

PROBLEMS OF CHOICE OF LAW IN INTERNATIONAL COMMERCIAL ARBITRATION

Davronbek Abdugaffarov

Toshkent davlat yuridik universiteti

Magistratura bosqichi talabasi

E-mail: davronbekabdugaffarov@gmail.com

Tel: 99 832 59 82

TDYU professori, Hazratqulov O.T. taqrizi ostida

Abstract

It is arguable whether applying a specific state's legislation or the model rules used in the world of international trade is more effective in settling a dispute in international commercial arbitration. The article examines the issues of selecting the law that applies to disputes in international commercial arbitration, determining the law that will be applied governing the dispute if the parties do not specify this issue, interpreting and incorporating the law that the parties selected, and the use of imperative norms. To conduct this analysis, transnational law, the rules of international institutional arbitration courts and cases from the practice of international commercial arbitration were used, and as a result of the analysis, work was carried out to determine the best of them.

Key words: choice of law, ad hoc arbitration, institutional arbitration, transnational law, *societas mercatorum*, UNIDROIT principles, arbitration regulation.

ПРОБЛЕМЫ ВЫБОРА ПРАВА В МЕЖДУНАРОДНОМ КОММЕРЧЕСКОМ АРБИТРАЖЕ

Аннотация

Спорным является вопрос о том, что эффективнее при разрешении спора в международном коммерческом арбитраже выбирать право конкретного государства или типовые правила, применяемые в сфере международной торговли. В статье анализируются вопросы выбора права, применяемого к спорам в международном коммерческом арбитраже, определения права, подлежащего применению, регулирующего спор, если сторонами данный вопрос не уточнен, толкование и дополнение выбранного сторонами права, применение императивных норм. Для проведения данного анализа были использованы транснациональное право, регламенты международных институциональных арбитражных судов и кейсы из практики международного коммерческого арбитража, и в результате анализа была проведена работа по определению лучших из них.

Ключевые слова: выбор права, институциональный арбитраж, транснациональное право, *societas mercatorum*, принципы УНИДРУА, арбитражный регламент, *lex mercatoria*, *societas mercatorum*.

XALQARO TIJORAT ARBITRAJIDA HUQUQNI TANLASH MASALASINING MUAMMOLARI

Annotatsiya

Xalqaro tijorat arbitrajida nizoni hal qilishda unga nisbatan qo'llaniladigan huquqning biror-bir davlat qonuni yoki xalqaro tijorat sohasida qo'llaniladigan namunaviy qoidalarini tanlash samaraliroq ekanligi baxsli masala. Ushbu maqolada xalqaro tijorat arbitrajida ko'riladigan nizolarga nisbatan qo'llaniladigan huquqni tanlash masalalari nizolashuvchi taraflar tomonidan nizoni tartibga soluvchi qonun tanlanmagan taqdirda qo'llaniladigan qonunni aniqlash, taraflar tanlagan qonunni talqin qilish va to'ldirish hamda majburiy normalarni qo'llash masalalari tahlil qilingan. Ushbu tahlilni amalga oshirish uchun transmilliy huquq, xalqaro insitutsional arbitraj tribunallarining reglamentlari va xalqaro tijorat arbitraji amaliyotidagi keyslarga murojaat qilingan va tahlil natijasida ularning eng ma'qulini aniqlash bo'yicha ish amalga oshirilgan.

Kalit so'zlar: huquqni tanlash, instutsional arbitraj, transmilliy huquq, *societas mercatorum*, UNIDROIT prinsiplari, arbitraj reglamenti, *lex mercatoria*, *societas mercatorum*.

Xalqaro tijorat arbitraji jarayonida ko'rib chiqiladigan nizolarni hal qilishda qaysi qonunga yoki huquq tizimiga asoslangan holda muammoni hal qilishda nizoli holatlar kuzatilib turadi. Bu turdagi muammolar, asosan, arbitraj nizosi taraflarining o'z arbitraj kelishuvlarida nizoga nisbatan qaysi huquq tizimini qo'llash borasidagi masalani ochiq qoldirishganida, ya'ni uni arbitraj kelishuvida ko'rsatib o'tmagan hollarda yuzaga keladi. Bunday hollarda, taraflar o'rtasida nizo vujudga kelgan taqdirda, ularning hech bir masalada yagona to'xtamga kela olmasligi ehtimoli mavjud. Aynan shu jihatdan, nizoga nisbatan qo'llaniladigan huquq tizimi aniq ko'rsatilmagan taqdirda, nizoni hal qilish uchun tanlangan institutsional arbitraj tashkiloti tomonidan nizoga tatbiq etiladigan huquqni tanlashi qay darajada mumkin ekanligini tahlil qilish zarur. Bu kabi holat yuzaga kelganda, milliy huquq tizimlari hamda transmilliy huquq, boshqacha qilib aytganda “*lex mercatoria*”ning tutgan o'rnini aniqlash lozim bo'ladi.

Shu o'rinda, ushbu masalalarning o'tgan asrning 90-yillarida dolzarb mavzu sifatida ko'tarilishining boshlanishi hamda bugungi kunga qadar ham o'z dolzarbligini yo'qotmaganligini alohida qayd etib o'tish zarur. Jumladan, Kanadalik tadqiqotchi Okezie Chukwumerije bu masalada birinchilardan bo'lib tadqiqot olib brogan olimlardan hisoblanib, u xalqaro tijorat arbitrajida huquqni tanlash muammolarini 3

yo'nalishda tadqiq qilgan. Ularni arbitraj kelishuviga qo'llaniladigan huquq, arbitraj jarayoniga qo'llaniladigan huquq hamda nizoning mazmuniga nisbatan qo'llaniladigan huquq sifatida o'rgangan[1]. Turkiyalik tadqiqotchi olim Onur Gunaydin o'zining bu boradagi tadqiqotini amalga oshirishda e'tiborni kollizion huquq, arbitrajdagi huquqni tanlashda huquqni “nomilliyashtirish” va “milliyashtirish” trendlarini tahlil qilishga hamda taraflar yoki arbitrlar tomonidan huquqni tanlashning o'ziga xosliklariga qaratgan[2]. Germaniyada bu borada tadqiqotni olib brogan Stefan Kirchner o'z tadqiqotining e'tibor markazida transmilliy huquq hamda arbitral tribunallarning bu xalqaro tijorat arbitrajida huquqni tanlashga oid vakolatlarini yoritib bergan[3]. Vengriyalik tadqiqotchi Markus Petsche arbitraj nizosi taraflari tomonidan huquq tanlanmagan holatda tanlovning qay yo'sinda amalga oshirilishi, tanlangan huquqning taraflar tomonidan sharhlanishi yoki to'ldirilishi hamda nizoga nisbatan majburiy normalarni qo'llash bo'yicha tahlilni amalga oshirgan[4].

Xalqaro tijorat arbitrajida nomilliy, transmilliy yoki milliy huquqning qo'llanilishi masalasi bahslarga sabab bo'lishi mumkin. Bu bilan cheklanib qolmay, agarda taraflar o'z arbitraj kelishuvida nizoga nisbatan qo'llaniladigan huquqni aniq ko'rsatmagan bo'lsalar, arbitraj institutlari nomilliy huquqni qo'llash bo'yicha vakolatga ega yoki ega emasliklari ham bahsli masala hisoblanadi.

Arbitraj institutlari tomonidan qo'llaniladigan kollizion normalarni qo'llash bo'yicha yondashuvlar farqli bo'lishi mumkin. Bu aslida huquqni tanlash bilan bog'liq 3 turdagi ko'rinish bilan bog'liq: a) taraflar tomonidan qo'llaniladigan huquq tanlanmagan bo'lsa, b) taraflar tomonidan tanlangan huquqni sharhlash va mazmunan to'ldirish, d) imperative normalarni qo'llash masalasi. Kollizion normalar masalasiga to'xataladigan bo'lsak, arbitrajga oid kollizion normalar taraflarga tanlov uchun keng imkon yaratib beradi.

Misol uchun, xalqaro tovarlar oldi-sotdisi shartnomalariga nisbatan, Shartnomaviy munosabatlarga nisbatan qo'llaniladigan huquqqa oida Rim Reglamentiga ko'ra, sotuvchining yashash joyi huquqi qo'llaniladi. Xalqaro tijorat arbitrajiga oid UNCITRAL Namunaviy qonuniga ko'ra esa, taraflar kollizion norma asosida huquqni tanlashlari mumkin. Dunyoning ko'plab davlatlari tomonidan qabul qilingan arbitrajga oid qonunchiliklarida, ba'zan abitrlarga xorijiy huquq, huquqning umumiy tamoyillari, Xalqaro tijorat shartnomalari bo'yicha UNIDROIT tamoyillari yoki taraflar uchun birdek tegishli bo'lishi mumkin bo'lgan huquq tizimlatining tamoyillari qo'llanilishi mumkin.

Rim Reglamentiga binoan majburiy ahamiyatga ega bo'lgan sud normalari ham qo'llanilishi mumkin. Tomonlar shu bilan birga, arbitraj nizosi uchun lex mercatoria, lex mercatoria arbitraiis, CISG[5], UNIDROIT tamoyillari yoki UNCITRAL[6] asoslarini tanlashlari mumkin.

Ushbu mulohazalar kelishuvni tuzuvchi tomonlarning kelishuvdagi qiyinchiliklarni oldindan bilishga va muammolar yuzaga kelganda yuzaga keladigan vakolatlarni aniqlashtirish imkonini beradi. Arbitraj tomonlari kelishuvni tuzish vaqtida o'z tanlovlarini aniq qilishlari kerak. Bir nizo yuzaga kelganda, ularning kelishish imkoniyatlari ancha mashaqqatli va yagona to'xtamga kelish ehtimoli sezilarli darajada kamayishi mumkin. Arbitrlarning vazifasi esa muammolar yuzaga kelganda qaror qabul qilish uchun eng samarali yondashuvni aniqlashdan iborat.

Biroq, muammolarni hal qilishda arbitrlarning imkonlari yetarli bo'lmasligi mumkin, chunki taraflar arbitrlar tomonidan ko'rsatilganidan ko'ra yaxshiroq yechimga ega bo'lishlari yoki shunday bo'lishiga ishonishlari mumkin. E'tibor markazida tomonlar qaror qabul qilish huquqi qanchalik muhim bo'lishi mumkinligi hamda arbitrning ixtiyori taraflarning huquqlariga qay darajada ta'sir ko'rsatishi mumkinligi hamda bu natijada arbitraj jarayonining samaradorligiga qanday ta'sirga ega bo'lishi turadi[7].

Xalqaro tijorat arbitrlari tomonidan nizoning mohiyatiga nisbatan qo'llaniladigan qonun ko'plab bahs-munozaralarga sabab bo'lishi mumkibligini esda tutish lozim. So'nggi o'n yilliklarda xalqaro tijorat arbitrajida nizoning mohiyatini tartibga soluvchi qonun yoki huquq normalarini aniqlash bo'yicha ikkita aniq va bir-biriga zid ko'rinadigan tendensiyalarni kuzatish mumkin[8].

Bir tomondan, nizoning mohiyatiga tegishli bo'lgan arbitraj huquqini tanlash to'g'risidagi qarorlar odatda har qanday muayyan milliy arbitraj forumining xalqaro xususiy huquqdan ajralib turadigan standartlaridan foydalangan holda qabul qilinadi. Huquqni tanlashdagi bunday tendensiya shubhasiz mahalliyashtirish va nomilliyashtirishdir. Ushbu tendensiya bilan bir qatorda mavjud muammolarning talablari va ko'p millatli yoki ularning transmilliy tabiatiga moslashtirilgan real yechimlarga intilishni ham kuzatishimiz mumkin. Ya'ni, global miqyosda e'tirof etilgan va ma'lum bir mamlakat huquq tizimidan kelib chiqishi shart bo'lmagan muhim xalqaro biznes standartlarini ishlab chiqish yoki qabul qilishni ilgari suradi[9].

Yuqorida qayd etib o'tgan yana bir tur bo'lgan ichki imperativ qoidalar qonun yoki qonun emasligini aniqlash, uning qo'llanilish doirasi ushbu qoida orqali qanday manfaatlar himoya qilinayotganini dastlabki tahlil qilishni talab etadi. Bunda mahalliy sud taraflarning erki va ko'zlayotgan maqsadlaridan kelib chiqadi. Mahalliy arbitraj forumlari agarda majburiy tusga ega bo'lgan qoidalarni qabul qiladigan bo'lsa, birinchi navbatda mahalliy normalar va mezonlarga asoslanishini hisobga olish lozim. Shu sababdan, milliy imperativ normalar xalqaro tijorat arbitrajida majburiy kuchga ega bo'la olishi yoki bo'la olmasligi xalqaro tijorat arbitraj instituti ushbu norma qo'llanilishi taraflarning manfaatlarini qay darajada kafolatlashini inobatga olishi zarur[8].

Xalqaro savdo palatasi Reglamentining 35-moddasi talabiga binoan, xalqaro tijorat arbitrlari o'zlari tomonidan qabul qilinga qarorlar qonuniy kuchga ega bo'lishi uchun mos ravishda harakat qilishlari zarur. Bundan tushunish mumkinki, xalqaro tijorat arbitri qaror qabul qilishda, arbitrajning umumiy tamoyillariga hamda qaror ijro etilishi kerak bo'lgan davlatning asosiy siyosat tamoyillariga zid bo'lmasligi kerak. Bundan ko'zlangan asosiy maqsad xalqaro arbitrajning nufuzini yaxshi holatda ushlab turish uchun va *societas mercatorum*, ya'ni ishbilarmonlar orasida ham obro'sini yo'qotmaslikdan iborat.

Arbitraj insituti arbitraj o'tkaziladigan joydagi imperativ huquq normalari arbitraj nizosiga qay darajada qo'llanilishi mumkinligini hal qilishlar lozim bo'ladi.

Bu omillarning barchasi amalda nizoning mohiyati bo'yicha arbitraj qarorlariga nisbatan qonunni tanlashni arbitraj tribunallari yoki mamlakat sudlari tomonidan amalga oshirilishi va uning tartibga solinishi mumkinligini ko'rsatadi[8].

Xususan, Xalqaro savdo palatasining 6527-sonli ishi doirasida Fransiyada abtiraj mahkamasida Turkiyalik sotuvchi va fuqaroligi noma'lum xaridor o'rtasidagi nizoni ko'rib chiqqan. Ushbu ishda qo'llaniladigan moddiy huquqni belgilashda arbitraj institutlari joylashgan joyning kollizion normalariga bog'liqligi haqidagi yondashuvni rad etildi va xalqaro konvensiyalarda, xususan, ushbu ko'char mulkni sotish to'g'risida sohasida belgilangan xalqaro xususiy huquqning umumiy tamoyillarini qo'llashni ko'proq maqsadga muvofiq deb hisoblangan.

Arbitraj sudi nizoni ko'rishga kirishishdan avval, taraflar o'rtasidagi shartnomaviy majburiyatlar va javobgarlikni aniqlash maqsadida taraflarning shartnomasi shartlari bilan tanishib chiqishi zarur[1].

Shartnoma orqali mustahkamlab qo'yilgan tomonlardagi erk muxtoriyatining asosiy afzalligi shundaki, u tomonlarga o'zlariga yaxshi tanish bo'lgan va ularga shartnomaviy xatarlar va majburiyatlarni taqsimlashni nazorat qilish imkoniyatini beradi.

Xalqaro konvensiyalar va xalqaro tijorat arbitraji bo'yicha namunaviy qoidalar tomonlarning shartnomalariga nisbatan qo'llaniladigan qonunni o'zlari tanlash erkinligidan dalolat beradi. Jumladan, 1961-yilgi Yevropa konvensiyasida shunday deyilgan: “Tomonlar kelishuv asosida nizoning mohiyatiga arbitrlar tomonidan qo'llaniladigan qonunni belgilashda erkindirlar”[10]. Vashington konvensiyasida: “Tribunal nizoni tomonlar kelishib olgan qonun qoidalariga muvofiq hal qiladi”[11]. UNCITRAL arbitraj qoidalari quyidagilarni nazarda tutadi: "Hakamlik sudi nizoning mohiyatiga ko'ra tomonlar tomonidan belgilab qo'yilgan qonunni qo'llaydi"[6]. Hakamlik institutlari qoidalari qatorida ICC qoidalari quyidagilarni nazarda tutadi: “Tomonlar arbitraj tomonidan nizoning mohiyatiga nisbatan qo'llaniladigan qonunni belgilashda erkindir[12].

Arbitraj taraflari ba'zan o'z nizolariga lex mercatoriani qo'llashni tanlashadi. Lex mercatoriani tanlashda tomonlar o'z operatsiyalarini xalqaro savdo odatlariga mos keladigan va milliy qonunchilikning noqulay talablaridan qochadigan qoidalar tizimi bilan tartibga solishga harakat qiladilar. Ya'ni, lex mercatoriadan foydalangan holda, tomonlar o'zlarining milliy huquqiy tizimlarining texnik qiyinchiliklar yaratishi mumkin bo'lgan jihatlarini yo'q qiladilar va xalqaro savdo uchun mos bo'lmagan qoidalarni qo'llashdan qochishadi. Shunday qilib, lex mercatoria mohiyatan qarama-qarshi milliy qonunlarni qo'llashdan qochishning bir yo'lidir[13].

Xalqaro savdoga oid yagona qonunlar davlatlar tomonidan qabul qilingan ko'p tomonlama konvensiyalar yoki namunaviy qonunlarda mavjud bo'ladi. Turli mamlakatlarning huquqshunoslari tomonidan ishlab chiqilgan ushbu qonunlar xalqaro savdoning muayyan jihatlarini tartibga soluvchi huquqiy tamoyillar bo'yicha konsensusni ya'ni “murosa”ni ifodalaydi. Bunday yagona qonunlarga misol tariqasida Xalqaro tijorat arbitraji to'g'risidagi namunaviy qonunni keltirish mumkin.

Bu yagona qonunlar Xalqaro Xususiy huquqni unifikatsiyalashtirish xalqaro instituti (UNIDROIT) va Birlashgan Millatlar Tashkilotining Xalqaro savdo huquqi bo'yicha komissiyasi (UNCITRAL) kabi institutlar tomonidan ishlab chiqilgan bo'lib, ularning asosiy vazifasi xalqaro savdo qonunlarini uyg'unlashtirishdan iborat[14].

Huquq aniq tanlanmagan taqdirda, arbitraj tribunallari taraflar tanlashi kutilayotgan qonunni tahmin qila olishlari kerak. Bu ko'pincha sukunat asosida huquqni tanlash deb ataladi; u nazarda tutilgan, tahmin qilingan yoki noaniq tanlov sifatida ham ta'riflanishi mumkin. Taraflar uchun qo'llaniladigan huquqni tanlashda va uni yashirin tanlov deb hisoblashda ma'lum bir sun'iylik mavjud, ayniqsa, bu holatda tomonlarning o'zlari amaldagi huquq masalasi haqida o'ylamaganligi ehtimoli yuqori bo'ladi. Yuqorida tilga olingan Rim konvensiyasining, 3-moddasining 1-bandida qonunni tanlash “shartnoma shartlari yoki ishning holatlari bilan oqilona aniqlik bilan ifodalanishi yoki ko'rsatilishi” kerakligini belgilangan. Bu shuni ko'rsatadiki, yashirin yoki nazarda tutilgan tanlov faqat tomonlarning haqiqatdan ham tanlamoqchi bo'lgan huquq yoki ularda e'tirozlar paydo qilmasligi yetarlicha aniq bo'lsa, amalga oshirilishi kerak [15]. Shu bilan birga bu xalqaro tijorat arbitrlari odatda amal qiladigan jarayondir[16].

Milliy sudlardan farqli o'laroq, xalqaro arbitrajlar arbitraj joylashgan joyning qonunlariga qat'iy rioya qilishlari shart emas va arbitraj institutining reglamentlari bilan qat'iy ko'rinishda belgilanmagan. Arbitrajlar nizoni ko'rib chiqishni turli mamlakatlarda o'tkazish to'g'risida qaror qabul qilishi mumkin va bu holda ma'lum bir davlatda nizoni ko'rish ishlari olib borilayotgan bo'lsa ham, xalqaro arbitrlardan nazariy jihatdan o'sha joyning qonunlariga qat'iy rioya qilishlari shart emas[17].

Yuqorida ko'rib chiqqanimizdek, tomonlarning arbitraj nizosiga nisbatan qo'llaniladigan huquq bo'yicha aniq tanlovi bo'lmagan taqdirda, uni tanlash bo'yicha

arbitraj amaliyoti, turli arbitrlar turli yondashuvlarni qo'llashini ko'rsatadi va bu nizoni samarali hal qilish uchun yetarli bo'lmasligi mumkin.

Bundan tashqari, agarda nizoga nisbatan qo'llaniladigan huquq tanlanmagan hollarda uni osongina tanlash imkonini beradigan universal qoida mavjud emas degan to'xtamga kelish mumkin.

Shuni hisobga olish kerakki, yuqorida guvohi bo'lganimizdek, ba'zi bir davlatlarning huquq tizimlari arbitraj o'tkaziladigan joyning normalari qo'llanilishini majburiy qilib belgilab qo'ygan va aynan shu sababli ham nizoni eng samarali hal qilish uchun yechim sifatida taraflarning arbitraj kelishuvida avvaldan qaysi huquq tizimi nizoga nisbatan qo'llanilishini aniq ko'rsatib qo'yishlari mumkin.

Shu o'rinda xalqaro arbitraj institutlarining nizoga nisbatan qo'llaniladigan huquqni tanlash bo'yicha vakolatlari borligini va taraflar bu masalani ochiq qoldirib ketgan taqdirda arbitraj institutlari buni o'zlari hal qilishi mumkinligini yodda tutish lozim. Bu esa ular tomonidan tanlanadigan huquq barcha taraflarni birdek qay darajada qanoatlantira olishini aniq aytish mushkul.

ADABIYOTLAR:

1. O. Chukwumerije, “Choice of law in international commercial Arbitration” (1992) Toronto, p 107, 450.
2. O. Gunaydin, “Choice of laws in international commercial arbitration” (2007) Istanbul.
3. S. Kirchner, “Transnational Law and the Choice-of-Law Competence of Arbitral Tribunals in International Commercial Arbitration” (2007) Frankfurt am Main.
4. M.A. Petsche, “Choice of Law in International Commercial Arbitration” (2017) Budapest.
5. The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG), [1980], U.N. Doc A/Conf. 97/18. https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/19-09951_e_ebook.pdf
6. The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration of 1985. https://uncitral.un.org/en/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration
7. Vanderbilt Journal of Transnational Law, Vol. 36, Number 4, p. 1220.
8. Naon, Horacio A. Grigera, “Choice-of-Law Problems in International Commercial Arbitration” (1992), Tubingen, p. 183, 188-189, 367–371.
9. Von Mehren, A.T., “Substantive Rules for Multistate Problems – Their Role and Significance in Contemporary Choice of Law Methodology”, [1974], 88 Harvard Law Review, p. 347-371.

10. European Convention on International Commercial Arbitration of 1961, a. VII. https://treaties.un.org/doc/Treaties/1964/01/19640107%2002-01%20AM/Ch_XXII_02p.pdf
11. Washington Convention on the Settlement of Investment Disputes of 1965, p. 42. http://sice.oas.org/dispute/comarb/icsid/w_conv1.asp
12. ICC Arbitration Rules of 1998, a. 13.3. <https://www.acerislaw.com/wp-content/uploads/2018/08/1998-ICC-Arbitration-Rules.pdf>
13. M. Medwig, "The New Law Merchant: Legal Rhetoric and Commercial Reality" (1993) 24 Law & Policy Int'l Bus, p. 589.
14. G. Herrmann, "The Contribution of the ICC to the Development of International Trade Law" in N. Horn and G Schmitthoff (eds.), The Transnational Law of International Commercial Transactions (Deventer, The Netherlands: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1982), p. 35.
15. "The English proper law doctrine and the EEC Convention" (1984), p. 531, 545. <https://www.jstor.org/stable/759157>
16. J. Lew, Applicable Law in International Commercial Arbitration: A Study in Commercial Arbitration Awards (Dobbs Ferry, NY: Oceana Publications, 1978), p. 75.
17. M. Bogdan, "Some Arbitration Related Problems of Swedish Private International Law" [1990] Swedish Int'l Arb, p. 70, 76.