

ȘEDINȚELE DE DEZBATERI. ADMINISTRAREA PROBELOR ÎN PROCEDURA ARBITRALĂ

Autor: lector superior, magistrul în drept IURIE IVANOV

Universitatea Tehnică a Moldovei

Abstract: *Una din cele mai complexe și importante probleme științifice care necesită o studiere și o lămurire amplă în condițiile formării economiei de piață în Republica Moldova este reglementarea și studierea Arbitrajului Comercial Internațional, atât a celui de pe teritoriul Republicii Moldova cât și a arbitrajelor din alte state. În fundamentarea cercetărilor și a soluțiilor date am folosit o bogată bibliografie de specialitate din Republica Moldova, România și Rusia. Prezentul articol este dedicat complexității, importanței și lipsei unor cercetări speciale a Arbitrajului Comercial Internațional în Republica Moldova. Scopul de bază a articolului este analiza celor mai dificile probleme teoretice și practice, care apar în procesul soluționării litigiilor apărute de către Arbitrajul Comercial Internațional.*

Cuvinte cheie: *Contract, neexecutare, litigii, obligații, arbitraj internațional, ședințe. Dezbatere, administrarea probelor, procedură arbitrală.*

Procedura în fața instanțelor de arbitraj diferă în dependență de forma arbitrajului (forma permanentă sau ocazională). După cum am menționat procedura în fața arbitrajului ad-hoc este stabilită de către părți. De aici rezultă că părțile ce au convenit în convenția sa, că litigiul dintre ei să fie soluționat pe calea arbitrajului ocazional, ad-hoc, vor stabili procedura pentru examinarea cazului dat (pentru fiecare caz în parte).

Nu este aceeași procedură nici în cazul formei permanente de arbitraj, dar acestea îi sunt caracteristice unele asemănări, sau dacă putem spune așa, există o procedură de bază care poate fi întâlnită la fiecare instituție permanentă de arbitraj.

Procedura în fața instituției de arbitraj Internațional cuprinde ansamblul de reguli pe baza cărora aceasta rezolvă litigiile de drept privat internațional ce sunt de competența sa. Declanșarea acestei proceduri se face printr-o cerere scrisă (acțiune sau reclamație) semnată de reclamant. Cuprinsul ei să identifice părțile în cauză, obiectul deferentului, motivele de fapt și de drept ale acțiunii, precum și probele pe care le sprijină. Pe lângă elementele arătate, care sunt comune oricărei proceduri litigioase, acțiunea arbitrală trebuie să justifice competența instituției, fie prin indicarea actului de compromis sau a clauzei compromisorii, fie prin specificarea convenției internaționale aplicabile în speță, menționând totodată numele arbitrilor ales și al unui supleant de pe lista prestabilită. Potrivit practicii arbitrale, un telex sau un fax care cuprinde elementele arătate poate fi considerat o cerere de chemare în arbitraj, cu condiția ca reprezentantul legal al reclamantului să-l semneze în instanță sau să-l confirme prin scrisoare recomandată semnată.

Cererea de arbitraj, însoțită de documentele anexă, se comunică în copia pârâtului, împreună cu o listă a arbitrilor curții de arbitraj și numele arbitrilor ales (iar dacă este cazul și numele supleantului), cu invitația ca în termen de 30 de zile de la data a primit-o, pârâtul să înainteze instituției de arbitraj referința sa, care cuprinde excepțiile la cererea reclamantului, răspunsul în fapt și în drept la pretențiile acestuia, precum și celelalte mențiuni inerente unei acțiuni arbitrale. La cererea pârâtului, termenul menționat poate fi prelungit. Totuși, ne depunerea referinței nu lipsește pe pârât de dreptul de a se apăra în litigiul arbitral, combătând pretențiile formulate prin acțiune și discutând actele de la dosar și probele pe care reclamantul le-a înfățișat.

Dacă pârâtul are la rândul său pretenții împotriva reclamantului, le poate valorifica prin intermediul unei cereri reconvenționale la curtea de arbitraj internațional, cel mai târziu până la închiderea dezbaterilor în acțiunea principală. Cererea reconvențională trebuie să îndeplinească aceleași condiții ca și acțiunea principală.

Consecințele procedurale ale lipsei unor mențiuni esențiale din cuprinsul acțiunii principale sau a cererii reconvenționale sunt asemănătoare în toate instanțele de arbitraj. Caracterul de mențiuni esențiale îl au cele ce privesc, fie identificarea părților în cauză, fie obiectul cererii, fie semnătura petiționarului. În cazul în care vreuna dintre aceste mențiuni lipsește, asistentul arbitral va invita partea să le completeze în mod corespunzător, în termen de cel mult două luni de la primirea invitației. Până atunci litigiul rămâne în nelucrare. Dacă întregirea mențiunilor amintite se face în termen, cererea se consideră depusă valabil în ziua înregistrării ei la instanța de arbitraj, iar în cazul a fost trimisă prin poștă, la data prevăzută în ștampila

oficiului poștal de expediere. Completarea efectuată în termen produce efect retroactiv. În cazul în care partea nu înlătură lipsurile cererii și stăruie ca litigiul să se dezbată, arbitrii pronunță o hotărâre de anulare sau încheierea de închidere a procedurii arbitrale.

În regula generală, litigiul se examinează în ședință publică. Prin excepție, la cererea oricărei dintre părți sau din oficiu, completul de arbitraj poate dispune ca dezbaterile să aibă loc în ședință închisă. În cazul în care litigiul se examinează în ședință închisă, la dezbateri au acces numai părțile sau reprezentanții acestora, consilierii lor, precum și celelalte persoane care au fost citate. Părțile pot participa la dezbateri și prin reprezentanți aleși de ele și valabil împuterniciți; ele pot fi reprezentate sau asistate și de străini.

O întreprindere într-o altă țară, care a fost declarată în stare de faliment de către tribunalul competent din statul sediului social, este valabil reprezentantă în litigiul arbitral prin curatorul desemnat de acel tribunal.

Oricare dintre părți poate cere în scris ca soluționarea litigiului să se facă și în lipsa ei, pe baza actelor de la dosar; dezbaterile litigiului poate avea loc și în lipsa părții care, deși legal citată, nu se prezintă la termenul fixat și nici nu cere în termen util (până la sfârșitul dezbaterilor), învoială motive temeinice, amânarea dezbaterii.

Soluționarea litigiului va fi suspendată în cazul în care nici una din părți (ambele fiind legal citate) nu solicită amânarea sau soluționarea în lipsă și nici nu se prezintă la termenul stabilit pentru dezbateri. Completul de arbitraj poate dispune să aibă loc în prezența părților chiar și atunci când acestea au fost de acord ca ea să se facă în lipsa lor, dacă arbitrii apreciază că probele prezentate sunt insuficiente; tot astfel, completul de arbitraj poate ordona completarea dosarului cu orice acte pe care le consideră necesare în vederea unei corectări rezolvări a pricinii.

În principiu, dezbaterile litigiului se face în limba statului dislocării instituției; cu acordul părților, completul de arbitraj poate dispune însă ca ea să fie efectuată în altă limbă. În toate cazurile, dacă o parte nu cunoaște limba în care se desfășoară dezbaterile completului de arbitraj asigură, la cererea și pe cheltuielile acesteia, serviciile unui traducător. Părțile pot participa la dezbateri cu traducătorul lor. Traducerea poate fi făcută și de unul dintre membrii completului de arbitraj.

Completul de arbitraj decide, la cererea oricărei părți, sau chiar din oficiu, amânarea dezbaterilor sau suspendarea litigiului pe un anumit termen; o asemenea hotărâre se materializează într-o încheiere. Mersul dezbaterilor se consemnează în încheierea de ședință, care se întocmește de către asistentul arbitral. Dacă sunt necesare îndreptări sau completări, ele pot fi efectuate printr-o altă încheiere; regulamentele unor instituții de arbitraj deși prevede că o asemenea măsură trebuie cerută de oricare dintre părți, socotim că ea poate fi dispusă și din oficiu de către completul de arbitrii cu citarea părților.

Procedura de arbitraj în fața instituțiilor de Arbitraj internațional se derulează în armonie cu următoarele principii fundamentale:

- **Principiul egalității** părților este principiul în temeiul căruia atât resortisanții români, cât și părțile străine sunt deplin egale în drepturi și obligații. Acest principiu este garantat prin prevederile referitoare la autonomia arbitrajului, independența și numirea arbitrilor, recuzarea și abținerea acestora.
- **Principiul contradictorialității**- principiul în conformitate cu care desfășurarea procedurii este astfel organizată încât să aibă posibilitatea de a discuta în contradictoriu toate elementele litigiului, pentru rezolvarea lui corectă.
- **Principiul disponibilității**, [12] strâns legat de principiul contradictorialității și care constă în facultatea părților de a dispune de obiectul litigiului - întotdeauna concretizat într-un drept subiectiv material – precum și de mijloacele procedurale de apărare a acestui drept.
- **Principiul publicității și oralității**, în conformitate cu care litigiile arbitrale se dezbate la sediul instituției de arbitraj, într-o sală de ședință unde au acces nu numai părțile, ci și orice persoană care dorește să urmărească derularea procedurii arbitrale, dezbaterile având loc verbal și presupunând obligația arbitrilor de a da cuvântul părților pentru ca fiecare dintre ele să-și susțină poziția procesuală. Potrivit regulamentului curții de arbitraj, examinarea litigiului se face în ședință publică; la cererea oricărei părți, chiar din oficiu, chiar din oficiu, completul de arbitrii poate însă proceda la examinarea litigiului în ședință închisă.
- **Principiul nemijlocirii și al rolului activ al arbitrilor**, regula esențială ce guvernează desfășurarea procedurii și fața instituției de arbitraj internațional în temeiul căreia tribunalul arbitral (sau, după caz, arbitrul unic) are obligația să cerceteze direct și nemijlocit toate elementele interesând dezlegarea pricinii și să ordone din oficiu, fără a știrbi dreptul părților de a-și face probele și susținerile lor, administrarea oricăror probe, să întreprindă orice demers procedural de natură să conducă la stabilirea adevăratelor raporturi dintre părți, la corecta soluționare a pricinii. O excepție de la principiul în

discuție, admitând că administrarea probelor se poate face și prin mijlocirea instanțelor judecătorești, caz în care este necesar să se recurgă la o comisie rogatorie sui generis.

- **Principiul continuității**, [9] esențială ce guvernează desfășurarea procedurii în fața instituției de arbitraj internațional și prin care se exprimă cerința examinarea pricinii să se facă de la începutul și până la sfârșit în același complet de arbitraj, într-o singură ședință, ce se încheie prin deliberarea arbitrilor și pronunțarea sentinței, sub sancțiunea nulității acesteia; o atare nulitate va putea fi invocată pe calea cererii de reexaminare.

În conformitate cu regula tradițională potrivit căreia *onus probandi in cubit ei qui dicit*, drept internațional privat dispune ca fiecare dintre părți are sarcina să dovedească faptele pe care își sprijină pretenția sau apărarea în litigiu.

Sarcina probei incumbă fiecăreia dintre părți în ce privește faptele pe care își fundează pretențiile sau apărările. La rândul său, complet de arbitraj poate dispune administrarea oricărei probe legale și poate cere chiar unor terțe persoane prezentarea de probe, totodată se poate adresa aricăror organe de stat sau organizații în vederea obținerii de relații ce s-ar dovedi necesare pentru corecta soluționare a litigiului.

Registrele și evidențele întocmite regulat pot face dovada în favoarea părții care le ține. Tot astfel, telexurile necontestate de părți, ca și telegramele, se bucură de valoarea probantă ce le revine în temeiul legii. O expertiză contabilă, spre a avea valoare probatorie, trebuie să se întemeieze în principal pe documentele primare ale părții verificate. Dar raportul întocmit de către un expert din străinătate, care nu a fost semnat de instituția de arbitraj, nu poate fi luat în considerare ca probă valabilă.

De regulă, administrarea probelor se efectuează în ședința completului de arbitraj, dar acesta poate dispune printr-o încheiere ca ea să fie efectuată în fața unui arbitru delegat într-un atare scop. Arbitrii apreciază probele în armonie cu propria lor convingere.

Regulamentul permite deopotrivă instanței de arbitraj în același scop o comisie rogatorie instanțelor judecătorești, desigur celor din țară, dacă de exemplu s-ar întrevădea necesară o constatare la fața locului într-o altă localitate.

În cazul în care proba ar trebui administrată în străinătate, instanța urmează, credem, să solicite în prealabil instanței judecătorești de la sediul său promovarea cererii de comisie rogatorie internațională.

În faza inițială, completul de arbitri verifică, în condițiile arătate anterior, dacă este competent să soluționeze litigiul. Totodată, urmează să se pronunțe asupra eventualelor excepții prealabile ridicate de părți, precum decăderile din drepturi, prescripția extinctivă, etc.

Poate decide de asemenea să conexeze două acțiuni aflate pe rol, între care există o vădită legătură sau, dimpotrivă, să disjunga cererea reconvențională, dacă se invederează că nu este în stadiu de a fi soluționată o dată cu acțiunea principală.

După administrarea probelor se trece la faza dezbaterilor, în cadrul căreia părțile pun concluzii asupra fondului litigiului, cu excepția cazurilor în care arbitrarea va avea loc în lipsa lor. Totuși, la cererea oricărei părți sau din oficiu, completul de arbitraj poate hotărî, amânarea dezbaterilor.

Este deopotrivă posibil ca, la cerere sau din oficiu, completul de arbitraj să dispună suspendarea litigiului până la un anumit termen. Tot astfel, în cazul în care ambele părți, deși legal citate, nu se prezintă la termen și nu s-a cerut judecarea în lipsă sau amânarea, soluționarea litigiului va fi suspendată, în afară de cazul în care părțile sunt de acord ca rezolvarea să aibă loc în absența lor. Prin excepție, totuși completul de arbitraj poate dispune, chiar în această situație, dezbaterile în prezența părților, dacă apreciază că probele prezentate nu sunt suficiente.

După ce completul de arbitraj va considera că toate împrejurările cauzei sunt suficient lămurite, va declara închisă dezbaterile litigioasă și va intra în deliberare.

În măsura posibilităților, dezbaterile trebuie să fie terminate în decurs de șase luni din ziua în care completul de arbitraj a fost constituit sau arbitral unic desemnat. Depășirea timpului arătat nu infirmă validitatea hotărârii pronunțate, termenul având caracter de recomandare.

Bibliografie

1. Convenției ONU din 1990 cu privire la convențiile comerțului internațional cu mărfuri.
2. Convenția europeană de la Geneva din 1961 cu privire la Arbitrajul comercial internațional.
3. Convenția de la New-York din 1958 cu privire la recunoașterea și executarea sentințelor arbitrale străine;
4. Legea-tip a UNCITRAL-ului din 1985 cu privire la arbitrajul comercial internațional;
5. Regulamentul de arbitraj al UNCITRAL-ului din 1976.
6. Dragoș-Alexandru Sitaru „Dreptul comerțului Internațional. Tratat”, Volumul II, Ed. ACTAMI, București, 1996.
7. D. A. Sitaru „Dreptul comerțului internațional”. Tratat. Vol.I, ACTAMI, București, 1995.
8. Dumitru Mazilu „Dreptul comerțului Internațional”, Editura ALL, București 1994.
9. Tudor Popescu "Dreptul comerțului internațional", Ed.-a II-a, EDP, București 1983.
10. Mircea N. Costin, Sergiu Deleanu, "Dreptul comerțului internațional. Partea generală", vol.I, Lumina lex, București, 1997.
11. Ioan .L. Georpescu «Dreptul comercial român. Teoria generală a obligațiilor comerciale. Probele. Contractul de vânzare-cumpărare comercială. București 1994.
12. O. Căpățână."Tratat de drept al comerțului internațional", voll. Editura Academiei București, 1985.
13. Ion Octavian „Dreptul comerțului internațional”, București 1992.
14. M. Costin “Dicționar de drept internațional al afacerilor”, București 1995.
15. Клиф Шмитгофф «Экспорт: право и практика международной торговли», Москва, 1993.
16. Светлана Герчикова «Международное коммерческое дело», Москва 1996.
17. Frederic Eiseman "Usages de la vente commerciale internationale, Incoterms, Collection "Exporter",ed."Jupiter", Paris. 1972.
18. Philippe Khan, "La vente commerciale internationale", Paris 1961.