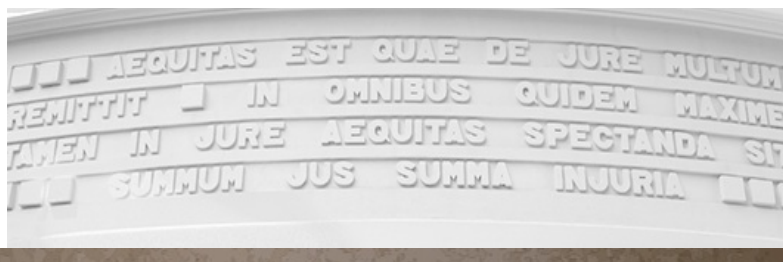




Nr.1, februarie 2017

Newsletter



Suntem (încă) la început de an și ne place să privim înainte cu optimism și cu încredere la viitorul afacerii (afacerilor) noastre. Dacă însă la orizont apar umbrele unui litigiu, oricât de neimportant la prima vedere, optimismul și încrederea pot să dispară într-o clipă. Litigiile dintre comercianți (profesioniști) sunt uneori (chiar de multe ori) complicate și complexe. Arbitrajul este, oare, o soluție de rezolvare a acestora?

Cristiana I. STOICA, Founding Partner, STOICA & Asociații

Despre încrederea în arbitraj și în instituțiile arbitrale

Anii de aur ("golden age") ai arbitrajului internațional au început odată cu adoptarea în 1958 a Convenției privind Recunoașterea și Executarea Hotărârilor Arbitrale Străine, cunoscută și sub denumirea de "Convenția de la New York" (peste 150 de state sunt astăzi semnatare ale Convenției, iar în România aceasta a intrat în vigoare din anul 1961). De departe unul dintre cele mai de succes tratate internaționale, Convenția de la New York a contribuit în mod esențial la afirmarea arbitrajului drept cea mai răspândită alternativă de soluționare a litigiilor comerciale internaționale. Statistica de specialitate ne arată că numărul litigiilor arbitrale internaționale a crescut foarte mult (de exemplu, în 2008, cu 300% față de anii precedenți)¹.

La confluența dintre dreptul intern, dreptul internațional și conflictele de legi, dintre dreptul public și dreptul privat, ca și dintre dreptul material și cel procedural, arbitrajul este fără doar și poate un domeniu complex. Interesul față de arbitraj este din ce în ce mai evident în cauzele aparținând sectoarelor economice strategice (energie, infrastructură), cu precădere izvorâte pe temeiul tratatelor bilaterale de investiții (BIT, "bilateral investment treaties") sau în domenii considerate multă vreme "nearbitrabile", ori care nu acceptau în mod uzual arbitrajul ca alternativă de soluționare a litigiilor contractuale (e.g., finanțările corporatiste, raporturile de muncă).

Arbitrii sau avocați, consultanți de specialitate sau reprezentanți ai guvernelor (statelor), comercianți, experți etc., oricare dintre aceștia și-ar putea pune aceeași întrebare: cum se construiește încrederea în arbitraj, precum și în instituția arbitrală chemată să administreze la un moment dat un litigiu?

Este o întrebare la care răspunsul diferă după cum e

Cu alte cuvinte, conform standardelor actuale ale Curții ICC, un arbitru este invitat să facă dezvăluiri cât mai ample, care să evite ulterior contestări ale părților (părții interesate) cu privire la desemnarea sa sau, și mai important, însăși anularea sentinței arbitrale.

Durata excesivă a unei proceduri arbitrale (conducând astfel la pronunțarea unei hotărâri arbitrale cu trecerea unui timp îndelungat) este, de asemenea, considerată a fi în dezavantajul arbitrajului internațional, afectând principiul celerității, caracteristic procedurilor arbitrale prin comparație cu procedura de drept comun⁶. Însăși capacitatea profesională a arbitrilor ar putea fi pusă în discuție într-o asemenea împrejurare, devenind criticabilă inabilitatea acestora de a pronunța o hotărâre arbitrală în cauze ce reclamă o anumită specializare sau experiență și într-un termen rezonabil, potrivit cu natura și cu complexitatea cauzei.

Citându-l din nou pe Alexis Mourre, ne întrebăm, pe bună dreptate, ce se va întâmpla cu arbitrajul în următorii 50 de ani? Va rămâne acesta calea obișnuită pentru soluționarea litigiilor internaționale? Și, aș adăuga, respectarea normelor privind etica arbitralului, piatra de temelie a arbitrajului, va continua să reprezinte fundamentul independenței și imparțialității arbitrilor?

Să ne temem, așadar, de arbitraj și de instituțiile arbitrale? Răspunsul este categoric unul negativ. Imperfecțiunile apărute în cadrul unei instituții arbitrale nu conduc în mod automat la descalificarea instituției arbitrale. Dar, nu e mai puțin adevărat, îi pot afecta imaginea, pe termen scurt sau lung, după circumstanțe.

Judecând, așadar, după exemplele înfățișate, am putea spune că primii chemați să contribuie la

vorba de arbitraj intern sau internațional, de arbitraj specializat (FIDIC, e.g.), de arbitraj regional (e.g., curțile de arbitraj comercial internațional din Asia sau din diferite regiuni ale Europei, ori cele din SUA), de regulile procedurale proprii ale unei anumite instituții arbitrale inspirate sau nu din Modelul UNCITRAL, sau din alte modele de reglementare procedurală în materie de arbitraj, de experiența acelei instituții și de notorietatea sa în domeniu sau într-o anumită arie geografică, ca și de multe alte elemente care țin de circumstanțele concrete ale fiecărei cauze arbitrale.

Un lucru este însă sigur: instituțiile sunt formate din oameni, iar oamenii sunt întotdeauna aceia care pot determina calificarea unei instituții ca fiind sau nu de încredere. Cine sunt acei oameni de care depinde construirea încrederii într-o instituție arbitrală? Cei care conduc acea instituție? Sau cei care compun aparatul administrativ? Sau cei care dirijează organizația ce a creat instituția arbitrală (de exemplu, camerele de comerț care au înființat curți de arbitraj, sistem caracteristic și pentru România)? Sau arbitrii recomandați de instituția arbitrală ori aleși de părți? Sau toți aceștia împreună, fiecare fiind răspunzător pentru partea sa de intervenție în actul de administrare al unui litigiu arbitral?

Alexis Mourre, Președintele Curții de Arbitraj Internațional a Camerei de Comerț Internaționale de la Paris (ICC), una dintre cele mai însemnate instituții arbitrale internaționale, declara că, din păcate, arbitrajul internațional, caracterizat ca având "un echilibru fragil", ar fi pierdut mult din încredere, spre exemplu, pentru motive de malpraxis profesional (Mourre menționează în acest context cauza Tapie, în care Curtea de Apel din Paris a anulat în 2015 sentința arbitrală pronunțată în 2008 în favoarea lui Bernard Tapie, cunoscut om de afaceri și fost politician francez, reținând, ca motiv de anulare, faptul că unul dintre cei trei arbitri care pronunțaseră sentința, nu a acționat în mod independent, "influențând în mod sistematic și deliberat" completul arbitral în sensul pronunțării sentinței arbitrale anulate, prin care Tapie urma să primească 403 milioane de euro cu titlu de daune din partea companiei de stat franceze CDR).²

La rândul său, Michael Hwang, reductabil profesor și avocat, recunoscut în special pentru activitatea sa în domeniul arbitrajului comercial internațional de la Curtea de Arbitraj Internațional din Singapore, remarca efectele negative asupra arbitrajului internațional generate de corupție și de încălcarea eticii profesionale de către arbitri.³

O altă discuție în domeniu a apărut pe fondul standardelor internaționale cu privire la așa-numita "duty of disclosure", ce desemnează obligația de dezvăluire ce incumbă arbitrilor atunci când sunt desemnați de părți să își exercite misiunea într-o cauză determinată. În acest context, este interesantă diferența care se face între "standardele subiective" (cum sunt acelea ale Curții ICC)⁴ și "standardele

conservarea unei imagini pozitive a arbitrajului sunt arbitrii înșiși. Independența și imparțialitatea acestora nu trebuie doar afirmată, ci efectiv și constant garantată, în fiecare caz în parte, fără rezerve, știut fiind că aceștia nu sunt reprezentanții părților, ci "judecătorii" cauzei.

Cum însă arbitrii nu se "autodesemnează" în cauze, ci sunt propuși, de regulă, de părți (sau de instituția arbitrală, după caz), revine un rol nu mai puțin important și acestor "jucători" ca la alegerea arbitrilor să depună diligențele necesare pentru a cunoaște cât mai bine profilul profesional și moral al acestora, în raport cu situația de fapt, dar și de drept a cauzei (spre exemplu, în unele situații s-a apreciat că, dacă un arbitru s-a pronunțat asupra unei probleme de drept prin publicarea unui articol de specialitate în materia de drept care formează obiectul unei cauze arbitrale, în acest caz arbitrul în mod automat nu ar acționa în mod imparțial și independent dacă ar accepta să fie numit de către partea în favoarea căreia a fost exprimată opinia sa de specialitate).

Arbitrajul intern ("domestic arbitration"), chiar dacă în sine ar putea fi considerat ceva mai puțin complex și complicat, este, totuși, parte integrantă din arhitectura arbitrajului internațional. Astfel, principiile fundamentale ce guvernează arbitrajul internațional se regăsesc deopotrivă în cazul arbitrajului intern: "duty of disclosure", precum și toate celelalte obligații ce configurează etica arbitrului, sunt pe deplin incidente și în cazul arbitrajului intern. Cu cât independența și imparțialitatea sa sunt mai evidente în raport cu cauza în care a fost numit un arbitru, cu atât crește credibilitatea acestuia și a instituției arbitrale care administrează litigiul respectiv.

Încrederea în arbitraj și în instituțiile arbitrale poate fi "povestită" la nesfârșit. Rămâne însă valabil, dincolo de orice alte discuții sau dezbateri pe acest subiect (extrem de vast), că oricare dintre "jucătorii" din "arena" arbitrajului este dator să privească la viitorul arbitrajului cu profesionalismul caracteristic acestei misiuni, înțelegând și acceptând că arbitrajul nu este doar un "big business" (parafrazându-l pe Bernardo Cremades, renumit avocat și arbitru spaniol), ci și un angajament (liber) asumat de a respecta valorile tradiționale ale acestuia, acreditate deja la nivel internațional.

¹A se vedea, pentru detalii, Juris, International Arbitration Treaties, Third Edition, release no.3/2014.

²Discurs la conferința dedicată Transparenței și Eficienței în Arbitrajul Internațional ținută la Paris în 2016; pentru mai multe detalii, a se vedea The Paris Journal of International Arbitration, 2016, 2, pp. 553 și urm.

³Pentru detalii, a se vedea lucrarea Selecție de eseuri privind Arbitrajul Internațional, 2014, Michael Hwang S.C.

⁴ICC Guidance Note on conflict disclosures by arbitrators, 2016.

⁵Guidelines on Conflicts of Interest in International Arbitration, 2014.

⁶Cauza Yukos, de exemplu, a durat mai bine de 9 ani până la

obiective" (cum sunt cele elaborate de International Bar Association)⁵: în timp ce standardele obiective generează o obligație determinată de dezvoltare din partea arbitrilor a unor situații bine caracterizate în care arbitrul desemnat s-ar putea afla, limitând astfel aria de acțiune a acestei obligații doar la acele situații expres prevăzute, standardele subiective, care au o dimensiune mult mai largă, impun o și mai atentă analiză din partea arbitrului asupra activității sale anterioare preluării misiunii, având legătură cu cauza sau cu părțile din cauză.

pronunțarea sentinței arbitrale (care număra mai bine de 600 de pagini).

*Cristiana I. STOICA, Founding Partner,
STOICA & Asociații*

Cristiana I. Stoica este doctor în dreptul comerțului internațional; arbitru la Curtea de Arbitraj Comercial de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României; membru în Board-ul Curții Permanente de Arbitraj de pe lângă Camera de Comerț Româno-Germană (AHK România); profesor asociat la masterul de arbitraj comercial internațional, organizat de Facultatea de Drept din București; coordonator al grupului de arbitraj comercial internațional al World Link For Law.



Cristiana I. STOICA
Founding Partner

T: (+4021) 402.09.30
E: istoica@stoica-asociatii.ro

Conținutul acestui Newsletter are caracter strict informativ, nu reprezintă un mijloc de reclamă și nu poate fi interpretat drept o ofertă de a contracta anumite servicii juridice sau ca o opinie juridică. Dacă aveți orice sugestie/observație în legătura cu prezentul Newsletter, vă rugăm să o trimiteți pe adresa: newsletter@stoica-asociatii.ro.

Dacă doriți dezabonarea de la acest Newsletter, vă rugăm să accesați linkul următor: [Dezabonare Automată](#)

SCA STOICA & Asociații

T: (+4021) 402.09.30

F: (+4021) 402.09.31

E: sca@stoica-asociatii.ro

Opera Center II, Str. Dr. Nicolae Staicovici,
nr. 2, etaj 2, Sector 5, 050558, București,
© STOICA & Asociații 2017