

Argument

Arbitrajul reprezintă o jurisdicție convențională de drept privat, prin care se rezolvă anumite litigii în cadrul unei proceduri bazate pe autonomia de voință a părților.

Arbitrajul este astăzi considerat o formă de justiție adaptată în mod special litigiilor patrimoniale, o alternativă la justiția clasică, realizată prin intermediul arbitrilor, persoane private desemnate în conformitate cu convenția arbitrală încheiată de părți.

Arbitrii și judecătorii sunt parteneri în administrarea justiției, judecătorul în sectorul public și arbitrul în sectorul privat.

Judecătorii instanțelor statului sunt nevoiți să urmărească, în principal, satisfacerea interesului public, respectarea legii în litera ei și a principiilor sale generale, iar arbitrul urmărește satisfacerea unui interes privat. Astfel, dacă un judecător face aplicarea cu rigurozitate a principiului de drept ce apără debitorul în aproape toate situațiile, indiferent de caracteristicile concrete ale litigiului și de părțile în litigiu, în al doilea caz arbitrul nu urmărește un interes public, ci doar unul privat, al părților în litigiu, beneficiind de o mai mare flexibilitate în a acorda satisfacție părții în drept să câștige.

Deosebirea dintre un judecător și un arbitru consta în faptul că acesta din urmă nu deținea, conform atribuțiilor sale, imperium. Totuși, jurisprudența și noua reglementare recunosc arbitrului mijloace de constrângere în executarea hotărârii, cu precădere în cazul acțiunilor având ca obiect obligația de a face. Puterea arbitrilor derivă din convenția arbitrală ce materializează acordul de voință al părților, în timp ce puterea judecătorilor din dreptul comun derivă din lege.

Sistemul public de drept al oricărui stat reprezintă un compromis între diverse solicitări, uneori contradictorii, privind calitatea, viteza și costul redus al luării deciziilor.

Administrarea justiției este privită, în mod obișnuit, ca un serviciu public care produce pierderi. Părțile care apelează la justiția statului acceptă implicit întârzierile, inconvenientele și, adesea, pagubele pe care le produce acest sistem.

În sistemul nostru de drept s-a pus accentul pe celeritate și costul redus al actului de justiție, astfel că a avut de suferit calitatea luării deciziilor; în țările din sistemul de drept anglo-saxon s-a acordat o mai mare importanță calității deciziilor, ceea ce a antrenat o viteză redusă în luarea deciziilor și un cost destul de mare.

În majoritatea statelor administrarea justiției în public constituie un principiu de drept. Cu foarte puține excepții, oricine dorește să îi fie recunoscute drepturile în fața justiției se așteaptă ca procesul cu privire la drepturile sale să se desfășoare în public.

Legea procesuală nu obligă părțile litigante să recurgă, pentru a-și rezolva neînțelegerile, la instanțele judecătorești, dacă este vorba de drepturi de care ele pot dispune în principal prin tranzacție, și oferă părților facultatea de a încredința misiunea rezolvării litigiului unor arbitri, persoane particulare desemnate de către acestea.

Desfășurarea procedurii într-un cadru privat este totuși întreruptă atunci când una dintre părți, nemulțumită de rezultatul arbitrajului, atacă hotărârea în sistemul justiției publice. Aceasta se întâmplă mai des în sistemul nostru de drept, unde justițiabilii, în loc să urmărească principiul eficienței economice prin stingerea amiabilă a litigiilor, tind să treneze la nesfârșit desfășurarea unui litigiu, astfel că, profitând de toate posibilitățile pe care le oferă legea procesuală civilă, atacă aproape întotdeauna hotărârile arbitrale, apelând la sistemul justiției de stat.

Reprezentând o derogare importantă de la principiul soluționării cauzelor de către justiția de stat, arbitrajul nu poate fi folosit însă în acele materii care privesc ordinea publică.

Așadar, arbitrii nu au îndreptățirea să soluționeze acele cauze în care sunt puse în discuție raporturi juridice civile ori comerciale, aflate sub incidența regulilor imperative de care depinde ordinea publică într-un stat anume.

Arbitrajul se poate desfășura potrivit principiilor generale de drept, pentru a „racorda” soluția adoptată la reguli normative precis determinate, iar dacă părțile doresc, pe baza acordului expres al acestora, tribunalul arbitral poate soluționa litigiul în echitate.

Aplicabilitatea arbitrajului este mai redusă în materie civilă, în schimb această procedură își regăsește o prezență semnificativă în materie comercială și mai ales în arealul dreptului comerțului internațional.

Apartenența instituției arbitrajului la dreptul procesual civil consacră un caracter special derogator al acestei jurisdicții față de dreptul comun; procedura de judecată arbitrală este stabilită de părți, de către arbitri, de către o instituție permanentă de arbitraj ori prin asimilarea de către părți a unei alte proceduri edictate de stat.

Partizanii arbitrajului invocă în favoarea acestui mod de soluționare a diferendelor, în comparație cu justiția statală, o serie de avantaje care justifică încrederea mediilor de afaceri pentru această formă de justiție care își are originea exclusiv în voința părților în litigiu.

Suplă și elegantă, procedura arbitrajului este tot mai mult agreată de către părțile litigante, în contextul în care este relevant rolul conciliator specific al tribunalului arbitral.

Atmosfera în care se desfășoară ședința de arbitraj este mai puțin solemnă, mai puțin formalistă, fără publicitate, iar judecata arbitrilor, specialiști în domeniul la care se referă litigiul, determină acceptarea facilă a deciziei de către părți.

Din punct de vedere legal, arbitrajul reprezintă o jurisdicție alternativă, cu caracter privat și care înlătură rigiditatea procedurii de drept comun.

Din punct de vedere economic, constituie o modalitate rapidă, ieftină și eficientă de rezolvare a diferendelor, o soluție salvatoare pentru păstrarea relațiilor economice între partenerii de afaceri.

Din punct de vedere psihologic, arbitrajul reprezintă o formă de justiție privată, bazată pe confidențialitate și înțelegere, prin care se soluționează prompt și echitabil situația litigioasă.

CAPITOLUL I

Reglementarea arbitrajului

1. Evoluția istorică a cadrului legal aplicabil arbitrajului românesc

1.1. Sediul materiei

În evoluția sa, arbitrajul s-a configurat ca instituție juridică practică și funcțională, beneficiind de un cadru legal coerent și de o practică îndelungată. Având o veche tradiție, arbitrajul a fost reglementat ca procedură specială în Cartea a IV-a a Codului român de procedură civilă din 1865.

Codul de procedură civilă, prin dispozițiile Cărții a IV-a, constituie dreptul comun al oricărei forme de arbitraj privat, reglementând arbitrajul voluntar sub diverse forme: arbitraj intern și arbitraj internațional; arbitraj ad-hoc și arbitraj instituțional; arbitraj în drept și arbitraj în echitate.

Evoluția cadrului legal

Arbitrajul ad-hoc (ocazional) a fost reglementat de Codul de procedură civilă din 1865, în Cartea a IV-a (art. 340-371), 18 texte fiind inspirate din legea de procedură civilă a Cantonului de Geneva din 1819, 5 din legea de procedură civilă franceză, în redactarea ei din anul 1842, iar 8 texte au fost redactate pe baza principiilor care decurg din natura materiei.

Intrată în vigoare la 1 decembrie 1865, această reglementare¹ a dăinuit până în zilele noastre și a rămas, în esența, neschimbată

¹ Reglementarea materiei era rigidă și complicată. Arbitrii suportau dominația justiției statale, care îndeplinea funcțiile unei autorități de nominare, cât și de control al legalității sentinței pronunțate.

cu ocazia modificării din anul 1900¹ și a celor ulterioare, chiar și din Codul din 1948, până în anul 1993. A fost prima abordare sistematizată, încheagată a domeniului, primul act normativ care consacra problematicii arbitrajului un capitol expres. Până la acesta, dispoziții în materie au mai fost formulate în reglementări care rețin atenția istoricilor dreptului comercial, ca fiind și primele care inserează reguli în această materie: Manualul lui Donici din 1814, Codul Calimach adoptat în Moldova în 1817, Codul Caragea intrat în vigoare în Țara Românească în 1818 și care consacra arbitrajului 21 de articole. Cea mai îndelungată aplicabilitate, aproape 50 de ani, a avut-o Codul Calimach, care cuprindea, de altfel, în comparație cu celelalte două nominalizate, reglementarea cea mai performantă.

În perioada interbelică, atunci când această formă de arbitraj privat era mai puțin răspândită în lume, majoritatea centrelor permanente de arbitraj luând ființă după cel de al doilea război mondial, în țara noastră au existat interesante preocupări pentru organizarea unui arbitraj comercial instituțional.

Dispozițiile Cărții a IV-a a Codului de procedură civilă anterior au fost aplicate până la instaurarea regimului comunist, când principiile economice și legislația economică adecvată lor au intrat în discordanță cu liberalismul specific Cărții a IV-a și cu principiul autonomiei de voință a părților, pe care îl degaja. A urmat perioada de peste patru decenii de neaplicare a prevederilor Cărții, fără ca aceasta să fi fost formal abrogată². Ca urmare, litigiile dintre persoanele fizice nu se puteau referi la mijloacele de producție, deoarece aceste bunuri nu mai făceau parte din circuitul

¹ O singură modificare semnificativă a intervenit în cadrul revizuirii din 1900 a Codului de procedură civilă, când a fost reglementată convenția arbitrală și sub cea de a doua formă a sa, clauza compromisorie, constituind cadrul legal de dezvoltare a arbitrajului ad-hoc.

² Codul de procedură civilă al României a intrat în vigoare la data de 1 septembrie 1900, fiind supus unei restructurări substanțiale: mai întâi în temeiul art. VI și art. VIII din Legea nr. 18 din 12 februarie 1948, iar apoi în anul 1950 și 1952, promovând o nouă concepție privitoare la procesul civil, conformă cu prevederile Legii nr. 5 din 19 iulie 1952 pentru organizarea judecătorească și ordinea constituțională instaurată în acea epocă.

civil, dar nici la relații având ca obiect comerțul exterior – declarat prin lege monopol al statului. În aceste condiții, corespunzător acestei noi ordini politice și economice, a fost creat un organism, cu atribuții jurisdicționale, în vederea soluționării litigiilor patrimoniale, intervenite între titularii dreptului de administrare a patrimoniului, formând proprietatea socialistă de stat, și titularii dreptului de proprietate socialistă de tip cooperatist, părți în contractele economice. Este vorba de Arbitrajul de Stat, organizat după modelul sovietic, prin Decretul nr. 259 din 10 iulie 1949 și apoi prin Legea nr. 5/1954¹. Cu toate aceste modificări aduse Codului de procedură civilă, în perioada menționată, dispozițiile Cărții a IV-a, numită „Despre arbitri”, referitoare la arbitraj, au rămas nemodificate, cuprinzând norme potrivit cărora litigiile patrimoniale intervenite între persoane fizice pot fi soluționate de simpli particulari.

Arbitrajul, ca formă a justiției private, a fost ostracizat în timpul regimului comunist, fiind considerat incompatibil cu ideologia monopolului de stat asupra justiției².

În perioada 1948-1990 reglementarea arbitrajului nu și-a găsit aplicare în legile interne, ci numai în litigiile de comerț exterior, îndeosebi după anul 1953, când s-a înființat arbitrajul instituțional pentru comerț exterior, sub forma Comisiei de Arbitraj de pe lângă Camera de Comerț și Industrie, cu sediul la București³.

¹ În această perioadă s-a organizat Arbitrajul de Stat după modelul sovietic, prin Decretul nr. 259 din 10 iunie 1949 și apoi prin Legea nr. 5/1954. Arbitrajul de Stat reprezintă o instituție cu caracter socialist, menită să rezolve litigiile patrimoniale dintre întreprinderile și organizațiile economice de stat, cooperatiste și obștești. A se vedea D. Clotocici, *Considerațiuni privind reglementarea arbitrajului privat în legislația României*, în RDC nr. 6/1993, p. 22.

² În toate edițiile oficiale ale Codului de procedură civilă, Cartea a IV-a era însoțită de o notă în care se afirma că: „instituția arbitrajului particular nu mai este practic folosită în prezent, cetățenii adresându-se exclusiv instanțelor judecătorești sau altor organe de stat sau obștești cu atribuții jurisdicționale pentru rezolvarea litigiilor lor”.

³ În acest sens, a fost adoptat Regulamentul privind organizarea și funcționarea Comisiei de arbitraj de pe lângă Camera de comerț a Republicii Populare

În acest fel însă, spiritul arbitrajului privat nu s-a stins, iar România a aderat, ca și înainte de ultimul război (Protocolul relativ la clauzele de arbitraj, încheiat la Geneva la 24 martie 1923 și Convenția pentru executarea hotărârilor arbitrale străine de la Geneva, din 26 septembrie 1927), la convenții multilaterale internaționale în domeniul arbitrajului (Convenția pentru recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine, adoptată la New York la 10 iunie 1958, ratificată de România prin Decretul nr. 186/1961; Convenția europeană de arbitraj comercial internațional, încheiată la Geneva la 21 aprilie 1961, ratificată prin Decretul nr. 281/1963; Convenția de la Washington din 1965 pentru reglementarea diferendelor relative la investiții între state și persoane ale altor state, ratificată de România prin Decretul nr. 62/1975; Convenția de la Moscova din 1972, privind soluționarea pe cale arbitrală a litigiilor de drept civil decurgând din raporturile de colaborare economico-științifică, ratificată prin Decretul nr. 565/1973).

Fără a fi exclus formal din viața juridică, autoritățile regimului totalitar din România i-au fost ostile, recomandând să nu fie utilizat pentru soluționarea litigiilor interne.

În același timp, arbitrajul a fost acceptat, în forma arbitrajului instituțional pentru soluționarea litigiilor de comerț exterior, din rațiuni de oportunitate, dar nu puține au fost vocile care au acuzat acest arbitraj de etatism.

Revoluția din decembrie 1989 a readus în actualitate problema arbitrajului în condițiile noului cadru democratic și ale trecerii la economia de piață. Astfel, prin Decretul-lege nr. 139/1990 privind camerele de comerț și industrie din România s-a prevăzut posibilitatea recurgerii, la cerere, la arbitrajul ad-hoc [art. 5 lit. j) și art. 13], în cadrul curților de arbitraj

Române, prin Decretul nr. 495/1953. În mod excepțional, Comisia de Arbitraj București, avea vocație să rezolve, prin arbitraj voluntar, diferendele de comerț internațional privind raporturile dintre întreprinderi de stat române și parteneri externi. În aceste litigii dispozițiile Cărții a IV-a din Cod nu erau aplicabile, fiind incident regulamentul de procedură al Comisiei de Arbitraj de la București.

organizate pe lângă aceste structuri locale și, respectiv, la nivelul Camerei de comerț și industrie a României, pentru arbitrajele comerciale internaționale.

Reglementarea arbitrajului a fost perfecționată, fiind comparabilă cu cea din țările occidentale. Aceasta și pentru că la elaborarea textelor au fost avute în vedere, în afară de tradiția legislativă, deopotrivă doctrina românească a arbitrajului, experiența bogată acumulată la Comisia de Arbitraj, convențiile internaționale în materie, reglementările mai noi din țările occidentale, regulamentele unor instituții de prestigiu sau legea tip asupra arbitrajului comercial internațional.

Dispozițiile Cărții a IV-a ale Codului de procedură civilă erau examinate în considerarea prevederilor acestui act normativ, care a reglementat funcționarea a două categorii de arbitraje și anume:

1. Arbitrajele ad-hoc, organizate la cererea celor interesați, de către camerele de comerț și industrie teritoriale;

2. Arbitrajul organizat de Curtea de arbitraj comercial internațional, ca autoritate instituționalizată, care funcționează pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României, potrivit unor reguli de procedură prestabilite și ale căror hotărâri au puterea de titlu executoriu, executarea acestora făcându-se în România fără a fi necesară învestirea cu formulă executorie.

Arbitrajul reglementat prin Decretul-lege nr. 139/1990 avea principii asemănătoare celor consacrate prin Cartea a IV-a din Codul de procedură civilă, dar între aceste două categorii de reglementari sunt, în același timp, deosebiri esențiale. În aceste condiții, a apărut necesitatea modificării reglementării existente, astfel că prin Legea nr. 59/1993 de modificare a Codului de procedură civilă anterior a fost schimbat în mod esențial sediul materiei din Cartea a IV-a¹.

¹ Conform principiului fundamental al disponibilității părților în procesul civil, Codul de procedură civilă a fost modificat în ceea ce privește Cartea a IV-a, „Despre arbitri”, astfel că normele existente în lege au primit un conținut adecvat experienței unor importante comisii de arbitraj care funcționau în lume și au fost puse de acord cu prevederile Legii 105/1992 privind reglementarea raporturilor de drept internațional privat, în domeniul comerțului internațional.

1.2. Aspecte comparative privind cadrul normativ stabilit de legislația procesual-civilă din România

1.2.1. Reglementarea arbitrajului în Cartea a IV-a a Codului de procedură civilă anterior

Codul român de procedură civilă anterior¹ instituia un veritabil control al instanțelor judecătorești competente asupra diferitelor acte de procedură săvârșite de arbitrajul ad-hoc, începând cu formarea completului arbitral și terminând cu investirea hotărârii cu formulă executorie². În acest sens, se releva neconcordanța între normele de organizare judecătorească și unele dispoziții privitoare la numirea și recuzarea arbitrilor, conținute în Cartea a IV-a a Codului de procedură civilă. Era necesară o disociere între situația în care recurgerea la arbitrajul ad-hoc era prestabilită printr-o clauză compromisorie și situația în care indicarea unei astfel de jurisdicții era conținută într-un compromis sau într-un act prin care se numesc arbitrii.

Reglementările adoptate în secolul al XIX-lea, inclusiv de legiuitorul român din 1865, se refereau doar la arbitrajul ad-hoc. De altfel, nici la 1900, când Codul nostru a fost modificat (reforma Dissescu), problema arbitrajului instituțional nu era de actualitate, iar după ultimul război mondial, prin crearea arbitrajului de stat, noțiunea însăși de arbitraj a fost, dacă nu compromisă, în orice caz denaturată. În 1993 arbitrajul instituțional reprezenta o realitate care nu mai putea fi ignorată. Pe de altă parte, unele dispoziții cuprinse în Cartea IV din Cod erau depășite, în dezacord cu reglementări convenționale (de exemplu, art. 342, care prevedea

¹ Codul nu viza arbitrajul obligatoriu, reglementarea din legea sau acordul internațional care îl instituia. Arbitrajul obligatoriu a reprezentat aderarea la reglementarea instituită de Convenția privind soluționarea pe cale arbitrală a litigiilor de drept civil decurgând din raporturile de colaborare economică și tehnico-științifică, Moscova, 26 mai 1972. România a ratificat această convenție prin Decretul nr. 565/1973 și ulterior a denunțat această convenție prin Legea nr. 202/1997, publicată în M. Of. nr. 350 din 10 decembrie 1997.

² F. Măgureanu, *Unele considerații privind particularitățile arbitrajului față de justiția statului*, în RDC nr. 5/2000, p. 67.

numirea arbitrilor prin act autentificat, art. 345, care prevedea posibilitatea renunțării anticipate la calea de atac, art. 325, privitor la jurământul înaintea arbitrilor, art. 367, privitor la revizuirea hotărârilor arbitrale). Aceste neajunsuri ale Codului, reglementarea, în ansamblu, sumară și nu în ultimul rând necesitatea de a pune în acord reglementarea arbitrajului cu reglementările internaționale și cu practica arbitrală au constituit temeiurile pentru care, prin Legea nr. 59/1993, Cartea a IV-a a Codului de procedură civilă a cunoscut o amplă reformă¹. Această parte, păstrată de-a lungul întregii existențe a codului, a fost substanțial modificată prin Legea nr. 59/1993 adoptată atunci, rămânând neatinsă de modificări ale procedurii civile operate prin O.U.G. nr. 138/2000.

Cartea a IV a Codului în reglementarea anterioară cuprindea 76 de articole (față de 32, în prima reglementare), împărțite în 11 capitole: dispoziții generale (cap. I); convenția arbitrală (cap. II); tribunalul arbitral (cap. III); sesizarea tribunalului arbitral, cuprinsul cererii de arbitrale, întâmpinarea, cererea reconvențională (cap. IV), procedura arbitrală (cap. V); cheltuielile arbitrale (cap. VI); hotărârea arbitrală (cap. VII); desființarea hotărârilor arbitrale (cap. VIII); executarea hotărârii arbitrale (cap. IX);

¹ Au fost luate în considerare, drept surse de inspirație, reglementările mai noi din țări occidentale în care arbitrajul intern și internațional se bucura de interes: noul Cod de procedură civilă francez (Cartea IV, Arbitrajul, art. 1.442-1.507, cu modificările din 1980 și 1981; Codul de procedură civilă italian din 1942 (titlul VIII, art. 806-831), modificat prin Legea nr. 28 din 9 februarie 1983; Codul de procedură olandez, art. 1.020-1.076, modificate prin legea din 1986; Legea engleză privind arbitrajul din 1979; Legea federală elvețiană cu privire la arbitrajul internațional, intrată în vigoare de la 1 ianuarie 1989. Au fost avute în vedere convențiile internaționale în domeniul arbitrajului la care țara noastră este parte, Legea-model și Regulamentul UNCITRAL, regulamentele unor repute instituții permanente de arbitraj: Curtea de Arbitraj a Camerei de Comerț Internațional de la Paris (CCI), Institutul de Arbitraj al Camerei de Comerț din Stockholm (S.C.C. Institute), Curțile de arbitraj comercial din Zurich, Geneva, Berna, Londra și Asociația Americană de Arbitraj (AAA). În același timp, doctrina românească a arbitrajului a constituit, alături de doctrina străină, baza teoretică a noii reglementări.