ISSN: 2248-1079

Anuarul Universităţii „Petre Andrei" din Iaşi Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice

Year-Book of „Petre Andrei" University from Iasi
Fascicle: Law, Economic Science, Political Sciences

2016, Tomul 18, Decembrie, pp. 93-107

THE EMERGENCY ARBITRATOR IN 2012 ARBITRATION RULES OF INTERNATIONAL CHAMBER OF COMMERCE [ARBITRUL DE URGENȚĂ ÎN REGULILE DE ARBITRAJ DIN 2012 ALE CAMEREI INTERNAȚIONALE DE COMERȚ]

Angela MÎŢĂ-BACIU & Liviu FILIP

Covered in:

CEEOL, Index Copernicus,
Ideas RePEc, Econpapers, SocioNet

©2016 The Authors. Published by LUMEN Publishing House.
Selection and peer review under the responsibility of „Petre Andrei" University from Iasi.

How to cite: Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce

[Arbitrul de urgenţă în regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internaţionale de Comerţ]

Angela MÎȚĂ-BACIU[1], **Liviu FILIP**[2]

Abstract

Leading arbitral institution in the world such International Chamber of Commerce (ICC)-International Court of Arbitration starts in 1923, so ICC have been helping to resolve difficulties in international commercial and business disputes to support trade and investment. Seeking continuously to improve efficiency, control time and costs and aid enforcement and confidentiality by introducing innovative new arbitration tools and procedures, the 2012 Arbitration Rules added new provision address such matters as disputes involving multiple contracts and parties, updated case management procedures, the appointment of an emergency arbitrator to order urgent measures and changes to facilitate the handling of disputes arising under investment treaties and trade agreements. The Arbitration Rules are those of 2012, as amended in order to respond to today business needs.

Keywords:

international arbitral institutions, emergency arbitrator, interim and emergency measures, 2012 ICC Arbitration Rules.

[1] Associate Professor Ph.D., "Petre Andrei" University of Iasi, Faculty of Law, *E-mail*: angelabaciu@hotmail.com.

[2] Associate Professor Ph.D., "Gh. Asachi" Technical University of Iasi, Department of Management, *E-mail*: avlfilip@yahoo.com.

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

1. Stadiul actual al arbitrajului comercial internaţional

Arbitrajul internaţional este una dintre cele mai importante metode de soluţionare a litigiilor comerciale între părţi din diferite ţări şi sisteme juridice, în special în disputele care decurg din încheierea, derularea sau executarea contractelor internaţionale. Această alternativă la justiţia statală oferă multe avantaje: disponibilitatea unui forum neutru, capacitatea de a alege arbitrul (inclusiv cel cu informaţii necesare industriei relevante sau tehnologiei), posibilitatea de a alege şi desemna legea şi procedurile aplicabile şi, în final, obţinerea de hotărâri mai rapid, mai flexibil, transparent şi mai uşor de executat. Arbitrajul internaţional s-a dezvoltat în mod semnificativ în ultimii 50 de ani deoarece partenerii de afaceri încearcă să diminueze potenţialul incertitudinilor din cadrul procedurilor locale.

Recent, instituţiile de arbitraj, în încercările lor de a îmbunătăţi funcţionarea şi beneficiile practice ale normelor proprii, au început să dezvolte proceduri rapide şi de urgenţă pentru a ajuta părţile în situaţiile în care au nevoie de măsuri provizorii de urgenţă, înainte ca un tribunal arbitral să se fi format. Înainte de instituirea acestor proceduri, de regulă, părţile s-ar fi adresat instanţelor naţionale pentru luarea unor astfel de măsuri de urgenţă sau ar fi aşteptat constituirea tribunalului.

Arbitrajul, conform Regulilor de arbitraj ICC, reprezintă o procedură formală care conduce la o decizie cu caracter obligatoriu pronunţată de un tribunal arbitral neutru. Această decizie/hotărâre este susceptibilă de a fi pusă în aplicare în conformitate cu reglementările naţionale şi tratatele internaţionale, precum Convenţia de la New York din 1958. Aceste reguli stabilesc cadrul instituţional structurat pentru a asigura transparenţa, eficienţa şi corectitudinea procesului de soluţionare a litigiilor, permiţând părţilor să îşi exercite alegerea pe mai multe aspecte ale procedurii. Arbitrajul este administrat de organizaţii, instituţii de arbitraj permanente, cum sunt: curţile internaţionale de arbitraj şi mediere, unele aflate pe lângă centre internaţionale specializate in soluţionarea alternativă a disputelor (ADR), instituţii internaţionale prestigioase. Alte instituţii de arbitraj sunt constituite pe lângă camerele naţionale de comerţ şi industrie, cum este cazul în România.[3]

[3] Art. 29 (1) din Legea nr. 335/2007 privind Camerele de Comerţ din România publicată în Monitorul Oficial nr. 836/6 decembrie 2007 modificată şi completată prin Legea nr. 39/2011 publicată în Monitorul Oficial nr. 224/31 martie 2011, Curtea de Arbitraj Comercial Internaţional este o instituţie permanentă de arbitraj, fără personalitate juridică

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

Administrarea procedurilor are loc în limitele impuse de reglementările proprii ale regulamentelor, ce permite părţilor să beneficieze de experienţa, competenţa şi profesionalismul unor proeminente instituţii internaţionale. Scopul unic şi declarat îl reprezintă soluţionarea litigiilor comerciale internaţionale. Aceste Regulamente sunt redactate de specialişti în domeniu, cu experienţă in soluţionarea litigiilor, dar şi de către beneficiari, reprezentând un spectru larg de tradiţii juridice, din sistemele de drept de *civil law* ori *common law*, din culturi şi profesii diverse. Regulamentele constituie un cadru modern pentru desfăşurarea procedurilor şi sunt menite a satisface nevoile operatorilor din comerţul internaţional de astăzi. Aceştia rămân credincioşi filozofiei şi caracteristicilor esenţiale privind soluţionarea litigiilor ICC şi, în special, vocaţiei de a fi utilizate în întreaga lume, în proceduri mai permisive faţă de cele statale, mai flexibile, desfăşurate în orice limbă şi aplicând orice lege.

2. Organizaţii internaţionale prestigioase care se ocupă de arbitrajul comercial

Alături de Curtea de Arbitraj Internaţional de la Paris din cadrul Camerei de Comerţ Internaţional (ICC), alte asemenea instituţii prestigioase sunt situate şi pe alte continente, în mai multe ţări. Exemplele includ in SUA Centrul Internaţional pentru Rezolvarea Disputelor (ICDR din cadrul A.A.A.), ICC, Institutul german de Arbitraj, Curtea Internaţională de Arbitraj de la Londra, precum şi Centrul de Arbitraj şi Mediere de pe lângă Organizaţia Mondială a Proprietăţii Intelectuale (WIPO). Desigur, enumerarea nu este exhaustivă.

Preocuparea continuă în îmbunătăţirea cadrului legal şi în întâmpinarea intereselor operatorilor din comerţul internaţional a determinat ca Regulile de arbitraj ale ICC din 2012, să includă noi prevederi referitoare la aspecte cum ar fi litigiile care implică mai multe contracte şi participanţi, actualizarea dispoziţiilor privind gestionarea procedurii, numirea unui arbitru de urgenţă care dispune măsuri provizorii ori de conservare promptă, modificările pentru facilitarea soluţionării

şi funcţionează pe lângă Camera Naţională. Potrivit Regulamentului privind organizarea şi funcţionarea Curţii de Arbitraj Comercial Internaţional de pe lângă Camera de Comerţ şi Industrie a României, aceasta oferă următoarele servicii: arbitraj, consultanţă procedurală, cooperare internaţională, studii şi cercetare în domeniul arbitrajului, cooperare internă în cadrul sistemului arbitral cameral român.

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

litigiilor ce decurg din tratate de protecţie a investiţiilor sau acordurilor de liber schimb.

Trimiterile la regulamentul ADR ICC în anexele III şi IV din Regulamentul de arbitraj au fost înlocuite cu trimiteri la normele de mediere. Regulamentul de mediere în vigoare din 2014, reflectă practicile curente şi stabileşte parametri clari pentru desfăşurarea procedurii, recunoscând şi respectând nevoia de flexibilitate. Concepute ca regulamente pentru ADR (pe care le-a înlocuit), acestea pot fi utilizate pentru a conduce alte proceduri sau combinaţii de proceduri similare pentru soluţionarea alternativă a litigiilor, cum ar fi concilierea sau consultarea unei terţe părţi. Părţile care doresc să recurgă la arbitraj sau mediere în cadrul ICC, sunt încurajate să includă o clauză de soluţionare a litigiilor, în contractul lor. În acest scop, fiecare dintre regulamente este urmat de clauze model, precum şi de consiliere cu privire la utilizarea acestora şi modul în care pot fi adaptate nevoilor speciale şi circumstanţele cazului. Astfel, recomandările conţin clauze care stabilesc mai multe etape şi combină diferite forme de soluţionare a litigiilor, precum şi clauze care să prevadă un singur regulament. Clauzele model sunt disponibile pentru toate părţile, indiferent dacă sunt sau nu membri ICC. Pentru comoditatea utilizatorilor, acestea au fost traduse în mai multe limbi şi pot fi descărcat de pe site. Ca o consecinţă, clauzele de arbitraj în acordurile privind tranzacţiile internaţionale conţin, de multe ori, dispoziţii care permit părţilor să ceară aplicarea masurilor provizorii de urgenţă cu obţinerea unei hotărâri provizorii pentru conservarea sau păstrarea drepturilor lor.

Ca şi judecătorii de la instanţele naţionale statale, arbitrii au puterea de a statua/acorda/a se pronunţa in cazul diverselor situaţii de fapt, şi, preliminar, să ordone măsuri temporare, interimare şi asigurătorii, pentru a proteja părţile aflate in litigiu in faţa instanţei de judecată, în cursul unui proces. Cu toate acestea, părţile, in litigiile internaţionale, pentru a soluţiona conflictul lor prin arbitraj internaţional, cu arbitri aleşi de ei şi tribunalele de arbitraj, recurg la astfel de măsuri. Până de curând au fost împiedicaţi să recurgă la aceste proceduri pentru măsurile interimare, de urgenţă.

3. Revizuirea reglementărilor Curţii de Arbitraj Internaţional de la Paris

Iniţiativa de revizuire a reglementărilor a avut loc în contextul reformei instituite asupra legii franceze de arbitraj intern şi internaţional (Decretul nr. 2011-48 din 13 ianuarie 2011). Această reformă avea ca

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

obiectiv „consolidarea unei părţi din cadrul jurisprudenţei care s-a dezvoltat in decursul anilor, pe de alta parte, să aducă o serie de completări textelor existente deja, in scopul de a imbunătăţi/ameliora eficienţa arbitrajului, şi, in sfărşit, de a se integra dispoziţiilor inspirate din anumite izvoare de drept străin a cărui pratictică si-a dovedit utilitatea”[4]. Obiectivul urmărit a fost acela de a revizui reglementările Curţii de Arbitraj Internaţional de la Paris, ideea fiind aceea de a retranscrie unele practici ale Curţii de arbitraj, pentru imbunătățirea sau ameliorarea eficienței procedurilor arbitrale.

Tranzacţiile economice sunt din ce in ce mai complexe, iar arbitrajul care ar putea avea loc, poate deveni fatal. Astfel, sunt necesare reglementări care să permită o mai bună abordare a acestor situaţii complexe, in sensul de a accepta proceduri care permit participarea mai multor părţi, implicând mai multe contracte.

Cu toate acestea, cel puţin două instituţii de arbitraj internaţional, Asociaţia Americană de Arbitraj (A.A.A. - *American Arbitration Association*), Centrul Internaţional pentru Rezolvarea Disputelor (ICDR) şi Camera de Comerţ Internaţional (ICC) au adoptat norme procedurale care prevăd asemenea măsuri pentru una dintre părţi, prin intermediul arbitrului de urgenţă [5]. Aceste reguli se regăsesc în articolul 37 din Regulile de Procedură ale ICDR privind soluţionarea litigiilor internaţionale, precum şi în articolul 29 din Regulamentul de Arbitraj ICC, inclusiv reglementările privind arbitrul de urgenţă, norme aflate în anexa V din Regulamentul ICC. Rolul Dispoziţiilor este de a face posibilă recurgerea la măsuri interimare provizorii, de urgenţă, atunci când una dintre părţi, in cadrul unui arbitraj internaţional, are nevoie de acestea. De aceea, prezentarea pune in discuţie aceste reguli şi implicaţiile lor asupra clauzelor de arbitraj în tranzacţiile comerciale internaţionale. Acestea conduc la informarea celor implicaţi direct- comercianţi/operatori pe piaţa internaţională, utilizatori şi practicieni- cu privire la elementele esenţiale ale diferitelor măsuri provizorii care sunt disponibile ca parte a procesului arbitral într-un număr foarte mare de jurisdicţii naţionale.

[4] Rapport du Premier Ministre; a se vedea http://www.legifrance.gouv.fr.
[5] *Cf.* Gamlen, T., & Wong, C. (2015). *Emergency Relief in International Arbitration*. Document disponibil pe http://www.bakermckenzie.com/files/publication

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei” din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

4. Procedura arbitrală. Şedinţele de arbitrare

Şedinţa de arbitrare joacă un rol esenţial în cadrul procesului arbitral internaţional. În urma schimbului de memorii care poate dura luni, chiar ani, în arbitrajele internaţionale de investiţii, părţile au în sfârşit ocazia de a se confrunta în faţa tribunalului arbitral prin intermediul pledoariilor orale şi a examinării martorilor. La rândul său, tribunalul arbitral are ocazia de a aprofunda şi cântări natura disputei deduse judecăţii şi poziţia părţilor. Considerăm că este absolut necesar ca cei care apelează la procedura arbitrajului pentru soluţionarea litigiului apărut să dea importanţa cuvenită câtorva elemente-cheie pe care utilizatorul de arbitraj trebuie să le planifice în cadrul acestei faze a arbitrajului internaţional, şi anume: a) stabilirea duratei optime a şedinţei de arbitrare; b) ordinea ascultării martorilor; c) modalitatea în care aceştia sunt examinaţi (examinare directă, examinare încrucişată, confruntare directă); d) limitele mărturiei acestora; e) folosirea interpreţilor şi grefierilor de şedinţă.

5. Arbitru de urgenţă în Regulile de Arbitraj din 2012 ale ICC

Flexibilitatea reglementărilor Curţii de Arbitraj Internaţional de la Paris (CCI) din anul 1998 a permis adaptarea la noile provocări ale arbitrajului. În acelaşi timp, în preocuparea pentru eficientizare in soluţionarea litigiilor dar şi adaptarea la nevoile comercianţilor (persoane fizice sau juridice), Curtea de la Paris a adoptat o noua reglementare care codifica, în mare parte, practica sa. Aceasta nouă reglementare a intrat în vigoare la data de 1 ianuarie 2012. Ea abordează durata medie a procedurilor arbitrale, precum şi trendul ascendent al acesteia.

Un avantaj al arbitrajului îl constituie posibilitatea de a soluţiona disputele în mod eficient şi cu celeritate, după voinţa părţilor. Pe de altă parte, nu trebuie sacrificată corectitudinea şi calitatea procesului pentru simpla economisire a timpului, deşi există cazuri în care este nevoie de a se acorda întâietate uneia în detrimentul celeilalte. Regulile de Arbitraj din 2012 ale ICC pun la dispoziţia părţilor litigante o procedură rapidă, uşoară şi flexibilă , atunci când nu pot aştepta constituirea unui tribunal arbitral. Orice măsură de urgenţă luată ia forma unui ordin care poate fi revizuit ulterior de către tribunalul arbitral, după ce s-a constituit.

În conformitate cu articolul 29 din Regulamentul şi Anexa V („Arbitru de urgenţă. Dispoziţii"), partea care are nevoie de măsuri provizorii urgente („Măsuri de urgenţă") şi care nu poate aştepta

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

constituirea unui tribunal arbitral poate face o cerere la Secretariatul Curţii Internaţionale de Arbitraj de la Paris. Arbitrul de urgenţă dă dispoziţii care se aplică numai părţilor semnatare ale acordului de arbitraj, care pot fi invocate pentru aplicare doar de către părţi sau de către succesorii semnatarilor. Facem precizarea că dispoziţiile de urgenţă ale arbitrului nu se aplică în următoarele cazuri: a) convenţiilor de arbitraj ce au fost încheiate înainte de 1 ianuarie 2012, conform Regulilor ICC; b) atunci când părţile au optat, pe baza dispoziţiilor arbitrului de urgenţă, diverse clauze; c) atuni când părţile au convenit un alt regim de procedură pre-arbitrală care prevede acordarea de măsuri conservatorii, intermediare sau de măsuri similare. Totuşi, sunt situaţii în care părţile pot conveni ca dispoziţiile arbitrului de urgenţă să se aplice şi convenţiilor, clauzelor sau acordurilor lor de arbitraj încheiate înainte de 1 ianuarie 2012.

6. Urgenţa cauzei, rapiditatea procedurilor şi măsurile urgente

Conform art. 29, crearea statutului arbitrului de urgenţă este cel mai semnificativ moment al noii reglementări. Această măsură permite oricăreia dintre părţi să solicite măsuri urgente de conservare sau măsuri provizorii de urgenţă care nu pot aştepta constituirea tribunalului arbitral. Măsurile astfel adoptate nu leagă tribunalul, după constituire. Ele pot modifica sau anula ordonanţa arbitrului de urgenţă. Aceste dispoziţii nu se aplică în trei situaţii: a) atunci când convenţia de arbitraj care vizează reglementarea a fost încheiată înainte de intrarea în vigoare a reglementării din 2012; b) atunci când parţile au exclus sau au convenit să excludă dispoziţiile relative la arbitrajul de urgenţă; c) atunci când au optat pentru o altă procedură pre-arbitrală care prevede acordarea/aplicarea de măsuri conservatorii, provizorii sau de alte măsuri similare. Facultatea părţilor de a sesiza arbitrul de urgenţă este diferită de procedura pre-arbitrală, deoarece acesta din urmă trebuie să facă obiectul unei convenţii speciale a părţilor, în timp ce dispoziţiile relative la arbitru de urgenţă se aplică automat tuturor convenţiilor de arbitraj încheiate după data de 1 ianuarie 2012, cu excepţia situaţiei în care părţile decid altfel.

Această exigenţă de rapiditate se reflectă şi în cazul punerii în aplicare a dispoziţiilor care permit accelerea procesului de nominalizare a arbitrilor. Şi, în sfârşit, conform articolului 13, Curtea poate numi arbitri în cazul în care cel puţin una dintre părţi este un stat sau o instituţie a statului, atunci când convin numirea unui arbitru resortisant a unui stat care nu dispune de un comitet naţional ori de un grup la CCI sau atunci

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

când circumstanţele arată că este necesară intervenţia Curţii în nominalizarea arbitrilor.

7. Modificările aduse Regulilor de arbitraj ale ICC în anul 2012

Anul 2012 a fost unul dintre cei mai importanţi ani din istoria recentă a Curţii ICC. În acest an, a intrat în vigoare cea mai nouă versiune a Regulilor de Arbitraj ICC, probabil cea mai ambiţioasă reformă a acestor Reguli. Deşi Regulile din 1998 funcţionau foarte bine în practică, după atâţia ani de utilizare, s-a resimţit nevoia actualizării lor, în vederea asigurării că acestea vor continua să fie folositoare utilizatorilor. Dacă în anul 1990, Camera Internaţională de Comerţ (ICC) lansa procedura premergătoare procedurii arbitrale care, de altfel, însemna prima încercare de către o instituţie importantă de a furniza măsuri imediate în regim de urgenţă, prin decizii cu efect juridic înainte de constituirea tribunalului, după opt ani, adică în anul 1998, cu ocazia revizuirii reglementărilor, s-au adăugat dispoziţii care permit aplicarea de măsuri urgente ce pot fi adoptate direct de către Curte. Cele mai recente modificări ICC stabilesc un mecanism intern, pentru a fi aplicate cazurilor de urgenţă. Ultimele modificări au intrat în vigoare începând cu data de 1 ianuarie 2012. Astfel, instituţia arbitrului de urgenţă este introdusă prin intermediul articolul 29, iar prevederile din Anexa V stabilesc procedura în materie.

Noile Regulile ICC pot fi sistematizate pe cinci piloni. Acestea se bazează pe cinci principii cheie care sunt în concordanţă cu alte instituţii şi principii asociate arbitrului de urgenţă. Astfel, primul principiu cheie este acela că se aplică, în mod implicit, pentru părţile care au optat să-şi supună soluţionarea litigiilor dintre ele Regulilor ICC. Există, totuşi, dispoziţii sau cerinţe specifice care trebuie îndeplinite, pentru aplicabilitatea reglementărilor arbitrului de urgenţă (art. 29, alineatul 5 din Regulile Procedurii Arbitrale). Pentru ca reglementările să se aplice în mod automat trebuie îndeplinite următoarele condiţii: a) cererea va fi prezentată înainte de transmiterea dosarului tribunalului arbitral; b) convenţia de arbitraj trebuie să fi fost încheiată după data de 1 ianuarie 2012; c) să nu existe o înţelegere între părţi prin care să se fi optat pentru alte proceduri de pre-arbitra,j care să stabilească măsuri conservatorii sau alte măsuri interimare similare, fie înţelegeri prin care să se înlăture aplicarea prevederilor referitoare la arbitrul de urgenţă [6]. Unele persoane autorizate au explicat că această abordare a fost concepută pentru a oferi „opţiuni mai largi părţilor

[6] A se vedea http://www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

care poate nu au considerat necesar să prevadă cerinţa unor măsuri interimare la momentul contractării"[7].

8. Efecte juridice ale deciziilor arbitrului de urgenţă

Una dintre întrebările acute privind dispoziţiile arbitrului urgenţă este problema privind efectul lor juridic şi, mai ales, aplicabilitatea lor, în cazul în care una dintre părţi refuză să le respecte în mod voluntar. Sunt deciziile arbitrului de urgenţă, conform Regulilor ICC 2012, executorii? În foarte puţine state, instanţele par să ofere un răspuns la această întrebare, în ciuda faptului că anumite instituţii prestigioase de arbitraj, precum SCC şi AAA (ICDR), au încorporată instituţia arbitrului de urgenţă cu prevederi în reglementarile arbitrale, cu valoare de norme de drept. Acest lucru este posibil datorită faptului că respectarea voluntară a ordinului arbitrului de urgenţă, precum şi a faptului că aceste dispoziţii de urgenţă ale arbitrului sunt rare în practică. Nu este clar dacă ordinul are acelaşi efect juridic ca şi un ordin de măsuri conservatorii provizorii al unui tribunal arbitral prevazute la art. 28 (1) din Regulile ICC. De exemplu in SUA, într-un singur district, un judecător din districtul Southern California s-a pronunţat şi a dat hotărâri cu privire la problema de executare în legătură cu un arbitrul de urgenţă ce a pronunţat un ordin în conformitate cu procedura AAA (ICDR) [8].

Un al doilea principiu cheie este încorporat în art. 29, alineatul 7 care prevede, în mod expres, că arbitrul de urgenţă nu este conceput pentru a opri/preveni oricare dintre părţile litigante dintr-o cauză să apeleze la măsuri urgente conservatorii sau intermediare la o autoritate judiciară competentă. Această regulă se aplică fără restricţii, înainte ca o solicitare să fi fost făcută pentru măsuri de urgenţă.

Al treilea principiu cheie prevede că, pentru a evita abuzul în aplicarea normelor care reglementează arbitrul de urgenţă, domeniul de aplicare trebuie restrâns la cazul în care o parte solicită măsuri de urgenţă în situaţii cu adevărat urgente, atunci când nu se poate aştepta constituirea tribunalului arbitral. Această cerinţă este reliefată, în mod explicit, în articolul 29, alineatul 1.

---

[7] A se vedea, în acest sens, *ICC Arbitration Rules* publicate pe www.iccwbo.org.

[8] A se vedea cazul Chinmax Medical Systems Inc. *vs.* Alere San Diego, Inc., Caz nr. 3/10/CV-ul 02467. A se vedea cazul Chinmax Medical Systems Inc. vs. Alere San Diego, Inc., Caz nr. 3:10-CV-ul-02467

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

Implementarea noii instituţii este limitată pentru semnatarii convenţiei de arbitraj sau pentru succesorii lor în drepturi. Această regulă protejează partea adversă, oferind pârâtului confruntat cu o cerere pentru aplicarea de măsuri de urgenţă un anumit grad de protecţie. Regula înseamnă că aplicarea procedurii arbitrului de urgenţă (în baza unei înţelegeri de punerea în aplicare a arbitrajelor) este exclusă. În procedura arbitrului de urgenţă, pârâtul este protejat. Este asigurată protecţia părţii adverse. Într-un termen scurt, pârâtul are posibilitatea să răspundă la cererea reclamantului. Cel care formulează cererea trebuie să plătească o taxă pentru procedura arbitrului de urgenţă ICC. De asemenea, de regulă, preşedintele va încheia procedura arbitrajului de urgenţă, dacă, în termen de zece zile, se depune o cerere de arbitraj la Secretariatul Curţii.

9. Soluţii in arbitraj pentru o mai bună derulare a arbitrajelor complexe

Complexitatea crescândă a tranzacţiilor economice se repercutează asupra litigiilor ce decurg. În acest scop, Curtea a adoptat măsuri proprii arbitrajelor aşa numitele „complexe", arbitrajele implicând mai multe părţi şi/sau mai multe contracte. Curtea a fost preocupată în a codifica practica în ceea ce priveşte materia intervenţiei. Astfel, articolul 7 permite reclamantului sau pârâtului să solicite ca un terţ să devina parte in arbitraj. În ceea ce priveşte pe terţi, aceştia nu pot să se alăture arbitrajului din proprie iniţiativă. Conform noului regulament, nici o intervenţie nu va putea avea loc decât după confirmarea sau nominalizarea unui arbitru, in afara cazului in care parţile convin altfel. Această reglementare permite de asemenea tribunalului arbitral să alăture unui arbitraj unic mai multe arbitraje în timp ce sunt supuse reglementarilor ICC.

Aceasta joncţiune/conexare de arbitraje nu poate avea loc decât la cererea uneia dintre părţile procesului. Nici curtea de arbitraj, nici tribunalul arbitral nu poate decide conexarea propriei cauze, prin propria initiaţivă. Conexarea poate avea loc, poate fi decisă, fie atunci când parţile convin acest lucru, fie atunci când din ansamblul cererilor sunt formulate prin aceeaşi clauză arbitrală. De asemenea, Curtea poate reuni cauzele intr-un singur arbitraj, în cazul în care cererile ce au fost formulate in virtutea mai multor clauze ori convenţii de arbitraj, care privesc aceleaşi părţi, conduc la diferende, decurgând din acelaşi raport juridic şi pe care Curtea consideră că aceste clauze/convenţii de arbitraj sunt compatibile. Pentru a decide conexarea, Curtea apreciază dacă anumite circumstanţe sunt pertinente, cum ar fi numirea arbitrilor de comun acord etc.

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

10. Arbitrul de urgenţă in reglementările ICDR şi ICC

Există numeroase organizaţii internaţionale care soluţionează litigii pe calea arbitrajului: ICC, LCIA, ICSID, ICDR, SIAC, HKIAC, PCA, UNCITRAL etc. Ele au servit drept consultant pentru clienţii în arbitraje internaţionale de toate dimensiunile, variind de la acele dispute de valori mici până în cazul în care suma în litigiu a fost de zeci de miliarde de USD. Clienţii variază de la persoane fizice, întreprinderi mici până la corporaţii multinaţionale. Aceste reguli de procedură ale instituţiilor permanente de arbitraj abordează de regulă: cererea de arbitrare, sesizarea curţii, primele măsuri, procedură de arbitraj, constituirea tribunalului arbitral, locul de arbitraj, desfăşurarea şedinţei, citarea, dovada, costurile şi compensarea arbitrului, pronunţarea sentinţelor, durata procedurilor. Multe dintre aceste prevederi din normele fiecărei instituţii sunt similare, dar dorim să ne oprim la două dispoziţii tipice.

11. Reglementări privind măsurile provizorii sau de urgenţă

În primul rând, normele care stabilesc procedurile de numire ale arbitrului sau completului de arbitri, desemnat prin formula „tribunalul arbitral". Aceste proceduri pot fi uneori consumatoare de timp, deoarece acestea implică de obicei acordul părţilor. Asupra acestora nu vom face discuţii ample aici. În al doilea rând, astfel de norme de multe ori permit stabilirea de „măsuri provizorii[9]. Cronologic, în cazul unor astfel de reguli, tribunalul arbitral este cel autorizat să acorde, să stabilească, să dispună cu privire la astfel de măsuri. Procedurile, totuşi, nu au furnizat norme pentru acordarea acestor tipuri de măsuri în cazul în care tribunalul arbitral nu a fost încă constituit. În consecinţă, clauze de arbitraj din contractele comerciale internaţionale trebuie să includă dispoziţii care permit părţilor să aplice la instanţe pentru măsuri provizorii sau de urgenţă ce au un caracter temporar, preliminar ori provizoriu. Dat fiind faptul că arbitrajul nu oferea o procedura eficientă pentru a obţinerea unei decizii in cazul de măsurilor urgenţă, înainte de constituirea tribunalului arbitral, ICDR şi ICC au adoptat art. 37 (5) şi respectiv articolul 29 din Regulamentul ICC. Aceste noi reglementări permit unei părţi să solicite măsuri de urgenţă de protecţie prin intermediul arbitrului de urgenţă, înainte de constituirea unui arbitraj tribunal.

[9] A se vedea http://www.bakermckenzie.com/files/publication

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

Astfel, arbitrul de urgenţă poate arăta o varietate de abordări şi analizează/cântăreşte/apreciază diverşi factori atunci când decide dacă să acorde măsurile solicitate prin cereri. De exemplu, instanţele federale iau în considerare, în general, patru factori în a decide dacă acordă un ordin preliminar sau un ordin temporar de restricţie: (a) probabilitatea de succes pe fondul cauzei, (b) prejudicii ireparabile în lipsa unei măsuri de urgenţă/ preliminar, (c) aprecierea tuturor factorilor, analizarea şi balansarea de acţiuni, şi (d) efectele ordinului privind interesul public. În cele din urmă, orice ordin de urgenţă sau care se acordă de către arbitru de urgenţă nu se aplică de la sine; ca orice sentinţă de arbitraj, poate fi necesar şi in cazul ordinului de urgenţă, să fie confirmat de o instanţă la care se solicită executarea, dacă cealaltă parte refuză să se conformeze. Acestă împrejurare foarte importantă de altfel, conduce la concluzia următoare: arată clar că redactarea unei clauze compromisorii s-ar putea dori complexă şi cât mai complet acoperitoare pentru a specifica o varietate de termeni, condiţii care să maximizeze (sau să minimalizeze efecte nedorite) avantajele potenţiale pe care aceste norme le oferă. În acest sens, propunem o formulă atunci când se redactează clauza compromisorie. Se va specifica ce lege ar trebui să guverneze atunci când una dintre părţi solicită măsuri de urgenţă înainte de constituirea tribunalului arbitral şi ce factori, situaţii de fapt, împrejurări, ar trebui să se ia în considerare de arbitrul de urgenţă şi modul în care sunt apreciate aceste împrejurări sau se va specifica procedural. Normele urmate de instanţele de la locul arbitrajului referitoare la aplicarea masurilor urgente provizorii de asigurare sau de conservare nu se aplică.

Numeroase instituţii de arbitraj au introdus reglementări care oferă prevederi pentru unele forme de măsuri de urgenţă, fie prin numirea unui arbitru de urgenţă (EA) fie prin formarea de urgenţă a tribunalului. În prezent, Centrul Internaţional de Arbitraj Singapore (SIAC), Camera de Comerţ Stockholm (SCC), Swiss Chambers Arbitration Institution (SCAI), Camera Naţională de Comerţ Mexico City (CANACO) şi Institutul de Arbitraj din Olanda (NAI) oferă posibilitatea atât pentru formarea accelerata a tribunalului, precum şi condiţii pentru arbitrajul de urgenţă. Curtea de Arbitraj Internaţional de la Londra (LCIA) [10] sau JAMS

[10] Regulile LCIA - Articolul 9 – Constituirea in regim de urgenta a tribunalului: *9.1.* În caz de urgenţă excepţională, înainte sau după începerea arbitrajului, oricare dintre părţi poate sesiza Curtea LCIA pentru formarea accelerata a tribunalului arbitral, inclusiv numirea ori înlocuirea arbitrilor în conformitate cu articolele 10 şi 11 din prezentul regulament. *9.2.* O astfel de cerere se face în scris la Curtea LCIA, copii vor fi comunicate tuturor celorlalte părţi la arbitraj; şi va stabili motivele specifice urgenţă

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

Dubai, Centrul Financiar Internaţional (DIFC- LCIA), Centrul Internaţional Dubai de arbitraj (DIAC) şi Centrul Internaţional de Arbitraj Hong Kong (HKIAC) oferă cadrul pentru asigurarea accelerată a procedurilor cu excluderea arbitrajului de urgenţă. În schimb, Centrul Internaţional de Arbitraj pentru Rezolvarea Disputelor (ICDR) din cadrul Asociaţiei Americane de Arbitraj (AAA) şi Camera Internaţională de Comerţ (ICC) au optat doar pentru arbitrul de urgenţă.

Noile Reguli de arbitraj ale LCIA au intrat in vigoare la 1.10 2014 şi au introdus Articolul 9B privitor la arbitrul de urgenţă. Astfel, în caz de urgenţă, în orice moment înainte de constituirea sau formarea urgentă a tribunalului arbitral (în temeiul articolelor 5 sau 9A), oricare dintre părţile aflate in litigiu, pot sesiza Curtea LCIA pentru numirea imediată a unui arbitru unic temporar („arbitrul de urgenţă") cel care va efectua procedurile de urgenţă, până la constituirea sau formarea tribunalului arbitral, conform normelor de procedură proprii acestei Curţi. În timp ce abordările la procedurile de urgenţă variază de la o instituţie la alta, o anumită măsură în formarea accelerată a tribunalului şi arbitrului de urgenţă s-a dezvoltat ca alternativa unei practici comune.

12. Convenţia pentru recunoaşterea şi executarea sentinţelor arbitrale străine

Convenţia privind recunoaşterea şi executarea sentinţelor arbitrale străine (denumită în continuare Convenţia de la New York) a fost adoptată de către Organizaţia Naţiunilor Unite din New York în 1958 şi oferă cadru prin care majoritatea acordurilor internaţionale de arbitraj şi a sentinţelor sunt puse în executare. Conform articolului I, Convenţia se aplică recunoaşterii şi executării sentinţelor arbitrale date pe teritoriul unui alt stat, altul decât acela unde se cere recunoaşterea şi executarea sentinţelor şi rezultatelor din diferende între persoanele fizice sau juridice. Ea se aplică, de asemenea, sentinţelor arbitrale care nu sunt considerate ca sentinţe naţionale în statul unde este cerută recunoaşterea şi executarea lor. Alineatul 2 arată ce se intelege prin „sentinţe arbitrale", cu precizarea că, prin acestea, se înţeleg nu numai sentinţele date de către arbitrii numiţi pentru cazuri determinate, ci, de asemenea, acelea care sunt date de către

excepţională în formarea tribunalului arbitral. *9.3.* Curtea LCIA poate, la discreţia sa totală, să scurteze sau să reducă orice termen pentru formarea tribunalului arbitral, inclusiv serviciul de răspuns şi de orice probleme sau documente adjudecate să lipsească de la solicitare. Curtea LCIA nu are dreptul de a scurta sau schimba alte termene.

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

organele de arbitraj permanente cărora părţile li s-au supus. Însă, Convenţia de la New York nu prevede norme de procedură prin care un arbitraj internaţional se desfăşoară. În primul rând, aceste norme procedurale sunt supuse acordului părţilor care, de multe ori, aleg normele uneia dintre instituţiile de arbitraj internaţionale cunoscute şi recunoscute.

Concluzii

Anul 2012 a fost unul dintre cei mai importanţi ani din istoria recentă a Curţii ICC. La 1 ianuarie 2012 a intrat în vigoare cea mai nouă versiune a Regulilor de Arbitraj ICC, probabil cea mai ambiţioasă reformă a acestor Reguli. Deşi Regulile din 1998 funcţionau foarte bine în practică, după atâţia ani de utilizare s-a resimţit nevoia actualizării lor în vederea asigurării că acestea vor continua să fie folositoare utilizatorilor de pretutindeni pentru mulţi ani de acum înainte. Principalele domenii ale modificării Regulilor ICC în 2012 sunt: (1) desemnarea arbitrilor, (2) analiza *prima facie* a competenţei, (3) arbitraje complexe, (4) gestionarea cazurilor, (5) arbitrul de urgenţă şi (6) arbitrajele implicând statele sau entităţile statale.

În cazul în care se se optează pentru aplicarea procedurii arbitrului de urgenţă, procedură reglementată de Regulile ICC, există reglementări cu privire la termenele limită de formulare şi depunere a cererii. Cererea poate fi formulată fiind admisibilă, indiferent dacă solicitantul a depus sau nu o cerere de arbitrare. Cu toate acestea, procedurile arbitrului de urgenţă vor fi finalizate după 10 zile dacă cererea nu va fi urmată de cererea de arbitrare/acţiunea de arbitrală. Cererea trebuie să fie depusă înainte de înregistrarea/existenta dosarului. În ceea ce priveşte durata, viteza de numire a arbitrului de urgenţă, reglementarea arată că arbitru de urgenţă va fi numit în cel mai scurt timp posibil, adică, în mod normal, în termen de două zile. Reglementarea vizează şi timpul limită pentru soluţionare, şi anume, în mod normal, în termen de două zile de la transmiterea dosarului. Ordinul arbitrului de urgenţă va fi emis nu mai târziu de 15 zile de la transmiterea dosarului.

În legătură cu principalele competenţe ale arbitrului de urgenţă, acesta stabileşte admisibilitatea şi competenţa jurisdicţională. Arbitru de urgenţă poate efectua procedurile în modul/maniera pe care acesta o consideră necesară şi adecvată. Reglementarea permite şi accesul la instanţele judecătoreşti, la justiţia statală, în sensul că se poate solicita aplicarea măsurilor de urgenţă conservatorii şi provizorii, pentru conservarea sau păstrarea drepturilor.

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.

Bibliografie

Bose, R., & Meredith, I. (2012). Emergency arbitration procedures: A comparative analysis. *International Arbitration Law Review*, 5, 186-194. Articol disponibil pe http://www.klgates.com.

Newman, L., & Ong, C. (2014) (Eds.), *Interim Measures in International Arbitration*. New York: Juris Publishing.

Referinte internet:

https://iccwbo.org/
http://www.lcia.org/
http://www.uncitral.org/uncitral

Publicatii ale institutiilor de arbitraj international

→ International 2012 ICC Rules of Arbitration
→ LCIA Arbitration Rules (2014)

Mita-Baciu, A. & Filip, L. (2016). The Emergency Arbitrator in 2012 Arbitration Rules of International Chamber of Commerce [Arbitrul de urgenta in regulile de arbitraj din 2012 ale Camerei Internationale de Comert]. Anuarul Universitatii „Petre Andrei" din Iasi, Fascicula: Drept, Stiinte Economice, Stiinte Politice, Tomul 18, 93-107.