

## **PARTEA A V A – Arbitraj- Alternativa la Justitia Statala**

**Alina Mioara Cobuz Bagnarau – doctor in drept- Avocat Baroul Bucuresti**

### **INDEX DE TERMENI JURIDICI FOLOSITI IN ARBITRAJ**

**Arbitraj<sup>1</sup>** : este instituția prin care părțile încredințează arbitrilor, liber desemnați de ele, misiunea de a tranșa litigiile lor.<sup>2</sup> Intr-o formulă laconică, arbitrajul semnifică instituirea unei jurisdicții private, soluționarea litigiilor fiind astfel sustrate jurisdicțiilor de drept comun. Arbitrajul prezintă un aspect contractual, în considerarea convenției de arbitraj prin care acesta este creat, un aspect jurisdicțional, în considerarea hotărârii prin care el se finalizează, și un aspect procedural, în considerarea desfășurării unei veritabile judecăți arbitrale.<sup>3</sup>

**Arbitraj ad-hoc:** Arbitrajul ad-hoc este arbitrajul organizat de părți sau de către un terț (persoană fizică sau juridică) împuternicit de părți în acest sens. Arbitrajul ad-hoc are în vedere soluționarea unui litigiu determinat. Cind sentința arbitrală a fost pronunțată, sau atunci când termenul la care arbitrii trebuie să dea sentința, expiră, ia sfârșit și procedura arbitrală. Din punct de vedere cronologic, arbitrajul ad-hoc a fost urmat de impunerea pe o scară tot

---

<sup>1</sup> In Romania cadrul legal pentru organizarea arbitrajului comercial a fost creat in 1865, dupa modelul francez, Cartea a-IV-a a Codului de Procedura Civila fiind prima incercare de sistematizare a domeniului care a beneficiat de reglementari anterioare (1814 manualul lui Donici, Codul Calimachi in Moldova -1817, Codul Caragea in Tara Romaneasca – 1818.- Dictionar de comunicare, negociere si mediere, Editura Beck, E.A.Botezat, E.M.Dobrescu, M.Tomescu, pag. 15

<sup>2</sup> M. de Boisseson, Le droit francais de l'arbitrage interne et international, cit. supra pag.5

<sup>3</sup> Ibidem.

mai largă a arbitrajului instituționalizat. Totuși, formula arbitrajului ad-hoc rămâne una dintre opțiunile părților. Arbitrajul ad-hoc, ocazional, privat a fost reglementat de Codul de procedură civilă din 1865, Cartea a IV a, art.340-371, textele fiind inspirate din legea de procedură civilă a Cantonului de Geneva din 1819, din legea de procedură civilă franceză în redactarea ei din anul 1842, iar opt texte au fost redactate pe baza principiilor care decurg din natura materiei<sup>4</sup>. **Arbitrajul ad-hoc** prezintă următoarele trăsături distinctive: atât structura sa, cât și regulile de procedură pe care este chemat să le respecte se stabilesc de către împinținat în fiecare caz în parte; funcționează numai în vederea soluționării unui litigiu determinat, o dată cu pronunțarea sentinței, existența acestei instanțe de arbitraj încetează; fiind dependente de voința părților, structura sa și procedura pe care trebuie să o urmeze sunt variabile, deosebindu-se în principiu de la un litigiu la altul<sup>5</sup>; în cazul în care **arbitrajul ad-hoc** localizat în țara noastră este guvernat de prevederile unei convenții internaționale<sup>6</sup> este posibilă participarea în calitate de arbitru și a unei persoane având cetățenie străină. Un **arbitraj ad-hoc** localizat în România poate fi supus, în temeiul voinței părților, unei legi străine atunci când o convenție internațională permite această opțiune, este însă necesar să fie îndeplinită condiția ca legea străină preferată de părți să

---

<sup>4</sup> Protocolul relativ la clauzele de arbitraj, încheiat la Geneva la data de 24 martie 1923, Convenția pentru executarea hotărârilor arbitrale străine, încheiată la Geneva la 26 septembrie 1927, Convenția pentru recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine, adoptată la New York la 10 iunie 1958, Convenția Europeană de arbitraj comercial internațional, încheiată la Geneva la 21 aprilie 1961, Convenția pentru reglementarea diferendelor la investiții în state, încheiată la Washington la 18 Martie 1965, Legea tip asupra arbitrajului internațional din 21 iunie 1985 și Regulamentul de arbitraj Uncitral din 28 aprilie 1976.

<sup>5</sup> De exemplu: într-un caz dat părțile convin ca litigiul lor să fie soluționat de un singur arbitru, iar în alt caz ele optează pentru un complet format din doi arbitri și un supra-arbitru; la fel ele pot decide că sentința arbitrală pronunțată să fie definitivă sau să fie supusă unor căi de atac.

<sup>6</sup> Cum este cazul Convenției de la Geneva din 1961

nu contrazică normelor imperative din dreptul românesc. Arbitrajul ad-hoc are caracter facultativ, esențialmente voluntar.

**Arbitraj instituționalizat**<sup>7</sup>: Arbitrajul instituționalizat este arbitrajul organizat de o instituție permanentă de arbitraj. Prin alegerea arbitrajului de acest tip, părțile achiesează implicit la regulile procedurale și regulamentul acestei instituții, prevederile convenției arbitrale fiind completate cu regulile de arbitraj ale instituției arbitrale. Spre deosebire de arbitrajul ad-hoc, cel instituționalizat are o serie de elemente structurale care fac distincția între cele două sisteme: reguli procedurale proprii, listă de arbitri, regulament propriu de funcționare, autoritate de nominare.

**Arbitraj în echitate (Amiables compositeurs)**: Definit prin opoziție cu arbitrajul în drept, arbitrajul în echitate este cel în care judecata este făcută după "chibzuirea arbitrilor". Denumirea de "amiables compositeurs" este folosită atât în doctrina națională, cât și în cea străină, fără a avea însă o traducere adecvată. Art. 33 al regulilor Uncitral de arbitraj menționează că atunci când părțile nu au determinat legea aplicabilă disputei, arbitrii vor judeca în calitate de "amiables compositeurs" dacă părțile au autorizat în mod expres Tribunalul Arbitral în acest sens, și numai dacă legea aplicabilă procedurii arbitrale permite arbitrajul de acest gen. Arbitrajul în echitate apreciat ca o varietate a arbitrajului ad-hoc, se caracterizează prin : arbitrii se supun numai propriilor lor principii de echitate, nefiind ținuti să aplice norme de drept substanțial sau procedural<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Arbitrajul instituționalizat se caracterizează prin : 1) este constituit ca o jurisdicție permanentă, cu scopul de a soluționa orice litigiu care intră în competența sa și cu care este valabil investit ; 2) dispune de un regulament propriu de organizare și funcționare în care sunt precizate structurile sale organizatorice specifice și permanente ; 3) are reguli procedurale proprii.

<sup>8</sup>Arbitrii își fundamentează soluția numai pe dispozițiile contractului și uzurile comerciale în materie, fiind călăuziți de imperativele echității și loialității care trebuie să guverneze în relațiile comerciale, deopotrivă interne și internaționale.

**Arbitraj multipartit:** Procedură în care sunt implicate mai multe părți. Arbitrajul multipartit este solicitat în special în cazul "contractelor-lanț" (de ex. cazul contractelor din domeniul construcțiilor), ce sunt contracte în serie în care responsabilitatea trece de la un contract la altul, pînă la contractul final. Părțile pot alege să consolideze toate procedurile arbitrale într-una singură, sau să aibă proceduri care se desfășoară în același timp. Părțile, reclamant sau pârât, vor numi fiecare cîte un arbitru, în cazul în care disputa urmează a fi soluționată de un Tribunal Arbitral format din trei membri.

**Arbitraj online<sup>9</sup>:** Proceduri de arbitraj desfășurate prin intermediul Internetului. În cazul procedurilor online, documentele, probele și pledoariile părților sunt depuse prin poșta electronică. Audierile sunt ținute de asemenea online, depozițiile martorilor putînd fi făcute prin intermediul video-conferințelor. În cazul procedurilor de arbitraj online, sentința poartă denumirea de *sentință cibernetică*. Tribunalul Cibernetic a fost creat în 1996 de Facultatea de Drept a Universității din Montreal.

**Arbitru:** Persoana, sau persoanele (în funcție de tipul de arbitraj și de prevederile contractuale) desemnată pentru soluționarea disputei apărute între părți. Numărul de arbitri poate fi stabilit prin prevederile contractuale, sau poate fi decis de către o autoritate de nominare, în cazul în care părțile nu au prevăzut acest lucru. Acest număr poate fi de unul sau trei arbitri,

---

<sup>9</sup> Având în vedere că activitatea comercială internațională se desfășoară din ce în ce mai mult și prin intermediul Internetului sau prin e-mail, se poate considera normală tendința comunității comerciale de a avea acces la o soluționare a disputelor care să se potrivească cel mai bine acestui nou mediu de afaceri. Arbitrajul online a devenit astfel o alternativă actuală la arbitrajul tradițional. Pînă la apariția regulamentelor de arbitraj online, furnizate acum de cîteva dintre instituțiile și centrele de arbitraj internaționale, domeniul arbitrajului online a cunoscut o dezvoltare graduală, extinsă asupra mai multor zone.

arbitrul/arbitrii formînd astfel Tribunalul Arbitral. Diferitele sisteme legislative, ca și instituțiile permanente de arbitraj impun anumite condiții pentru obținerea calității de arbitru. Numirea arbitrilor se realizează în conformitate cu prevederile convenției arbitrale (arbitraj ad-hoc), sau potrivit regulilor procedurale aplicabile (arbitraj instituționalizat). În Conformitate cu Ghidul IBA privitor la conflictul de interese, arbitrii trebuie să fie independenți și imparțiali. Imparțialitatea și independența arbitrilor trebuie să țină cont de următoarele: cerințe ale regulilor instituționale; cerințe ale legii naționale; cerințe stabilite prin Cartea Europeană a Drepturilor Omului (art.6). Care sunt însă standardele care trebuie respectate de către Tribunalul Arbitral și ce exact trebuie dezvăluit în declarația de independență pe care trebuie să o semneze un arbitru? În primul rând, trebuie precizat ca Ghidul IBA<sup>10</sup> reprezintă o linie directoare, fără să reprezinte un cod sau o lege anume și nici măcar un ghid separat.

#### **DEFINITIE CLAUZA COMPROMISORIE**

**Clauză compromisorie:** Clauza prin care părțile convin ca litigiile ce vor apărea în legătură cu contractul în care este inserată vor fi soluționate pe calea arbitrajului. Clauza poate avea forma unei stipulații înscrise în contractul principal sau, forma unui act distinct, care este însă anterior nașterii vreunui litigiu legat de contractul respectiv. Validitatea clauzei compromisorii este independentă de validitatea contractului în care aceasta este înscrisă. Iată câteva formulări ale clauzelor de arbitraj propuse de diferitele Curți de Arbitraj:**Clauza de arbitraj tip a Curții de Arbitraj**

---

<sup>10</sup> Testul conflictului de interese poate fi efectuat astfel: -orice arbitru nu trebuie să aibă nici un fel de dubiu în momentul în care semnează declarația sa de independență în privința imparțialității și independenței sale;-orice fapte sau circumstanțe care există, dacă sunt cunoscute de o terță persoană trebuie dezvăluite.

**Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României și a Municipiului București:**

< Toate neînțelegerile privind validitatea sau rezultatele din interpretarea, executarea sau încetarea prezentului contract vor fi supuse spre soluționare Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României și a Municipiului București, conform Regulamentului său>. Părțile mai pot adăuga, în funcție de opțiunea lor, următoarele mențiuni: < Tribunalul Arbitral va fi compus dintr-un arbitru unic numit prin acordul părților sau, în lipsa acestui acord, de președintele CURȚII DE ARBITRAJ DE PE LÂNGĂ CAMERA DE COMERȚ ȘI INDUSTRIE A ROMÂNIEI>.

Sau < Tribunalul Arbitral va fi compus din doi arbitrii, câte unul numit de fiecare parte, fără a necesita acordul celeilalte părți. Tribunalul Arbitral va pronunța hotărârea în termen de 7 luni >. <sup>11</sup> **Curtea de Arbitraj**

**Comercial de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Timișoara**

recomandă includerea în contractele comerciale a următoarei clauze compromisorii:< Orice litigiu decurgând din sau în legătură cu prezentul contract, referitor la validitatea, interpretarea, executarea ori desființarea lui va fi soluționat de Curtea de Arbitraj Comercial de pe lângă Camera de Comerț, Industrie și Agricultură Timișoara în conformitate cu Regulile de Procedură Arbitrală ale acesteia. Sentința arbitrală va fi definitivă și obligatorie pentru părți>.

**American Arbitration Association** propune următoarea clauză pentru disputele derivate din arbitraje în construcții:

< Orice controversă sau cerere din sau în legătură cu contractul, legată de încălcarea contractului va fi soluționată de arbitrajul administrat de American Arbitration Association (Asociația Americană de Arbitraj) în conformitate cu Regulile de arbitraj în Construcții Industriale, și sentința arbitrală va fi definitivă și obligatorie>. Clauza de arbitraj propusă de ICC (International

---

<sup>11</sup> Acest termen se va stabili în contract atunci când părțile convin să stabilească un termen mai mic de 5 luni, revăzut de Reglementările Camerei.

Chamber of Commerce –International Court of Arbitration )<sup>12</sup>, clauză care a fost redactată și în limba română, sună astfel: < Toate litigiile decurgând din prezentul contract sau în legătură cu el vor fi definitiv soluționate în conformitate cu Regulile de arbitraj ale Camerei Internaționale de Comerț, de către unul sau mai mulți arbitri numiți în conformitate cu amintitele Reguli. > Părțile au astfel posibilitatea să opteze liber pentru ce fel de arbitraj doresc să menționeze în clauza de arbitraj, limba arbitrajului, numărul de arbitrii, regulamentul aplicabil, prin aceasta practic remarcându-se suplețea și flexibilitatea arbitrajului, în faptul că părțile își pot exprima opțiunile, fără a fi constrânse sau supuse sistemului rigid impus de instanța de drept comun.

SPETA

CLAUZA COMPROMISORIE VALIDA SI OPERANTA – CONSECINTE-EXCLUDEREA COMPETENTEI STATALE
---

- stipularea in contractul de cesiune de creanță a unei clauze compromisorii valabile și operante exclude competența instanțelor statale.

Printr-o cerere formulata in fata unui Tribunal Judetean- Sectia Comerciala si de contencios administrativ, o societate comerciala din Bucuresti in calitate de creditoare a formulat somatie de plata impotriva a doua debitoare, societati comerciale, cu respectarea procedurilor prevazute in O.G. nr.5/2001, pentru plata unei diferente de sume in baza unui contract de cesiune incheiat de o societate olandeza in anul 2001.

Pe fond, paratele debitoare s-au obligat sa plateasca firmei olandeze, in calitate de creditor un debit restant in 4 transe. Firma olandeza insa printr-un

---

<sup>12</sup> Standard ICC Arbitration Clause – Rules of Arbitration in force as from 1 January 1990

contract de cesiune de creanta a cesionat creantele sale catre reclamanta. In mod normal astfel, recalamanta in baza acestui contract de cesiune de creanta s-a indreptat catre debitoare in scopul obligarii acestora la plata in solidar a sumelor restante.

Tribunalul Judetean analizand insa competenta sa, si-a declinat competenta in favoarea Curtii de Arbitraj Bucuresti cu motivarea ca, in contractul de cesiune de creanta incheiat intre firma olandeza si societatile debitoare exista o conventie arbitrala care exclude competenta instantelor judecatoresti. Tribunalul Arbitral la primul termen si-a recunoscut competenta si prin urmare a dispus obligarea debitoarelor la plata sumelor restante.

**Arbitrabilitate** : în principiu, orice litigiu comercial patrimonial este susceptibil de soluționare pe cale arbitrală. Sunt însă și excepții, cum ar fi: falimentul; titlurile de protecție în domeniul dreptului de proprietate intelectuală (exceptând drepturile patrimoniale ce decurg din titlu); relațiile dintre partenerii de la o societate comercială (cum ar fi contestarea deciziilor adunării generale a asociaților sau excluderea asociaților, care sunt de competența exclusivă a instanțelor judecătorești).

Articolul 1537 cod civil subliniaza ca facultatea de a face tranzactie cuprinde pe aceea de a face un comperomis, iar potrivit art.1706 < tranzactie pot face numai acei ce pot dispune de obiectul cuprins in ea. Acei inasa ce nu pot dispune de obiectul cuprins in tranzactie, nu pot transige decat in formele stabilite de legi speciale.

Cine se poate judeca in baza unei clauze compromisorii:

-societatile private intre ele,

-o societate privata si o persoana fizica (avand la baza un contract comercial, sau un raport contractual).

-statul si o persoana juridica privata

#### VOCATIA STATULUI DE A INCHEIA O CONVENTIE ARBITRALA

- statul si autoritatile publice (persoane juridice de drept public) sunt entitati juridice distincte de comercianti.
- solutiile legislative sunt diferite, unele legislatii prevad posibilitatea ca statul sa incheie (sau nu) conventii arbitrale, altele prevad solutii intermediare, conditionand < capacitatea> statului de acordul guvernului,
- vocatia statului de a incheia conventii arbitrale este o chestiune de putere si mai putin de capacitate, in practica aratandu-se ca < interdictia pentru state si autoritati publice de a recurge la arbitraj ....nu ridica o problema de capacitate in sensul art. 3 alin 3 din codul civil francez>. Acest articol a fost preluat in art,2 din Codul Civil Roman, a fost abrogat, dar reluat ulterior in art.11 din Legea 105/1992 privind raporturile de drept international privat.
- Din punctul de vedere al dreptului public suntem in prezenta limitarii de puterem, iar din punctul de vedere al dreptului privat se pune problema capacitatii civile.
- La Sesiunea de la Atena (1979) a fost adoptata o rezolutie a legii contractului in privinta acordurilor dintre un stat si o persoana privata straina potrivit careia in situatia unui contract intre un stat si o persoana privata straina, principiile generale ale dreptului international privat permit partilor sa desemneze legea contractului si, daca aceasta ar fi vointa lor, sa sustraga contractul aplicarii exhaustive unui drept intern determinat. Amintim ca Romania a ratificat Conventia pentru reglementarea diferendelor relative la investitii intre state si persoane ale altor state, in 1965 la Washington.

- Pe de alta parte, prin regulile de procedura arbitrala nu poate fi modificat statutul juridic al institutiilor publice.
- La noi practica arbitrala si judiciara pare sa faca o distinctie intre autoritati publice si autoritati publice care < actioneaza in calitate de comerciant>.
- In timp ce pentru anumite autoritati publice actiunile arbitrare sunt respinse pentru lipsa calitatii procesuale, un minister, o unitate militara, un municipiu, o autoritate locala, o comuna, in fapt pentru AVAS si ADS ( agentia domeniilor statului) solutiile sunt interpretabile.
- Situatiia AVAS este speciala intrucat atat instanta arbitrala cat si instantele judecatoresti au decis ca aceasta autoritate publica are capacitatea de a incheia conventii arbitrare. In conformitate cu art. 5 din OG nr. 23/2004 aprobata de legea 360/2004, AVAS indeplineste functiile si atributiile asemanatoare cu cele ale unei societati comerciale.
- Dar daca aceasta institutie are un caracter sui generis nu inseamna ca este si comerciant.
- In privinta Agentiei Domeniilor Statului – aceasta institutie facand parte dintr-un litigiu arbitral, instantele judecatoresti i-au refuzat capacitatea de a incheia o conventie arbitrala. In aceasta speta a fost incheiat un contract de arenda iar instantele judecatoresti au apreciat ca o institutie publica nu poate sa faca parte intr-un asemenea contract.
- A se vedea regimul arendarii – art.24 din legea 16/1994 care prevede ca < litigiile sunt de competenta instantelor judecatoresti sau pot fi solutionate, cu acordul partilor si prin arbitraj>.

Exemple de arbitrabilitate obiectiva
--------------------------------------

- in anumite legii este prevazuta expres posibilitatea ca persoane de drept public sa incheie conventii arbitrare:

- a) regimul concesiunilor publice – Legea 219/1998 asa cum a fost modificata prin Legea 528/2004
- b) regimul arendarii – art.24 din Legea 16/1994
- c) contractele de parteneriat public –privat – Ordonanta 16/2001
- d) privatizarea societatilor de stat – Legea 137/2002

In Franta au fost abrogate in 1972 art.83 si 1004 din cproc.civ. articole care se refereau la interdictia statului de a apela la arbitraj.

O concluzie se impune: daca in raporturile juridice comerciale internationale, statului si autoritatilor publice le sunt permise incheierea unei conventii arbitrale, sub rezerva ordinii publice si a conventiilor internationale, in dreptul intern roman nu exista o solutie legala expresa.

<b>EXEMPLU DE SPETE – APLICABILITATE <i>Clauza compromisorie</i> –</b>
--

Potrivit art. 340 și 343 și 343, Cod procedură civilă, persoanele care au capacitate deplină de exercițiu pot conveni să soluționeze pe calea arbitrajului litigiile patrimoniale dintre ele. Convenția arbitrală poate avea forma unei clauze compromisorii, înscrisă în contract, prin care convin ca litigiile ce se vor naște din executarea contractului să fie soluționate pe calea arbitrajului, arătând și numele arbitrilor sau modalitatea de numire a lor.

În situația în care acțiunea arbitrală are și un capăt de cerere în sensul de a se da o hotărâre care să țină loc de contract de vânzare-cumpărare între părți, acesta nu poate fi soluționat de tribunalul arbitral deoarece clauza compromisorie stabilită de părțile contractante nu privește și litigiile în legătură cu transferul dreptului de proprietate ce s-ar ivi între părți.

<b><i>Necompetența – Lipsa convenției</i></b>
---

În lipsa unei clauze compromisorii exprese, sau a unei manifestări independente privind disponibilitatea părților la un compromis ori la acceptarea competenței instituției arbitrale în faza litigioasă, urmează să se constate prin hotărâre, necompetența Curții de Arbitraj Comercial Internațional București și să se dispună conform art. 4(4) și art. 4(6) din Normele privind taxele și cheltuielile arbitrale, restituirea în proporție de 75% a taxei arbitrale achitată de reclamantă.

#### ***Competență – Acte procedurale***

În lipsa unei clauze compromisorii, Curtea de Arbitraj este competentă să soluționeze un litigiu dacă, prin săvârșirea unor acte procedurale, cum ar fi introducerea de către reclamant a unei cereri de arbitrare și acceptarea pârâtului ca cererea să fie soluționată de Curte, se realizează consimțământul părților de a soluționa litigiul pe calea arbitrajului.

#### ***Competență – Trimiterea cauzei către instanțele judecătorești***

Voința părților de a supune neînțelegerile dintre ele arbitrajului poate izvorâ nu numai din convenția arbitrală, ci deopotrivă din „săvârșirea unor acte procedurale” în fața instanțelor judiciare care să denote o atare intenție, precum acceptarea neândoielnică a trimiterii cauzei spre soluționare tribunalului arbitral.

#### ***Competență – Acceptare în fața tribunalului arbitral***

În lipsa unei convenții arbitrale, încheiată anterior sesizării organului arbitral, declarația dată verbal de pârât – căruia i s-a comunicat acțiunea arbitrală – la termenul de dezbateri și consemnată în încheierea de ședință de la acea

dată că acceptă competența C.A.B., realizează acordul cerut de lege pentru ca litigiul să poată fi soluționat de acest organ de jurisdicție.

### **Competență – Locul arbitrajului**

Clauza prin care părțile au convenit să supună litigiile lor fie jurisdicției Curții de arbitraj de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României conform regulilor de procedură ale acesteia, fie „Arbitrajului” din Londra în cf. Cu prevederile Legii arbitrajului din 1950, sub condiția ca locul arbitrajului să fie întotdeauna țara pârâtului, satisface cerințele art. 340 și urm. Din Codul de procedură civilă român, cât și prevederile regulilor de procedură aplicabile, alegerea făcută de reclamantă între dispozițiile clauzei prin sesizarea arbitrajului român fiind corectă, întrucât pârâta este societate comercială Română cu sediul în România.

**Locul arbitrajului:** Locul unde urmează să se țină procedurile arbitrale. Locul arbitrajului este stabilit de părți prin convenția arbitrală sau prin clauza compromisorie. În cazul în care părțile nu au agreat în ceea ce privește locul arbitrajului, acesta va fi stabilit de către Tribunalul Arbitral. De asemenea, în cazul în care nu există prevederi contrarii agreate de părți, Tribunalul Arbitral poate stabili ca procedurile arbitrale să se desfășoare și în locații diferite de cea prevăzută inițial. Locul arbitrajului este de asemenea locul unde va fi dată sentința arbitrală.<sup>13</sup> În alegerea locului arbitrajului avocatul trebuie să ia în considerare sistemul legal național al statului respectiv. În conformitate cu Convenția de la New York o sentința parțială<sup>14</sup> poate fi pusă în executare

---

<sup>13</sup> Partile prefera in multe cazuri ca loc al arbitrajului un loc neutru, diferit geografic de nationalitatea partilor implicate in proces. Exista de asemenea si alti factori de care trebuie sa se tina seama in determinarea locului arbitrajului, respectiv un mediu legal favorabil precum si corespunzator din perspectiva recunoasterii finale a sentintei arbitrale- ***Clauses in International Contracts- pag. 25***

<sup>14</sup> **Sentința parțială** : Tribunalul Arbitral pentru a nu trena procedura de arbitraj și a putea debloca și detensiona uneori chiar relațiile dintre părți poate să emite o

de către Curțile Naționale. De exemplu într-un caz concret de arbitraj, potrivit clauzei compromisorii, < toate disputele rezultate sau în legătura cu acest contract sau cu documentele de garanție vor fi rezolvate în conformitate cu Regulile de Arbitraj ale Camerei Internaționale de Comerț în complet de 3 arbitrii numiți în conformitate cu regulile menționate. Locul arbitrajului va fi București. Limba arbitrajului va fi limba engleză. > Faptul că părțile nu au indicat ca instanța de arbitraj instituționalizată, Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de lângă Camera de Comerț și Industrie a României prin nici un fel de elemente de determinare exclude incidența competenței acestei Curți, deci și a Tribunalului Arbitral constituit conform regulilor acesteia. Indicația potrivit căreia " locul arbitrajului va fi la București" și utilizarea limbii engleze în demersul procesual nu au nici o semnificație în determinarea competenței unei anumite instanțe arbitrale. Identitatea dintre clauza compromisorie și clauza tip de arbitraj recomandată de Regulile de arbitraj emise de Camera Internațională de Comerț determină atragerea competenței Curții Internaționale de Arbitraj de pe lângă ICC Paris. Când se vorbește despre locul arbitrajului multe dintre părțile aflate în procesul de negociere a clauzei compromisorii din contract, tind să aleagă în primul rând un teritoriu neutru din punct de vedere geografic din perspectiva părților implicate.

În afara considerentelor de mai sus, mai trebuie ținut seama și de următoarele: un mediu legal favorabil; și punerea ulterior în executare a sentinței arbitrale finale<sup>15</sup>. Dacă vorbim despre criteriul geografic se poate

---

sentință parțială pentru o parte din cererile uneia sau ambelor părți. Există inclusiv posibilitatea ca părătul să fi făcut o cerere șicanatoare cu titlu de cerere reconvențională, iar reclamantul să solicite astfel cu aprobarea Tribunalului arbitral disjungerea cauzelor. În aceste condiții reclamantul ar obține o sentință parțială pentru cererea sa și paratul sentința finală în care pot fi incluse toate cheltuielile de judecată și modul de împărțire a costurilor între părți în funcție de proporția câștigării procesului.

<sup>15</sup> Practic, dacă criteriile de mai sus sunt satisfăcute considerațiile privind criteriul geografic din perspectiva părților, martorilor și a avocaților devin rezolvabile.

spune că nu toate țările sunt sigure din perspectiva arbitrajului instituționalizat. Respectiv, unele au o legislație neclară iar altele nu au o putere legislativă suficientă pentru a o implementa. Sistemele de drept care permit o intervenție în sentințele arbitrale finale trebuie evitate. Chiar și atunci când se alege un loc temporar al arbitrajului, trebuie luat în considerare ca instanțele locale să procedeze la: să aibă forță convenția de arbitraj; să nu se intervină forțat în procedura de arbitraj; și să se respecte sentința finală. În anumite cazuri, este dificil să se determine dacă un stat anume a adoptat în integralitate Model Law sau sunt în vigoare mai mult sau mai puține amendamente semnificative<sup>16</sup>. Doctrina nu este unitară în stabilirea și atribuirea importanței locului arbitrajului. În timp ce o parte a ei consideră că în **arbitrajul ad-hoc** determinarea locului nu este semnificativă<sup>17</sup>, alți autori insistă asupra rolului său. Opiniile au fost inspirate de evoluția reglementărilor în domeniu, în cadrul cărora un rol major a fost recunoscut Legii Model UNCITRAL, apreciată ca fiind cea mai revoluționară și marcând pași serioși în ceea ce privește o delocalizare a arbitrajului. Din ea s-au inspirat legi naționale în Franța, Olanda, Anglia, Scoția, Germania, Italia. Locul arbitrajului este un criteriu obiectiv în determinarea caracterului național sau străin al unei hotărâri arbitrale. În arbitrajul internațional<sup>18</sup>, manifestarea autonomiei de voință a părților este o problemă incompatibilă cu instanțele de drept comun. Diferitele nuanțări ale problemei importanței

---

<sup>16</sup> O modalitate de a determina în particular dacă o jurisdicție de arbitraj este acceptabilă este de a verifica dacă țara în cauză a adoptat sau nu UNCITRAL Model Law

<sup>17</sup> Octavian Căpățână în Litigiul arbitral de comerț exterior arată că: „ Criteriul locului arbitrajului poate fi irelevant în domeniul organelor arbitrale constituite ad-hoc pentru soluționarea unui litigiu determinat. Sediul își pierde importanța sau poate deveni neidentificabil dacă arbitrii au facultatea, potrivit compromisului sau clauzei compromisorii, să comunice între dânsii prin scris în scopul de a pronunța pe aceeași cale, prin sentință finală.”

<sup>18</sup> În dreptul arbitral autohton în lumina dispozițiilor Cărții a IV-a, litigiile arbitrale interne, fără elemente de extraneitate, pot fi soluționate numai în România.

locului arbitrajului respectiv, de la susținerea necesității localizării până la cea care militează pentru delocalizare, pentru desprinderea de orice ingerință a vreunui sistem de drept național, în favoarea unei autonomii complete sau cu un înalt grad de manifestare, sunt proprii deci, numai arbitrajului și, în ultimă instanță, sunt datorate, la rândul lor, pregnanței laturii contractuale a acestuia<sup>19</sup>. Comunicarea între părți sau către părți a înscrisurilor litigiului, a citațiilor, hotărârilor arbitrale și încheierilor de ședință se face prin scrisoare recomandată cu recipisă de predare sau cu confirmare de primire, iar informațiile și înștiințările și prin telegramă, telex, fax sau orice alt mijloc de comunicare care permite stabilirea probei comunicării și a textului transmis. Înscrisurile pot fi înmânate și personal părții sub semnătură, iar dovezile de comunicare se depun la dosar. În dreptul arbitral autohton, în lumina dispozițiilor Cărtii a IV a, litigiile arbitrale interne, fără elemente de extraneitate, pot fi soluționate numai în România<sup>20</sup>. Potrivit art. 354 C.pr. civ. părțile sunt cele care convin asupra locului arbitrajului. În lipsa unei asemenea convenții tribunalul arbitral este acela care stabilește locul arbitrajului.<sup>21</sup> În arbitrajul intern locul arbitrajului prezintă interes din două

---

<sup>19</sup> Determinarea locului arbitrajului este cel convenit de părți prin convenția arbitrală. Printr-o completare de natură supletivă, textul art.354 din Cartea a IV-a prevede că doar în lipsa unei astfel de determinari realizate de părți, locul arbitrajului este cel stabilit de Tribunalul Arbitral- Arbitrajul comercial, Monica Ionaș Sălăgean, editura PRAXIS.

<sup>20</sup> În acest sens, Viorel Roș, în op.citit pag.375, susține că interpretarea per a contrario a art. 369 indice 1 cod de procedură civilă: "

prin convenția arbitrală referitoare la un arbitraj internațional părțile pot stabili ca acesta să aiba loc în România sau în altă țară", conduce la concluzia că în sistemul nostru de drept arbitrajele fără elemente de extraneitate nu pot fi soluționate decât în România, încălcarea acestei interdicții fiind sancționată cu refuzul de recunoaștere și executare a hotărârii.

<sup>21</sup> În doctrină a fost subliniată irelevanța criteriului locului arbitrajului în arbitrajul ad hoc, arătându-se că „sediul își pierde importanța sau poate deveni neidentificabil dacă arbitrii au facultatea, potrivit compromisului sau clauzei compromisorii, să comunice între dânșii prin scris în scopul de a pronunța pe aceeași cale sentința

puncte de vedere distincte: a) din punctul de vedere al instanței judecătorești<sup>22</sup>, b) din punctul de vedere al instanței judecătorești prevăzută de art. 342 C.pr. civ. să soluționeze acțiunea în anulare în condițiile art. 365 (1) C.pr. civ.<sup>23</sup> În primul caz, instanța judecătorească prevăzută de art. 342 C.pr. civ., competentă să intervină pentru a înlătura piedicile ce s-ar putea ivi în cursul arbitrajului în situațiile configurate de articolele mai sus citate, este instanța de judecată care, în lipsa convenției arbitrale, ar fi fost competentă să judece litigiul în fond, în primă instanță, cu respectarea normelor de competență teritorială stabilite de legiuitor în art. 5-12 C.pr. civ. În cel de-al doilea caz, instanța competentă să soluționeze acțiunea în anulare în condițiile impuse de art. 365 C.pr. civ. este instanța judecătorească imediat superioară celei prevăzute de art. 342 C.pr. civ., din circumscripția căreia a avut loc arbitrajul.

În practică se pot întâlni cazuri în care părțile litigante își aleg în vederea desfășurării arbitrajului o locație, alta decât cea de la sediul reclamantului sau al pârâtului. Cum normele de competență prevăzute de art. 342 și 365 C.pr. civ. au caracter imperativ, fiind de strictă interpretare, părțile vor fi puse într-o situație cel puțin incomodă în aplicarea celor două texte legale sus amintite. Astfel, pentru rezolvarea cererilor incidente cu caracter dilatoriu, părțile se vor adresa instanței judecătorești prevăzută de art. 342

---

finală. Chiar în situația în care ei se reunesc efectiv într-o anumită localitate spre a decide, sediul arbitrajului prezintă inconvenientul că rămâne necunoscut și, ca atare, inutilizabil până la data când, în fapt, procedura litigioasă ia sfârșit” – citat O. Căpățână, *Litigiul arbitral de comerț exterior*, p.14.

<sup>22</sup> prevăzută de art. 342 C.pr. civ., competentă să intervină în arbitraj în cazurile enunțate expres de dispozițiile art. 351 (1), 351<sup>2</sup> 358<sup>8</sup> (1), 358<sup>11</sup> (3), 359<sup>9</sup>, 363<sup>1</sup> C. Pr. Civ. și

<sup>23</sup> Doctrina este unanimă în a afirma că, în sistemul de drept roman, în lumina dispozițiilor care reglementează stabilirea locului arbitrajului, în arbitrajul intern locul arbitrajului nu poate fi decât pe teritoriul României – n.b. astfel cum acesta este reglementat prin legea fundamentală și prin alte legi - încălcarea acestei interdicții fiind sancționată cu refuzul de recunoaștere și executare a hotărârii. A se vedea în acest sens, V. Roș, op. Cit. p. 375, Monica Ionaș Sălăgean, op. Cit., p. 85.

C.pr. civ. din circumscripția sediului pârâtei sau al reclamantei iar pentru soluționarea acțiunii în anulare părțile se vor adresa instanței judecătorești indicate de art. 365 C.pr. civ. din circumscripția căreia a avut loc arbitrajul.

Cum nu întotdeauna locul arbitrajului corespunde locului instanțelor judecătorești prevăzute de art. 342 și 365 C.pr. civ. părțile se vor afla în situația deloc neglijabilă de a aloca timp și mai mulți bani în vederea satisfacerii cererilor lor – împrejurare care nu este de natură de a încuraja părțile să recurgă la arbitraj. Dreptul părților de a-și alege locul arbitrajului este consacrat și de Legea model UNCITRAL. În absența unei asemenea înțelegeri, tribunalul arbitral este acela care stabilește locul arbitrajului<sup>24</sup>.

Potrivit alineatului doi al aceluiași articol, tribunalul arbitral se poate reuni în orice loc pe care îl găsește potrivit pentru desfășurarea arbitrajului<sup>25</sup>.

Inspirată din Legea model UNCITRAL, legea germană a arbitrajului consacră aceleași principii cu privire la stabilirea locului arbitrajului. Astfel, în Secțiunea a V-a 1043 din Cartea a X-a Codului german de procedură civilă se prevede”. Les parties sont libres de decider du lieu de l’arbitrage. Faute d’une telle decision, l’affaire, y compris des convenances des parties. Nonobstant les dispositions de en tout lieu qu’il jugera appropie pour une audience, l’audition des temoins, des experts ou des parties l’organisation de consultations entre ses membres, l’inspection des biens ou de pieces”.

---

<sup>24</sup> Astfel, potrivit dispozițiilor enunțate de art. 20 din lege „Les parties sont libres de decider du lieu de l’arbitrage. Faute d’une telle decision decison, ce lieu est fixe par le tribunal arbitral, compte tenu des circonstances de l’affaire, y compris les convenances des parties”.

<sup>25</sup> Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 du present article, le tribunal peut, sauf convention contraire des parties, se reunir en tout lieu qu’il jugera appropie pour l’organisation de consultations entre ses membres, l’audition des temoins, des experts ou des parties, ou pour l’inspection de marchandises, d’autres bienes ou de pieces”.

Legea elvețiană a arbitrajului reiterează principiile mai sus enunțate cu privire la locul arbitrajului în capitolul XII, art. 176. În conformitate cu Legea model Uncitral, ceea ce face „locul arbitrajului” semnificativ în 3 moduri: locul arbitrajului poate determina dacă Legea Model se aplică arbitrajului, deoarece în conf cu art.1.2 aproape toate articolele din Legea Model se aplică numai dacă locul arbitrajului se află în statul ce adoptă Legea Model. În concret, locul arbitrajului determină ce instanțe vor îndeplini funcțiile de asistență și supervizare la care se face referire în art.6 precum și cele prevăzute în art.27; locul arbitrajului poate fi factorul ce determină dacă un arbitraj este internațional sau nu; locul arbitrajului determină locul unde se pronunță sentința, având impact asupra procedurii de recunoaștere și punere în executare. Părțile pot agreea astfel asupra locului arbitrajului.

**Compromis:** Compromisul are același obiect ca și clauza compromisorie. Prin acesta părțile convin ca un litigiu apărut între ele să fie soluționat pe calea arbitrajului, arătându-se, sub sancțiunea nulității obiectului litigiului, numele arbitrilor sau modalitatea de numire a acestora. Diferența între compromis și clauza compromisorie constă în faptul că, compromisul este contemporan cu litigiul, acesta fiind deja un fapt real, existent, spre deosebire de clauza compromisorie, unde litigiul este o potențialitate, un eveniment anticipat de părți. Compromisul este acordul prin care părțile supun litigiul existent între ele spre soluționare unui arbitraj. Compromisul trebuie să îndeplinească anumite condiții, respectiv să se refere la un litigiu actual și determinat, menționat ca atare în actul de compromis. În cazul în care părțile au în vedere un litigiu, care încă nu s-a declanșat, acordul lor privind arbitrarea acestui litigiu nu este compromis, ci o clauză compromisorie. Situația este diferită dacă fără a fi un litigiu deja născut, există faptul litigios, adică acela care este susceptibil de a da naștere, ulterior, la un litigiu. Existența unui litigiu este de esența contractului de compromis. Inexistența litigiului semnifică lipsa de obiect a compromisului și este sancționată cu nulitatea actului de compromis, precum și a sentinței care ar putea fi dată în aceste condiții. Arbitrii pot statua numai asupra

cererii ce au fost sesizați<sup>26</sup>. Acordul părților trebuie să fie exprimat de așa natură încât să rezulte că arbitrii sunt investiți cu puterea de a judeca, fiindcă altfel acordul părților ar putea exprima un alt contract (tranzacție, expertiză), dar nu un compromis, convenție de arbitraj. În cuprinsul compromisului părțile trebuie să desemneze arbitrul ( eventual arbitrii ). Desemnarea arbitrilor trebuie făcută prin arătarea numelui lor sau în orice alt mod de natură să denote certitudinea în privința identității persoanei desemnate<sup>27</sup>. În acest caz se înțelege că va fi arbitru persoana care va avea această calitate la momentul când trebuie să aiba loc arbitrajul. Nedesenarea arbitrilor prin actul de compromis antrenează nulitatea actului respectiv; părțile având însă posibilitatea să înlăture acest viciu și să acopere nulitatea actului, desemnând ulterior arbitrul sau arbitrii. Actul de compromis trebuie să conțină precizările necesare cu privire la organizarea arbitrajului asupra căruia părțile au convenit, precum și procedură de arbitrare. De asemenea părțile fixează și termenul înăuntrul căruia urmează să aibă loc arbitrajul. Acest termen este supus – în ceea ce privește modul de calcul – regulilor dreptului comun<sup>28</sup>.

Termenul poate fi suspendat în prezența unor împrejurări, cum ar fi de pildă, desfășurarea unei proceduri penale fondată pe același element de fapt cu privire la care este chemat să se pronunțe arbitrajul, precum și în cazul în care există o chestiune prejudiciabilă. În conținutul actului de compromis poate fi inserată o clauză prin care arbitrii pot statua în echitate sau "ex aequo et bono". Expirarea termenului fixat de părți pentru înfăptuirea arbitrajului nu înrăutățește situația de drept a acestora. Astfel, dacă în actul de compromis s-a consemnat o recunoaștere sau o mărturisire a unei părți, acestea rămân câștigate cauzei, putând fi invocate ulterior de către cealaltă parte împotriva celui care l-a făcut. În ipoteza în care actul de compromis este nul, rămân valabile toate acele prevederi ale lui ce sunt independente de

---

<sup>26</sup> Dacă ei se pronunță cu privire la un litigiu inexistent, înseamnă că statuează ultra petita, cu toate consecințele aferente unei asemenea statuări.

<sup>27</sup> Cum ar fi de exemplu, desemnarea ca arbitru a președintelui Curții de arbitraj.

<sup>28</sup> El poate fi însă prorogat, expres sau tacit, prin acordul de voință al părților.

cauza ce a provocat nulitatea și care poate fi, spre exemplu, omisiunea de desemnare a arbitrilor. Compromisul fiind un acord de voință produce efectele unui contract, cum sunt bunăoara cele privind opozabilitatea între părți față de terți. Tot astfel actul de compromis poate fi atacat prin acțiunea în simulație sau prin acțiunea pauliană, când sunt îndeplinite condițiile cerute pentru promovarea acestor sancțiuni. Compromisul se analizează și ca act judiciar, deoarece el produce efecte specifice unor asemenea acte precum: întreruperea prescripției acțiunii cu referire la care el s-a perfectat, suspendarea perimării unei proceduri declanșate între aceleași părți, pentru aceeași cauză, împiedicarea părților de a supune litigiul respectiv unei alte judecăți. Proba actului de compromis se face prin orice mijloace de dovadă fiind vorba de un act pur consensual. Inexistența compromisului poate fi invocată în diferite forme<sup>29</sup>. Iată un model de compromis propus de Camera de Comerț (CAB-București):< Subsemnații:..... (nume/denumire, numele reprezentanților legali; domiciliu/sediu; număr de înmatriculare la Registrul Comerțului; telefon/telex/fax), denumită în continuare Partea 1 și(aceleași date) – denumită în continuare Partea 2, constatăm că între noi a intervenit următorul litigiu, având următorul obiect: Partea 1 pretinde că.....(expunerea pe scurt a obiecțiilor); Partea 2 susține că.....(expunerea pe scurt a obiecțiilor). Subsemnații convenim ca acest litigiu să fie soluționat prin arbitraj ad-hoc organizat de C.C.I.R., în conformitate cu Regulile de procedură ale acestei CAMERE. Hotărârea arbitrală pronunțată în acest litigiu este definitivă și obligatorie. Părțile vor mai adăuga, obligatoriu, una dintre următoarele mențiuni: Tribunalul arbitral va fi compus din 3 membri; dl. ....arbitru desemnat de partea 1 și dl.....arbitru desemnat de partea 2. Cei doi arbitri vor alege un supraarbitru, în termenul și condițiile prevăzute de Regulile de procedură ale CAMEREI. Sau < Tribunalul Arbitral va fi compus din doi arbitri și un supraarbitru numiți de președintele C.A.B., conform Regulilor de

---

<sup>29</sup> De regulă, ea se constată prin inserarea protestului părții interesate în procesul-verbal sau în cuprinsul încheierii date de arbitrii.

procedură arbitrală>. Se mai propun următoarele clauze facultative:  
Tribunalul Arbitral va judeca litigiul în drept, cu aplicarea legii române.  
Locul arbitrajului este la.....(dacă se stabilește un alt loc decât  
sediul Camerei). Tribunalul Arbitral va pronunța hotărârea în termen de  
.....luni (în care părțile convin să stabilească un termen mai mare sau mai  
mic de cinci luni, prevăzut de Reglementările Camerei). Încheiat în dublu  
exemplar, la.....astăzi.....