ROMÂNIA
ÎNALTA CURTE DE CASAȚIE ȘI JUSTIȚIE
SECȚIA COMERCIALĂ

Decizia nr. 3181/2009 Dosar nr. 22545/3/2008

Ședința publică de la 2 decembrie 2009

Asupra recursului de față;
Din examinarea lucrărilor din dosar constată că prin sentința comercială nr. 12431 din 18 noiembrie 2008 pronunțată de Tribunalul Bucureşti, secția a VI-a comercială, în dosarul nr. 22545/3/2008 a fost admisă cererea formulată de reclamanta C.E.E.R.E.S. B.V. Olanda în contradictoriu cu pârâta SC I.E. SA Bucureşti şi s-au recunoscut efectele hotărârii arbitrale din 16 aprilie 2008 pronunțată de Tribunalul Arbitral de pe lângă Camera Internațională de Comerț de la Paris în dosarul nr. 14450/AVH/FM în România. De asemenea, s-a încuviințat executarea silită a acestei hotărâri în România numai pentru pct. 5 şi 6 din dispozitiv, cu privire la obligarea paratei SC I.E. SA să plătească reclamantei suma de 200.000 euro cu titlu de cheltuieli de judecată şi suma de 38.333,33 dolari S.U.A. cu titlu de cheltuieli arbitrale.

Pentru a pronunța astfel, instanța de fond a reținut în esență că, pârâta invocând "interpretarea eronată a situației de fapt sau a convenției" ori ignorarea probelor, încearcă să repună în discuție fondul cauzei, ceea ce este inadmisibil în raport cu dispozițiile art. 168 din L.D.I.P.R., iar pe de altă parte, se îndepărtează de conținutul şi limitele celor doua drepturi fundamentale garantate de art. 21 alin. (3) din Constituție şi de art. 61 alin. (1) C.E.D.O. şi anume dreptul la un proces echitabil, respectiv principiul egalității paratilor în fața justiției şi principiul imparțialității.

De altfel aceste motive sunt admise în mod limitativ între cazurile de recurs nefiind incluse în cazurile de acțiune în anulare prevăzut de art. 364 C. proc. civ., român.

În privința încuviințării cererii de executare instanța de fond a reținut că sunt îndeplinite cerințele din art. 174 din L.D.I.P.R. cu referire la art. 167 din aceiaşi lege.

Împotriva sentinței primei instanțe a formulat apel pârâta, solicitând admiterea apelului, modificarea în tot a sentinței apelate şi respingerea cererii formulate de reclamantă întrucât, nu sunt îndeplinite condițiile prevăzute de art. 5 şi art. 6 din Convenția pentru recunoaşterea şi executarea sentințelor arbitrale străine adoptată la New York la 10 iunie 1958, respectiv, dispozițiile art. 167 şi art. 168 din Legea nr. 105/1992 (L.D.I.P.).

Prin decizia comercială nr. 195 din 21 aprilie 2009 a Curții de Apel Bucureşti, secția a VI-a comercială, apelul a fost respins ca nefondat pentru următoarele considerente:

Noțiunea de ordine publică are consecințe diferite în soluționarea litigiilor cu elemente de extraneitate, în raport cu intervenția acestei noțiuni în recunoaşterea şi executarea hotărârilor arbitrale străine. De exemplu dacă cu prilejul soluționării unui litigiu de către instanța arbitrală se constată că ar fi aplicabilă o lege străină normal competentă dar incompatibilă cu dreptul român, intervenția ordinii publice conduce la neaplicarea legii străine şi înlocuirea acesteia prin dispozițiile corespunzătoare ale legii române. Dar, altfel stau lucrurile în cadrul recunoaşterii şi executării hotărârilor străine pentru ca, hotărârea recunoscută se bucură de puterea lucrului judecat, având forța obligatorie, instanțele statului solicitat neputând să revină asupra a ceea ce s-a soluționat de către tribunalul arbitral din statul de origine. De aceea, principiul intangibilității hotărârii străine exclude posibilitatea ca efectul obişnuit al ordinii publice, respectiv, înlocuirea unei legi cu alta să se producă.

În fine, atât din perspectiva art. 168, art. 174 şi art. 181 din Legea nr. 105/1992 cât şi a art. 5 pct. 2 lit. b) din Convenția de la New York noțiunea de ordine publică vizează ordinea publică internă a statului solicitat.

Aşadar cele doua noțiuni nu trebuiesc confundate şi pentru ca în speță să se poată pune în discuție încălcarea ordinii publice de drept internațional privat roman ar fi nevoie ca legea aplicabilă să fie o lege străină. Or, în speță, tribunalul arbitral a aplicat legea română.

Fata de cele arătate, Curtea a considerat nefondate susținerile apelantei pârâte sub aspectul încălcării principiului legalității prevăzut de art. 124 din Constituție, respectiv încălcarea principiului interpretării convențiilor potrivit voinței comune a părților, a normelor juridice privind personalitatea juridică distinctă a societății față de cea a asociaților; ignorarea de către tribunalul arbitral a unor reglementări deşi s-au depus texte de lege, doctrina şi jurisprudența; hotărârea arbitrală ar conține dispoziții contradictorii în raport cu tipul de rezoluțiune care afectează contractul de cesiune.

Daca s-ar admite că raționamentul apelantei în privința invocării ordinii publice de drept internațional privat este posibilă şi în situația în care se aplică legea română pentru că, fie legea română nu s-a aplicat corect, fie că nu ar fi fost corect stabilită situația de fapt, ar însemna ca procedură recunoaşterii şi a încuviințării executării silite să se transforme într-o veritabilă cale devolutivă de atac împotriva hotărârii străine, ceea ce este inadmisibil.

În privința încălcării dreptului la un proces echitabil s-a apreciat că instanța de fond a aplicat corect dispozițiile legale în ceea ce priveşte conținutul noțiunii de ordine publică.

Susținerile apelantei cu privire la principiul imparțialității instanței nu sunt probate cu dovezi

concludente şi pertinente, apelanta având la îndemână posibilitatea să fi recuzat pe supraarbitrul imparțial care ar fi fost în conflict de interese cu pârâta I.E.

Oricum această procedură trebuia folosită în fața tribunalului arbitral. Altminteri apelanta nu a produs dovezi că nu a cunoscut aspectele care ar fi făcut ca supraarbitrul desemnat să fi fost imparțial pe timpul litigiului arbitral şi nici că intimata ar fi deținut probe pe aceste chestiuni pe care ar refuza nejustificat să le depună la dosar în temeiul art. 172 C. proc. civ.

De aceea, nu puteau fi aplicate dispozițiile art. 174 C. proc. civ. iar susținerile teoretice ale apelantei cu privire la jurisprudența C.E.D.O. şi a regulilor de arbitraj ale I.C.C. sunt lipsite de relevanță, negăsindu-şi aplicare în speță.

Criticile apelantei privind tratamentul inegal al părților în cadrul procesului arbitral, încălcarea dreptului la apărare şi a principiului legalității sunt nefondate şi nu pot justifica refuzul recunoaşterii hotărârii arbitrale străine întrucât se tinde de fapt la rejudecarea cauzei pe fond.

În privința competentei exclusive a instanțelor române în judecarea ofertei reale urmată de consemnațiune la cele reținute de instanța de fond trebuie spus că, tribunalul arbitral s-a pronunțat asupra acestei oferte în mod incidental dar, competența acestui tribunal s-a determinat în raport cu obiectul principal al cauzei. Apelanta nu a înlăturat în nici un fel motivarea instanței de fond nici pe această chestiune.

Împotriva acestei decizii a declarat recurs pârâta care reia apărările formulate şi în fața instanței de apel, iar în primele 17 pagini ale recursului expune situația de fapt privind relația contractuală dintre părți, contractele încheiate de T.C.I. SRL pentru derularea proiectului şi care au fost invocate în cursul litigiului arbitral, obiectul litigiului arbitral şi reținerile instanței de fond care a pronunțat sentința apelată.

După această vastă prezentare, recurenta a arătat motivele pentru care a solicitat admiterea recursului şi respingerea cererii de recunoaştere a hotărârii arbitrale, motive amplu dezvoltate pe alte încă 24 de pagini.

Înalta Curtea reține că, în esență, pârâta I.E. solicită respingerea cererii de recunoaştere şi executare a hotărârii arbitrale străine, invocând motivul prevăzut de art. 304 pct. 9 C. proc. civ., respectiv că hotărârea pronunțată a fost data cu încălcarea sau aplicarea greşită a legii, susținând că:

1. Instanța de apel ar fi reținut în mod eronat că, în speță, nu se poate pune în discuție încălcarea ordinii publice de drept internațional privat ca urmare a aplicării legii române de către tribunalul arbitral;

2. Hotărârea arbitrală ar fi fost data cu încălcarea ordinii publice de drept internațional român atât din perspectiva dreptului substanțial, cât şi din perspectiva dreptului procesual.

În dezvoltarea acestui motiv, recurenta pârâtă a arătat că instanța arbitrală ar fi încălcat dreptul la un proces echitabil sub mai multe aspecte:

a) examinarea cauzei de către o instanță imparțială;

b) tratarea egala a părților în cadrul procesului;

c) examinarea atentă a tuturor capetelor de cerere, a argumentelor şi a probelor din dosar, respectiv respectarea dreptului la apărare;

d) asigurarea preeminentei dreptului şi respectarea principiului legalității;

3. Hotărârea a fost data cu încălcarea competenței exclusive a instanțelor române în judecarea ofertei reale urmată de consemnațiune.

Intimata a depus întâmpinare prin care a solicitat respingerea recursului ca neîntemeiat.

După prezentarea succintă a situației de fapt intimata a expus obiectul cauzei constând în recunoaşterea şi încuviințarea executării silite pe teritoriul României a hotărârii arbitrale din data de 16 aprilie 2008 pronunțată de Tribunalul Arbitral de pe lângă Camera Internațională de Comerț de la Paris în dosarul nr. 14450/AVH/FN. De asemenea, intimata a expus cadrul legal aplicabil şi anume, convențiile internaționale la care România a aderat, fiind parte precum şi dispozițiile Legii nr. 105/1992.

În concret se arată ca este vorba de Convenția dintre România şi Republica Franceză privind asistența juridică în materie civilă şi comercială semnată la Paris la 5 noiembrie 1974 ratificată prin Decretul nr. 77 din 15 iulie 1975 şi Convenția pentru recunoaşterea şi executarea sentințelor arbitrale străine adoptată la New York la 10 iunie 1958 la care România a aderat prin Decretul nr. 186/1961.

În esență intimata arată că noțiunea de ordine publică în dreptul internațional privat este diferită de ordinea publică în dreptul intern.

Practic sfera celor doua noțiuni este diferită şi fiecare noțiune îndeplineşte o funcție diferită. Pentru a putea fi luată în discuție excepția de ordine publică în dreptul internațional privat este necesar ca legea aplicabilă să fie o lege străină, aspect rezultat din dispozițiile art. 168 din Legea nr. 105/1992.

Încălcarea ordinii publice de drept internațional privat din perspectiva dreptului substanțial este nefondată întrucât în speță tribunalul arbitral a aplicat legea română fapt necontestat de părți. Pentru un asemenea motiv de refuz a recunoaşterii şi încuviințării unei hotărâri arbitrale străine poate avea ca premisă doar cazul în care tribunalul arbitral internațional ar fi aplicat o lege străină ale cărei prevederi să fie ireconciliabile cu sistemul de drept unde se cere recunoaşterea.

Intimata a mai învederat că încălcarea ordinii publice de drept internațional privat din perspectiva dreptului procesual apare nefondată în raport şi de art. 20 alin. (2) din Constituție cum bine a reținut instanța de fond. Principiul egalității părților al independenței şi al imparțialității arbitrale sunt în egală măsură şi principii care guvernează procedura de judecată în fața unui tribunal arbitral constituit pe lângă Camera Internațională de Comerț de la Paris.

În privința încălcării principiului imparțialității instanței, intimata a susținut că probele releva că ambele părți au beneficiat în mod egal de toate garanțiile procesuale necesare unui proces echitabil, de altfel ambele

părți au fost de acord inclusiv cu numirea arbitrilor, iar reclamarea de către recurentă a unui pretins tratament inegal al părților în cadrul procesului arbitral ar tinde, cum bine a reținut instanța de fond, la rejudecarea cauzei pe fond din moment ce critica modul în care tribunalul arbitral a reținut și calificat juridic situația de fapt (culpa pârâtei, interpretarea declarațiilor martorilor, tipul de rezoluțiune etc.).

Or, potrivit art. 168 cu referire la art. 181 din Legea nr. 105/1992 instanța română nu poate proceda la examinarea în fond a hotărârii străine și nici la modificarea ei.

Intimata a mai susținut că art. 151 din Legea nr. 105/1992 nu prevede ca procesele privind validitatea ofertei reale de plată sau a consemnațiunii s-ar afla printre procesele cu privire la care instanțele române sunt exclusiv competente să judece.

Înalta Curte, analizând decizia atacată prin prisma criticilor formulate, va respinge recursul, pentru următoarele considerente:

1. Cu privire la încălcarea ordinii publice de drept internațional privat român prin aplicarea legii române de către tribunalul arbitral, Înalta Curte apreciază că, atât Convenția de la New York, cât și Legea nr. 105/1992 au în vedere ordinea publică de drept internațional privat, care nu se confundă cu ordinea publică de drept intern. Ordinea publică în dreptul internațional privat este diferită de ordinea publică în dreptul intern.

În primul rând, sfera celor doua noțiuni este diferită, în sensul că nu toate normele de ordine publică în dreptul intern sunt de ordine publică în dreptul internațional privat.

În al doilea rând, fiecare noțiune îndeplinește o funcție diferită. Ordinea publică în dreptul intern indică limitele domeniului lăsat liberei inițiative juridice a părților, pe când ordinea publică în dreptul internațional privat indica limitele aplicării legii străine. Prin urmare, excepția de ordine publica în dreptul internațional privat este un mijloc de înlăturare a legii străine normal competente, ceea ce înseamnă că, pentru a putea fi invocată o asemenea excepție trebuie, prin ipoteza, ca legea aplicabilă să fie o lege străină. Numai în aceste condiții se poate pune în discuție ordinea publică de drept internațional privat, ceea ce presupune existența unor deosebiri fundamentale, esențiale, de reglementare între legea română și legea străină.

Ordinea publică se invocă, așadar, împotriva aplicării legii străine.

În materia recunoașterii hotărârilor judecătorești străine, art. 168 din Legea nr. 105/1992 are în vedere ordinea publică de drept internațional privat, cu înțelesul dat tot de art. 8 din Legea nr. 105/1992, potrivit căruia: „aplicarea legii străine se înlătura dacă încalcă ordinea publică de drept internațional privat român".

Recurenta arată că, în mod greșit, Curtea de Apel București, ar fi interpretat în mod restrictiv dispozițiile art. 168 alin. (1) pct. 2 din Legea nr. 105/1992, deoarece din formularea legiuitorului nu rezultă că acesta ar face o distincție între hotărârea pronunțată în străinătate cu privire la un litigiu căruia îi este aplicabilă legea română sau legea străină, iar „ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus".

Această interpretare este eronată. Noțiunea de ordine publică de drept internațional privat din art. 168 al Legii nr. 105/1992, nu poate avea alt înțeles decât cel conferit de art. 8 din aceeași lege. Prin urmare, în mod corect instanța de apel a respins susținerile privind încălcarea ordinii publice de drept internațional privat în ceea ce privește legea materială aplicată.

Față de cele arătate mai sus, precizăm faptul că nu putem împărtăși punctul de vedere exprimat în opinia legală elaborată de prof. univ. dr. I.D. și conf. S.D. și depusă la dosar de recurentă, în sensul că "încălcarea ordinii publice poate fi invocată chiar dacă legea aplicată de tribunalul arbitral a fost legea română".

Art. 364 lit. i) nu este aplicabil recunoașterii și executării hotărârilor judecătorești străine pentru simplul motiv că recunoașterea și executarea hotărârilor străine implică o procedură specială, distinctă de procedura acțiunii în anularea unei hotărâri arbitrale, astfel cum prevăd expres art. 370 cu trimitere la Legea nr. 105/1992.

Prin urmare, corecta interpretare și aplicare a prevederilor legale menționate trebuie să se facă în lumina principiului "specialia generalibus derogant" (aplicarea cu prioritate a regulilor speciale în materia recunoașterii și executării hotărârilor străine), iar nu pe baza aplicării prin analogie a unor texte total străine acestei proceduri speciale [precum art. 364 lit. i)].

Astfel, nu interesează modul de aplicare al legii străine, important este ca efectele acesteia contrare ordinii publice de drept internațional privat român să nu se producă. În concret, ordinea publică de drept internațional privat român ar putea fi încălcată doar prin aplicarea unei legi străine ale cărei dispoziții să fie incompatibile cu principiile fundamentale ale dreptului roman aplicabile raporturilor juridice cu element de extraneitate.

Or, ca urmare a aplicării legii romane de către tribunalul arbitral, după cum însăși recurenta afirma, ar fi un nonsens să se verifice daca legea română însăși încalcă ordinea publică de drept internațional privat român.

Prin urmare, recurenta însăși admite că nu este posibilă invocarea ordinii publice de drept internațional privat împotriva legii române.

Cât privește dreptul la apărare, Înalta Curte reține că acesta a fost asigurat părții care a pierdut procesul și este de neconceput să se repună în discuție fondul litigiului dedus judecății instanței străine. În speță este evident că nu s-a încălcat dreptul la apărare, în condițiile în care recurenta a fost prezentă la proces prin avocați, fapt care rezultă fără echivoc din cuprinsul hotărârii arbitrale.

2. Hotărârea arbitrală ar fi fost data cu încălcarea ordinii publice de drept internațional roman atât din perspectiva dreptului substanțial, cât și din perspectiva dreptului procesual.

Prin motivele de recurs, pârâta dezvolta mai întâi teoria potrivit căreia ordinea publica de drept

internațional privat include drepturile şi garanțiile recunoscute de Convenția Europeana a Drepturilor Omului (C.E.D.O.), inclusiv dreptul la un proces echitabil consacrat de art. 6 pct. 1 din C.E.D.O.

Or, sub acest aspect, instanța de apel a reținut, în mod corect, că „în privința dreptului la un proces echitabil apelanta reia susținerile sale redând prevederile art. 6 pct. 1 din C.E.D.O., art. 20 alin. (1) şi art. 21 din Constituția României dar nu înlătură în nici un fel reținerea primei instanțe ca, în raport de art. 20 alin. (2) din Constituție, ordinea constituțională a drepturilor fundamentale face parte din ordinea publică de drept internațional privat roman, astfel încât în procedura recunoaşterii hotărârii străine instanța este datoare să cerceteze daca în procesul arbitral s-au respectat aceste garanții fundamentale".

Prin urmare, în mod corect instanța de apel a reținut că nu se poate reproşa nimic primei instanțe din punctul de vedere al aplicării dispozițiilor legale în ceea ce priveşte conținutul noțiunii de ordine publică. Astfel, prima instanță a reținut faptul că toate susținerile pârâtei sunt nefondate, dat fiind că aceste drepturi fundamentale sunt cunoscute şi garantate de toate cele trei state (Olanda, Franța şi România) care sunt parți la C.E.D.O.

În special, este de reținut faptul că Tribunalul arbitral internațional de la Paris este o instanță organizată şi care funcționează potrivit propriului ei Regulament şi legii franceze (Codului francez de procedură civilă). Prin urmare, principiul egalității părților, al independenței şi al imparțialității arbitrilor sunt în egală măsură şi principii care guvernează procedura de judecată în fața unui tribunalul arbitral constituit pe lângă Camera Internațională de Comerț de la Paris.

Susținerile recurentei privind încălcarea ordinii publice de drept internațional privat din perspectiva dreptului material şi procesual sunt nefondate. Recurenta susține că ar fi fost încălcat principiul imparțialității instanței pentru ca supraarbitrul C.L. nu ar fi fost imparțial, în sensul că ar fi fost în "conflict de interese" cu pârâta.

În primul rând, astfel cum rezultă şi din cuprinsul hotărârii arbitrale, părțile au beneficiat în mod egal de toate garanțiile procesuale necesare unui proces echitabil: au fost prezente şi reprezentate la dezbateri, au depus probe, şi-au valorificat pe deplin dreptul la apărare; tribunalul a fost constituit potrivit reglementarilor speciale C.C.I., părțile fiind de acord cu numirea arbitrilor.

În măsura în care ar fi existat suspiciuni cu privire la imparțialitatea arbitrilor, pârâta ar fi putut să utilizeze procedura recuzării, conform art. 10 din Regulamentul C.C.I., care prevede expres că arbitrul poate fi recuzat pentru aceleaşi motive ca şi un judecător. Dar recurenta nu a făcut uz de acest mecanism procedural pe care îl avea la îndemână, daca ar fi considerat că există motive de bănuială asupra imparțialității supraarbitrului.

În al doilea rând, în ceea ce priveşte motivele propriu-zise de imparțialitate, pârâta I.E. a invocat unele împrejurări legate de calitatea de avocat a supraarbitrului. Aceste susțineri sunt lipsite de orice relevanță juridică şi în mod corect instanța de apel a reținut că "apelanta nu a produs dovezi că nu a cunoscut aspectele care ar fi făcut ca supraarbitrul desemnat să fi fost imparțial pe timpul litigiului arbitral şi nici ca intimata ar fi deținut probe pe aceste chestiuni pe care ar refuza nejustificat să le depună la dosar în temeiul art. 172 C. proc. civ".

În acest context, întreaga argumentație construită de recurentă, care reia descrierea unor situații de fapt care ar revela imparțialitatea supraarbitrului, dincolo de faptul că nu au nicio legătură cu cauza, nici nu prezintă relevanța, întrucât conform art. 304 C. proc. civ., modificarea sau casarea unei hotărâri se poate cere doar pentru motivele de nelegalitate limitativ prevăzute de lege.

Prin abrogarea pct. 10 şi 11 ale art. 304 din C. proc. civ., nu mai este posibilă promovarea recursului pe motiv că instanța nu s-a pronunțat asupra unei dovezi administrate care era hotărâtoare pentru dezlegarea pricinii sau că hotărârea se întemeiază pe o greşeală gravă de fapt, decurgând dintr-o apreciere eronată a probelor administrate.

În concluzie, întrucât legiuitorul a exclus aceste ipoteze dintre motivele de nelegalitate care ar putea afecta o hotărâre, stabilirea corectă a situației de fapt, în baza unei probațiuni adecvate este în prezent o problemă de temeinicie a hotărârii şi nu poate face obiectul analizei în recurs.

Instanța de recunoaştere, ca şi instanța de recurs nu pot să soluționeze, ulterior judecării cauzei de către tribunalul arbitral, o cerere de recuzare a unui arbitru. Or, chiar şi în dreptul roman, cererea de recuzare nu poate fi formulată decât în anumite condiții, respectiv până la intrarea în dezbateri sau de îndată de motivele ei sunt cunoscute, dacă acestea au survenit după dezbateri (art. 29 C. proc. civ.).

Altminteri, funcționează prezumția de imparțialitate a judecătorului, respectiv a arbitrului.

Recurenta reclamă un pretins tratament inegal al părților în cadrul procesului arbitral.

În realitate, sub pretextul acestui motiv de ordine publică în dreptul internațional privat roman, recurenta I.E. tinde, aşa cum în mod corect a reținut prima instanță, la rejudecarea cauzei pe fond, din moment ce critică modul în care tribunalul arbitral a reținut şi calificat juridic situația de fapt (culpa pârâtei, interpretarea declarațiilor martorilor, tipul de rezoluțiune etc.).

Or, potrivit art. 168 din Legea nr. 105/1992, "sub rezerva verificării condițiilor prevăzute de art. 167 şi art. 168, instanța româna nu poate proceda la examinarea în fond a hotărârii străine şi nici la modificarea ei". Potrivit art. 181 din această lege, prevederile art. 167 – art. 178 sunt aplicabile şi sentințelor arbitrale străine.

Prin urmare, procedura recunoaşterii şi încuviințării executării silite nu permite rejudecarea cauzei în fond, astfel cum pretinde recurenta, ci doar examinarea îndeplinirii condițiilor legale de regularitate formală a hotărârii.

Recurenta I.E. pretinde că i s-ar fi încălcat dreptul la apărare, dar şi sub acest aspect, în realitate, se

critică hotărârea arbitrală pe fond, în sensul că tribunalul arbitral ar fi ignorat probatoriul depus de aceasta ori că ar fi reținut o cronologie eronată a faptelor etc. În realitate, recurenta I.E. a beneficiat de toate garanțiile procesuale specifice dreptului la apărare (a fost reprezentată prin avocat, a administrat probe, a pus concluzii), astfel încât toate aceste susțineri sunt vădit nefondate în măsura în care ele tind la rejudecarea cauzei pe fond, contrar prevederilor art. 168 din Legea nr. 105/1992.

Cu privire la pretinsa încălcarea a principiului legalității, în speță, astfel cum rezultă din conținutul hotărârii arbitrale, tribunalul arbitral a aplicat legea romana, fapt asupra căruia părțile nu au făcut nicio discuție. În aceste condiții, motivul de ordine publică în dreptul internațional privat roman, invocat de recurenta I.E. împotriva recunoaşterii şi încuviințării executării silite a hotărârii arbitrale este vădit neîntemeiat, deoarece un asemenea motiv de refuz a recunoaşterii şi încuviințării unei hotărâri arbitrale străine poate avea ca premisa doar cazul în care tribunalul arbitral internațional ar fi aplicat lege străină, ale cărei prevederi să fie ireconciliabile cu sistemul de drept al țării unde se cere recunoaşterea.

Pe cale de consecință, sunt nefondate toate susținerile recurentei I.E., formulate prin cererea de recurs, în sensul că s-ar fi încălcat principiul legalității prevăzut de art. 124 din Constituție, respectiv:

- că s-ar fi încălcat principiul interpretării convențiilor potrivit voinței comune a părților (art. 977 C. civ.);
- ca s-ar fi încălcat normele juridice privind personalitatea juridică distinctă a societății (T.C.I.) față de cea a asociaților (I.E. şi C.E.E.R.E.S.);
- ca tribunalul arbitral ar fi ignorat unele reglementări, deşi pârâta a depus atât textele de lege, cât şi doctrina şi jurisprudența, mai exact ar fi în discuție art. 43 din C. com.;
- ca hotărârea arbitrală ar conține dispoziții contradictorii în raport cu " tipul de rezoluțiune care afectează contractul de cesiune".

Dacă s-ar admite raționamentul recurentei, în sensul că ordinea publică de drept internațional privat ar putea fi invocată chiar şi atunci când instanța străină a aplicat legea română, sub pretextul că legea română nu ar fi fost corect aplicată sau că situația de fapt nu ar fi fost corect stabilită, s-ar ajunge ca, practic, procedura recunoaşterii şi a încuviințării executării silite să se transforme într¬-o veritabilă cale devolutivă de atac împotriva hotărârii străine, în condițiile în care aceasta, potrivit regimului ei juridic, conferit de legea statului unde a fost pronunțată, este o hotărâre obligatorie şi nesusceptibila de a fi atacată.

În plus, dacă s-ar admite că statul unde se cere recunoaşterea unei hotărâri arbitrale străine ar putea să rejudece cauza pe motivul că, deşi s-a aplicat propria lui lege, aceasta nu ar fi fost bine aplicată sau că situația de fapt nu ar fi fost corect calificată juridic în raport cu legea, practic s-ar anihila orice finalitate a arbitrajului comercial internațional.

3. Hotărârea a fost data cu încălcarea competenței exclusive a instanțelor române în judecarea ofertei reale urmată de consemnațiune.

Recurenta a susținut că, în speță s-ar fi încălcat competența instanțelor judecătoreşti din România, deoarece în soluționarea cererii reconvenționale a I.E. tribunalul arbitral a luat în discuție şi a dat efecte ofertei reale de plata urmată de consemnație pe care C.E.E.R.E.S. a făcut-o către I.E. pentru plata integrală a restului de preț datorat în temeiul contractului de cesiune de părți sociale.

În acest sens, pârâta susține cât în raport cu art. 589 C. civ. (respectiv art. 1114, art. 1119 C. civ., "validitatea ofertei reale de plată urmate de consemnațiune poate face exclusiv obiectul aprecierii instanțelor judecătoreşti române de drept comun".

Această susținere a pârâtei I.E. este vădit neîntemeiată pentru următoarele considerente:

a) Oferta reală de plată urmată de consemnațiune are natură juridică a unui act unilateral, pentru care legea română impune anumite formalități, care, în speță au fost întocmai respectate de C.E.E.R.E.S.

Oferta reală de plată şi consemnațiune este, în principal reglementată de Codul civil, având ca fundament dreptul debitorului ce face plata, atunci când el vrea să-şi execute obligația, iar creditorul refuza să primească plata. Aşadar, ca manifestare de voință a debitorului, oferta reală de plată urmată de consemnațiune are natura juridică a unui act unilateral, fiind în esență o ofertă de plata, care, dacă este refuzată de creditor, poate fi urmată de consemnarea sumei şi liberează pe creditor.

Codul de procedură civilă prevede în mod expres că oferta se face prin intermediul executorului judecătoresc, iar recipisa de consemnare se depune, de asemenea la executorul judecătoresc. Oferta reală de plată urmată de consemnațiune liberează pe debitor întocmai ca şi plata făcută creditorului.

Potrivit art. 589 C. proc. civ., "cererea de s-ar putea face înaintea judecătoriei, sau pentru ca să se întărească, sau pentru ca să se anuleze aceste oferte şi consemnațiuni, se va face prin osebita petiție, după regulile stabilite pentru cererea principală".

De aici rezultă că, pentru validitatea ofertei reale urmate de consemnațiune nu este necesară pronunțarea unei hotărâri judecătoreşti.

Efectul pronunțării unei hotărâri judecătoreşti care să declare că oferta şi consemnațiunea sunt "bune şi valabile" este cel prevăzut de art. 1119 C. civ., şi anume "debitorul nu mai poate, chiar cu consimțământul creditorului, să-şi retragă suma depusă în prejudiciul codebitorilor sau fideiusorilor săi".

b) Afirmația pârâtei I.E. potrivit căreia "aprecierea asupra validității ofertei reale nu este susceptibilă de a fi reglementată pe calea arbitrajului" este lipsită de orice temei juridic.

În primul rând, competența tribunalului arbitral se determină în raport cu obiectul principal al cauzei şi, sub acest aspect, este neîndoielnic faptul că, fiind în prezența unui litigiu comercial cu element de extraneitate şi, în prezența unei clauze compromisorii, nu se poate contesta competența tribunalului arbitral.

În acest context, aspectele privind validitatea ofertei reale urmate de consemnațiune au avut doar

semnificația unui mijloc de apărare invocat de C.E.E.R.E.S. cu privire la care tribunalul arbitral s-a pronunțat doar cu titlu incidental (prin considerentele hotărârii), iar nu cu titlu principal. Competența tribunalului arbitral este deci pe deplin justificată potrivit principiului: "accesorium sequitur principale".

În plus, astfel cum rezultă din cuprinsul clauzei compromisorii inserată în contractul de cesiune de părți-sociale, „Orice controversă sau dispută apărută din sau în legătură directă sau indirectă cu prezentul contract". Prin urmare, este neîndoielnic faptul că părțile au înțeles să atribuie cea mai largă competență posibilă tribunalului arbitral, astfel încât discutarea aspectelor legate de condițiile şi efectele unei oferte de plată urmate de consemnație, adică practic de executarea însăşi a contractului de cesiune de părți-sociale, sunt pe deplin acoperite de o asemenea clauză compromisorie.

În al doilea rând, potrivit art. 340 C. proc. civ., pe calea arbitrajului, pot fi soluționate toate litigiile patrimoniale, "în afară de acelea care privesc drepturi asupra cărora legea nu permite a se face tranzacție".

Or, raportul dintre părțile unui contract de cesiune de părți-sociale este unul comercial, ca şi cel privind plata prețului cesiunii. Tot astfel, raporturile dintre părți privind oferta de plată şi consemnațiune, în cazul în care creditorul refuza să primească plata, este unul patrimonial, susceptibil de tranzacție, deoarece însuşi dreptul de a plăti, respectiv dreptul de a primi o suma de bani sunt susceptibile de renunțări şi concesii reciproce, respectiv de tranzacție.

Prin urmare, ar fi total absurd să se considere că o instanță arbitrală nu ar putea să ia în discuție valoarea juridică a unei oferte reale urmată de consemnațiune care s-ar face în cursul judecării litigiului arbitral, cu atât mai mult cu cât, în speță, pârâta însăşi a recunoscut că "plățile efectuate de debitor până la finalizarea procedurii arbitrale pot fi luat în considerație" (pct. 192 din hotărârea arbitrală).

c) Afirmația pârâtei I.E. potrivit căreia validitatea ofertei reale de plată urmată de consemnațiune poate face "exclusiv obiectul aprecierii instanțelor judecătoreşti romane de drept comun" este, de asemenea, lipsită de orice fundament juridic.

După cum deja s-a menționat, dispozițiile art. 589 C. proc. civ., respectiv art. 1114, art. 1119 C. civ., invocate de pârâtă nu prevăd şi nu permit o asemenea speculație juridică.

Faptul că art. 589 C. proc. civ., se referă la judecătorie ca fiind competentă să "întărească" sau să anuleze oferta de plată sau consemnațiunea nu înseamnă că, într-un litigiu cu element de extraneitate, o instanță străină - indiferent că este judecătorească sau arbitrală nu ar putea examina validitatea unei oferte sau a unei consemnațiuni.

De asemenea, art. 167 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 105/1992, invocat de pârâtă, referitor la competența instanței străine, trebuie coroborat cu art. 168 din aceeaşi lege. Din examinarea coroborată a celor doua texte rezultă că:

- pentru a aprecia dacă instanța care a pronunțat hotărârea a fost competentă, în sensul art. 167 alin. (1) lit. b), raportarea trebuie să se facă la legea statului unde hotărârea a fost pronunțată. Or, din acest punct de vedere, este indiscutabil ca tribunalul arbitral de la Paris era competent;

- examinarea competenței instanței străine din punctul de vedere al legii române poate să conducă la refuzul recunoaşterii hotărârii doar în condițiile art. 168, adică atunci când s-au încălcat dispozițiile art. 151 din Legea nr. 105/1992 privitoare la competența exclusivă a jurisdicției române.

Textul enumera limitativ cazurile în care competența jurisdicțională a instanțelor române este imperativă, în sensul că nu poate fi recunoscută o hotărâre pronunțată în străinătate în una dintre aceste materii. Dar printre procesele cu privire la care instanțele române sunt exclusiv competente să judece, art. 151 din Legea nr. 105/1992 nu menționează şi pe cele privind "validitatea ofertei reale de plată sau a consemnațiunii".

Prin urmare, este vădit eronată susținerea recurentei pârâte în sensul că, prin art. 589 C. civ., s-ar institui o competență excepțională, specială în materia ofertei reale urmată de consemnațiune.

Rezultă deci că nu s-a încălcat nici o normă de competență exclusiva a instanțelor judecătoreşti române şi, în consecință, nu există nici un motiv pentru a se refuza recunoaşterea şi încuviințarea hotărârii arbitrale străine, astfel cum, în mod corect a reținut prima instanță şi a menținut instanța de apel.

Pentru considerentele reținute, conform art. 312 C. proc. civ., se va respinge recursul declarat de pârâta SC I.E SA Bucureşti împotriva deciziei comerciale nr. 195 din 21 aprilie 2009 a Curții de Apel Bucureşti, secția a VI-a comercială, ca nefondat.

PENTRU ACESTE MOTIVE
ÎN NUMELE LEGII
D E C I D E

Respinge recursul declarat de pârâta SC I.E. SA Bucureşti împotriva deciziei comerciale nr. 195 din 21 aprilie 2009 a Curții de Apel Bucureşti, secția a VI-a comercială, ca nefondat.

Irevocabilă.

Pronunțată, în şedința publică, astăzi 2 decembrie 2009.