hvordan den høyeste arbitrasjedomstolen forstår vilkåret ordre public ved fullbyrdelse av internasjonale voldgiftsdommer.

## 2. Ordre Public Internasjonalt

### 2.1 "Ordre public" etter New York konvensjonen

Etter New York-konvensjonen art. V annet ledd bokstav b kan en voldgiftsdom nektes anerkjennelse og fullbyrdelse, dersom en nasjonal domstol finner at en eventuell fullbyrdelse vil stride mot landets "*public policy*". Ordlyden "*public policy*" tilsier en avgrensning mot rettsgrunnsetninger i samfunnet. Uttrykket er imidlertid svært vagt, og man må se hen til forarbeidet med konvensjonen og under hvilke omstendigheter den ble lansert, for å få en bedre forståelse av vilkåret.

New York-konvensjonen ble innført i 1958 som en reaksjon på at Genève-konvensjonen fra 1927 syntes utdatert i forhold til utviklingen innen internasjonal handel. Det ble i den anledning stilt spørsmål ved videreføringen av vilkårene for å nekte en dom

---

<sup>14</sup> Dette er basert på egne observasjoner. Jeg har så langt ikke funnet dommer i fra domstolene med generell jurisdiksjon som henviser til annen praksis, eller funnet teori som taler for at det foreligger en prejudikatslære innen dette domstolssystemet. Se også A. Иванов "речь о прецеденте" *Правовая мысль: история и современность*, (2010), A. Ivanov "tale om prejudikatslære" *Rettslig ide: historie og nåtid*, 2010

fullbyrdet, og det ble diskutert hvordan reguleringen av ordre public skulle utformes i en ny konvensjon. Av Genève-konvensjonen art. 1 bokstav e fremgikk det at en voldgiftsavgjørelse kunne nektes fullbyrdelse dersom den var "*contrary to the public policy or to the principles of the law of the country in which it is sought to be relied upon*". Det var imidlertid delte meninger om man skulle beholde denne utformingen. Av forarbeidene til New York-konvensjonen<sup>15</sup> følger det at kommisjonen ønsket å videreføre vilkåret med en litt annen ordlyd. Den foreslåtte reguleringen innebar at man kunne nekte fullbyrdelse, dersom fullbyrdelse ville være "*clearly incompatible with public policy or with fundamental principles of law (ordre public) of the country in which the award is sought to be relied upon*". Det ble videre uttalt at ved å bruke ordene "*clearly*" og "*fundamental*" ønsket man å innskrenke anvendelsesområdet for bestemmelsen til bare å gjelde der fullbyrdelse ville være "*distinctly contrary to the basic principles of the legal system of the country where the award is invoked*".<sup>16</sup>

I den endelige formulering av vilkåret ble alternativet "*fundamental principles of law*" utelatt, og man endte med ordlyden "*contrary to the public policy*". Denne utelatelsen er av mange blitt tolket som en begrensning av bestemmelsens virkeområde. Det er i den forbindelse tatt til orde for at det kun er nærmere bestemte fundamentale prinsipper som kvalifiserer, og at en alminnelig uoverensstemmelse med lokal lovgivning ikke vil innebære et brudd på ordre public.<sup>17</sup>

## 2.2 Modelloven fra UNCITRAL

Modelloven fra UNCITRAL "On International Commercial Arbitration" fra 1985, var et resultat av at man ønsket at nasjonale domstoler skulle benytte en mer konform tilnærming til anerkjennelse og fullbyrdelse av voldgiftsdommer. Målet var at utfallet av en tvangsfullbyrdelsesprosess skulle bli lettere å forutberegne,<sup>18</sup> og fremfor å endre New York-konvensjonen, skrev man en modellov som nasjoner kunne implementere i

---

<sup>15</sup> Se bla. Report of the committee on the Enforcement of International Arbitral Awards, 28 March 1955 UN Doc. E/2704 s. 20 og E/AC.42/4/Rev.1 s. 13. Se også UN Doc. E/CONF.26/SR.17 s. 15-16.

<sup>16</sup> E/AC.42/4/Rev.1 s. 13

<sup>17</sup> *op. cit.* Kronke, Nacimiento, Otto, Port s. 365, se også forarbeider til Voldgiftsloven Ot.prp. nr. 27 (2003-2004) s. 111

<sup>18</sup> Craig, Park, Paulsson ICC Arbitration 3 edition 2000 s. 101

sin lovgivning. Loven er i dag benyttet i mer enn 60 land,<sup>19</sup> hvor noen har foretatt mindre endringer for å tilpasse den nasjonale forhold. I Russland ble den innført i 1993 med navnet Lov om internasjonal kommersiell voldgift.<sup>20</sup>

I modelloven er ordre public-vilkåret inntatt i art. 34 om tilsidesettelse av en voldgiftsdom, og i art. 36 om å nekte å anerkjenne og fullbyrde en voldgiftsdom. Selv om man lanserte en ny lov med mål om å skape en likere behandling av voldgiftsdommer, ble imidlertid ikke innholdet av ordre public definert nærmere.

### 2.3 Nasjonale reguleringer av ordre public

New York-konvensjonens formuleringer er blitt benyttet i svært mange nasjonale lover. Andre land har valgt å regulere fullbyrdelse av nasjonale voldgiftsdommer og internasjonale voldgiftsdommer hver for seg, og i den forbindelse henvist til "*internasjonal ordre public*" for fullbyrdelse av internasjonale voldgiftsavgjørrelser.<sup>21</sup>

I Sverige er det lagt til grunn en ordlyd som i større grad viser hva som er vurderingstemaet for ordre public. Av skiljedomslagen<sup>22</sup> § 55 2. følger det at en voldgiftsdom ikke vil fullbyrdes dersom domstolen finner "*att det skulle vara uppenbart oförenligt med grunderna för rättsordningen i Sverige att erkänna eller verkställa skiljedomen*". Denne fortolkningen har også har fått tilslutning i Danmark, hvor vilkåret er formulert som "*åpenbart uforenelig med landets rettsorden*" jf. voldgiftsloven<sup>23</sup> § 39 nr. 2 bokstav b.

I norsk lovgivning er vilkåret formulert som at en voldgiftsdom kan tilsidesettes eller nektes å bli fullbyrdet, dersom fullbyrdelse "*virker støtende på rettsordenen (ordre public)*", jf. voldgiftsloven<sup>24</sup> §§ 43 og 46. Av forarbeidene til bestemmelsene følger at de retter seg mot voldgiftsdommer der fundamentale rettsprinsipper av materiell eller

---

<sup>19</sup>[http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration\\_status.html](http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration_status.html)

<sup>20</sup> Закон о международном коммерческом арбитраже (1993 nr. 5338-1)

<sup>21</sup> *op. cit.* Audley Sheppard mfl., s. 11. Som påpekt i pkt. 1.4 er imidlertid dette antatt å tilsvare *negative ordre public*.

<sup>22</sup> Lag 3. april 1999 nr. 116 om skiljeförfarande

<sup>23</sup> Lov 24. juni 2005 nr. 533 om voldgift

<sup>24</sup> Lov 14. mai 2004 nr. 25 om voldgift

prosessuell karakter er tilsidesatt. Det understrekes videre at bestemmelsene er ment å ha et meget snevert anvendelsesområde.<sup>25</sup>

## 2.4 Vilkåret ordre publics bestanddeler

I internasjonal litteratur deles vilkåret ordre public inn i en rekke underkategorier.<sup>26</sup> Av disse underkategoriene er det imidlertid særlig de materielle kategoriene *inngrepssnormer* og *fundamentale rettsprinsipper* som er blitt problematisert i Russland. I det følgende vil det gjennomgås hvordan disse to kategorier er oppfattet i internasjonal rett. Senere vil denne oppfattelsen holdes opp mot hvordan man har tolket kategoriene innen russisk rett (pkt. 4).

### 2.4.1 Inngrepssnormer

Inngrepssnormer trer i kraft uavhengig av en vurdering av om resultatet vil overtre fundamentale rettsprinsipper i det aktuelle landet. At man anser dem for å være en undergruppe av ordre public-vurderingen kan derfor virke noe kunstig. Det virker imidlertid å være internasjonal enighet omkring en slik innfortolkning.<sup>27</sup> For å avgrense følgene av denne innfortolkning, må adgangen til å benytte inngrepssnormer i ordre public-vurderingen anses som svært snever.<sup>28</sup> Som eksempler på tilsynelatende internasjonalt aksepterte inngrepssnormer under ordre public etter New York konvensjonen, kan nevnes konkurranselover<sup>29</sup>, valutalover, miljølover etc..<sup>30</sup>

### 2.4.2 Fundamentale rettsprinsipper

---

<sup>25</sup> Ot.prp. nr. 27 (2003-2004) s. 111

<sup>26</sup> *op. cit.* Audley Sheppard mfl., *op. cit.* Kronke, Nacimiento, Otto, Port *op. cit.* Jan Kleinheisterkamp

<sup>27</sup> *op. cit.*... Audley Sheppard mfl. s. 17, *op. cit.* Kronke, Nacimiento, Otto, Port s. 378-386, *op. cit.* Jan Kleinheisterkamp, Guiditta Cordero Moss "Lovvalgsregler for internasjonale kontrakter: tilsynelatende likheter og reelle forskjeller mellom europeiske og norske regler" *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2007 nr. 5 (s. 679-717) s. 714

<sup>27</sup> Ot.prp. nr. 27 (2003-2004) s. 111

<sup>28</sup> Se også Guiditta Cordero Moss "Lovvalgsregler for internasjonale kontrakter: tilsynelatende likheter og reelle forskjeller mellom europeiske og norske regler" *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2007 nr. 5 (s. 679-717) s. 714

<sup>28</sup> Ot.prp. nr. 27 (2003-2004) s. 111

<sup>29</sup> Se blant annet *Eco Swiss China Time v Benetton* C-126/97 og *Ingmar* C-381/98 fra ECJ.

<sup>30</sup> For flere eksempler se Kronke, Nacimiento, Otto, Port s. 378-386

Det synes å være bred enighet om at grunnleggende prinsipper som *pacta sunt servanda* og forbud mot diskriminering er å regne som fundamentale rettsprinsipper som, dersom krenket, vil innebære en overtredelse av ordre public. Andre prinsipper er mer omdiskuterte. I "common law"-rettskultur er det for eksempel tradisjon for å pålegge "punitive damages" eller "treble damages" ved eventuelle mislighold av avtale. I den sivilrettslige rettstradisjonen er derimot denne type erstatningsutmålinger ofte ansett som urimelige. I en dom fra Sveits ble det fastslått at slike erstatninger vil kunne stride mot fundamentale rettsprinsipper, også der dommen kun pålegger en økonomisk betalingsforpliktelse.<sup>31</sup>

Det er blitt tatt til orde for at lojal oppfyllelse av kontrakter er å anse som et fundamentalt rettsprinsipp som ligger innunder ordre public.<sup>32</sup> Til støtte for dette synet henvises det til *Republique de cote d'ivoire mot Norbert Beyrard*<sup>33</sup> fra Frankrike hvor en court d'appel i 1993 uttalte at det er et "generelt prinsipp innen internasjonal ordre public at kontrakter skal overholdes samvittighetsfullt"<sup>34</sup>. Prinsippet er senere fulgt opp i *Botas Petroleum Pipeline Corp. mot Tepe Insaat Sanayii* fra 2. desember 2010.<sup>35</sup>

Hva som regnes som fundamentale rettsprinsipper varierer altså en del fra land til land, og begrensningene som er blitt lansert i Frankrike og Sveits, ville nok neppe blitt overholdt i Storbritannia eller i USA. Slik sett kan begge innfortolkningene vise vilkårets elasticitet for nasjonale reguleringer, og samtidig tydeliggjøre hvor vanskelig det er å finne en klar internasjonal standard. Det er nok imidlertid ikke avgjørende for vilkårets effektivitet hvilke grunnleggende prinsipper en innfortolker. For at anvendelsen av ordre public skal være forutberegnelig på tvers av landegrensene, er det langt viktigere at nasjonale domstoler respekterer hensynet til at voldgiftsrettens avgjørelse i utgangspunktet er endelig.<sup>36</sup>

## 2.5 Hensynet til at voldgiftsrettens avgjørelse i utgangspunktet er endelig

---

<sup>31</sup> *op. cit.* Audley Sheppard mfl. s. 21, med henvisning til ICC sak No. 5946 (1991)

<sup>32</sup> Audley Sheppard mfl. s. 20

<sup>33</sup> rev. arb. 685 1994,

<sup>34</sup> Basert på oversettelse fra Audley Sheppard mfl. s. 20.

<sup>35</sup> Dominique Hascher og Béatrice Castellane "French Case Law Annual Report" 13. Januar 2011, s. 7.

<sup>36</sup> Engelske artikler omtaler hensynet som "Finality"

Et særlig hensyn som gjør seg gjeldende ved vurderingen om fullbyrdelse av en voldgiftsdom vil stride mot et lands ordre public, er hensynet til voldgiftsdomstolens kompetanse til å avsi dom med endelig virkning i tvist mellom partene. Hensynet innebærer at nasjonale domstoler som det helt klare utgangspunkt, bør avstå fra å prøve den faktiske side av saken. I internasjonal handel har næringslivet behov for en kostnadseffektiv og prosessuelt rask tvisteløsning. Det er i den forbindelse av avgjørende betydning at partene kan legge til grunn at voldgiftsdommer som et utgangspunkt, respekteres i motpartens hjemland. Dersom man må anta at man også må gjennom rettsinstanser i partens hjemland under henvisning til ordre public, vil det undergrave voldgiftsinstituttet, føre til dobbeltbehandling og gi motparten et fortrinn i lokale domstoler som var søkt unngått. At voldgiftsrettens kompetanse til å avsi dom med endelig virkning er et viktig hensyn, er da også blitt anerkjent i en rekke saker i forskjellige land.

I *Omnium de Traitement et de Valorisation SA mot Hilmarton LTD*<sup>37</sup> påberopte OTV seg ordre public i England i et forsøk på å motsette seg Hilmartons krav etter en voldgiftsavgjørelse. Bakgrunnen var at OTV nektet å betale deler av beløpet de var skyldige Hilmarton, med den begrunnelse at de hevdet Hilmarton hadde bestukket algeriske tjenestemenn under kontraktsforholdet. Etter avtalen skulle eventuelle tvister løses ved voldgift i Sveits og etter sveitsisk rett. I tråd med avtalen henvendte derfor Hilmarton seg til en voldgiftsrett i Sveits med krav på det gjenstående beløp. Voldgiftsretten kom til at Hilmarton i tråd med deres oppgaver etter avtalen hadde vært i vid kontakt med lokale tjenestemenn, noe som var et brudd på algerisk rett. Da det ikke var bevist at det forelå korrupsjon, var imidlertid ikke handlingene i strid med sveitsisk rett, og OTV ble dømt til å betale Hilmarton. Den engelske Court of Appeal slo fast at selv om kontrakten kunne vært ulovlig i England, var ikke en slik vurdering innen domstolens kompetanse. Domstolen påpekte at den kun bedømte om en voldgiftsdom skulle fullbyrdes eller ikke. I den forbindelse var det irrelevant hva engelsk rett sa om det underliggende forholdet.<sup>38</sup>

---

<sup>37</sup> 1999 2 QB 222 (High Court) Storbritannia

<sup>38</sup> Se dommens s. 3

Liknende standpunkter er også tatt i Tyskland<sup>39</sup> og i USA ved *Mitsubishi Motors Corp. mot Soler Chrysler-Plymouth Inc*<sup>40</sup>. I Tyskland avsto domstolen å vurdere saksøkerens påstand om at det forelå nye bevis som viste at det var foretatt bestikkelser. Domstolen henviste til at påstanden var reist overfor voldgiftsretten i forbindelse med begjæring om gjenåpning av voldgiftssaken, og at denne hadde avvist påstanden som følge av manglende bevis. Når så voldgiftsretten hadde prøvd forholdet, nektet domstolen å revurdere saken.<sup>41</sup> Hensynet til voldgiftsdommens endelighet er altså ansett for å være så viktig at anklager om bestikkelser og korrupsjon ikke vil prøves, dersom voldgiftsretten allerede har tatt stilling til spørsmålet. Prinsippet om at tvisteløsning overholdes på tross av at bestikkelser og korrupsjon er forhold som i utgangspunktet kvalifiserer til benyttelse av ordre public.

Det er imidlertid grenser for hvor langt hensynet til voldgiftsdommens endelighet rekker. *Soleimany mot Soleimany*<sup>42</sup> fra Court of Appeal i Storbritannia omhandlet en avtale mellom far og sønn om utføring av tepper fra Iran, uten å betale de nødvendige skatter og avgifter. Da det oppsto tvist mellom partene henvendte de seg til voldgiftsretten. I den påfølgende dommen ble faren pålagt å utbetale deler av sitt overskudd til sønnen. Den britiske appelldomstolen avsto imidlertid å anerkjenne kravet sønnen hadde etter voldgiftsdommen, fordi forretningsavtalen partene i mellom var tuftet på smugling. Court of Appeal fant at når avtalen var basert på smuglergjerninger, ville en opprettholdelse av voldgiftsdommen stride mot ordre public i Storbritannia.

## 2.6 Oppsummering av internasjonal ordre public

På tross av en rekke reguleringer i forskjellige konvensjoner og lover er ikke innholdet av ordre public blitt nærmere definert. Stater har regulert vilkåret forskjellig i sine nasjonale lover, og forskjellige nasjoner har lagt til grunn forskjellige fundamentale rettsprinsipper som underliggende for ordre public. Når dette ikke direkte har gått utover partenes forutberegnelighet, skyldes det at nasjonale domstoler i stor grad

---

<sup>39</sup> OLG Hamburg, IPRspr 1999, No. 178 Dommen gjengis på bakgrunn av hva som følger av Kronke, Nacimiento, Otto, Port s. 373

<sup>40</sup> 373 U.S. 614 (1985)

<sup>41</sup> *op. cit.* Kronke, Nacimiento, Otto, Port s. 373

<sup>42</sup> [1998] 3 WLR 811

respekterer hensynet til voldgiftsdommens endelighet og har unngått å overprøve voldgiftsdommens faktiske sider.

### 3 Russisk rettskildelære

Rettsystemet i Russland er basert på et sivilrettslig system inspirert av Tyskland. De høyeste domstolene innen de forskjellige domstolssystemene er imidlertid tilkjent kompetanse til å avklare retten for sine respektive underinstanser, i former som ikke forbindes med den typiske sivilrettslige tradisjonen. Denne særegne kompetanse innebærer at det kan være noe unyansert å klassifisere Russland som et sivilrettslig land.

I Russland er det offisielt først og fremst de skrevne kilder som legitimeres eksplisitt av lov, som er å anse som rettskilder. Disse vil i det videre omtales som formelle rettskilder. I tillegg til de formelle rettskildene benyttes også andre kilder ved løsningen av juridiske spørsmål. I avhandlingen vil disse omtales som uformelle rettskilder.<sup>43</sup>

Det vil i det følgende gis en innføring i det russiske rettskildebildet generelt, men med et særlig fokus på forhold som er spesielt relevante for oppgaven.

#### 3.1 Formelle rettskilder

##### 3.1.1 Den russiske konstitusjon

Russlands rettssystem er basert på et hierarki av lover, med konstitusjonen<sup>44</sup> fra 1993 som den grunnleggende rettskilde. Av konstitusjonens art. 15 (1) følger det at konstitusjonen er den "*høyeste rettskilde*" på hele det russiske territoriet. Det fastslås også at all annen lovgivning må være i overensstemmelse med konstitusjonen.

##### 3.1.2 Folkeretten

---

<sup>43</sup>Formelle og uformelle rettskilder er ikke etablerte begreper i russisk rettskildeteori, men inndelingen benyttes for fremstillingens skyld.

<sup>44</sup> Vedtatt 12.12.1993 (ikke registreringsnummer)



Konstitusjonen art. 15 fjerde ledd annet punktum. fastslår at ved motstrid mellom nasjonal lovgivning og internasjonale traktater Russland har undertegnet, skal reglene etter den internasjonale traktaten benyttes. Bestemmelsen innebærer at internasjonal rett har forrang.

### 3.1.3 Konstitusjonelle føderale lover

Man har også konstitusjonelle føderale lover som etter konstitusjonen har en rettskildemessig vekt mellom konstitusjon og føderale lover. Disse gjøre seg imidlertid ikke gjeldende for oppgaven.

### 3.1.4 Lov

Ettersom Russland er en føderasjon, skiller russisk rettskildelære mellom føderale og lokale lover. For avhandlingens problemstilling er dette skillet av mindre relevans, da alle relevante reguleringer følger av føderale lover. Store rettsområder er i Russland regulert i særskilte lovbøker som gjelder for hele føderasjonen. Blant annet har man en egen sivillovbok<sup>45</sup> (heretter sl.) og en arbitrasjeprosesslovbok<sup>46</sup> (heretter apl.). Hva gjelder lovbøkernes rettskildemessige verdi i forhold til vanlige lover følger det av sl. art. 3 at *"bestemmelsene om sivil rett, nedlagt i andre lover skal være i overensstemmelse med denne lovboken"*. Bestemmelsen har medført at sl. regnes å inneha en særlig vekt.<sup>47</sup> Forståelsen underbygges av art. 13 femte ledd i apl. som uttaler at arbitrasjedomstolen skal benytte utenlandsk rett i overensstemmelse med de internasjonale forpliktelser Russland har. Det understrekes imidlertid at denne regel ikke *"påvirker betydningen av bydende legislative normer i den russiske føderasjon, hvis bruk er regulert av del VI i sivillovboken"* jf. art. 13 femte ledd. Øvrige lovbøker har ingen tilsvarende regulering, og det må antas at de av den grunn er av samme rettskildemessige verdi, som vanlige lover.

### 3.1.5 Andre formelle rettskilder

Etter konstitusjonen er president og regjering gitt kompetanse til å utgi forskrifter, med den begrensning at de ikke må stride mot konstitusjonen, jf. konstitusjonen art. 90 og

---

<sup>45</sup> Гражданский Кодекс lov nr 51-ФЗ 30 november 1994

<sup>46</sup> Арбитражный Процессуальный Кодекс lov nr. 95 24.07.2002

<sup>47</sup> Burnham, Maggs Danilenko, Law and legal system of the Russian federation 2009 s. 13

117. Det er imidlertid ingen forskrifter fra verken president eller regjering, som gjør seg gjeldende for den aktuelle problemstillingen.

## 3.2 Uformelle rettskilder

### 3.2.1 Forarbeider

Forarbeider til lover anses tradisjonelt ikke som en rettskilde i Russland. Forarbeider til lover er imidlertid relativt nylig blitt publisert på statlige internettsider, og det skal ikke sees bort i fra at man vil se en endring i denne holdning, nå når dokumentene er praktisk tilgjengelige. Jeg har imidlertid ikke kommet over noen henvisninger til forarbeider ved mitt arbeid med teori og rettspraksis. Russiske forarbeider vil ikke benyttes i den videre fremstillingen.

### 3.2.2 Domstolssystemer i Russland

Domstolssystemet i Russland er inndelt i tre domstolssystemer. Man har en egen konstitusjonsdomstol, domstoler med generell jurisdiksjon og arbitrasjedomstoler. *Konstitusjonsdomstolens* virkeområde fremgår av konstitusjonen art. 125 hvor det heter at domstolen avgjør spørsmål omkring tolkning av konstitusjonen. Domstolene med generell jurisdiksjon og arbitrasjedomstolene er inndelt i hvert sitt firetrinnsystem, med førsteinstans, appelldomstol og kassasjonsdomstol under den høyeste domstolen innen hvert hierarki.

For *domstolene med generell jurisdiksjon* føres saker om sivilrettslige, strafferettslige og administrative forhold jf. konstitusjonen art. 126. Domstolen tar imidlertid ikke for seg økonomiske tvister mellom selskaper. Slike forhold er lagt til arbitrasjedomstolene jf. konstitusjonen art. 127 og apl. art. 1. Tvangsfullbyrdelse av voldgiftsdommer vil derfor sjelden gå for domstoler med generell jurisdiksjon, med mindre det er snakk om en voldgiftsavgjørelse hvor partene er enkeltindivider. Den type tvister faller imidlertid utenfor oppgaven.

*Arbitrasjedomstolene* er egne domstoler for kommersielle tvister enten mellom selskaper, eller mellom selskaper og offentlige institusjoner jf. konstitusjonen art. 127

og apl. art.1. Videre uttaler apl. art. 27 at tvister mellom selskaper omkring anerkjennelse og fullbyrdelse av voldgiftsdommer skal føres for dette domstolssystemet. Disse domstolenes stilling vil derfor være av særlig betydning for den videre oppgaven, og vil gjennomgå nærmere nedenfor under pkt. 3.2.5. De høyeste domstolene innen hvert domstolssystem er også tilkjent kompetanse til å utgi hva man kan kalle rettsavklarende publiseringer. Ansvarsfordelingen mellom domstolene og denne spesielle kompetansen, innebærer at man ikke kan snakke om rettspraksis som rettskilde slik en kjenner begrepene i fra det norske rettssystemet, uten noen nærmere avklaring.

I det følgende vil det først redegjøres nærmere for de høyeste domstolenes spesielle kompetanse som rettsavklarende instans (pkt.3.2.3). Deretter vil det presenteres i hvilken grad rettspraksis er oppfattet som en rettskilde i Russland, både generelt (pkt. 3.2.4), og mer spesielt for arbitrasjedomstolen (pkt. 3.2.5).

### 3.2.2.1 Domstolenes rettsavklarende virksomhet

Den høyeste domstolen med generell jurisdiksjon og den høyeste arbitrasjedomstolen er tilkjent kompetanse til å utstede "rettsavklaringer" jf. konstitusjonen art. 126 og 127, som kan ta form av resolusjoner fra dommerne i plenum, eller som rettsavklarende informasjonsbrev. Rettsavklaringene utgis fra tid til annen for rettsområder hvor det foreligger særlige tolknings spørsmål og gir bindende veiledning for underinstansene. Tradisjonelt er plenumsresolusjoner viktigst som rettskilde, men også de rettsavklarende brevene er i litteraturen<sup>48</sup> ansett for å være av rettskildemessig verdi. Betydningen av den høyeste arbitrasjedomstolens rettsavklarende informasjonsbrev fremkommer også rent praktisk av at domstolen henviser til sine utgitte brev når den grunngir sine avgjørelser,<sup>49</sup> og underinstansene benytter brevene aktivt ved tolkningen av de behandlede bestemmelsene.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Daniel Rothstein, "Comments on the Information Letter Issued by the Presidium of the Supreme Commercial Court of the Russian Federation on December 22, 2005" *Journal of International Arbitration* 23(5): 435-452, 2006

<sup>49</sup> BAC-10917/11, BAC-2532/12, BAC-4351/10, BAC-14119/11, BAC-3768/12, BAC-2101/12, BAC-7805/12, (Avvisningssaker)

<sup>50</sup> A56-49603/2011, A05-10560/10, A40/4955-10, A40-17188/11, A45-19171/12, A56-49906/11, A56-52034/11, A56-68936/10, A56-68936/10, Φ03-9096/10 (kassasjonsavgjørelser)

For oppgaven foreligger det ikke plenumsresolusjoner som er relevante for forståelsen av ordre public, men den høyeste arbitrasjedomstolen utga i 2005 et informasjonsbrev som blant annet, omhandlet forståelsen av det aktuelle vilkåret. Dette vil behandles nærmere under pkt. 4.4.

### 3.2.2.2 Generelt om rettspraksis som rettskilde i det russiske rettssystemet.

Ettersom rettspraksis ikke er nevnt ved russisk lov, er den ikke ansett som noen formell rettskilde i Russland. Om rettspraksis likevel har en uformell rettskildemessig verdi i det russiske rettssystemet, er gjenstand for en pågående debatt. At rettspraksis tradisjonelt ikke er ansett å være en rettskilde ble begrunnet i at det ville undergrave lovgivers kompetanse og åpne for vilkårlighet.<sup>51</sup> Selv om synet ikke har den samme oppslutning i dag som tidligere, er det offisielt fremdeles domstolenes oppgave bare å tolke og anvende retten slik denne blir skapt av lovgiver.<sup>52</sup> Denne holdningen til domstolenes rolle har ledet til at dommene generelt gir fyldige gjengivelser av faktum, men er svært konkrete i sin rettsanvendelse, uten noen vekting av rettskilder eller rettslige resonnementer. Av dommene fremgår det heller ikke om det ble tatt ut dissens, eller om dommen var enstemmig. Spørsmålet om rettspraksis' relevans kompliseres ytterligere ved den nevnte tredeling av domstolssystemet hvor de forskjellige høyesterettene i sine respektive hierarki i varierende grad har fått en mer rettsskapende rolle.

Hva gjelder konstitusjonsdomstolens avgjørelser synes det akseptert at disse er å anse som en rettskilde.<sup>53</sup> For den høyeste domstolen med generell jurisdiksjon og den høyeste arbitrasjedomstolen er situasjonen mer uklar. Da domstolene med generell jurisdiksjon faller utenfor oppgaven vil det ikke redegjøres for den rettskildemessige verdien av dennes praksis. Den høyeste arbitrasjedomstolen er derimot av grunnleggende betydning for oppgaven, og i det følgende vil det gjøres en grundigere vurdering av den rettskildemessige betydningen av denne domstolens avgjørelser.

---

<sup>51</sup> *op. cit.* Hober s. 50; W. E. Butler Russian Legal System tredje utgave s. 102 4.44

<sup>52</sup> *op. cit.* Butler s. 105 4.52

<sup>53</sup> *op. cit.* Butler s. 104 avs. 4.49

### 3.2.2.3 Om rettsavgjørelser fra den høyeste arbitrasjedomstolen som uformell rettskilde for oppgaven

I utgangspunktet er altså ikke rettsavgjørelser ansett som en formell rettskilde i Russland, og man kan nok også si at dommenes utforming isolert sett, tale for at dommer er av mindre rettskildemessig verdi. Av juridisk teori følger det imidlertid at det er større aksept for at man må anse den høyeste arbitrasjedomstolens avgjørelser som en uformell rettskilde innenfor arbitrasjeretten.<sup>54</sup> Det er en rekke forhold som støtter oppunder en slik forståelse.

Etter apl. art. 304 første ledd nummer en underligger en dom endringer eller opphevelse, dersom den høyeste arbitrasjedomstolen finner at en opprettholdelse vil stride mot hensynet til *"enhetlig tolkning og rettsanvendelse i arbitrasjedomstolene*. Bestemmelsen innebærer at underinstansenes dommer underligger endringer, dersom de ikke blir funnet å være i tråd med den høyeste arbitrasjedomstolens vurderinger av hva som er en *"enhetlig tolkning og rettsanvendelse"*. For å unngå at deres dommer kan bli endret, må underinstansene derfor forholde seg til hvordan den høyeste arbitrasjedomstolen tolker rettsspørsmål. Bestemmelsen innebærer at den høyeste arbitrasjedomstolen har en definisjonsmakt i rettslige spørsmål innen arbitrasjedomstolssystemet.

Den høyeste arbitrasjedomstolen uttalte ved en plenumsresolusjon fra 2008 at:

*"Ved anke til appelldomstolen eller kassasjonsdomstolen over riktigheten av en dom basert på lovgivning som den høyeste arbitrasjedomstolen har uttalt seg om anvendelsen av, skal appelldomstolen eller kassasjonsdomstolen se hen til det standpunkt den høyeste arbitrasjedomstolen har inntatt ved vurderingen av grunnlaget for endring eller avslag av den påklagede rettslige handlingen".<sup>55 56</sup>*

---

<sup>54</sup> *op. cit.* Burnham, Maggs, Danilenko s. 21

<sup>55</sup> Plenumsresolusjon No. 14 14.02.2008 s. 1: "При обжаловании в апелляционном или кассационном порядке судебного акта, основанного на положениях законодательства, практика применения которых после его принятия определена Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации, суд апелляционной или кассационной инстанции учитывает правовую позицию Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации при оценке наличия оснований для изменения или отмены обжалуемого судебного акта".

Synspunktet ble fulgt opp i saken *Efirnoje mot Delta Vilmar SNG*<sup>57</sup> fra 2011 hvor det ble understreket at underinstansene skal se hen til den høyeste arbitrasjedomstolens tidligere uttalelser ved vurderingen av lignende tilfeller<sup>58</sup>. At domstolens avgjørelse har bindende virkning i den konkrete saken og for lignende tilfeller, taler klart for at slike avgjørelser er av rettskildemessig betydning. I sin avgjørelse *Lugana Handelsgesellschaft mbH mot Ryazan Metal ceramics instrumentation Plant*<sup>59</sup>, henviste dessuten den høyeste arbitrasjedomstolen til sin tidligere avgjørelse ved vurderingen av et rettslig spørsmål. Når domstolen selv klart ser hen til tidligere avgjørelser, må det være naturlig at øvrige jurister benytter rettspraksis som en uformell rettskilde.

Den høyeste arbitrasjedomstolen har etter dette en sentral rolle som rettsutvikler. Denne posisjonen medfører at man må se hen til domstolens praksis når man vurderer rettslige spørsmål innen arbitrasjeretten. For å ha en mest mulig rettsrealistisk tilnærming ved denne oppgaven vil derfor denne domstolens avgjørelser gjennomgå og tillegges vekt i den videre fremstillingen.

### 3.2.3 Teori

Juridisk teori er ingen formell rettskilde.<sup>60</sup> Det er imidlertid klart at som kilde for argumentasjon, vil anerkjente forfatteres fremstillinger kunne brukes av enhver jurist. Det er også anledning til å referere til teori ved rettsmøter, det er imidlertid ansett som eksepsjonelt dersom det i domspremissene blir henvist til publiserte verker<sup>61</sup>. For den aktuelle oppgaven foreligger det noe teori, men svært lite er fokusert på fullbyrdelse av utenlandske voldgiftsdommer.

---

<sup>56</sup> Resolusjonen gjaldt konkret adgangen til gjenåpning av saker på bakgrunn av nye omstendigheter etter apl. Art. 311, men det er antatt i teorien at uttalelsen kan forstås mer generelt. *op. cit.* Burnham, Maggs, Danilenko s. 21

<sup>57</sup> ВАС-11861/10 s. 6

<sup>58</sup> "Содержащееся в настоящем постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации толкование правовых норм является общеобязательным и подлежит применению при рассмотрении арбитражными судами аналогичных дел".

<sup>59</sup> ВАС-13211/09, blir også gjort i ВАС-525/12. I А40-119397/11 viste kassasjonsdomstolen for Moskva til den høyeste arbitrasjedomstolens tidligere vurdering av et lignende tilfelle i avgjørelse.

<sup>60</sup> *op. cit.* Butler s. 113

<sup>61</sup> *op. cit.* Butler s. 113

## 4 Den russiske tilnærmingen til ordre public

Konstitusjonen art. 15 fjerde ledd innebærer at ved motstrid mellom nasjonal lovgivning og internasjonale traktater Russland har undertegnet, skal reglene etter den internasjonale traktaten ha forrang. Ettersom Russland har anerkjent New York-konvensjonen burde dette lede til en forrang for New York konvensjonens prinsipper.

Vilkåret ordre public er imidlertid en regulering som er ment å være en sikkerhetsventil for det konkrete landet, og det ble til en viss grad overlatt hvert land selv å utforme hva vilkåret skulle innebære. Det er derfor nødvendig å se hen til hvordan prinsippet er implementert og forstått i det russiske rettssystemet.

### 4.1 Implementeringen av New York-konvensjonens prinsipper i det russiske rettssystemet.

Da tvangsfullbyrdelse av en voldgiftsdom er et prosessuelt tema er særlig apl. aktuell. Inntil denne lovbooken ble vedtatt i 2002 pågikk det en drakamp mellom domstolssystemet med generell kompetanse og arbitrasjedomstolssystemet, hvor begge domstolssystemene hevdet rett til å avgjøre spørsmål om fullbyrdelse av voldgiftsdommer mellom selskaper. Da man fastslo i konstitusjonen art. 127, og apl. art. 1 at denne type saker skulle vurderes i arbitrasjedomstolssystemet, fikk dette derfor stor betydning for ansvarsfordelingen mellom domstolene. Ved at samtlige saker innen dette rettsområdet nå ble tillagt et domstolssystem, la man et grunnlag for rettsenhet.

Vilkårene for tilsidesettelse av en voldgiftsdom eller for å nekte en tvangsfullbyrdelse følger av apl. kapittel 30 og 31. Kapittel 30 gjelder for voldgiftsdommer avsagt i Russland, herunder også internasjonale dommer. Kapittel 31 gjelder utenlandske voldgiftsavgjørelser. Disse henviser imidlertid i stor grad til reguleringen i kap. 30, og bestemmelsene i de to kapitlene må derfor leses i sammenheng. I apl. kapittel 30 er det særlig art. 233 og 239 som er relevante. Begge bestemmelsene er produkter av New York konvensjonen, og gjelder tilsidesettelse av voldgiftsdom jf. art. 233, eller avslag på søknad om tvangsfullbyrdelse jf. art. 239. Av bestemmelsene følger det at domstolen kan tilsidesette eller nekte å fullbyrde en voldgiftsdom dersom voldgiftsdommen "overtrer

*fundamentale rettsprinsipper i Russland” jf. art 233 tredje ledd nummer to og art. 239 tredje ledd nummer to. For reguleringen av tvangsfullbyrdelse av utenlandske voldgiftsdommer er det særlig art. 244 i kap. 31 som er aktuell for denne oppgaven, da den regulerer nektelse av anerkjennelse og fullbyrdelse av en utenlandsk voldgiftsdom. Av artikkelens første ledd nummer syv følger det at vurderingsmomentet er om ”utførelse av den utenlandske dommen vil stride med rettsordenen i Russland”.*

Ordre public-vilkåret er også inntatt i lov om internasjonal kommersiell voldgift, som ligger svært nær UNCITRAL sin modellov. Denne loven gjelder for tilfellet der avtale om voldgiftsregulering inngås i Russland, og er den materielle reguleringen av voldgift i Russland. De aktuelle bestemmelsene er art. 34 og 36, som uttaler at en voldgiftsdom kan tilsidesettes eller nektes anerkjennelse og fullbyrdelse, dersom domstolen finner at den er *”i strid med ordre public i Russland”*.

Avslutningsvis er det også en regulering av ordre public i sl. art. 1193. Etter denne bestemmelsen skal *”en utenlandsk rettsnorm, som i overensstemmelse med reglene i sivillovboken kommer til anvendelse, i unntakstilfeller likevel ikke benyttes, når følgene av dens benyttelse klart ville stride mot rettsordenens grunnsetninger (ordre public) i Russland. I slikt tilfelle er det nødvendig å benytte passende regler i russisk rett”*.

Ordlydene i de forskjellige bestemmelsene er nokså sammenfallende med de utforminger som er valgt av andre konvensjonsstater, presentert under pkt. 2. Hva gjelder UNCITRAL-loven, leses vilkårene intuitivt med henblikk til hva som er den internasjonale oppfatningen av vilkåret. Overtredelse av *”fundamentale prinsipper”* og *”stride med rettsordenen”* er begge vilkår hvorfra man kan trekke paralleller til den norske regulering, slik denne fremgår av den norske voldgiftsloven §§ 43 og 46 og av dennes forarbeider.<sup>62</sup>

Selv om formuleringen av de russiske bestemmelsene varierer noe, er det antatt i teorien at de alle er uttrykk for samme vurdering.<sup>63</sup> Det synes også å fremgå indirekte av

---

<sup>62</sup> От.прп. nr. 27 (2003-2004) s. 111

<sup>63</sup> П. В Крашенинникова Комментарий Арбитражный процессуальный кодекс (2007) с. 419, 425, 431, (P. V. Krasjeninnikova, Kommentartutgave til abritrasjeprosesslovboken (2007) s. 419, 425, 431.), Карабельников “высший арбитражный суд РФ поддерживает внутренние третейские суды, но не доверяет международному арбитражу” *корпоративный юрист* № 4-5 (2006) с. 7 (Karabelnikov “Den



praksis ved at både partenes anførsler og den høyeste arbitrasjedomstol henviser til "ordre public" og "fundamentale prinsipper" om hverandre, uavhengig av hvilke bestemmelser de drøfter ut i fra.

På et viktig punkt skiller imidlertid den russiske lovreguleringen av ordre public seg fra lovreguleringen i andre land. At vilkåret i de fleste land er formulert i vage vendinger, er forbundet med at statene har overlatt til sine respektive domstoler å definere innholdet i vilkåret nærmere. I Russland har man beholdt den samme form for vid ordlyd, samtidig som man i prinsippet ikke vil tilkjenne domstolene en rettskapende rolle. Det medfører at det oppstår et vakuum i forståelsen av vilkåret. Paradokset har ledet til flere forespørsler i teorien om en nærmere presisering av vilkåret, men det er så langt ikke etterkommet fra lovgiver.<sup>64</sup> Det er imidlertid regulert i lov at visse rettsområder kan ikke være gjenstand for voldgiftsbehandling.

#### 4.2 Inngrepsnormer i Russland

Av apl. art. 248 første ledd følger det at det er noen rettslige spørsmål i tvister med utenlandske juridiske personer som "*utelukkende tilhører arbitrasjedomstolen*". Ordvalget innebærer at man må anta at dersom voldgiftsretten har tatt stilling til disse spørsmålene som prejudisielle tvistepunkter, vil det stride mot ordre public å fullbyrde voldgiftsdommen.

De aktuelle rettsområdene er tvister tilknyttet fast eiendom i Russland, patenter som skal registreres i Russland og tvister omkring gyldigheten av innføringer i offentlige registre. Også tvister som gjelder registrering, likvidering eller opprettelse av et selskap eller foretak er forbeholdt arbitrasjedomstolens vurdering, jf. apl. art. 248.

Det er mulig at det vil være et definisjonsspørsmål om man klassifiserer disse reguleringene som rettsområder hvor det ikke kan voldgis, eller om man klassifiserer dem som inngrepsnormer under ordre public. Det viser seg imidlertid i praksis at disse

---

høyeste arbitrasjedomstolen støtter interne voldgiftsdommer, men stoler ikke på internasjonale voldgiftsdommer" *Korporativnij jurist* nr 4-5 (2006) s. 7)

<sup>64</sup> В. А. Гавриленко "Институт публичного порядка и его определение" *Адвокатская практика*, 2006, N 2 (B.A. Gavrilenko "instituttet ordre public og dens definisjon" *Advokatpraksis* 2006, nr. 2)

bestemmelsene påberopes i underinstansene under henvisning til ordre public.<sup>65</sup> Om disse reglene er å anse som faktiske inngrepsnormer er imidlertid ikke riktig avklart, da jeg bare har funnet underrettspraksis hva gjelder dette konkrete spørsmålet.

### 4.3 Fundamentale rettsprinsipper. En gjennomgang av den høyeste arbitrasjedomstolens rettsavklarende brev nr. 96/2005

I overenstemmelse med konstitusjonens art. 127 utga den høyeste arbitrasjedomstolen sitt 96. rettsavklarende brev 22.12.2005. I ettertid regnes dette som en av de mest autorative kildene for rettleiding ved fullbyrdelse av voldgiftsdommer i Russland.<sup>66</sup> I brevet tok domstolen for seg 33 av sine tidligere avgjørelser for å belyse flere aktuelle problemstillinger som hadde oppstått i forbindelse med anerkjennelse og fullbyrdelse av voldgiftsdommer. I brevet er avgjørelsene blitt anonymisert og fremstillingen av faktum er forenklet. I tillegg har hver avgjørelse fått en overskrift som angir tema for avgjørelsen. For vilkåret ordre public er det tre dommer som er aktuelle, nummerert som 29, 30 og 31. Hensett til den rettskildemessige betydningen av brevet, er det naturlig å anse vurderingsmomentene som fremkommer av de aktuelle avgjørelsene som fundamentale rettsprinsipper til grunn for ordre public i Russland.

I det følgende vil disse tre avgjørelsene presenteres og analyseres på bakgrunn av hvordan de fremstilles i brevet. Etersom brevet er den nyeste offisielt legitimerede rettskilden for tolkningsspørsmålet, er en slik analyse av grunnleggende betydning for forståelsen av hvordan reguleringen opprettholdes i Russland. I pkt. 4.5 vil nyere rettspraksis gjennomgås, og holdes opp mot resultatet av denne analysen.

*4.3.1 Nr. 29 Arbitrasjedomstolen nekter anerkjennelse og fullbyrdelse av internasjonale voldgiftsdommer dersom en finner at følgene av fullbyrdelse vil stride mot "ordre public" i Russland.*<sup>67 68</sup>

---

<sup>65</sup> A56-49603/11, Ф-07150/12

<sup>66</sup> Daniel Rothstein "An introduction to enforcement in Russia of Foreign Arbitral Awards and Barriers to Entry to American Courts" *International law practicum* 2008 vol.21 nr. 2 s. 2

<sup>67</sup> "Арбитражный суд отказывает в признании и приведении в исполнение решения международного коммерческого арбитража, если установит, что последствия исполнения такого решения противоречат публичному порядку Российской Федерации"

<sup>68</sup> Sannsynligvis basert på dom av 17. April 2001 ВАС-4821/00

Saken omhandlet en tvist mellom et russisk selskap og et utenlandsk firma. Da det internasjonale firmaet trakk seg ut av forretningssamarbeidet, oppsto det tvist omkring dekning av firmaets tingsinnskudd i det russiske selskapet.

Firmaet vant frem med sitt krav i voldgiftsretten og henvendte seg deretter til den russiske arbitrasjedomstolen for å få kravet anerkjent og fullbyrdet. Firmaet vant frem også i underinstansene. Det russiske selskapet henvendte seg så til den høyeste arbitrasjedomstolen med begjæring om at underinstansenes avgjørelser måtte kjennes ugyldige og voldgiftsdommen settes til side.

I den påfølgende vurderingen fant domstolen at voldgiftsretten ikke hadde vurdert om firmaets opprinnelige innskudd i form av utstyr faktisk var importert til Russland. Den høyeste arbitrasjedomstolen slo fast at utstyret ikke var importert og at innskuddet det utenlandske firmaet krevde tilbakeført, aldri var blitt gjennomført fra firmaets side.

Av brevet fremgår det at den høyeste arbitrasjedomstolen stilte flere spørsmål ved vurderingen av tvisten. Disse spørsmål var svært konkret knyttet til de faktiske forhold og måtte besvares før man kunne ta stilling til om en opprettholdelse av voldgiftsdommen ville stride med ordre public i Russland. Det avgjørende spørsmålet hva gjelder ordre publicvilkåret ble formulert som *"i hvilken grad foreligger det etter ordre public i den russiske føderasjon mulighet til å tilbakeføre til en grunnlegger av selskapet hans tingsinnskudd (...) samtidig som en pålegger det samme selskapet betalingsansvar for eiendelstilskuddet?"*<sup>69 70</sup>

Avslutningsvis fastslår retten at voldgiftsdommen ble nektet anerkjennelse og fullbyrdelse *"fordi følgene av en eventuell fullbyrdelse ville stride mot ordre public i den russiske føderasjon, basert på likhet mellom partene i sivilrettslige forhold, deres lojale opptreden<sup>71</sup>, og proporsjonalitet i sivilrettslig ansvar for rettsbrudd hensett til skyld"*.<sup>72</sup>

---

<sup>69</sup> "насколько соответствует публичному порядку Российской Федерации возможность возвращения учредителю имущественного вклада в уставный фонд совместного предприятия, созданного на территории Российской Федерации в форме открытого акционерного общества, а также взыскания этого вклада как с самого совместного предприятия"

<sup>70</sup> Spørsmålet må antageligvis sees i sammenheng med at domstolen fant at det aldri var skjedd noen endelig overførsel til selskapet.

<sup>71</sup> "Добросовестность" oversettes direkte til god samvittighet, og kan kanskje forstås som en form for god tro/good faith vurdering, men er likevel noe annerledes. Mulig lojal opptreden (i kontraktsforhold) er mest i overenstemmelse med norsk juridisk terminologi.

Det er flere momenter som bør kommenteres ved denne fremstillingen. *For det første* er det spesielt at man vurderer de faktiske forholdene rundt overføringen av tingsinnskuddet og at det stilles så konkrete spørsmål til de faktiske forholdene i saken. Det må presiseres at spørsmålene som ble stilt er knyttet til den konkrete saken, og er ikke fulgt opp i senere avgjørelser. Derfor bør man nok være varsom med å trekke konklusjoner fra spørsmålsstillingen i seg selv. De stilte spørsmålene viser imidlertid at domstolen i stor grad vurderte voldgiftsdommens faktiske side. Denne holdningen til voldgiftsdommens endelighet skiller seg klart fra den internasjonale oppfatningen. Og det kan ikke sees bort i fra at tilnærmingen har medført en presedens hva gjelder løsningen av liknende saker i underinstansene.

*For det andre* legges det til grunn en terskel for anvendelse av ordre public basert på "likhet mellom partene i sivilrettslige forhold, lojal opptreden og proporsjonalitet i sivilrettslig ansvar for rettsbrudd hensett til skyld". Umiddelbart virker det som at det ved disse momentene legges til grunn en videre forståelse av ordre public-vilkåret, enn hva som synes å være oppfatningen i det internasjonale samfunn.<sup>73</sup> De tre momentene vil kommenteres nærmere i det følgende.

#### 4.3.1.1 Likhet mellom partene i sivilrettslige forhold

Slik det russiske begrepet for "likhet mellom partene" brukes i teori<sup>74</sup> og praksis<sup>75</sup> synes det å være en henvisning til prinsippet om likebehandling av partene som fremgår av apl. art. 8 første ledd. I utgangspunktet har den høyeste arbitrasjedomstolen lagt seg på en linje som er gjenkjennelig fra et norsk ståsted hva gjelder tolkningen av denne bestemmelsen. Dommen *Open society management services ltd. mot Sector 1* kan tjene som eksempel. Her fant domstolen at det var et brudd på prinsippet om likebehandling av partene at en part i en voldgiftssak ikke hadde fått oppnevne en ny dommer da dommeren parten hadde valgt avgikk med døden før endelig dom var avsagt. I dommen ble det uttalt at prinsippet om likebehandling innebærer at partene "skal ha like

---

<sup>72</sup> "поскольку последствия исполнения подобного решения противоречат публичному порядку Российской Федерации, основанному на принципах равенства сторон гражданско-правовых отношений, добросовестности их поведения, соразмерности мер гражданско-правовой ответственности последствиям правонарушения с учетом вины"

<sup>73</sup> Se også Karabelnikov, og Daniel J. Rothstein, "An Introduction to Enforcement in Russia of Foreign Arbitral Awards, and Barriers to Entry to American Courts" *International Law Practicum* 2008 vol 21 nr. 2

<sup>74</sup> *op. cit.* Karabelnikov

<sup>75</sup> ВАС-4325/10, ВАС-1831/12

*muligheter og lik representasjon ved opprettelsen av voldgiftsretten. Dette inkluderer lik rett til å oppnevne dommere og at hver dommer blir gitt lik mulighet til å delta i arbeidet med utformingen og vedtagelsen av avgjørelsen*".<sup>76</sup> Samme domstol har imidlertid nylig avsagt dom i *Sony Ericson mot Ruskaja Telefonaja Kompania*, og avgjørelsen kan vise seg å ha stor betydning også ved fullbyrdelse av voldgiftsdommer.

I *Sony Ericson mot Ruskaja Telefonaja Kompania*<sup>77</sup> ønsket RTK å trekke Sony Ericson for arbitrasjedomstolen. Underinstansene avsto å vurdere tvisten ettersom det var avtalt mellom partene at eventuelle tvister skulle løses ved voldgift i London. I tillegg til den generelle voldgiftsklausulen, hadde imidlertid Sony Ericson en egen vernetingsklausul. Denne tilkjente Sony Ericson rett til å stevne RTK inn for enhver nasjonal domstol, ved mislighold av nærmere bestemte vilkår i avtalen. Da begjæringen ikke førte frem i underinstansene henvendte RTK seg til den høyeste arbitrasjedomstolen.

Domstolen uttalte at likerettsprinsippet slik det er tolket av konstitusjonsdomstolen i en rekke tilfeller<sup>78</sup> innebærer "*lik reell mulighet for begge partene til å frembringe for retten sin posisjon og syn på alle aspekter av saken, ettersom kun ved en slik regulering kan man realisere en rettferdig, fullstendig og effektiv domstolsbeskyttelse. Prinsippet om likerett forutsetter at partene har like prosessuelle muligheter til å beskytte sine rettigheter og lovmessige interesser*".<sup>79</sup> Domstolen henviste videre til EMDs<sup>80</sup> avgjørelse *Batsanina mot Russia*<sup>81</sup> som innebærer at begge sider skal ha like prosessuelle rettigheter. Deretter tok den for seg EMDs avgjørelse *Stil and Morris mot United Kingdom*<sup>82</sup>. hvorfra man trakk "*at den europeiske menneskerettighetskonvensjonen garanterer for at partene skal ha like posisjoner i forhold til den andre parten*".<sup>83</sup>

---

<sup>76</sup> "сторонам необходимо предоставить возможность равного представительства в составе арбитража, заключающуюся в реализации права каждой из сторон избрать арбитра, а также в том, что каждому из арбитров должна быть предоставлена равная возможность принять участие в обсуждении решения и разработке проекта решения".

<sup>77</sup> ВАС-1831/12

<sup>78</sup> Dommen henviste til følgende avgjørelser fra konstitusjonsdomstolen: 20.07.2011 No 20-П, 27.02.2009 No 4-П, 08.12.2003 No 18-П, 14.02.2000 No 2-П, 14.04.1999 No 6-П, 10.12.1998 No 27-П, 02.07.1998 No 20-П

<sup>79</sup> "Необходимой гарантией судебной защиты и справедливого разбирательства дела является равно предоставляемая сторонам реальная возможность довести до сведения суда свою позицию относительно всех аспектов дела, поскольку только при этом условии в судебном заседании реализуется право на справедливую, полную и эффективную судебную защиту. Принципы состязательности и равноправия сторон предполагают предоставление участвующим в судебном разбирательстве сторонам равных процессуальных возможностей по отстаиванию своих прав и законных интересов"

<sup>80</sup> Den europeiske menneskerettighetsdomstolen

<sup>81</sup> ECHR 2932/02 26.05.2009

<sup>82</sup> ECHR 68416/01 15.02.2005

<sup>83</sup> "Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод 1950 года гарантирует право одной стороны находиться в равном положении по отношению к противной стороне".

På denne bakgrunn kom domstolen til at *"ut fra generelle prinsipper til beskyttelse av sivile rettigheter, kan ikke en avtale tillate kun en av partene (selgeren) å henvende seg til nasjonale domstoler, og nekte den andre parten (kjøperen) den samme retten. I slike tilfeller er avtalen ugyldig som stridende mot likevekt i partenes rettigheter"*.<sup>84</sup> Underinstansenes avgjørelser som respekterte voldgiftsklausulen ble tilsidesatt.

Dommen er spesiell på flere områder. For det første er det spesielt at man anser det som et brudd på prinsippet om likhet mellom partene at den ene parten har en vernetingsklausul i tillegg til partenes felles voldgiftsklausul. Kravet om prosessuell likebehandling vil jo først komme på spissen etter at en av partene benyttet seg av adgangen til å prøve saken for voldgift, eller der Sony Ericson benyttet seg av vernetingsklausulen etter avtalen. Dersom partene i den påfølgende prosessen ikke behandles likt, vil det være naturlig å se hen til prinsippet om likebehandling av partene. At en imidlertid anser en særlig vernetingsklausul for en av partene som et brudd på prinsippet i seg selv blir spesielt. Utgangspunktet må jo være at voldgiftsinstituttet er tilstrekkelig til å ivareta begge parter interesser og overholde partenes prosessuelle og materielle rettigheter.

At man har begrensninger for hva som kan avtales omkring vernetings og tvisteløsninger er per se ikke noe nytt. Luganokonvensjonen<sup>85</sup> legger begrensninger på hva parter kan avtale som vernetings. Områdene som reguleres av konvensjonen har imidlertid det til felles at partene presumptivt vil stå i et svært ulikt styrkeforhold. De grupper som her søkes hjulpet er enkeltindivider mot forsikringsselskaper (avsnitt 3), forbrukere (avsnitt 4) og individuelle arbeidstakere (avsnitt 5). I slike tilfeller har man altså funnet at hensynet til likevekt mellom partene, innebærer at den svake parten i utgangspunktet skal ha anledning til å føre en eventuell sak i sitt bostedsland. De samme hensyn gjør seg imidlertid ikke gjeldende i en avtale mellom profesjonelle parter. Vel er det så at styrkeforholdet mellom partene antageligvis var ujevnt i den aktuelle saken. Det er også mulig at Sony Ericson ikke ville gå med på noen avtale uten å få innvilget en særlig vernetingsklausul. Men man kommer ikke utenom at partene er profesjonelle og må begge antas å være i stand til å ivareta sine egne interesser. En annen fortolkning vil være klart i motstrid til partenes forutberegnelighet i kontraktsforhold. At domstolen i det hele tatt vurderer partenes avtale og redigerer den, viser imidlertid at man ikke har den samme terskel for overprøving av profesjonelle parter avtaler i Russland, som i Norge.

Ut i fra hvordan begrepet henvises til i de nevnte dommene er det klart at det er snakk

---

<sup>84</sup> "исходя из общих принципов осуществления защиты гражданских прав, соглашение о разрешении споров не может наделять лишь одну сторону (продавца) контракта правом на обращение в компетентный государственный суд и лишать вторую сторону (покупателя) подобного права. В случае заключения такого соглашения оно является недействительным как нарушающее баланс прав сторон."

<sup>85</sup> Lugano –konvensjonen 30 okt 2007 om domsmyndighet og om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer i sivile og kommersielle saker

om *likhetsprinsippet*<sup>86</sup> slik det kjennes fra menneskerettighetene. Prinsippet i seg selv er klart viktig som ugyldighetsgrunn for en voldgiftsdom, og er også inntatt i New York-konvensjonen art. V første ledd bokstav b som regulerer prosessuelle mangler. Det som er nytt av det rettsavklarende brevet er at prinsippet blir vurdert å ligge til grunn for ordre public. Dette er en innfortolkning som ikke er opplagt.

Forskjellen på New York-konvensjonens art. V første og annet ledd er at ugyldighetsgrunnene etter første ledd må påberopes av partene, for at domstolen skal ta stilling til forholdet, jf. V første ledd første punktum. Annet ledd regulerer skrankene mot a) "*forhold som ikke kan voldgis*" og b) "*forhold som vil stride mot ordre public*". Begge disse unntaksbestemmelsene skal vurderes av den nasjonale domstolen *ex officio*, jf. art. V annet ledd første punktum. Når man så innfortolker en *likhetsprinsipp*-vurdering under ordre public, utvider man den nasjonale domstolens kompetanse til å prøve voldgiftsdomstolens vurderinger, uavhengig av partenes påstander.<sup>87</sup> Denne innsigelsen styrkes i sin relevans, når man ser hen til hvordan den høyeste arbitrasjedomstolen generelt anvender likhetsprinsippet i kontraktsforhold mellom profesjonelle parter. Slik som i *Sony Ericson mot Ruskaja Telefonaja Kompania*.<sup>88</sup> Dersom dette prinsippet skal innfortolkes i ordre public-vurderingen ved fullbyrdelse av utenlandske voldgiftsdommer, vil det kunne lede svært galt av sted.

#### 4.3.1.2 Prinsippet om lojal opptreden

Den høyeste arbitrasjedomstolen fremhever videre at det vil være et moment ved vurderingen, om partene har opptrådt lojalt i kontraktsforholdet. Dette er et vilkår som vanskelig kan vurderes av den lokale domstolen uten å gjøre en faktisk overprøving av voldgiftsrettens avgjørelse. I den forbindelse er det hevdet at momentet ikke har noen verdi, da det i praksis ikke kan etterleves.<sup>89</sup>

Vilkåret er imidlertid ingen nykommer som vurderingsmoment i internasjonal forståelse av ordre public. Som nevnt tidligere er prinsippet et vurderingsmoment under ordre public i Frankrike.

---

<sup>86</sup> "Equality of arms" fra menneskerettighetene oversettes til "likhetsprinsippet" i NOU 2001: 32 B "Rett på sak" s. 970

<sup>87</sup> Se også Karabelnikov s. 10 og Kronke, Nacimiento, Otto, Port s. 367

<sup>88</sup> BAC-1831/12

<sup>89</sup> *op.cit.* Karabelnikov

Kritikerne har imidlertid rett i at det vil være vanskelig å vurdere dette fundamentale rettsprinsippet uten å begi seg ut på en vurdering av de faktiske forhold i saken. Det er også påfallende at det ikke følger noen formaning om å avstå fra slik overprøvelse, eller legges til grunn en særskilt terskel for når slik overprøvelse kan finne sted.

#### *4.3.1.3 Proporsjonalitet i sivilrettslig ansvar*

Prinsippet innebærer en domstolsprøving av avtalens innhold, hvor domstolen vil tilsidesette voldgiftsdommen, dersom den finner at det ikke foreligger proporsjonalitet i sivilrettslig ansvar. Hensett til kravet om proporsjonalitet som oppstilles i brevet, er det nærliggende å tro at en voldgiftsdom som tilkjenner "punitive damages", vil stride mot ordre public i Russland.

Vurderingsmomentet den høyeste arbitrasjedomstolen innførte med denne uttalelsen har ikke støtte i annen lovgivning, og det synes som om domstolen lanserte et vilkår på eget initiativ. I norsk sammenheng er en slik handling fra domstolen ikke særlig oppsiktsvekkende. I russisk sammenheng, derimot, er det ansett som svært spesielt. I et større bilde viser nok innføringen av prinsippet en utvikling av domstolens rolle.

Ved denne avgjørelsen fra brevet er det altså lansert tre fundamentale rettsprinsipper som alle ved nærmere etterfølgelse, vil innebære en vid faktisk prøvelse av saken. Noe som svekker brevetts rettsavklarende funksjon. Særlig uklar ble situasjonen ved at man ved disse prinsippene tilsynelatende gikk bort fra en nylig avsagt dom i mai 2005 (7 måneder før utgivelse av brevet). I denne avviste domstolen å revurdere de faktiske forholdene i en voldgiftsavgjørelse basert på ordre public.<sup>90</sup>

Det kan vel imidlertid hevdes at det ikke er avgjørende om rettsprinsippene som lanseres i seg selv er vide, så lenge domstolene i praksis avstår fra en vid prøving av voldgiftsdommens faktiske side, og opprettholder hensynet til voldgiftsdommens endelighet. Av avsnittet følger det imidlertid ingen føringer for når faktisk overprøvelse kan gjøres, og i mangel av en slik presisjon er det overlatt et vidt spillerom til den enkelte domstols skjønn.

#### *4.3.2 Nr. 30 Arbitrasjedomstolen tilsidesetter en voldgiftsretts avgjørelse, nekter å utskrive*

---

<sup>90</sup> 31.mai 2005 BAC-6697/04 Se Karabelnikov



*fullmakt for tvangsfullbyrdelse av voldgiftsdommen i saken, dersom avgjørelsen overtrer grunnleggende prinsipper i russisk rett, særlig dersom den er basert på forfalskede dokumenter.*<sup>91 92</sup>

Et utenlandsk firma fikk delvis medhold av voldgiftsretten for krav på dekning av tap påført dem, som følge av den russiske motpartens mislighold av partenes avtale i perioden 21.12.1998 til 30.06.2000. Erstatningen på 20 millioner dollar ble utregnet basert på timetabeller fra 31.10.1997. Firmaet henvendte seg deretter til den russiske arbitrasjedomstolen for anerkjennelse og fullbyrdelse av sitt krav, hvor det i utgangspunktet vant frem. Da saken tilsynelatende var endelig avgjort hevdet imidlertid den russiske parten at det forelå nye opplysninger som viste at det internasjonale selskapet ikke var i virksomhet i perioden 21.12.1998 til 30.06.2000 og at voldgiftsretten måtte tilsidesette sin egen dom. Voldgiftsretten avviste påstanden.

Den russiske parten henvendte seg så til nasjonale domstoler med begjæring om gjenåpning av saken på bakgrunn av de nye bevisene. Det ble hevdet at de nye opplysningene medførte at det ville stride mot ordre public å fullbyrde dommen. Den høyeste arbitrasjedomstolen viste til lov om internasjonal kommersiell arbitrasje art. 36. Etter denne bestemmelsen kan voldgiftsdom nektes anerkjennelse og fullbyrdelse dersom en slik fullbyrdelse vil stride mot ordre public i den russiske føderasjon.

Det ble deretter fastslått at de aktuelle opplysningene ikke forelå for voldgiftsretten ved dens avgjørelse, og at opplysningene "kan vitne om uredelig oppførsel (misbruk av retten<sup>93</sup>) fra den ene parten".<sup>94</sup> Det ville derfor stride mot ordre public i Russland å fullbyrde kravet. Retten påpekte at slike forhold "gjorde det nødvendig å undersøke de påberopte omstendigheter og gi dem den derav følgende rettslige vurdering".<sup>95</sup>

Flere momenter ved denne dommen synes spesielle. For det første bør man anta at en

---

<sup>91</sup> "Арбитражный суд отменяет решение третейского суда, отказывает в выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения третейского суда в случае, если решение нарушает основополагающие принципы российского права, в частности основано на подложных документах".

<sup>92</sup> Sannsynligvis basert på dom av 26 oktober 2004 ВАС-3351/04

<sup>93</sup> "Abus de droit"

<sup>94</sup> "может свидетельствовать о недобросовестном поведении (злоупотреблении правом) стороны, (...) и противоречит публичному порядку Российской Федерации".

<sup>95</sup> "С учетом этого (...) необходимо было исследовать названные обстоятельства и дать им соответствующую правовую оценку".

voldgiftsavgjørelse som er basert på falske dokumenter, vil bli funnet å stride mot ordre public i Russland, og mot de grunnleggende prinsipper for russisk rett, jf. overskriften på avgjørelsen. Isolert sett er et slikt prinsipp helt naturlig, og også i tråd med hva som er den rådende oppfatning internasjonalt.<sup>96</sup>

For det andre innebærer brevets fremstilling at "uredelig oppførsel (misbruk av retten)" er et fundamentalt hensyn som vil ivaretas under vilkåret ordre public i Russland.

*Abus de droit* er kjent fra kontinental lovgivning og definert som "the concept that the malicious or antisocial exercise of otherwise legitimate rights can give rise to civil liability".<sup>97</sup> Av russisk lovgivning fremgår prinsippet av sl. art. 10 første ledd som uttaler at "det er ulovlig å handle utelukkende med det formål å skade en annen person eller på annet vis misbruke av retten".

Brevet synes altså å innebære at prinsippet må regnes som et fundamentalt prinsipp til grunn for ordre public. Hva gjelder terskelen for å benytte prinsippet uttalte den høyeste arbitrasjedomstolen at dersom det foreligger forhold som "kan vitne om uredelig oppførsel" er det "nødvendig å undersøke de påberopte omstendigheter og gi dem den derav følgende rettslige vurdering". Disse uttalelsene tyder på at terskelen for overprøvelse er lav. Ved å legge til grunn en så lav terskel for overprøvelse av faktiske forhold som voldgiftsdomstolen allerede har tatt stilling til, viser domstolen nok en gang at den i liten grad tar hensyn til voldgiftsdommens endelighet.

Ellers er det vanskelig å trekke noe særlig ut av brevets gjengivelse for forståelsen av begrepet. Brevet kommer ikke inn på noen beskrivelse av styrkeforholdet, om det forelå press eller annen utilbørlig adferd som kan forbindes med abus de droit. At det forelå forfalskede dokumenter er jo ikke et forhold som faller innunder abus de droit. Ettersom forfalskning aldri vil kunne anses som en i utgangspunktet legitim handling.

Det foreligger imidlertid en rekke andre kilder som kan gi et inntrykk av hvordan vilkåret praktiseres i arbitrasjedomstolen generelt, utenom ordre public. I den høyeste arbitrasjedomstolens rettsavklarende brev fra 2008<sup>98</sup> fremkommer blant annet at retten

---

<sup>96</sup> Kronke, Nacimiento, Otto, Port s. 374

<sup>97</sup> Elspeth Reid, "The Doctrine of Abuse of Rights: Perspective from a Mixed Jurisdiction," *electronic journal of comparative law* vol 8.3 (October 2004), <<http://www.ejcl.org/83/art83-2.html>>

<sup>98</sup> Rettsavklarende brev nr. 127 27. 11.2008

til å innkalle til ekstraordinær generalforsamling ble misbrukt i et tilfelle hvor en aksjonær hadde trenert en utvikling som flertallet ønsket. Aksjonæren hadde krevet ny generalforsamling for fjerde gang for å stemme over samme beslutning, på tross av at mellom 93 og 98 prosent av stemmene hadde avgjort spørsmålet i hans disfavør i de foregående forsamlingene. Domstolen kom til at dette var et tilfelle av *abus de droit*. Det vil imidlertid føre for langt å analysere nærmere hvordan den høyeste arbitrasjedomstolen har tolket prinsippet.<sup>99</sup>

Det er for øvrig spesielt at domstolen vurderer saken. Dersom man overholdt prinsippet om respekt for en voldgiftsdoms endelighet, hadde man avvist saken, slik det ble gjort i den tyske dommen referert tidligere.<sup>100</sup> Domstolen viser således også ved denne dommen at den i stor grad er villig til å overprøve voldgiftsdomstolens avgjørelse.

#### *4.3.3 Nr. 31 Arbitrasjedomstolen godtar fullbyrdelse av dom fra en utenlandsk domstol dersom metoden for fullbyrdelse ikke strider mot ordre public i Russland.*<sup>101</sup>

Twisten sto mellom et ukrainsk og et russisk selskap. Den ukrainske parten hadde vunnet frem med sitt krav ved voldgift og ønsket å fullbyrde kravet som var utregnet i dollar. Den russiske førsteinstansen konkluderte imidlertid med at det forelå en uoverensstemmelse mellom kravet som fremgikk av voldgiftsdommen, og kravet det ble søkt fullbyrdelse for. I tillegg var det i strid med ordre public i Russland å fullbyrde dommer med krav på utbetaling i dollar. Som følge av disse forholdene tapte den ukrainske parten i underinstansene.

Den høyeste arbitrasjedomstolen kom imidlertid til at det var en feil å legge vekt på at kravet som fremgikk av voldgiftsdommen og kravet som ble fremmet for den nasjonale domstolen ikke var det samme. Bakgrunnen for forskjellen i de angitte beløp var at den

---

<sup>99</sup> Det er siden 2008 blitt utgitt et eget rettsavklarende brev (nr. 127 27. 11.2008) om abus de droit, og den høyeste arbitrasjedomstolen har avsagt 54 avgjørelser hvor abus de droit er påberopt. Ved en gjennomgang av brevet syntes det imidlertid ikke å være noen særegen russisk forståelse som ble lagt til grunn av den høyeste arbitrasjedomstolen. Momentet har heller ikke er aktualisert ved senere dommer om fullbyrdelse av voldgiftsdommer, slik *likhetsprinsippet* kanskje aktualiseres ved dommene *Sony Ericson mot Ruskaja Telefonaja Kompania* (se pkt. 4.3.1.1) og *Fringilla mot Ribprominvest* se pkt (4.4.4). Derfor må en slik avgrensning være forsvarlig.

<sup>100</sup> OLG Hamburg, IPRspr 1999, No. 178

<sup>101</sup> "Арбитражный суд выносит определение об удовлетворении заявления о принудительном исполнении решения иностранного суда, если предусмотренный в резолютивной части способ исполнения решения не противоречит публичному порядку Российской Федерации".

russiske parten allerede hadde dekket deler av kravet frivillig. Domstolen påpekte videre at den russiske parten heller ikke hadde påklaget utregningen, og underinstansen hadde da ingen grunn til å vurdere forholdet.

Hva gjelder ordre public henviste retten til at det etter sl. art. 140 og valutalovgivningen i Russland,<sup>102</sup> er anledning til å benytte utenlandsk valuta mellom russiske og utenlandske parter. På denne bakgrunn kom retten til at det ikke ville stride mot den russiske rettsorden å etterkomme et krav angitt i dollar.

Denne siste avgjørelsen avklarte et viktig rettsspørsmål i Russland. Den første dommen som omhandlet forståelsen av ordre public-vilkåret er fra 1998<sup>103</sup> og omhandlet nettopp anledning til å søke dekning for et krav angitt i dollar. Den gang henviste den høyeste domstolen med generell jurisdiksjon til at den nasjonale valuta var rubler, og konkluderte med at det ville stride med ordre public å tillate en fullbyrdelse av et krav mot en russisk part angitt i dollar.

At den høyeste arbitrasjedomstolen i informasjonsbrevet kort og konsist avsto utenlandsk valuta som en hindring for forfølgelse i en sak med en utenlandsk aktør, kan derfor antas å ha hatt en direkte rettsavklarende virkning. Det er også verdt å merke seg at domstolen presiserer at når en part ikke har påklaget et forhold, skal domstolen la forholdet ligge.

#### *4.3.4 Om kritikk av brevet og hvordan det benyttes som rettskilde*

For sin fremstilling av dom nr. 30 er det rettsavklarende brevet blitt kritisert for å være svært selektivt.<sup>104</sup> Det påpekes blant annet at brevet gir inntrykk av at det forelå opplysninger som kunne vitne om forfalskning, men i dommen som brevet legger til grunn, er det kun tale om en variasjon over skrivemåte i amerikanske registre.<sup>105</sup> Kommentaren er riktig, men i et rettskildemessig perspektiv er det usikkert om den er relevant. Spørsmålet er om brevet skal anses som en selvstendig rettskilde for tolkning av ordre public, eller om de aktuelle dommene tolkes i lys av brevets fremstilling. Dersom avgjørelsene i brevet har fått en særlig rettskildemessig verdi i form av å være

---

<sup>102</sup> "Валютное законодательство Российской Федерации"

<sup>103</sup> N 5-G98-60 (N 5-Г98-60)

<sup>104</sup> For mer inngående kritikk av brevet se Rothstein og Karabelnikov

<sup>105</sup> Den amerikanske parten var i noen registre registrert som "Joy Lud" og i andre som "Joy-lud".

benyttet som eksempler, må den høyeste arbitrasjedomstolens fremstilling sies å være spesiell.

En slik forståelse virker imidlertid unaturlig av flere grunner. *For det første* er brevet i seg selv i langt større grad ansett som en rettskilde enn de enkeltstående avgjørelser hensett til konstitusjonen art. 127, og apl. art 304 om rettsenhetlig tolkning og rettsanvendelse. Enkeltavgjørelser er generelt ansett å være av mindre rettskildemessig betydning enn rettsavklaringer. Og særlig om man ser hen til avgjørelsestidspunktet spesielt, er det klart at den høyeste arbitrasjedomstolen i tiden frem til 2005 i langt mindre grad hadde påbegynt sitt arbeid med å utvikle en prejudikatslære. Innføringen av prejudikatslæren er et prosjekt som særlig er fremtredende i nyere dommer.

Etter en gjennomgang av nyere dommer synes det, *for det andre* at domstolene svært konsekvent benytter rettssetningene fra brevet. Derimot her jeg ikke funnet noen avgjørelser der det refereres til faktum som fremkommer av brevet, eller til dommene som brevet baseres på. I den forbindelse må det imidlertid tas et forbehold om at russiske dommer er nokså summariske hva gjelder rettskilder, og det kan ikke utelukkes at man i rettsmøter henviser til faktiske beskrivelser fra tidligere avgjørelser og brev, uten at det nødvendigvis vil fremgå av dommen. Men en slik bruk fremgår ikke så vidt jeg kan se, av noen etterprøvbare kilder.

Etter dette må det legges til grunn at brevet må ansees som en selvstendig rettskilde for tolkning av ordre public. De aktuelle dommene som ligger til grunn for det rettsavklarende brevet har nok ingen spesiell egenvekt, hensett til deres alder og omstendighetene som rådet i perioden for avgjørelsene.

#### *4.3.5 Oppsummering: En foreløpig rettsregel*

Den høyeste arbitrasjedomstolen har lagt til grunn en videre forståelse av ordre public enn hva som er allment antatt i internasjonal sammenheng, i hvert fall om man ser hen til "common law" og nordisk rettstradisjon. Flere av vurderingsmomentene er imidlertid i samsvar med hva andre domstoler har lagt til grunn på kontinentet i Europa. Brevet synes derimot å legge til grunn en helt annen terskel for å overprøve voldgiftsrettens vurderinger av de faktiske forhold, om man sammenligner med hvordan man har avstått fra en slik overprøvelse i Europa og USA. Hensynet til en voldgiftsdoms endelighet er

altså mindre ivaretatt ved rettssituasjonen som skisseres i brevet, og en voldgiftsdom som søkes fullbyrdet i Russland, må på bakgrunn av brevet antas å stå svakere enn hva en ville forventet i vestlige rettskulturer.

#### 4.4 En gjennomgang av den høyeste arbitrasjedomstolens nyere avgjørelser

I det følgende vil det gjøres en gjennomgang av dommer fra den høyeste arbitrasjedomstolen fra 2008 til i dag, som tar for seg ordre public. Deretter vil terskelen som fremgår av disse avgjørelsene holdes opp mot hva som følger av det rettsavklarende brevet fra 2005. Spørsmålet er i hvilken grad rettsbildet brevet gir uttrykk for, er representativt for forståelsen av vilkåret i dag.

Det er i arbitrasjedomstolssystemet avsagt femtiseks avgjørelser med internasjonale parter siden 2008, hvor en vurderte ordre public.<sup>106</sup> Av disse er tre endelig vurdert av den høyeste arbitrasjedomstolen. Disse vil gjennomgås i det følgende.

##### 4.4.1 *Lugana Handelsgeschäft mbH mot Ryazan Metal ceramics instrumentation Plant*<sup>107</sup>

*(2. februar 2010)*

Lugana Handelsgeschäft mbH ble av en voldgiftsrett i Tyskland (DIS)<sup>108</sup> tilkjent både erstatning og saksomkostninger med tilhørende renter på begge beløp. Det tyske selskapet henvendte seg til arbitrasjedomstolen med begjæring om anerkjennelse og fullbyrdelse av voldgiftsdommen.

Arbitrasjedomstolen nektet en slik fullbyrdelse da voldgiftsdommen var avsagt av en ikke kompetent voldgiftsrett. Partene hadde etter avtalen vært enige om å benytte SCC<sup>109</sup> i Stockholm, men hadde endret voldgiftsrett ved senere korrespondanse. Denne senere korrespondansen ble imidlertid funnet utilstrekkelig til å bemyndiggjøre en ny voldgiftsrett. I tillegg stred det mot ordre public i Russland å tilkjenne renter på erstatningsbeløp og saksomkostninger, da en ikke har samme regler om

---

<sup>106</sup> Dette basert på rettskildesøk på [www.arbitr.ru](http://www.arbitr.ru) som er arbitrasjedomstolenes "kunnskapsbank". Dommer fra før 2008 er imidlertid ikke lagt ut i denne databasen, for å finne disse må en gjøre bredere søk på [www.consultant.ru](http://www.consultant.ru). Her er imidlertid systemet mer fragmentarisk.

<sup>107</sup> BAC-13211/09

<sup>108</sup> Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit

<sup>109</sup> Stockholm Chamber of Commerce

erstatningsutmåling i Russland. Dommen ble opprettholdt uten endringer i ankeinstansen.

For den høyeste arbitrasjedomstolen gjorde den tyske parten gjeldende at underinstansenes lovanvendelse stred mot prinsippet om enhetlig behandling innen arbitrasjeretten etter apl. art. 304.

Den høyeste arbitrasjedomstolen vurderte først spørsmålet omkring voldgiftsrettens kompetanse og et eventuelt brudd på New York konvensjonen art. V første ledd bokstav a, og kom til at partene etter avtaleinngåelsen hadde avtalt å endre voldgiftsinstitutt ved den senere korrespondanse. DIS hadde følgelig vært kompetent til å avsi dom.

Hva gjelder ordre public fastslo domstolen at voldgiftsretten hadde vurdert mislighold av avtalen og misligholdsbeføyelser etter både russisk og tysk rett. Deretter uttalte domstolen at det for russisk rett gjelder et prinsipp om likebehandling av partene ved tilkjennelse av kompensasjon for rettsbrudd etter sl. art. 1 første punktum. Selv om russisk rett ikke har tilsvarende regler for utbetaling av renter, fant domstolen at renter kan være en måte å sørge for kompensasjon for forsinket betaling av tilkjente summer. Det ble også fastslått at den tilkjente summen ikke var "urimelig".<sup>110</sup>

Avslutningsvis uttalte domstolen at denne formen for sanksjon er inkludert i det russiske rettssystemet siden samme domstol avsa dom i 2006.<sup>111</sup> Erstatning og tilkjennelse av renter kunne etter dette i seg selv ikke stride mot ordre public i Russland.

Av dommen kan en trekke slutningen at dersom en voldgiftsdom ikke likebehandler partene ved tilkjennelse av kompensasjon, vil det stride mot prinsippet som følger av sl. art. 1 første punktum, som tydeligvis er regnet som et grunnleggende prinsipp i russisk rett.

Domstolen vurderte videre den tilkjente sum, og fant at den ikke var urimelig. Dette er en klar realitetsvurdering av voldgiftsrettens dom, og isolert sett avvikende fra hva som er den internasjonale holdningen til voldgiftsdommens endelighet. Avtalen mellom partene vil alltid ligge til grunn for voldgiftsdommens utregning av erstatninger, og som et helt klart utgangspunkt burde nasjonale domstoler akseptere disse av respekt for

---

<sup>110</sup> Dommens side 6. "Размер выплачиваемых сумм не является чрезмерным."

<sup>111</sup> Dom fra 9.09.2006 No 5243/06

partenes avtalefrihet. Uttalelsen er imidlertid i tråd med det siste vurderingsmomentet den høyeste arbitrasjedomstolen presenterte i brevet 2005 dom 29, om *proporsjonalitet i sivilrettslig ansvar for rettsbrudd hensett til skyld*. Domstolen viser således at den vil opprettholde dette momentet som vurderingstema etter ordre public.

Det er forøvrig interessant at det i domstolen henvises til en tidligere avgjørelse. Det er en sjeldenhet, men hensett til det tradisjonelle synet på domstolenes rolle i Russland, bør ikke betydningen av denne henvisning undervurderes. Uttalelsen viser en pågående tendens hvor russiske domstoler legger grunnlaget for en prejudikatslære. Det skal ikke dveles for lenge ved denne observasjonen, da det faller utenfor oppgavens tema, men det er verdt å merke seg denne utviklingen.

#### 4.4.2 Efirnoje mot Delta Vilmar SNG<sup>112</sup>

13.01.2011

Twisten sto mellom et ukrainsk selskap Efirnoje og det russiske selskapet Delta Vilmar SNG. Etter å ha tapt i voldgiftsretten henvendte Delta Vilmar SNG seg til arbitrasjedomstolen i Moskva med begjæring om tilsidesettelse av voldgiftsdommen. Begjæringen ble etterkommet i første og andre instans.

Efirnoje ba den høyeste arbitrasjedomstolen om å oppheve underinstansenes avgjørelser da det ville stride mot prinsippet om rettsenhet for tolkning og rettsanvendelse å opprettholde dommen. De hevdet at en voldgiftsdoms riktighet hva gjelder materiell rett, ikke kunne være gjenstand for overprøving av den statlige domstolen.

Den høyeste arbitrasjedomstolen tok utgangspunkt i avtalen mellom partene. Der fremgikk det at tvister skulle løses ved voldgift. Hvis voldgift ble krevet av Efirnoje (Ukraina) skulle den holdes i Russland. For tilfellet at Delta Vilmar SNG ønsket tvisten løst ved voldgift skulle prosessen gå i Ukraina.

Da den russiske parten henvendte seg til ICAC<sup>113</sup> i Ukraina fant voldgiftsretten at tvisten skulle løses etter ukrainsk rett etter prinsippene om lovvalg etter Wien-konvensjonen.

---

<sup>112</sup> BAC-11861/10

<sup>113</sup> International Commercial Arbitration Court



Samtidig som voldgiftssaken gikk i Ukraina henvendte Efirnoje seg til ICAC i Russland med nye søksmål. ICAC i Russland fant at de aktuelle spørsmålene skulle løses etter russisk rett, også med bakgrunn i Wien-konvensjonen.

I den andre voldgiftssaken fikk den ukrainske parten Efirnoje medhold, og den russiske parten Delta Vilmar SNG begjærte avgjørelsen tilsidesatt.

Underinstansene kom til at siden den første voldgiftsretten benyttet ukrainsk rett ville det stride med russisk ordre public å anerkjenne den andre voldgiftsdommen som var løst etter russisk rett.<sup>114</sup> Den høyeste arbitrasjedomstolen påpekte at både Ukraina og Russland er tilsluttet Wien-konvensjonen, og at dens prinsipper er del av både det russiske og ukrainske rettssystemet. Når så voldgiftsrettene hadde holdt seg tro mot partenes avtale og benyttet internasjonale rettsprinsipper for å utfylle avtalen der forhold ikke var regulert, var det i henhold til prinsippene etter internasjonal privatrett.

Domstolen uttalte videre at "*(i) et slikt tilfelle må overtredelse av ordre public som grunnlag for tilsidesettelse av en voldgiftsdom være forbundet med overtredelse av konkrete grunnleggende rettsprinsipper og inneha konkrete rettslige følger for saksøkeren i form av krenkelse av hans rettigheter og lovbeskyttede interesser*".<sup>115</sup> Slike forhold ble ikke funnet å foreligge i den aktuelle saken.

Videre fastslo den høyeste arbitrasjedomstolen at en voldgiftsdom fra ICAC etter russisk rett, i overensstemmelse med Wien-konvensjonen om internasjonale løsurekjøp<sup>116</sup> og den inngåtte avtalen mellom partene, ikke i seg selv kan være en overtredelse av ordre public.

Retten uttalte deretter at underinstansenes avgjørelser var grunnløse og følgelig måtte tilsidesettes, da de overtrådte prinsippene om enhetlig tolkning og rettsanvendelse etter

---

<sup>114</sup> Et uvanlig resonnement, men det er likevel slik det gjengis av den høyeste arbitrasjedomstolen. Se dommens s. 5 "Суды первой и кассационной инстанций пришли к выводу о том, что при разрешении спора МКАС при ТПП России ошибся в признании права Российской Федерации в качестве применимого права, поскольку ранее МКАС при ТПП Украины определил, что применимым правом является право Украины, а следовательно, решение МКАС при ТПП России противоречит публичному порядку Российской Федерации".

<sup>115</sup> Dommens s. 5-6. "В таком случае нарушение публичного порядка как основание для отмены решения третейского суда должно заключаться в нарушении конкретных основополагающих принципов права и иметь конкретные правовые последствия для заявителя в виде ущемления его прав и законных интересов".

<sup>116</sup> Det er antageligvis Wienkonvensjonen om internasjonale løsurekjøp fra 1980 art. 7 (2) det henvises til, uten at det fremkommer av dommen.

apl. 304. Avslutningsvis uttaler retten at den høyeste arbitrasjerettens ”tolkning av rettslige normer er obligatoriske for arbitrasjedomstolene og skal benyttes ved vurdering av lignende tilfeller”.<sup>117</sup>

Dommen er interessant på mange måter. For anvendelsesområdet av ordre public er dommen en innskrenkning av bruksområdet for vilkåret. Saksøkeren må etter denne dommen konkretisere hvilke fundamentale rettsprinsipp han mener voldgiftsdommen bryter med,<sup>118</sup> og påvise hvordan denne overtredelsen av fundamentale rettsprinsipper har krenket saksøkerens rettigheter og lovbeskyttede interesser. Dette er en markant konkretisering av brevets løseligere beskrivelser, hvor man tidligere kunne påberope seg at resultatet ville stride mot ”fundamentale rettsprinsipper” uten nærmere konkretisering. Om man ser det i sammenheng med at dommen tilkjenner seg selv en ikke ubetydelig rettskildemessig verdi, må man også kunne legge til grunn at dette er en ønsket utvikling, og at prinsippet vil være gjeldende utover det konkrete tilfellet.

Hva gjelder hensynet til voldgiftsdommens endelighet er det verdt å merke seg at domstolen avstår fra å realitetsprøve spørsmålene som var oppe for voldgiftsavgjørelse. I det større bilde er det av stor interesse at det stadfestes at underinstansene i fremtiden skal se hen til dommen ved liknende tilfeller. Dommen føyer seg således inn i rekken av dommer, som virker å danne grunnlag for en prejudikatslære.

#### 4.4.3 HiPP GmbH & Co. Export KG mot Civma<sup>119</sup>

14.06.2011

Twisten sto mellom Hipp GmbH og Civma og gjaldt en avtale om kjøp og redistribusjon av barnemat. Partene avtalte også at tvister som måtte oppstå skulle avgjøres ved voldgift i Østerrike.

Ved et senere betalingsmislighold fra Civmas side ble HiPP GmbH tilkjent erstatning og renter i den påfølgende voldgiftssaken. HiPP GmbH henvendte seg deretter til

---

<sup>117</sup> Dommens s. 6 ”Содержащееся в настоящем постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации толкование правовых норм является общеобязательным и подлежит применению при рассмотрении арбитражными судами аналогичных дел”.

<sup>118</sup> Dette skal også være en løsning man har valgt i Sveits jf. Audley Sheppard s. 20

<sup>119</sup>BAC-1787/11

arbitrasjedomstolen med begjæring om anerkjennelse og fullbyrdelse av voldgiftsdommen.

Begjæringen ble avslått av førsteinstans, da den fant at å fullbyrde avgjørelsen ville stride mot ordre public og New York konvensjonen art. V første ledd bokstav c. Bestemmelsen regulerer ugyldighet som følge av at voldgiftsavgjørelsen gjelder forhold som ikke var bestridte eller ikke var avtalt å skulle voldgis. Arbitrasjedomstolens avgjørelse ble opprettholdt i ankeinstansen.

Den høyeste arbitrasjedomstolen tok utgangspunkt i New York konvensjonen art. II første ledd bokstav g nummer to, som pålegger konvensjonsstatene å anerkjenne en skriftlig avtale hvor partene enes om å løse tvister ved voldgift. Videre fremholdt domstolen at voldgiftsretten hadde tatt stilling til partenes skriftlige avtaler og kommet frem til at den var kompetent. I den forbindelse påpekte domstolen at den russiske parten ikke hadde påklaget voldgiftsrettens kompetanse i underinstansene.

Når så underinstansene likevel hadde foretatt en vurdering av de faktiske forhold og kommet frem til at det ville stride mot ordre public å fullbyrde dommen, var dette i strid med prinsippet om rettsenhet innen arbitrasjeretten etter apl. art. 304. Den høyeste arbitrasjedomstolen opphevet underinstansenes avgjørelser og påla arbitrasjedomstolen å utstede en fullbyrdelsesfullmakt til HiPP GmbH.

Domstolen uttaler ikke noe spesielt om forståelsen av ordre public, men dommen bør kunne tas til inntekt for at den høyeste arbitrasjedomstolen søker å snevre inn bruksområdet for ordre public, og begrense underinstansenes tendens til å prøve den faktiske side av saken.

#### 4.4.4 *Fringilla mot Ribprominvest*<sup>120</sup>

De siste elleve månedene har *Fringilla og Ribprominvest* versert i det russiske arbitrasjedomstolssystemet. Bakgrunnen for tvisten er at Ribprominvest ble gitt kreditt på 44 millioner dollar av kreditor Fringilla under forutsetning av at Ribprominvest ikke inngikk avtale med noen andre om kjøp salg, leie eller annen overføring av sine aktiva. Partene hadde videre avtalt at tvister skulle i utgangspunktet løses ved voldgift, men i

---

<sup>120</sup> BAC-7805/12

tillegg var kreditor tilkjent en alternativ vernetingsklausul som ga ham mulighet til å henvende seg til enhver nasjonal domstol.<sup>121</sup> Ved et senere betalingsmislighold henvendte kreditor seg til en kypriotisk domstol. Domstolen ga kreditor fullt medhold for sitt krav på bortimot 16,5 millioner dollar.

I løpet av rettsforhandlingene fremkom det at debitor med sitt datterselskap (også russisk registrert) hadde opprettet et tredje selskap i Russland og at det var overført aktiva fra Ribprominvest til det nyopprettede selskapet. På bakgrunn av avtalen henvendte kreditor seg nok en gang til den kypriotiske domstolen med begjæring om å erklære opprettelsen av det tredje selskapet ugyldig, og tilbakeføring av de aktuelle overførte verdier (til sammen rundt 5 millioner rubler). Dom ble avsagt i tråd med kreditors påstand.

I den påfølgende prosessen i Russland har Fringilla tapt i underinstansene da fullbyrdelse i følge disse ville stride med russisk ordre public. Den 17. august i år (2012) tillot den høyeste arbitrasjedomstolen saken fremmet for vurdering av den høyeste arbitrasjedomstolen. Saken ble imidlertid ikke prøvd innen oppgaven skulle leveres<sup>122</sup>.

Av underinstansenes behandling er det imidlertid verdt å merke seg at kravet i sin helhet er blitt tilsidesatt. Dette synes som en spesiell tolkning av ordre public. I teorien er det antatt i teorien at de deler av en voldgiftsdom som ikke strider mot ordre public vil bli opprettholdt av nasjonal domstol.<sup>123</sup> I den aktuelle saken blir hele kravet på 16.5 millioner dollar nektet fordi et tilleggskrav på ca. 200 000 dollar strider med ordre public.

Det vil også bli interessant å se hvordan den høyeste arbitrasjedomstolen forholder seg til låneavtalen hvor kreditor var gitt en særlig vernetingsklausul. Hvis domstolen benytter samme prinsipp som i *Sony Ericsonsaken* vil den måtte tilsidesette hele dommen som stridende mot likhetsprinsippet. Dersom det blir resultatet vil det nok komme som en overraskelse for mange internasjonale aktører, som har trodd at slik

---

<sup>121</sup> At kreditor har tilgang til flere tvisteløsningsmidler er noe som avtales ved kredittavtaler for lån over landegrensene. En slik regulering er gjerne et resultat av strategiske vurderinger. Ønsker man hemmelighet omkring tvisteforhold benytter man voldgiftsklausulen. Dersom man er usikker på utfallet og hemmelighet ikke er viktig, vil en ha mulighet til å prøve saken i flere instanser i en stat. Det vil også være av betydning hvilke avtaler ens nasjon måtte ha med låntakers hjemland, og en vurderer i hvilken grad dommer og voldgiftsdommer respekteres som tvangsgrunnlag.

<sup>122</sup> 10. desember 2012

<sup>123</sup> *op. cit.* Audley Sheppard s. 17

regulering ikke vil rammes av skranken *ordre public*.

#### 4.4.5 Delkonklusjon

Avgjørelsene viser at den høyeste arbitrasjedomstolen følger opp prinsippene som ble lagt til grunn i brevet i 2005, og brevets rettskildemessige verdi må derfor ikke undervurderes. Således må det kunne sies at rettstillingen brevet ga uttrykk for fremdeles er representativt for situasjonen i dag. Ved nyere dommer kan det imidlertid virke som at vilkårets virkeområde innsnevres. Generelt synes dette å fremgå av *Hipp GmbH v. Civma*, hvor den høyeste arbitrasjedomstolens avviste underinstansenes benyttelse av vilkåret. Men det synes særlig å fremgå av *Efirnoje v. Delta Vilmar SNG*. Her måtte partene tydeliggjøre hvilke fundamentale prinsipper som overtres og hvilke uakseptable følger denne overtredelsen vil få for parten. Disse innsnevringene kan tale for at den høyeste arbitrasjedomstolen er klar over at det rettsavklarende brevet ble for vidtrekkende.

## 5. Sluttbetraktninger

Mye er blitt gjort for å skape større forutberegnelighet ved fullbyrdelse av voldgiftsdommer i Russland, og med det har også synet på ordre public endret seg. Som enkeltstående hendelser må særlig lanseringen av apl. i 2002 og publikasjonen av det rettsavklarende brevet i 2005 trekkes frem. Loven var viktig for å avklare de forskjellige domstolenes kompetanseområder, brevet var av grunnleggende betydning for forståelsen av ordre public.

I brevet knesatte den høyeste arbitrasjedomstolen en rekke fundamentale prinsipper som skulle ligge til grunn for forståelsen av ordre public. Prinsippene som ble presentert var allerede kjente rettslige prinsipper fra forskjellige rettsområder, flere av dem var også innfortolket å ligge til grunn for ordre public i vestlige land. Andre prinsipper innebar i seg selv en klar utvidelse av domstolens kompetanse til å vurdere voldgiftsdommens faktiske side. Felles for alle prinsippene som ble presentert var at det ikke ble presisert noen terskel for anvendelse. De vidtrekkende prinsippene og uklarheten rundt terskelen for anvendelse, førte til at underinstansene innlot seg på brede faktiske prøvelser av voldgiftsavgjørelsene. Brevet ble dermed kanskje ikke så

rettsavklarende som det antagelig var tenkt å være. Slutningen underbygges av det store antallet saker hvor ordre public påberopes.

De siste årene har imidlertid den høyeste arbitrasjedomstolen vist at den er seg denne negative utvikling bevisst, og tatt flere grep.<sup>124</sup> I nye avgjørelser presiseres terskelen og anvendelsesområdet for bestemmelsen innsnevres. Av de samme dommene følger også at man ikke skal gjennomføre en faktisk prøvelse av voldgiftsrettens vurdering, dette er imidlertid ikke helt konsekvent fulgt opp av domstolen selv, om man ser hen til *Sony Ericson*-saken. Presiseringene fra den høyeste arbitrasjedomstolen hadde imidlertid ikke vært effektive om man ikke også lanserte prinsipper om en prejudikatslære. For den høyeste arbitrasjedomstolen føres nå særlige saker som kan antas å ha en symbolverdi utover den konkrete saken, og domstolen understreker i flere av sine avgjørelser at underinstansene skal se hen til den høyeste arbitrasjedomstolens avgjørelser ved vurderingen av lignende tilfeller.

I et større bilde er denne utviklingen interessant. Det pågår i dag en konstant drakamp mellom forskjellige institusjoner i Russland om hvem som skal ha kompetanse til å gjøre hva, og den høyeste arbitrasjedomstolen er i aller høyeste grad en deltaker i kampen. Denne rivaliseringen om funksjon og posisjon i det russiske samfunn har lenge medført at forutberegneligheten i næringslivet har vært liten. Klarer man imidlertid å etablere en fungerende prejudikatslære innen arbitrasjedomstolssystemet vil dette kunne være et viktig bidrag for stabilitet. En prejudikatslære innen kommersielle forhold vil for eksempel, være effektivt for å bekjempe korrupsjon i domstolssystemet.

Det skal i det hele bli svært interessant å følge rettsutviklingen i Russland de neste årene.

---

<sup>124</sup> Et særlig tiltak som ikke behandles i oppgaven, er arbeidet med et eget rettsavklarende brev for ordre public. Arbeidet er visst blitt påbegynt, men det er uklart når det vil publiseres.

## Litteraturliste

Listen er satt opp etter rekkefølgen de fremkommer i teksten

- Hober, K. Enforcing foreign arbitral awards against russian entities 1993
- Cordero-Moss, Guidetta "Voldgift og domstolskontroll svensk rett viser vei" *Tidsskrift for rettsvitenskap* nr. 3 2001 s. 533-563
- Нешатаева, Т. (Neshataeva, T.) Международный гражданский процесс 2001 (Internasjonal sivilprosess 2001)
- Cordero Moss, Guiditta "Lovvalsregler for internasjonale kontrakter: tilsynelatende likheter og reelle forskjeller mellom europeiske og norske regler" *Tidsskrift for rettsvitenskap* 2007 nr. 5 (s. 679-717)
- Kronke,  
Nacimiento,  
Otto,  
Port Recognition and enforcement of foreign arbitral awards a commentary on the New York convention 2010
- Bull, Henrik Det indre marked for tjenester og kapital import av finansielle tjenester 2002
- Иванов А.  
(Ivanov A.) "Речь о прецеденте" *Правовая мысль: история и современность*, (2010)  
(*tale om prejudikatslære*) *Rettslig ide: historie og nåtid*, 2010)
- Craig,  
Park,  
Paulsson ICC Arbitration 3. Utgave 2000
- Kolrud Helge Jacob,  
Bjella Kristin,  
Cordero Moss Guiditta,  
Ryssdal Anders Voldgiftsloven Kommentartutgave (2006)
- Audley Sheppard (Rapporteur)  
mfl. "Interim report on public policy as a bar to enforcement of international arbitral awards" International Law Association (2000)
- Kleinheisterkamp, Jan "The impact of Internationally Mandatory Laws on the Enforceability of Arbitration Agreements" *LSE Working Papers* 22 (2009)

- Dominique Hascher  
Béatrice Castellane "French Case Law Annual Report" 13. Januar 2011
- Burnham,  
Maggs,  
Danilenko Law and legal system of the Russian federation  
2009
- Rothstein, Daniel "Comments on the Information Letter Issued by the  
Presidium of the Supreme Commercial Court of the  
Russian Federation on December 22, 2005" *Journal  
of International Arbitration* 23(5): 435–452, 2006.
- Butler W. E. Russian legal system 2003 (third edition)
- Карабельников Б. П.  
(Karabelnikov B. P.) "Высший арбитражный суд РФ поддерживает  
внутренние третейские суды, но не доверяет  
международному арбитражу" *корпоративный  
юрист* № 4-5 (2006)  
("Den høyeste arbitrasjedomstolen støtter nasjonale  
voldgiftsretter, men stoler ikke på internasjonal  
voldgift" *Korporativnyj jurist* nr. 4-5 (2006))
- Гавриленко В. А  
(Gavrilenko B.A) "Институт публичного порядка и его  
определение" *Адвокатская практика*, 2006, N 2  
("Instituttet ordre public og dens definisjon"  
*Advokatpraksis*" 2006 nr. 2)
- Rothstein, Daniel "An introduction to enforcement in Russia of  
Foreign Arbitral Awards and Barriers to Entry to  
American Courts" *International law practicum* 2008  
vol.21 nr. 2
- Elsbeth Reid "The Doctrine of Abuse of Rights: Perspective from a  
Mixed Jurisdiction", *electronic journal of  
comparative law* vol 8.3 (October 2004),  
<http://www.ejcl.org/83/art83-2.html> (10.  
desember 2012)

## Lovregister

### Lover

- Lov 14. mai 2004 nr. 25 om voldgift § 43, 46
- Lov 24. juni 2005 nr. 533 om voldgift § 39 nr. 2 b)  
(Dansk)



Lag 3. april 1999 nr. 116 om skiljeförfarande (Svensk)	§ 55 (2)
Den russiske konstitusjonen (1993) (Russisk)	art. 15 (4) 2pkt., 90, 117, 125, 126, 127,
Гражданский Кодекс lov nr. 51-ФЗ 30.11.1994 (Sivillovboken) (Russisk)	art. 1, 3, 10, 140, 1193
Арбитражный Процессуальный Кодекс lov nr. 95 24.07.2002 (Arbitrasjeprosesslovboken) (Russisk)	art. 1, 8, 13, 27, 233, 239, 244, 248, 304,
Закон о международном коммерческом арбитраже lov nr. 5338-1 07.07.1993 (Lov om internasjonal kommersiell voldgift) (Russisk)	art. 34, 36

### Konvensjoner

New York-konvensjonen (1958)	art. II, V (1) (1) b)V (2) V(2) a)b)
Geneve-konvensjonen (1927)	art. 1 e)
Roma-konvensjonen 19. juni 1980 om lovvalg på kontraktsrettens område	art. 7
Lugano-konvensjonen 30 oktober 2007 om domsmyndighet og om anerkjennelse og fullbyrdelse av dommer i sivile og kommersielle saker.	Avsnitt 3-5

### Forarbeider

Ot.prp. Nr. 27 (2003-2004) s. 111  
NOU 2001: 32 B "Rett på sak" s. 970

Report of the committee on the Enforcement of International Arbitral Awards, 28 March 1955 UN Doc. E/2704 s. 20  
E/AC.42/4/Rev.1 s. 13  
E/CONF.26/SR.17 s. 15-16.

### Plenumsresolusjon fra den høyeste arbitrasjedomstolen

No 14 14.02.2008 О внесении дополнений в постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 12.03.2007 № 17 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при пересмотре

вступивших в законную силу судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам

## Rettsavklarende brev

Nr 96 22.12.2005 "Обзор практики рассмотрения арбитражными судами дел о признании и приведении в исполнение решений иностранных судов, об оспаривании решений третейских судов и о выдаче исполнительных листов на принудительное исполнение решений третейских судов"

Nr. 127 27. 11.2008 "Обзор практики применения арбитражными судами статьи 10 Гражданского кодекса Российской Федерации"

## Domsregister

### Internasjonale

- Richardson v. Melish (1824) 2 Bing. 228 (252)
- Parsons & Whittemore Overseas Co. Inc. v. Societe Generale de l'industrie du papier RAKTA and Bank of America 508 F. 2d 969 (2nd Cir., 1974)
- Eco Swiss China Time v Benetton C-126/97
- Ingmar C-381/98
- Republique de cote d'ivoire v. Norbert Beyrard rev. arb. 685 1994
- Botas Petroleum Pipeline Corp. v. Tepe Insaat Sanayii
- Omnium de Traitement et de Valorisation SA v. Hilmarton LTD OTV 1999 2 QB 222 (High Court) Storbritannia
- OLG Hamburg, IPRspr 1999, No. 178
- Mitsubishi Motors Corp. v. Soler Chrysler-Plymouth Inc 373 U.S. 614 (1985)
- *Soleimany v. Soleimany* 3 WLR 811
- Batsarina v. The Russian Federation ECHR 2932/02 26.05.2009
- Stil and Morris v. The United Kingdom ECHR 68416/01 15.02.2005

### Russiske

#### Konstitusjonsdomstolen

20.07.2011 No 20-П,  
27.02.2009 No 4-П,  
08.12.2003 No 18-П,  
14.02.2000 No 2-П,  
14.04.1999 No 6-П,  
10.12.1998 No 27-П,  
02.07.1998 No 20-П

#### Avgjørelser fra den høyeste arbitrasjedomstolen

BAC 11861/10  
BAC 525/12  
BAC 4325/10  
BAC 5243/06  
BAC 11861/10  
BAC 1787/11  
BAC 7805/12

#### **Avvisningsavgjørelser fra den høyeste arbitrasjedomstolen**

BAC-10917/11  
BAC-2532/12  
BAC-4351/10  
BAC-14119/11  
BAC-3768/12  
BAC-2101/12  
BAC-7805/12

#### **Kassasjonsavgjørelser**

A56-49603/2011  
A05-10560/10  
A40/4955-10  
A40-17188/11  
A45-19171/12  
A56-49906/11  
A56-52034/11  
A56-68936/10  
A56-68936/10  
Φ03-9096/10  
A40-119397/11  
Φ-07150/12

#### **Arbitrasjedomstolen (førsteinstans)**

A56-49603/11

#### **Den høyeste domstolen med generell jurisdiksjon**

N 5-Γ98-60

**UNITED NATIONS CONFERENCE  
ON INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION**

**CONVENTION  
ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT  
OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS**



*UNITED NATIONS*  
*1958*

## CONVENTION ON THE RECOGNITION AND ENFORCEMENT OF FOREIGN ARBITRAL AWARDS

### *Article I*

1. This Convention shall apply to the recognition and enforcement of arbitral awards made in the territory of a State other than the State where the recognition and enforcement of such awards are sought, and arising out of differences between persons, whether physical or legal. It shall also apply to arbitral awards not considered as domestic awards in the State where their recognition and enforcement are sought.

2. The term "arbitral awards" shall include not only awards made by arbitrators appointed for each case but also those made by permanent arbitral bodies to which the parties have submitted.

3. When signing, ratifying or acceding to this Convention, or notifying extension under article X hereof, any State may on the basis of reciprocity declare that it will apply the Convention to the recognition and enforcement of awards made only in the territory of another Contracting State. It may also declare that it will apply the Convention only to differences arising out of legal relationships, whether contractual or not, which are considered as commercial under the national law of the State making such declaration.

### *Article II*

1. Each Contracting State shall recognize an agreement in writing under which the parties undertake to submit to arbitration all or any differences which have arisen or which may arise between them in respect of a defined legal

relationship, whether contractual or not, concerning a subject matter capable of settlement by arbitration.

2. The term "agreement in writing" shall include an arbitral clause in a contract or an arbitration agreement, signed by the parties or contained in an exchange of letters or telegrams.

3. The court of a Contracting State, when seized of an action in a matter in respect of which the parties have made an agreement within the meaning of this article, shall, at the request of one of the parties, refer the parties to arbitration, unless it finds that the said agreement is null and void, inoperative or incapable of being performed.

### *Article III*

Each Contracting State shall recognize arbitral awards as binding and enforce them in accordance with the rules of procedure of the territory where the award is relied upon, under the conditions laid down in the following articles. There shall not be imposed substantially more onerous conditions or higher fees or charges on the recognition or enforcement of arbitral awards to which this Convention applies than are imposed on the recognition or enforcement of domestic arbitral awards.

### *Article IV*

1. To obtain the recognition and enforcement mentioned in the preceding article, the party applying for recognition and enforce-

ment shall, at the time of the application, supply:

(a) The duly authenticated original award or a duly certified copy thereof;

(b) The original agreement referred to in article II or a duly certified copy thereof.

2. If the said award or agreement is not made in an official language of the country in which the award is relied upon, the party applying for recognition and enforcement of the award shall produce a translation of these documents into such language. The translation shall be certified by an official or sworn translator or by a diplomatic or consular agent.

#### *Article V*

1. Recognition and enforcement of the award may be refused, at the request of the party against whom it is invoked, only if that party furnishes to the competent authority where the recognition and enforcement is sought, proof that:

(a) The parties to the agreement referred to in article II were, under the law applicable to them, under some incapacity, or the said agreement is not valid under the law to which the parties have subjected it or, failing any indication thereon, under the law of the country where the award was made; or

(b) The party against whom the award is invoked was not given proper notice of the appointment of the arbitrator or of the arbitration proceedings or was otherwise unable to present his case; or

(c) The award deals with a difference not contemplated by or not falling within the terms of the submission to arbitration, or it contains decisions on matters beyond the scope of the submission to arbitration, provided that, if the decisions on matters submitted to arbitration can be separated from those not so submitted, that part of the award which contains

decisions on matters submitted to arbitration may be recognized and enforced; or

(d) The composition of the arbitral authority or the arbitral procedure was not in accordance with the agreement of the parties, or, failing such agreement, was not in accordance with the law of the country where the arbitration took place; or

(e) The award has not yet become binding on the parties, or has been set aside or suspended by a competent authority of the country in which, or under the law of which, that award was made.

2. Recognition and enforcement of an arbitral award may also be refused if the competent authority in the country where recognition and enforcement is sought finds that:

(a) The subject matter of the difference is not capable of settlement by arbitration under the law of that country; or

(b) The recognition or enforcement of the award would be contrary to the public policy of that country.

#### *Article VI*

If an application for the setting aside or suspension of the award has been made to a competent authority referred to in article V (1) (e), the authority before which the award is sought to be relied upon may, if it considers it proper, adjourn the decision on the enforcement of the award and may also, on the application of the party claiming enforcement of the award, order the other party to give suitable security.

#### *Article VII*

1. The provisions of the present Convention shall not affect the validity of multilateral or bilateral agreements concerning the recognition and enforcement of arbitral awards entered into by the Contracting States nor deprive

any interested party of any right he may have to avail himself of an arbitral award in the manner and to the extent allowed by the law or the treaties of the country where such award is sought to be relied upon.

2. The Geneva Protocol on Arbitration Clauses of 1923 and the Geneva Convention on the Execution of Foreign Arbitral Awards of 1927 shall cease to have effect between Contracting States on their becoming bound and to the extent that they become bound, by this Convention.

### *Article VIII*

1. This Convention shall be open until 31 December 1958 for signature on behalf of any Member of the United Nations and also on behalf of any other State which is or hereafter becomes a member of any specialized agency of the United Nations, or which is or hereafter becomes a party to the Statute of the International Court of Justice, or any other State to which an invitation has been addressed by the General Assembly of the United Nations.

2. This Convention shall be ratified and the instrument of ratification shall be deposited with the Secretary-General of the United Nations.

### *Article IX*

1. This Convention shall be open for accession to all States referred to in article VIII.

2. Accession shall be effected by the deposit of an instrument of accession with the Secretary-General of the United Nations.

### *Article X*

1. Any State may, at the time of signature, ratification or accession, declare that this Convention shall extend to all or any of the territories for the international relations of which

it is responsible. Such a declaration shall take effect when the Convention enters into force for the State concerned.

2. At any time thereafter any such extension shall be made by notification addressed to the Secretary-General of the United Nations and shall take effect as from the ninetieth day after the day of receipt by the Secretary-General of the United Nations of this notification, or as from the date of entry into force of the Convention for the State concerned, whichever is the later.

3. With respect to those territories to which this Convention is not extended at the time of signature, ratification or accession, each State concerned shall consider the possibility of taking the necessary steps in order to extend the application of this Convention to such territories, subject, where necessary for constitutional reasons, to the consent of the Governments of such territories.

### *Article XI*

In the case of a federal or non-unitary State, the following provisions shall apply:

(a) With respect to those articles of this Convention that come within the legislative jurisdiction of the federal authority, the obligations of the federal Government shall to this extent be the same as those of Contracting States which are not federal States;

(b) With respect to those articles of this Convention that come within the legislative jurisdiction of constituent states or provinces which are not, under the constitutional system of the federation, bound to take legislative action, the federal Government shall bring such articles with a favourable recommendation to the notice of the appropriate authorities of constituent states or provinces at the earliest possible moment;

(c) A federal State Party to this Convention shall, at the request of any other Contracting

State transmitted through the Secretary-General of the United Nations, supply a statement of the law and practice of the federation and its constituent units in regard to any particular provision of this Convention, showing the extent to which effect has been given to that provision by legislative or other action.

#### *Article XII*

1. This Convention shall come into force on the ninetieth day following the date of deposit of the third instrument of ratification or accession.

2. For each State ratifying or acceding to this Convention after the deposit of the third instrument of ratification or accession, this Convention shall enter into force on the ninetieth day after deposit by such State of its instrument of ratification or accession.

#### *Article XIII*

1. Any Contracting State may denounce this Convention by a written notification to the Secretary-General of the United Nations. Denunciation shall take effect one year after the date of receipt of the notification by the Secretary-General.

2. Any State which has made a declaration or notification under article X may, at any time thereafter, by notification to the Secretary-General of the United Nations, declare that this Convention shall cease to extend to the territory concerned one year after the date of the receipt of the notification by the Secretary-General.

3. This Convention shall continue to be applicable to arbitral awards in respect of which

recognition or enforcement proceedings have been instituted before the denunciation takes effect.

#### *Article XIV*

A Contracting State shall not be entitled to avail itself of the present Convention against other Contracting States except to the extent that it is itself bound to apply the Convention.

#### *Article XV*

The Secretary-General of the United Nations shall notify the States contemplated in article VIII of the following:

(a) Signatures and ratifications in accordance with article VIII;

(b) Accessions in accordance with article IX;

(c) Declarations and notifications under articles I, X and XI;

(d) The date upon which this Convention enters into force in accordance with article XII;

(e) Denunciations and notifications in accordance with article XIII.

#### *Article XVI*

1. This Convention, of which the Chinese, English, French, Russian and Spanish texts shall be equally authentic, shall be deposited in the archives of the United Nations.

2. The Secretary-General of the United Nations shall transmit a certified copy of this Convention to the States contemplated in article VIII.

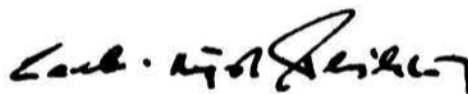


I hereby certify that the foregoing text is a true copy of the Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, done at New York on 10 June 1958, the original of which is deposited with the Secretary-General of the United Nations, as the said Convention was opened for signature, and that it includes the necessary rectifications of typographical errors, as approved by the Parties.

For the Secretary-General,  
The Legal Counsel:

Je certifie que le texte qui précède est une copie conforme de la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, conclue à New York le 10 juin 1958 et dont l'original se trouve déposé auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies telle que ladite Convention a été ouverte à la signature, et que les rectifications matérielles nécessaires, telles qu'approuvées par les Parties, y ont été incorporées.

Pour le Secrétaire général,  
Le Conseiller juridique :



Carl-August Fleischhauer

United Nations, New York  
6 July 1988

Organisation des Nations Unies  
New York, le 6 juillet 1988

Certified true copy XXII-1 Copie certifiée conforme XXII.1 October 2004