QUOD NULLUM EST NULLUM EFECTUM PRODUCIT : RECUNOAŞTEREA ŞI ÎNCUVIINŢAREA SPRE EXECUTARE ÎN SISTEMUL CONVENŢIEI DE LA NEW YORK DIN 1958 A HOTĂRÂRILOR ARBITRALE STRĂINE ANULATE ÎN STATUL DE ORIGINE

Diana LAZĂR

Eficacitatea internaţională a hotărârilor arbitrale străine este reglementată de Convenţia de la New York cu privire la recunoaşterea şi executarea sentinţelor arbitrale străine din 10 iunie 1958, devenită cel mai important instrument de uniformizare a dreptului comerţului internaţional, datorită ratificării masive de către 149 de state, printre care şi Republica Moldova. În acest context favorabil, circulaţia internaţională a hotărârilor arbitrale este rigid încadrată de temeiurile de refuz al recunoaşterii şi executării, reglementate exhaustiv şi restrictiv de Convenţia de la New York. Totuşi, acest sistem de control asupra hotărârilor arbitrale nu este unicul şi nu poate exista autonom de alte sisteme de control, în special de procedura de desfiinţarea hotărârii arbitrale în statul unde arbitrajul şi-a avut sediul sau după legea căruia a fost pronunţată hotărârea arbitrală.

Această cercetare îşi propune să analizeze coliziunile existente între aceste două sisteme: sistemul de control în statul de origine al hotărârii arbitrale şi cel de la locul solicitării recunoaşterii şi executării hotărârii arbitrale, prin prisma aplicării reglementărilor Convenţiei de la New York din 1958, a dreptului comparat în materie de arbitraj comercial internaţional, precum şi cu referire la jurisprudenţa relevantă în această materie.

Convenţia de la New York stabileşte la art.V alin.(1) lit.e) că recunoaşterea şi executarea hotărârilor arbitrale străine poate fi refuzată, dacă partea recalcitrantă demonstrează că: „sentinţa nu a devenit încă obligatorie pentru părţi sau a fost anulată sau suspendată de o autoritate competentă a ţării în care, sau după legea căreia, a fost dată sentinţa". Totodată, art.VII al aceleaşi Convenţii stipulează că dispoziţiile sale „nu privează nici o parte interesată de dreptul pe care l-ar putea avea de a se prevala de o hotărâre arbitrală în modul şi în măsura admisă de legislaţia sau tratatele ţării în care sentinţa este invocată", articol recunoscut drept „condiţia aplicării dreptului mai favorabil".

Norma stabilită de art.V, alin. (1), lit.e) este una din cele mai ambigue norme ale Convenţiei de la New York, suscitând interpretări diverse în doctrină şi aplicări eterogene în practică, ceea ce se răsfrânge nefavorabil asupra obiectivelor proarbitraj ale Convenţiei [1, p.302]. Acest temei poate fi supus analizei sub următoarele aspecte:

– hotărârea arbitrală străină *nu este obligatorie* pentru părţi la momentul solicitării recunoaşterii şi executării;

– hotărârea arbitrală străină *a fost anulată sau suspendată* de o autoritate competentă a țării în care, sau după legea căreia, a fost dată hotărârea.

În acest context, este suscitată interpretarea limbajului Convenției de la New York, care, în versiunea engleză, la art.V evocă indirect caracterul discreționar al instanței de executare de a aplica sau nu temeiurile de refuz de la alin.(1), prin utilizarea cuvântului „*may*" (în traducere: „*poate*"), reluat ulterior şi în jurisprudență [2, p.881].

Condiția caracterului obligatoriu al hotărârii ridică întrebări privind criteriile de determinare a acestuia, criterii nereglementate de Convenția de la New York. Privită sub aspect istoric, această normă a Convenției de la New York a constituit unul din principalele novații pozitive, comparativ cu Convenția de la Geneva pentru executarea sentințelor arbitrale străine din 1927, care solicita ca hotărârea arbitrală să fie „definitivă", impunând astfel un dublu *exequatur*. Autorii Convenției de la New York au urmărit ca hotărârea arbitrală pronunțată să devină obligatorie şi executorie pentru părți, odată ce nu este susceptibilă unor căi ordinare de atac, chiar dacă poate fi supusă unor căi extraordinare [3, p.452]. Cu toate acestea, în lipsa unor precizări ale Convenției, caracterul „obligatoriu" este definit de instanțele judecătoreşti în conformitate cu două tendințe:

(i) cu referire la legea statului în care, sau după legea căruia, a fost dată hotărârea arbitrală străină [4, p.976]; sau,

(ii) în mod autonom, doar în baza Convenției de la New York din 1958, această fiind considerată suficientă şi superioară legilor naționale [5, p.342].

Susținută de autori celebri şi de jurisprudență, prima interpretare este consacrată în Franța, Italia, România, aceasta fiind însă abandonată în ultimii ani în Belgia, Germania, Elveția, ale căror jurisprudență s-a raliat interpretărilor pragmatice ale tezei autonomiei caracterului obligatoriu al hotărârilor arbitrale, larg acceptată în Statele Unite ale Americii, Australia, Republica Populară Chineză, Olanda, Suedia şi Marea Britanie.

Un alt subiect de controversă în doctrină şi jurisprudență îl constituie aplicarea coroborată a art.V alin.(1) lit.e) şi a art.VII alin.(1), care acordă prioritate dreptului forului de recunoaştere şi executare în cazul când acesta este mai favorabil. În atare caz, două viziuni sunt pronunțate: viziunea franceză, consacrată în speța Hilmarton [6, p.14], denumită „standardul local de anulare", şi viziunea americană, consacrată în cazurile Baker Marine şi Termorio, care îşi fondează deciziile pe competența discreționară a forului de executare de a aplica temeiul de la lit.e) alin.(1) art.V, pe atingeri aduse ordinii publice a statului de executare, şi alteori pe art.VII alin.(1) al Convenției de la New York [7, p.280-285].

O condiție impusă de Convenția de la New York pentru refuzul recunoaşterii şi executării unei hotărâri arbitrale conform art.V alin.(1) e) este ca

aceasta să fie anulată sau suspendată de „autoritatea competentă țării în care, sau după legea căreia, a fost dată hotărârea".Astfel, este important a determina care este statul unde arbitrajul şi-a avut sediul, lucru complicat în cazul arbitrajului on-line, cu schimb de înscrisuri, în alte forme moderne ale procedurilor arbitrale. Convenția de la New York stabileşte că şi în statul conform legii căruia a fost pronunțată hotărârea, poate fi desființată respectiva hotărâre arbitrală. Şi în această privință, unii autori consideră că „legea după care a fost dată sentința" se subînțelege *lexcausae* [8, p.565], iar alții o consideră *lex arbitri*, adică legea aplicabilă procedurii arbitrale" [9, p.453].

Coexistența procedurilor interne de control şi a celor intervenite în contextul circulației internaționale a hotărârilor arbitrale străine demonstrează maximă importanță şi interes academic, în special datorată lipsei unei armonizări internaționale a standardelor de anulare a hotărârilor arbitrale şi a laconismului Convenției de la New York din 1958 în această privință.

Interpretările doctrinare şi jurisprudențiale partajate readuc discuțiile la simpla întrebare: sunt hotărârile arbitrale rezultatele unei ordini juridice transnaționale, ori acestea sunt ancorate şi provin din ordinea națională?

Referințe:

1. KRONKE, H., NACIMIENTO, P., OTTO, D., PORT, N.C. Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards: A Global Commentary on the New York Convention. Hague: Kluwer Law International, 2010. ISBN 9789041123565.
2. POUDRET, J.-Fr., BESSON, S. *Comparative Law of International Arbitration*. London: Sweet & Maxwell, 2007. ISBN 9780421932104.
3. REDFERN, A., HUNTER, M., BLACKABY, N., PARTASIDES, C. *Law and practice of international commercial arbitration*, ed.4. Londra: Sweet & Maxwell. ISBN 9780199557189.
4. FOUCHARD, Ph., GAILLARD, Em., GOLDMAN, B. *International Commercial Arbitration.*Hague/Boston: Kluwer Law International,1999. ISBN 9041110259.
5. VAN DEN BERG, A.J. *The New York Arbitration Convention of 1958 : Towards a Uniform Judicial Interpretation.* Denver/Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1981. ISBN 9789065440358.
6. PAULSSON, J. Enforcement arbitral awardsnotwisthstanding a local standard annulment. În: *The ICC International Court of ArbitrationBulletin.*1998, vol.9/no1, p.14-31.
7. KOCH Ch. The enforcement of awardsannulled in their place of origin. The frenchand U.S.experience. În: *Journal of International Arbitration.* 2009, no.26(2), p.267-292.
8. ROŞ V. *Arbitrajul comercial internațional.* Bucureşti: Ed.Monitorul Oficial, 2000. ISBN 978-2-35971-020-5.
9. REDFERN, A., HUNTER, M., BLACKABY, N., PARTASIDES, C. *Law and practice of international commercial arbitration,* ed.4. Londra: Sweet & Maxwell. ISBN 9780199557189.