

CONFLICTUL DE LEGI ÎN ARBITRAJUL INTERNAȚIONAL

*Determinarea legii aplicabile procedurii
și fondului de către tribunalele arbitrale*

Universul Juridic

București

-2022-

Abrevieri	5
Capitolul I	
INTRODUCERE	7
Capitolul II	
SCURT ISTORIC AL ARBITRAJULUI INTERNAȚIONAL	12
1. Antichitatea.....	12
2. Evul Mediu – secolul al XVIII-lea.....	14
3. Secolul al XVIII-lea – anul 1950	16
4. Anul 1950 – prezent.....	18
Capitolul III	
PRINCIPALELE IZVOARE ALE ARBITRAJULUI INTERNAȚIONAL.....	21
1. Protocolul de la Geneva privind clauzele de arbitraj (1923)	21
2. Convenția de la Geneva privind executarea sentințelor arbitrale străine (1927)	23
3. Convenția de la New York privind recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine (1958)	25
4. Convenția europeană de arbitraj comercial internațional (1961)	29
5. Convenția de la Washington pentru reglementarea diferendelor relative la investiții între state și persoane ale altor state (1965).....	33
6. Regulile de arbitraj UNCITRAL (1976/2010/2013)	36
7. Legea model UNCITRAL privind arbitrajul comercial internațional (1986/2006)	39
Capitolul IV	
DISTINCȚII TEORETICE ȘI TERMINOLOGICE ÎNTRE FORMELE ARBITRAJULUI.....	42
1. Arbitrajul național, străin, internațional, anațional	42
2. Arbitrajul internațional de drept public și cel de drept privat	48
3. Arbitrajul comercial și cel de investiții.....	50
4. Arbitrajul ad-hoc și arbitrajul instituțional	53

Capitolul V

TEORIILE PRIVIND NATURA JURIDICĂ A ARBITRAJULUI

INTERNĂȚIONAL	60
1. Teoria jurisdicțională/teritorială.....	61
2. Teoria contractuală.....	62
3. Teoria mixtă/hibridă	63
4. Teoria transnațională/a autonomiei arbitrajului	64

Capitolul VI

SPECIFICUL CONFLICTULUI DE LEGI ÎN ARBITRAJUL INTERNAȚIONAL66

Capitolul VII

DESPRE AUTONOMIA DE VOINȚĂ A PĂRȚILOR ÎN ALEGEREA LEGII

APLICABILE PROCEDURII ȘI FONDULUI	71
1. Principiul autonomiei de voință	71
2. Alegerea legii aplicabile, expresă sau implicită	78
3. Validitatea clauzei de alegere a legii aplicabile.....	80
4. Interpretarea clauzei de alegere a legii aplicabile.....	82

Capitolul VIII

DESPRE AUTORITATEA TRIBUNALULUI ARBITRAL DE A DETERMINA

LEGEA APLICABILĂ PROCEDURII ȘI FONDULUI	86
1. Acordul părților	87
2. Instrumentele internaționale privind arbitrajul internațional.....	88
3. Legi naționale privind arbitrajul internațional	91
4. Reguli de arbitraj.....	95
5. Concluzii	102

Capitolul IX

LIMITELE AUTONOMIEI DE VOINȚĂ A PĂRȚILOR ȘI ALE AUTORITĂȚII

TRIBUNALULUI ARBITRAL ÎN DETERMINAREA LEGII APLICABILE	104
1. Ordinea publică.....	108
1.1. Conceptul	108
1.2. Clasificare: ordine publică națională, internațională și transnațională.....	113
1.3. Conținutul conceptului	116
1.4. Reguli de ordine publică din dreptul Uniunii Europene	121
2. Normele de aplicare imediată	124
2.1. Concept	124

2.2. Clasificarea după sursă	128
2.2.1. Normele de aplicație imediată de la sediul arbitrajului.....	128
2.2.2. Normele de aplicație imediată din legea aleasă ca aplicabilă.....	130
2.2.3. Normele de aplicație imediată ale unei țări terțe	131
2.2.4. Normele de aplicație imediată derivând din dreptul internațional	136
2.3. Aplicarea normelor de aplicație imediată.....	139
2.3.1. Decizia tribunalului arbitral de a aplica normele de aplicație imediată	139
2.3.2. Conflictul între diferite norme de aplicație imediată.....	143
2.3.3. Determinarea conținutului normelor de aplicație imediată	145
3. Limite derivate din Convenția de la New York.....	147

Capitolul X

DISTINCȚIA DINTRE ASPECTELE DE PROCEDURĂ ȘI CELE DE FOND	150
--	-----

Capitolul XI

DETERMINAREA LEGII APLICABILE PROCEDURII	156
1. Preliminarii.....	156
2. Legea procedurală și regulile de procedură aplicabile în arbitrajul internațional	158
2.1. Legea procedurală de la sediul arbitrajului. Lex arbitri este lex loci arbitri ...	159
2.2. Legea procedurală dintr-un alt stat decât sediul arbitrajului. Lex arbitri diferită de lex loci arbitri.....	165
2.3. Reguli de arbitraj.....	170
2.3.1. Regulile de arbitraj C.Arb-CCIR.....	171
2.3.2. Regulile de arbitraj ICC.....	181
2.3.3. Regulile de arbitraj LCIA	192
2.3.4. Regulile de arbitraj CIRDI și regulile procedurale din Convenția de la Washington.....	205
3. Instrumente de <i>soft law</i>	210
3.1. Regulile IBA privind administrarea probelor în arbitrajul internațional	212
3.2. Ghidul IBA privind conflictele de interese în arbitrajul internațional.....	214
3.3. Ghidul IBA privind reprezentarea părților în arbitrajul internațional	215
3.4. Notele UNCITRAL privind organizarea procedurilor arbitrale.....	217
3.5. Recomandările Asociației Internaționale de Drept privind stabilirea conținutului legii aplicabile în arbitrajul comercial internațional.....	218
3.6. Recomandările Asociației Internaționale de Drept privind Res Judicata și Arbitrajul	218

3.7. Principiile de procedură civilă transnațională ale Institutului American de Drept și ale Institutului Internațional pentru Unificarea Dreptului Privat (Principiile de procedură civilă ALI/UNIDROIT)	219
4. Legea sau regulile de procedură aplicabile principalelor aspecte procedurale	220
4.1. Capacitatea părților	221
4.2. Mijloacele de probă și administrarea probelor	226
4.3. Măsuri provizorii și conservatorii	235
4.4. Derularea procedurii	240
5. Instrumentele folosite de arbitri pentru determinarea legii aplicabile procedurii.....	246
5.1. Ordinul procedural.....	249
5.2. Conferința procedurală	252
5.3. Calendarul procedural.....	254
5.4. Termenii de referință.....	254
6. Concluzii intermediare privind determinarea legii aplicabile procedurii.....	257
Capitolul XII	
DETERMINAREA LEGII APLICABILE FONDULUI.....	261
1. Preliminarii	261
2. Sistemele de drept național sau regulile de drept aplicabile în arbitrajul internațional.....	262
2.1. Sistemele de drept național	262
2.1.1. Clauzele de stabilizare	265
2.1.2. Dépeçage	271
2.1.3. Alegerea negativă	273
2.1.4. Clauzele variabile de alegere a legii aplicabile (Floating choice of law clauses)	276
2.2. Reguli de drept internațional public	277
2.2.1. Prevederile din tratatele bilaterale sau multilaterale de protecție a investițiilor	279
2.2.2. Proiectul de articole referitor la răspunderea statelor pentru fapte internaționale ilicite al Comisiei de Drept Internațional a ONU (2001)	284
2.2.3. Convenția de la Viena cu privire la dreptul tratatelor (1969)	285
2.2.4. Convenția de la Viena privind contractele de vânzare internațională de mărfuri (1980)	288
2.2.5. Convenția Europeană a Drepturilor Omului	295
2.3. Reguli de drept nestatale	306

2.3.1. Principiile UNIDROIT privind contractele comerciale internationale.....	311
2.3.2. Lex Mercatoria.....	314
2.3.3. Uzanțe din comerțul internațional	323
2.4. Opțiunea de soluționare a litigiului în echitate.....	327
3. Metode pentru determinarea legii aplicabile fondului.....	334
3.1. Metoda desemnării directe a legii aplicabile (Metoda directă).....	340
3.2. Metoda determinării indirecte (prin intermediul normelor conflictuale)	345
3.2.1. Metoda cumulativă	347
3.2.2. Metoda principiilor generale ale dreptului internațional privat.....	351
3.2.3. Metoda alegerii libere a normei conflictuale.....	353
4. Norme conflictuale la dispoziția tribunalului arbitral.....	354
4.1. Normele de soluționare a conflictului de legi la nivel internațional	354
4.2. Normele de soluționare a conflictului de legi la nivelul Uniunii Europene	358
4.2.1. Regulamentul Roma I.....	359
4.2.2. Regulamentul Roma II	361
4.3. Normele de soluționare a conflictului de legi din sistemele naționale de drept.....	363
4.4. Normele de soluționare a conflictului de legi cuprinse în Regulile de arbitraj	377
4.5. Normele de soluționare a conflictului de legi cuprinse în Convenția de la Washington	379
5. Concluzii intermediare privind determinarea legii aplicabile fondului.....	387

Capitolul XIII

CONCLUZII FINALE ȘI PROPUNERI <i>DE LEGE FERENDA</i>	393
--	-----

BIBLIOGRAFIE.....	403
-------------------	-----

CAPITOLUL II

SCURT ISTORIC AL ARBITRAJULUI INTERNAȚIONAL

Dezvoltarea arbitrajului internațional este adesea împărțită în patru etape istorice: Antichitatea, din Evul Mediu până în secolul al VIII-lea, din secolul al VIII-lea până după al Doilea Război Mondial, din anii 1950 până în prezent. Unele expuneri încep prezentarea istoricului arbitrajului direct cu Evul Mediu¹. Pentru scopul prezentei lucrări vom aborda istoricul arbitrajului începând cu Antichitatea, deoarece chiar și la începuturile arbitrajului s-a pus problema determinării legii aplicabile, iar aceste aspecte merită să fie evidențiate și avute în vedere în prezentarea subiectului. Totuși, nu ne propunem o prezentare amplă a istoriei arbitrajului, multe alte lucrări² îndeplinind cu succes acest obiectiv, ci doar evidențierea aspectelor de interes pentru tema de cercetare propusă.

1. Antichitatea

Referirile la arbitraj au fost identificate în mitologia greacă și egipteană³ ca modalitate de soluționare a disputelor dintre zei și alte personaje mitice, iar în Antichitate arbitrajul a fost modalitatea prevalentă de a soluționa în mod pașnic disputele dintre state sau orașe-state în Grecia Antică, Roma, Persia și Mesopotamia. Totuși, noțiunea de arbitraj acoperea la acel moment o varietate de mecanisme de soluționare a disputelor, unele fiind mai apropiate de ceea ce numim astăzi mediere, conciliere, consultări politice⁴.

¹ Julian D.M. Lew, *Achieving the Dream: Autonomous Arbitration?*, în Loukas A. Mistelis, Julian D.M. Lew (eds.), *Arbitration Insights: Twenty Years of the Annual Lecture of the School of International Arbitration*, Kluwer Law International, 2007, p. 459.

² Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 2014; Viorel Roș, *Arbitrajul comercial internațional*, Ed. Monitorul Oficial, București, 2000; Nigel Blackaby, Constantine Partasides et al., *Redfern and Hunter on International Arbitration*, Oxford University Press, Oxford, 2015; Julian D.M. Lew, Loukas A. Mistelis, Stefan Michael Kroll, *Comparative International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 2003; John Savage, Emmanuel Gaillard, *Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration*, Kluwer Law International, 1999.

³ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, op. cit., p. 7.

⁴ *Ibidem*, pp. 8-9.

În Grecia Antică se distinge între arbitrajul dintre orașele-state și arbitrajul dintre comercianți, dar diferențele nu sunt semnificative. La fel ca în cazul arbitrajului dintre state, și în cazul arbitrajului disputelor comerciale delimitarea dintre ceea ce numim astăzi arbitraj și alte modalități de soluționare a disputelor, inclusiv cele puse la dispoziție de stat, nu era foarte clară. Adesea, arbitrajul comercial semăna mai mult fie cu procedurile judiciare sau administrative, fie cu o procedură de conciliere fără o soluție obligatorie. Atunci când metoda de soluționare a disputei seamănă cu arbitrajul de azi, procedura folosită mai ales în arbitrajele dintre orașele-state grecești este în mare măsură asemănătoare cu procedura arbitrală contemporană: părțile aveau reprezentanți, probatoriul consta în proba cu înscrisuri și declarații de martori, pledoaria orală revenea reprezentantului, fiind impuse limite de timp, iar arbitrii redactau sentințe arbitrale care erau motivate și semnate. Părțile aveau în mare măsură controlul asupra obiectului disputei și a legii aplicabile fondului, precum și a selectării arbitrilor⁵. Se pare că motivele pentru care părțile apelau la arbitraj în Antichitate sunt similare cu cele din zilele noastre. Instanțele statale erau foarte aglomerate, ceea ce conducea la întârzieri și blocaje⁶.

În Roma antică, pentru soluționarea disputelor interstatale din cadrul imperiului erau preferate soluțiile politice sau militare, însă arbitrajul era totuși utilizat de statele vasale și de aliați, care solicitau Senatului Roman, proconsulilor sau altor instituții romane decizii arbitrale sau numirea de arbitri pentru soluționarea disputelor, fie ele teritoriale sau de altă natură. Pe de altă parte, arbitrajul comercial era mult mai răspândit decât cel dintre state. Procedura arbitrală era asemănătoare cu cea contemporană. Părțile se bucurau de o largă autonomie în stabilirea procedurii, iar arbitrii aveau libertatea deciziei fără a fi ținuti să aplice o lege substanțială specifică. Tribunalul arbitral avea competență doar asupra disputelor stabilite de părți prin convenția arbitrală (*compromissum*). Prin convenția arbitrală, părțile își făceau două promisiuni (*com-promissum*), pe de o parte, că vor supune arbitrajului disputa dintre ele, iar pe de altă parte, că vor plăti o penalitate în cazul în care promisiunea de a supune disputa arbitrajului ar fi încălcată⁷.

Procedurile arbitrale în Roma antică erau asemănătoare celor din ziua de azi, dar arbitrii aveau o mai mare libertate în luarea deciziilor, nefiind constrânși de reguli de drept material, iar părțile o largă autonomie în stabilirea regulilor de procedură după care se derula arbitrajul⁸.

În perioada postclasică a Imperiului Roman, arbitrajul a devenit tot mai popular, mai ales din cauza deficiențelor sistemului de justiție stabilit de imperiu, iar convențiile erau

⁵ *Ibidem*, pp. 9, 24-26.

⁶ *Ibidem*, p. 25.

⁷ *Ibidem*, pp. 10, 27-28.

⁸ *Ibidem*, pp. 26-27.

recunoscute și respectate în baza principiului *pacta sunt servanda*, chiar și atunci când nu erau însoțite și de penalitatea contractuală pentru nerespectarea promisiunii de arbitraj⁹.

În Imperiul Roman târziu, Biserica a început să joace un rol important în arbitraj, iar sentințele arbitrale pronunțate de episcopii creștini puteau fi puse în executare prin intermediul instanțelor statale fără verificarea deciziei pe fond. De același regim se bucurau și sentințele arbitrale pronunțate de tribunalele arbitrale constituite în cadrul comunităților evreiești din Imperiul Roman, care puteau soluționa dispute comerciale, pe lângă cele religioase¹⁰.

Arbitrajul a continuat să aibă un rol important și în perioada bizantină, mai ales din cauza duratei și a costurilor pe care le presupunea soluționarea unei dispute în instanțele puse la dispoziție de imperiu¹¹.

În ceea ce privește România, Viorel Roș arată că nu a identificat dovezi privind arbitrajul în Antichitate pe teritoriul de azi al României, dar consideră că este posibil să fi fost utilizat în virtutea legăturilor populației de pe teritoriul de azi al României cu cetățile grecești și orașele romane¹².

2. Evul Mediu – secolul al XVIII-lea

În Evul Mediu se observă o dezvoltare a arbitrajului atât pentru soluționarea disputelor dintre state, cât și a disputelor dintre comercianți. Statele Confederației Elvețiene, statele din Liga Hanseatică, principatele germane și italiene foloseau adesea arbitrajul pentru soluționarea disputelor dintre statele membre. Dacă în tratatele din acea vreme apare deja o distincție mai clară între arbitraj, pe de o parte, și conciliere sau mediere, pe de altă parte, în practică distincția nu era întotdeauna foarte clară între judecători, arbitri, mediatori și *amiables compositeurs*. Arbitrajele se desfășurau conform unei proceduri asemănătoare cu procedura arbitrală contemporană: părțile prezentau argumente prin reprezentanți, depuneau memorii scrise și aduceau probe și declarații de martori în susținerea argumentelor, iar arbitrii deliberau și redactau sentința arbitrală¹³.

În această perioadă, reglementarea arbitrajului de legi statale era minimală, iar comunitatea de comercianți putea să își croiască sistemul de arbitraj după cum i se părea mai util pentru nevoile sale. Arbitrii aplicau cutumele și uzanțele comerciale existente la acea vreme, evitând cel mai adesea normele legale statale, iar în tranzacțiile internaționale aplicau *lex mercatoria*¹⁴.

⁹ *Ibidem*, p. 29.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Ibidem*, p. 30.

¹² Viorel Roș, *op. cit.*, p. 24.

¹³ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, pp. 10-11.

¹⁴ Julian D.M. Lew, *Achieving the Dream: Autonomous Arbitration?*, *op. cit.*, p. 459.

În Europa medievală, arbitrajul era folosit pentru soluționarea disputelor comerciale în cadrul ghilldelor comercianților, târgurilor comerciale și al altor forme de asocieri profesionale, unde avea mai degrabă un caracter obligatoriu decât consensual. În mod similar, în Franța, începând cu anul 1560 și până la Revoluția franceză, arbitrajul devine obligatoriu pentru soluționarea disputelor dintre comercianți¹⁵.

Revoluția franceză a adus un val de ostilitate împotriva arbitrajului, care era considerat o amenințare față de domnia legii și a autorității statului revoluționar. În acest context, Codul de procedură civilă al lui Napoleon din 1806 a impus numeroase restricții cu privire la convențiile arbitrale și procedurile de arbitraj. În special, Codul civil și Codul de procedură civilă stabileau că în general nu erau valide convențiile arbitrale privind disputele viitoare, iar Codul comercial permitea convențiile arbitrale privind disputele viitoare doar în anumite cazuri, cum ar fi contractele de asigurare maritimă și anumite dispute societare¹⁶.

A durat peste 80 de ani pentru ca ostilitatea la adresa arbitrajului să se modereze, inițial cu privire la disputele internaționale și mai târziu cu privire la cele interne. Dar abia odată cu ratificarea de către Franța a Protocolului de la Geneva din 1923, convențiile arbitrale privind disputele comerciale internaționale viitoare au devenit recunoscute pe deplin de instanțele judecătorești franceze¹⁷.

În principalele germane din perioada medievală există trei etape în evoluția arbitrajului. Într-o primă etapă, arbitrajul nu presupunea aplicarea unor norme de drept material, ci deciziile arbitrilor se bazau în mare măsură pe echitate. În a doua etapă, a devenit mai răspândit și arbitrajul bazat pe drept, iar distincția dintre arbitrajul *ex aequo et bono* și cel în drept a devenit mai clară. În a treia etapă, sub influența dreptului canonic, arbitrajul s-a transformat dintr-un mecanism informal și consensual într-unul mai degrabă formal, bazat pe surse legale și doctrină. Discreția arbitrilor era limitată, iar sentințele arbitrale nu erau considerate executorii, ci puteau fi atacate în fața instanțelor statale pentru diferite motive, printre care și existența unei nedreptăți evidente¹⁸.

Între secolele al XVI-lea și al XVIII-lea, arbitrajul ca modalitate de soluționare a disputelor între state își pierde din popularitate, mai ales ca urmare a dezvoltării naționalismului, pentru ca spre sfârșitul secolului al XVIII-lea arbitrajul interstatal să cunoască o revigorare odată cu Tratatul Jay dintre Statele Unite și Marea Britanie¹⁹.

În România se remarcă reglementarea arbitrajului în Codul Calimach, adoptat în Moldova în 1817, și în Codul Caragea, care a intrat în vigoare în 1818 în Țara Românească²⁰.

¹⁵ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 30-32.

¹⁶ *Ibidem*, p. 39.

¹⁷ *Ibidem*, p. 40.

¹⁸ *Ibidem*, pp. 33-34.

¹⁹ *Ibidem*, p. 12.

²⁰ Viorel Roș, op. cit., p. 24.

3. Secolul al XVIII-lea – anul 1950

În această perioadă, statele încercau să controleze arbitrajul prin legislația națională și prin implicarea instanțelor statale, cadrul legal stabilit presupunând un control riguros asupra arbitrajului din partea instanțelor statale. Apar legislațiile naționale privind arbitrajul, dar instanțele statale încă adoptă o atitudine foarte strictă față de procedurile arbitrale, fie ele internaționale sau naționale. Mai mult, în această perioadă, instanțele statale obișnuiau să intervină în procedura arbitrală inclusiv prin analizarea deciziei tribunalelor arbitrale pe fondul cauzei și modificarea acesteia. În plus, încă nu existau reglementări internaționale privind arbitrajul, ceea ce însemna că recunoașterea și punerea în executare a sentințelor arbitrale era reglementată diferit în fiecare țară²¹.

Statele Unite ale Americii și Marea Britanie au semnat Tratatul Jay în 1794, în urma războiului american de independență, marcând astfel trecerea arbitrajului interstatal într-o nouă eră. Tratatul Jay prevedea trei categorii de dispute care urmau să fie soluționate prin arbitraj: dispute privind granițele, pretenții ale comercianților britanici împotriva resortisanților Statelor Unite și pretenții ale acestora împotriva Marii Britanii²².

Un pas suplimentar spre sistemul modern de arbitraj internațional este marcat de arbitrajul privind pretențiile Alabama (1871-1872), un arbitraj ad-hoc care a avut loc la Geneva, între Statele Unite și Marea Britanie, cu privire la implicarea vaselor britanice în Războiul civil de partea statelor din sud, Statele Unite considerând acest demers o încălcare a obligației de neutralitate²³.

În această perioadă, interesele investitorilor străini erau protejate de statul lor de origine prin „diplomația canonierelor”. Dacă un investitor avea pretenții împotriva statului-gazdă în care a investit, acesta trebuia în primul rând să își convingă statul de origine să îi preia cauza și să se îndrepte împotriva statului-gazdă. Odată acceptată cauza investitorului, statul de origine mobiliza vase de luptă în largul coastei statului-gazdă pentru a pune presiune asupra acestuia să își îndeplinească obligațiile față de investitor²⁴.

Ca reacție față de modalitatea în care investitorii străini își rezolvau disputele cu statele-gazdă, Carlos Calvo, jurist și diplomat argentinian, a promovat doctrina Calvo, potrivit căreia investitorii străini nu ar trebui să se afle într-o poziție favorizată față de investitorii locali. Prin urmare, doctrina Calvo susținea că investitorii străini trebuie să fie supuși legilor și jurisdicției statului-gazdă, fără alte drepturi sau remedii suplimentare la care investitorii locali nu au acces. Doctrina Calvo a fost adoptată la prima Conferință

²¹ Julian D.M. Lew, *Achieving the Dream: Autonomous Arbitration?*, *op. cit.*, pp. 459-460; Julian D.M. Lew, Loukas A. Mistelis, Stefan Michael Kroll, *op. cit.*, pp. 17-18.

²² Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 12.

²³ Nigel Blackaby, Constantine Partasides *et al.*, *op. cit.*, p. 56.

²⁴ *Ibidem*, pp. 441-442.

Internațională a Statelor Americane în 1889 și inclusă în Tratatul de prietenie, comerț și navigație, precursorele tratatelor moderne de protecție a investițiilor²⁵.

Diplomația canonică a încetat ca urmare a Conferinței de Pace de la Haga din 1899, care a avut ca rezultat Convenția pentru soluționarea pașnică a disputelor internaționale. Prima Convenție de la Haga pentru soluționarea pașnică a disputelor încuraja, dar nu obliga, statele contractante să își soluționeze disputele internaționale prin arbitraj, înființând în acest sens Curtea Permanentă de Arbitraj. O nouă versiune a Convenției pentru soluționarea pașnică a disputelor a fost adoptată în 1907, fără modificări de esență în privința arbitrajului internațional, ci doar cu modificări ale normelor privind procedura arbitrală²⁶.

Aceste două Convenții au răspuns extinderii comerțului global și nevoii de a avea un mecanism internațional pentru recunoașterea și punerea în executare a convențiilor arbitrale și a sentințelor arbitrale²⁷.

În temeiul Convenției pentru soluționarea pașnică a disputelor internaționale, statele puteau încheia tratate bilaterale de arbitraj, în temeiul cărora, în cazul unor pretenții ale unui investitor străin împotriva statului-gazdă, statul de origine avea opțiunea de a-i acorda investitorului protecție diplomatică și de a iniția procedura de arbitraj interstatat împotriva statului-gazdă. Investitorul nu avea o cale directă pentru a-și realiza pretențiile împotriva statului-gazdă²⁸.

Începutul secolului XX se remarcă prin semnarea de tratate bilaterale sau multilaterale de arbitraj, dar multe state au refuzat ratificarea sau, chiar dacă le-au ratificat, au refuzat să facă apel la arbitraj. De exemplu, între 1920 și 1990 au avut loc mai puțin de 10 arbitraje în temeiul tratatelor care prevedeau arbitrajul obligatoriu. În schimb, arbitrajul interstatat ad-hoc, în afara Curții Permanente de Arbitraj și în afara tratatelor care prevedeau arbitrajul obligatoriu, s-a bucurat de mai mult succes, cu un total de aproximativ 200 de arbitraje între 1900 și 1970²⁹.

Protocolul de la Geneva din 1923 privind clauzele de arbitraj și Convenția de la Geneva din 1927 pentru executarea sentințelor arbitrale străine au fost adoptate pentru a facilita recunoașterea convențiilor arbitrale și a sentințelor arbitrale. Pentru acel moment a fost o realizare deosebită, ambele fiind ulterior înlocuite de Convenția de la New York privind recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine³⁰.

În această perioadă, în România, arbitrajul comercial este reglementat pentru prima dată în mod sistematizat prin Cartea a IV-a a Codului de procedură civilă din 1865, care

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 15-17; Nigel Blackaby, Constantine Partasides et al., op. cit., p. 56.

²⁷ Julian D.M. Lew, Loukas A. Mistelis, Stefan Michael Kroll, op. cit., p. 18.

²⁸ Nigel Blackaby, Constantine Partasides et al., op. cit., p. 442.

²⁹ Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, op. cit., pp. 18-19.

³⁰ Julian D.M. Lew, Loukas A. Mistelis, Stefan Michael Kroll, op. cit., p. 20.

urmează modelul Codului de procedură civilă francez din 1807, actualizat în 1842 și al Codului de procedură civilă al Cantonului Geneva din 1849. Această reglementare a fost aplicată până la instaurarea regimului comunist, când a urmat o perioadă de neaplicare a Cărtii a IV-a, fără a fi formal abrogată, fiind relevantă doar pentru raporturile de comerț exterior³¹.

4. Anul 1950 – prezent

După al Doilea Război Mondial, arbitrajul comercial internațional trece într-o nouă eră datorită cadrului internațional care s-a conturat: semnarea Convenției de la New York privind recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine în 1958, semnarea Convenției de la Washington pentru reglementarea diferendelor relative la investiții între state și resortisanți ai altor state în 1965, adoptarea Regulilor de arbitraj UNCITRAL în 1976, adoptarea Legii model UNCITRAL privind arbitrajul comercial internațional în 1985, adoptarea de noi legi naționale privind arbitrajul urmând Legea model UNCITRAL, adoptarea de noi Reguli de procedură arbitrală de către instituțiile arbitrale și apariția a noi instituții de arbitraj, precum și semnarea a numeroase tratate bilaterale și multilaterale de protecție a investițiilor³².

În mod clar, imboldul dezvoltării arbitrajului internațional a fost dat de adoptarea Convenției de la New York privind recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine din 1958³³. Ca urmare a succesului Convenției de la New York și a aplicării sale în practică au devenit tot mai evidente diferențele dintre legislațiile naționale privind arbitrajul și a fost clar că este necesară o anumită uniformitate care să reflecte standardele general acceptate în arbitrajul internațional. Răspunsul la această nevoie resimțită în arbitrajul internațional a fost adoptarea Legii model UNCITRAL din 1985, în care prevalează principiul autonomiei de voință și rolul limitat al instanțelor statale³⁴.

Și schimbările sociale și politice de pe scena globală au contribuit la conturarea unei perioade de schimbări majore și rapide în arbitrajul internațional. Sfârșitul erei coloniale și transformarea fostelor colonii în state independente au pus capăt perioadei în care comerțanții din Europa își puteau impune voința în privința legii aplicabile și a instanțelor competente să soluționeze disputele. Noile state independente își dezvoltă propriile sisteme de drept și devin sceptice în privința imparțialității instanțelor statale sau chiar a arbitrajelor

³¹ Ion Deleanu, Sergiu Deleanu, *Arbitrajul intern și internațional*, Ed. Rosetti, București, 2005, pp. 16-17; Monica Ionaș Sălăgean, *Arbitrajul comercial*, Ed. All Beck, București, 2001, pp. 23-24; Viorel Roș, *op. cit.*, p. 26.

³² Gary B. Born, *International Commercial Arbitration*, *op. cit.*, p. 68; Julian D.M. Lew, Loukas A. Mistelis, Ștefan Michael Kroll, *op. cit.*, p. 25; Julian D.M. Lew, *Achieving the Dream: Autonomous Arbitration?*, *op. cit.*, p. 463.

³³ Julian D.M. Lew, Loukas A. Mistelis, Ștefan Michael Kroll, *op. cit.*, pp. 17-30.

³⁴ *Ibidem*, pp. 26-27.

cu sediul în fostele puteri coloniale. În plus, colapsul regimului comunist a deschis noi oportunități de investiții străine în fostele țări comuniste. Economiiile din Asia ofereau la rândul lor oportunități de investiții pe piețele lor aflate în plină creștere. Tot acest cadru internațional a condus la o explozie a tratatelor bilaterale de investiții. Arbitrajul internațional a devenit treptat principalul mijloc de soluționare a disputelor de comerț internațional și a celor de investiții, părțile optând pentru o țară neutră ca sediu al arbitrajului și pentru proceduri adaptate la nevoile părților³⁵.

În anii 1960, Comisia Economică a ONU pentru Europa și Comisia Economică a ONU pentru Asia și Orientul Îndepărtat au creat Reguli de procedură arbitrală dedicate arbitrajelor care se desfășurau în regiunile respective, cunoscute sub denumirea de Regulile de arbitraj UNECE și Regulile de arbitraj UNECAFE. Cele două seturi de reguli arbitrale erau aproape identice și au fost folosite până la apariția Regulilor UNCITRAL³⁶.

Convenția europeană privind arbitrajul comercial internațional din 1961, elaborată de Comisia economică pentru Europa a Națiunilor Unite, a fost încheiată în perioada Războiului Rece pentru a promova comerțul dintre Est și Vest. Această Convenție cuprinde inclusiv aspecte privind organizarea procedurii arbitrale și determinarea legii aplicabile³⁷.

Tot în această perioadă se schimbă și regimul protecției investitorilor străini. Investitorii erau tot mai nemulțumiți de lipsa unei căi legale directe pentru a-și formula pretențiile împotriva statelor-gazdă. Protecția diplomatică era nesatisfăcătoare, deoarece statul de origine refuza uneori să preia cazul investitorului din motive politice sau de oportunitate, lăsând investitorul fără nicio altă cale de realizare a pretențiilor sale. Schimbarea radicală a acestei situații a venit odată cu încheierea Convenției de la Washington pentru soluționarea disputelor de investiții dintre state și naționali ai altor state din 1965, care a creat un for arbitral pentru soluționarea disputelor dintre investitori și state, la care investitorii aveau acces în mod direct, în baza acordului exprimat de state în contracte internaționale, legi naționale privind investițiile și în tratate de protecție a investițiilor³⁸.

Începând cu anii 1980 s-au înmulțit considerabil tratatele bilaterale de investiții și au fost introduse capitole privind protecția investițiilor și soluționarea disputelor dintre investitori și state în tratatele de liber schimb și în tratatele multilaterale de cooperare economică. Totuși, abia în 1990 s-a soluționat primul caz inițiat de un investitor împotriva statului-gazdă în temeiul unui Tratat bilateral de investiții³⁹.

Pe măsură ce arbitrajul de investiții a devenit mai răspândit și mai popular printre investitori, au apărut și reacțiile de contestare a sistemului actual din partea statelor-gazdă, cu argumente legate de un deficit de legitimitate, sentințe arbitrale inconsecvente, scepticism

³⁵ Julian D.M. Lew, *Achieving the Dream: Autonomous Arbitration?*, op. cit., pp. 461-463.

³⁶ Julian D.M. Lew, Loukas A. Mistelis, Stefan Michael Kroll, op. cit., p. 25.

³⁷ *Ibidem*, pp. 21-22.

³⁸ Nigel Blackaby, Constantine Partasides *et al.*, op. cit., p. 443.

³⁹ *Ibidem*, pp. 444-445.