

- Арбитража је метод решавања спорова, алтернативан у односу на методе које примењују државни судови, који има дугу историју и широку примену, која показује тенденцију константне експанзије.
- Разумљиво је да се она у теорији, у различитим временима и на различитим просторима, дефинише на различите начине.

- Процес којим странке добровољно поверавају свој спор непристрасном трећем лицу, арбитру, кога су оне изабрале, ради доношења одлуке засноване на доказима и аргументима презентованим пред арбитражним судом;
- Поверавање неспоразума једном или већем броју непристрасних лица, под претпоставком да ће се странке повиновати одлуци арбитра;
- Недржавна институција за решавање спорова које су јој повериле странке и сл.

- Има и аутора који, уздржавајући се од покушаја да појам арбитраже обухвате дефиницијом садржаном у једној реченици, овај појам конструишу енумерацијом конкретних битних карактеристика овог метода. Проф. Кнежевић наводи следеће битне елементе арбитраже:
 - Арбитража је метод, начин решавања спорова;
 - Спор мора постојати између најмање две странке (може и више);
 - Спор решава трећа, или треће особе;
 - Те особе мандат добијају од странака и морају се кретати у оквиру мандата датог им споразумом странака;
 - Одлука арбитра је за странке обавезујућа јер су оне прећутно на то пристале;
 - Држава, пристајући на постојање „паралелног“ судства, дозвољава да дејства ових одлука буду изједначена са дејствима одлука државних судова;
 - Својим принудним апаратом држава обезбеђује извршење арбитражне одлуке, уколико је странке добровољно не изврше.

- Арбитража у односу на парницу представља специфичан метод за решавање грађанскоправних спорова.
- Посебности **у односу на парницу** произлазе из чињенице да је она заснована на вољи странака арбитражног поступка, што чини различитим основ и услове допуштености у арбитражном поступку многих процесних института који су конструисани на темељима обележја својствених искључиво парничној процедури.

- Иако представља алтернативни метод, арбитража се разликује **од осталих алтернативних начина решавања спорова.**
- Њене специфичности у односу на преговарање и посредовање, тј. медијацију, огледају се превасходно у томе што је арбитража, као и парница, судски метод.
- Арбитри обављају функцију пресуђења и овлашћени су да мериторном одлуком коначно реше спор који им је поверен.

- На основу изнетих ставова, арбитража би се могла интегрално дефинисати као **судски метод решавања спорова, чију примену држава допушта под одређеним условима, који се заснива на споразуму странака, којим оне дерогирају надлежност државног суда и пророгирају надлежност арбитражног суда, који овлашћују да њихов спор мериторно и коначно реши.**

АРБИТРАЖНИ СУД

- Арбитражни суд је приватни суд којем странке поверавају овлашћење да у одређеној правној ствари спроведе поступак и одлучи актом са правном снагом одлуке државног суда.
- Овај недржавни правосудни орган спроводи судски поступак и пресуђује одлуком која има снагу судске пресуде.

Врсте арбитражних судова

- Основна подела арбитражних судова јесте она на институционалне (сталне) и *ad hoc* (повремене) арбитражне судове.
- **Институционални арбитражни судови** се успостављају при различитим институцијама, у оквиру којих се, између осталог, обезбеђују правне, административне и техничке претпоставке за примену арбитраже, које се односе на формирање арбитражног суда и спровођење поступка. При томе, саме институције нису носиоци функције пресуђења – дакле, нису арбитражни судови.
- Већина институција чија делатност обухвата арбитражно решавање спорова доноси своја сопствена правила о арбитражи (аутономна арбитражна правила), која странке, опредељењем за ту институцију, оптирају као процесни оквир за решавање свог спора, уз ограничену или никакву могућност да у овом смислу било шта модификују.

- Институционални арбитражни судови могу бити:
 - Општи – који могу решавати све врсте спорова, независно од карактера правних односа из којих потичу;
 - Специјализовани – чији је домен ограничен на одређене врсте спорова;

- Отворени – који су приступачни свима – свако ко то жели може покренути поступак пред овом врстом арбитражних судова;
- Затворени – који пружају услуге арбитражног решавања спорова само члановима одређених асоцијација, удружења и сл.

- ***Ad hoc*** арбитражни судови се оформљују за потребе решавања конкретног спора.
- Будући да нема институције која би пружала помоћ у вези организације и рада арбитражног суда, комплетна администрација је у рукама странака арбитражног поступка.

- Поред поделе на институционалне и *ad hoc* арбитражне судове, од великог је теоријског и практичног значаја и подела на **међународне и унутрашње арбитражне судове**.
- Ако је критеријум међународности наддржавност, онда се једино за арбитражни суд при Међународном центру за решавање инвестиционих спорова у Вашингтону може рећи да има међународни карактер, будући да једино одлуке донесене при овом Центру не подлежу процедури признања на националном плану, већ се могу директно извршавати.

- Ако је пак критеријум међународности интернационалност пословних трансакција поводом којих настају спорови (тзв. функционална међународност), онда су међународни они арбитражни судови који се формирају при међународним арбитражним институцијама (МТК, LCIA, СТА и сл), као и *ad hoc* арбитражни судови, чији је мандат решавање спорова са елементом иностраности.

НАЈЗНАЧАЈНИЈЕ РАЗЛИКЕ ИЗМЕЂУ АРБИТРАЖЕ И ПАРНИЦЕ

- Без обзира на шароликост метода дефинисања и велики број конкретних дефиниција арбитраже, универзално је прихваћено да је она метод за који се учесници правног промета опредељују, између осталог и превасходно, због тога што се спор решава применом инструмената различитих (бољих) од оних које примењује парнични суд.

- Предности овог метода су у томе што се, по правилу, скраћује време, смањују трошкови и обезбеђује решење које, најчешће, у већој мери одговара интересима свих учесника у поступку.
- Када се ради о споровима који имају технички карактер, и за чије је решавање неопходна посебна стручност носиоца функције пресуђења, која превазилази искључиво правничка знања и вештине, арбитража располаже средствима која омогућавају да спор реши лице које поседује неопходне експертске капацитете.
- У случају међународне арбитраже, набројане предности допуњују се и већом могућношћу извршења арбитражне одлуке у државама различитим од оне чију националну припадност одлука има.

Одлучивање на основу правичности

- Један од разлога због којег се учесници правног промета опредељују за арбитражу на рачун парнице управо је избегавање претераног формализма у решавању спорова.
- Арбитража се у пракси, у односу на методе које примењују државни судови, несумњиво сматра начином решавања спорова који је у већој мери заснован на здравом разуму.

- Критеријум правичности може бити уведен у механизам решавања спорова кроз конкретне прописе инкорпорисане у **арбитражна правила арбитражних институција** или кроз **арбитражни споразум** којим странке дају овлашћење арбитрама да спор реше „у складу са принципима правичности“, тј. *ex aequo et bono* или као *amiable compositeurs*.
- Иако овакве одредбе не омогућавају арбитрама да поступају *carte blanche*, оне им остављају већу дискрецију приликом решавања многих питања.

AMIABLE COMPOSITEUR

- Овлашћење да одлучује као *amiable compositeur* омогућава арбитру да решава предмете у складу са обичајима у промету утемељеним на принципу правичности.
- Дакле, оно дозвољава арбитру да донесе одлуку која ће бити правична у светлу свих околности случаја, и то на рачун стриктног поштовања правних прописа.

- Може се одступати од правних правила само када би решавање спора уз њихову ригидну примену довело до очигледно неправичних резултата.
- При том, није дозвољено занемаривање основних процесних принципа, нити игнорисање императивних прописа материјалног права и јавног поретка државе форума.
- У супротном, постоји ризик да ће арбитражна одлука бити поништена или неизвршава, и то не само у земљи у којој се спроводи арбитражни поступак, већ и у другим државама.

EX AEQUO ET BONO

- Арбитри који одлучују *ex aequo et bono*, са друге стране, имају незнатно ширу дискрецију у односу на *amiable compositeurs* услед тога што им је на располагању могућност да занемаре и императивне одредбе материјалног права у циљу долажења до правичног исхода арбитраже.

- Иако су законодавства у неким земљама, на пример Енглеској, неспремна да својим арбитражним прописима признају могућност да се арбитрама повери овлашћење да поступају као *amiable compositeurs* или *ex aequo et bono*, већина држава, нарочито оних које припадају континенталноевропском правном кругу, ову могућност експлицитно нормира.

Тајност поступка

- За разлику од парничног поступка, који је, између осталог, заснован и на принципу јавности, арбитражни поступак се, начелно, одликује строгом тајношћу (дискретношћу).
- У ствари, многи учесници правног промета опредељују се за арбитражу на рачун парнице управо због тога што не желе да одређене информације, као што су, на пример, оне о структури и величини њихових прихода, методима пословања, стратегији развоја и остали осетљиви подаци о пословним активностима, постану доступни јавности.

- Међутим, у међународној арбитражи све се чешће поставља питање да ли поверљивост поступка реално има онолико велики значај за странке колики јој се декларативно придаје.
- Дешава се, не тако ретко, да странке које на једној страни инсистирају на поверљивости арбитражног поступка, на другој страни покрећу и воде праве пропагандне ратове у којима презентују јавности веома осетљиве информације да би извршиле притисак на другу страну или да би уништиле њен имиџ у јавности.

Коначност арбитражних одлука

- Значајна разлика арбитраже у односу на парницу је својство коначности првостепених арбитражних одлука.
- Арбитражна одлука може се побијати само ванредним правним средствима, која немају суспензивно дејство, што практично значи да се одлука арбитражног суда може принудно извршити непосредно након што партиципациони рок за добровољно извршење наложене обавезе безуспешно протекне.

- У међународној арбитражној пракси, уобичајено је да до укидања арбитражне одлуке у поступку њене контроле пред државним судовима долази само у ретким случајевима – на пример, када је доказано да постоји недостатак у погледу непристрасности арбитра, или да је арбитар прекорачио своја овлашћења, или да је очигледно занемарено меродавно материјално право или уговорена правила процедуре, или да је повређено право странака да буду саслушане (право на одбрану).

- Овако ограничен круг разлога побијања арбитражне одлуке у поступцима у којима се ефектуира контролна функција државних судова у складу је са проарбитражном политиком која подразумева одржавање на снази арбитражних одлука у највећој могућој мери, и у функцији је остварења осталих предности арбитражног решавања спорова.