

A ASSISTÊNCIA JUDICIAL INTER-REGIONAL NA EXECUÇÃO DAS DECISÕES ARBITRAIS COMERCIAIS E A SUA PRÁTICA NA CHINA

*Zhang Jiangmin, Liu Xiaohong**

I

TEORIA GERAL DA ASSISTÊNCIA JUDICIAL INTER-REGIONAL NA EXECUÇÃO DAS DECISÕES ARBITRAIS COMERCIAIS E A SUA PRÁTICA

Todos os países do mundo adoptam sistemas legais diferentes. Uns adoptam o sistema legal unitário, ou seja, um único sistema legal independente. Outros, e não são poucos, nomeadamente, os Estados Unidos, a Suíça, o Canadá, a Austrália, adoptam um sistema legal dividido em zonas jurídicas onde, em cada uma delas, existe um regime jurídico próprio dentro do próprio Estado. A estes países que têm zonas jurídicas se chamam geralmente “Estados com zonas jurídicas compostas”, ou “Estados com zonas jurídicas plurais”, ou “Estados com zonas jurídicas múltiplas”¹. Ao analisar as normas jurídicas desses países, verificamos que essas zonas jurídicas gozam de independência quanto aos poderes legislativo e judicial. Nestes países, cada zona jurídica pode estabelecer diferentes normas sobre o regime de reconhecimento e execução das decisões arbitrais comerciais. Sendo assim, quando uma decisão arbitral comercial for proferida numa certa zona jurídica e precisar de ser reconhecida e executada noutra zona jurídica, surgirá então o problema de

* Docentes da Universidade de Ciências e Tecnologia de Macau.

¹ Vide o «*Novo Comentário sobre o Direito Privado Internacional*», redactor-chefe de Han Depei, Editora da Universidade de Wuhan, edição de 1997, página 412.

assistência judicial inter-regional na execução das decisões arbitrais. E se se analisar o problema partindo da legislação e da prática dos diferentes países, conclui-se que os procedimentos são diferentes.

Nos Estados Unidos, relativamente ao problema do reconhecimento e execução das decisões arbitrais de outros Estados (países), a maioria dos seus Estados estabelecem, no seu ordenamento jurídico, o gozo do tratamento da plena confiança após a transformação de decisões arbitrais de outros Estados (países) em sentenças. Apesar disso, as decisões arbitrais de outros Estados (dos E.U.A.) podem sempre ser executadas sem serem transformadas em sentenças. A «Nova Lei do Sistema de Conflitos dos Estados Unidos» estipula no seu artigo 220.º o seguinte: “As decisões arbitrais de um Estado poderão ser executadas nos outros Estados, mas devem satisfazer as seguintes condições: (1) As decisões podem ser executadas nos Estados cuja lei local dispõe também de tais decisões; as decisões são tomadas pelos tribunais arbitrais que gozem da jurisdição pessoal sobre o requerente; ao requerido é sempre efectuada a notificação adequada sobre as formalidades e tem a razoável oportunidade de defesa; (2) o local onde se encontra o tribunal goza da jurisdição judicial sobre o réu (requerido) e sobre os seus bens, desde que as causas que deram origem à acção nas quais as decisões se baseiam, não contrariem a ordem pública do dito local”².

Quanto à situação da Suíça, a sua Constituição Federal de 1874 estipulou no seu capítulo 64.º a divisão da jurisdição judicial entre a Federação e os Estados, segundo a qual, em princípio, aos Estados é atribuída a jurisdição sobre a acção civil, enquanto a jurisdição sobre a execução coerciva das decisões arbitrais é expressamente reservada à Federação. Na Suíça, todos os Estados elaboram as suas próprias leis arbitrais. O «Projecto da Lei sobre o Direito Privado Internacional da Suíça» estabelece no seu capítulo XII disposições sobre a arbitragem internacional. O n.º 2 do artigo 176.º refere explicitamente que “o presente artigo não é aplicável se a parte já excluiu por escrito a aplicação das cláusulas do presente capítulo e aceitou as formalidades aplicáveis pelas leis arbitrais dos Estados”, definindo, assim, mais claramente os efeitos aplicáveis pelas leis arbitrais dos Estados. Em Agosto de 1969, o Parlamento da Suíça

² Vide o «Comentário Introdutório sobre o Direito Privado Internacional dos Estados Unidos (Lei de Conflitos)», Han Depei e Han Jian, Editora de Lei, edição de 1994, página 311.

Federal ratificou a CIA. Trata-se de um acordo inter-regional no qual se inclui a lei de uniformização arbitral. A maior parte dos Estados da Suíça são membros da CIA³. Com a CIA as leis arbitrais dos Estados podem ser mais amplamente uniformizadas. Além disso, a CIA também fornece bases jurídicas para a assistência judicial inter-regional do reconhecimento e execução das decisões arbitrais entre os Estados.

Hong Kong e Macau regressaram à Pátria respectivamente em 1997 e 1999. À medida que se foi tornando real a concretização da grande concepção de “Um País, dois sistemas”, surgiu o fenómeno da coexistência das zonas jurídicas múltiplas no regime jurídico do nosso País. Com o futuro regresso de Taiwan à Pátria e a coexistência de quatro diferentes zonas jurídicas no território do nosso País, surgirão naturalmente, no futuro, problemas de conflitos jurídicos e de assistência judicial inter-regional. Nessas circunstâncias, como se solucionará eficazmente o problema do reconhecimento e a execução recíproca das decisões arbitrais proferidas no Continente, em Hong Kong, Macau e Taiwan? Sem dúvida que se trata de uma questão pertinente criada no âmbito da assistência judicial inter-regional.

II

ASSISTÊNCIA NA EXECUÇÃO DAS DECISÕES ARBITRAIS COMERCIAIS ENTRE O INTERIOR DA CHINA E HONG KONG

Antes do regresso de Hong Kong à Pátria, o reconhecimento e execução mútua das decisões arbitrais, de Hong Kong e do interior do nosso País, era feito de acordo com a «Convenção de New York», pois servia de base jurídica e as suas normas eram o seu fundamento.

De acordo com os «Regulamentos Arbitrais» de Hong Kong, revistos em 1991, quando as decisões arbitrais comerciais do interior do País precisem de requerer a sua execução em Hong Kong, o requerente deve entregar ao Tribunal Superior de Hong Kong os seguintes documentos: o original da decisão escrita ou cópia desta oficialmente autenticada; o original ou cópia autenticada do acordo arbitral; as traduções da decisão escrita ou do acordo arbitral têm de ser autenticadas pelos res-

³ Vide as «*Leis Arbitrais Estrangeiras e a sua Prática*», Ding Jianzhong, Editora de Economia e Comércio com o Exterior da China, edição de 1992, página 31.

pectivos funcionários públicos, tradutores, representantes diplomáticos ou agentes consulares, se as mesmas não forem elaboradas em inglês. A execução das decisões arbitrais do interior do nosso País não devia ser rejeitada, excepto nos seguintes casos: 1. Em conformidade com as leis aplicáveis, uma parte do acordo arbitral não tem capacidade de disposição; 2. Conforme as leis escolhidas pelas partes do acordo arbitral ou sem essa escolha, é nulo o acordo arbitral nos termos da lei do local de arbitragem (no interior do nosso País); 3. A parte que não recebeu a notificação adequada sobre a designação do árbitro ou sobre as formalidades arbitrais, ou por outro motivo, não pode fazer alegações sobre os detalhes da causa; 4. Quando as disputas travadas pela decisão ultrapassem os limites do acordo arbitral, ou a decisão arbitral está fora do âmbito da arbitragem entregue pela parte; 5. A composição da instituição arbitral ou as formalidades não estão conformes com o acordo alcançado entre as partes, ou no caso de não existir esse acordo, não corresponderem às leis do local de arbitragem (a «Lei de Arbitragem» da China, as «Regras Arbitrais da Comissão da Arbitragem Económica e Comercial Internacional da China» ou quaisquer outras leis e diplomas que estejam relacionadas); 6. Se a decisão ainda não é vinculativa para as partes e se a lei local onde foi proferida a decisão arbitral o permitir (no interior do nosso País), as autoridades competentes poderão retirar ou anular a decisão. Daqui podemos concluir que, as disposições acima mencionadas são muito semelhantes às do artigo 5.º da «Convenção de New York».

Para aqueles dois lugares a «Convenção de New York» é considerada a base jurídica. Ambas as partes consideram também muito importantes os acordos e as formalidades arbitrais, pelo que, as decisões internacionais de arbitragem comercial tomadas por uma das partes apenas são examinadas a nível formal. Antes do regresso de Hong Kong à Pátria, mais propriamente, no dia 29 de Junho de 1989, ao abrigo das estipulações da «Convenção de New York», o Tribunal Superior de Hong Kong determinou que uma decisão arbitral proferida, no dia 12 de Julho de 1988, pela Comissão de Arbitragem Económica e Comercial Internacional da China como “decisão convencional” passasse a ter valor de uma sentença de execução coerciva. Esta foi a primeira vez que uma decisão arbitral relacionada com o exterior do nosso País foi reconhecida e executada no exterior. Esta sentença do Tribunal Superior de Hong Kong não tem precedentes devido à tradição da lei comum do sistema jurídico de Hong Kong⁴. Desde então, 150 decisões arbitrais do interior

do País foram reconhecidas e executadas em Hong Kong de acordo com a «Convenção de New York»⁵. Até hoje, nenhuma decisão arbitral tomada pela Comissão de Arbitragem Económica e Comercial Internacional da China foi rejeitada pelos tribunais de Hong Kong por razões de “ordem pública”⁶. Entretanto, os tribunais populares a nível médio de certas províncias e municípios do nosso País também aceitaram e executaram decisões arbitrais tomadas pelo Centro de Arbitragem Internacional e pelos tribunais arbitrais provisórios de Hong Kong. De acordo com as estatísticas dos respectivos departamentos, até à data do regresso de Hong Kong à Pátria, 13 (treze) decisões de Hong Kong foram reconhecidas e executadas no interior do País⁷.

Na véspera do retorno da soberania de Hong Kong à China, o Governo do nosso País declarou que, a partir do dia 1 de Julho de 1997, a aplicação da «Convenção de New York» se estenderia a Hong Kong. A partir daquela data, os fundamentos jurídicos para a aplicação da «Convenção de New York» em Hong Kong, aquando da execução das decisões tomadas pelos outros membros da Convenção, são as constantes daquela declaração do Governo Chinês. Para Hong Kong, as decisões arbitrais do interior da China já não são consideradas externas. Nestas circunstâncias, as decisões arbitrais tomadas pelas instituições arbitrais do interior do País ou as tomadas pelas instituições arbitrais de Hong Kong e pelos tribunais, tanto do interior do País como os de Hong Kong, não podem continuar a ser tratadas nos termos da “Convenção de New York”, ou seja, devem ser reconhecidas e executadas mutuamente, por se tratarem de decisões proferidas em diferentes zonas do mesmo país e, ao mes-

⁴ Han Jian e Song Lianbin, o «*Comentário Experimental sobre a Execução das Decisões Arbitrais Comerciais Internacionais do Interior do País em Hong Kong após 1997*», em «*Estudos sobre a Assistência Judicial*», Editora de Lei, edição de Junho de 1996, página 370.

⁵ Vide o «*Relatório sobre o Trabalho do XIV Comité da Comissão de Arbitragem Económica e Comercial Internacional da China*», Vice-Director da Comissão de Arbitragem Cheng Dejun, em «*Comunicação sobre a Arbitragem e a Lei*», em Abril de 1998, página 14.

⁶ A «*Enciclopédia da Lei de Arbitragem da República Popular da China*», redactores do Gabinete da Lei Civil da Comissão do Trabalho Legal da Assembleia Popular Nacional e da Secretaria da Comissão de Arbitragem Económica e Comercial Internacional da China, Editora de Lei, edição de 1995, páginas 128-129.

⁷ Vide a «*Criação do Mecanismo sobre a Execução Mútua das Decisões Arbitrais entre Hong Kong e o Interior do País e Alguns Problemas Concernentes*», Zhang Xianchu, em «*Arbitragem e Lei*», n.º 2 de 2002, página 26.

mo tempo, estas também não podem ser tratadas da mesma forma no interior do País. Daqui resultou um “período vácuo” em que as decisões arbitrais, tanto do interior do País como as de Hong Kong, não puderam ser executadas.

O Tribunal Superior da Região Administrativa Especial de Hong Kong expressou claramente, nas suas sentenças, que as decisões arbitrais do interior do País não pertencem, nem às decisões convencionais, nem às locais, pelo que os tribunais de Hong Kong não podem aceitar o requerimento para execução das decisões tomadas no interior do País. Por exemplo, no início de 1998, o Tribunal Superior da Região Administrativa Especial de Hong Kong rejeitou em primeira instância um requerimento para reconhecimento e execução de uma decisão tomada pela Comissão de Arbitragem Económica e Comercial Internacional da China⁸. Os principais motivos da rejeição de tal requerimento para execução foram os seguintes: Primeiro, após o regresso de Hong Kong à China, as decisões arbitrais tomadas no interior da China cuja execução é requerida em Hong Kong não respeitam as disposições definidas pela «Convenção de New York», não podendo ser reconhecidas e executadas nos termos desta; segundo, as decisões escritas acima referidas também não podem ser executadas mediante a transformação da decisão em sentença sumária em conformidade com as estipulações dos «Regulamentos Arbitrais de Hong Kong», porque assim só se procede para as decisões locais de Hong Kong. Tal sentença indicou ao mesmo tempo que o interior do País também teria dificuldades em executar as decisões tomadas em Hong Kong⁹.

Por outro lado, falando do requerimento para o reconhecimento e execução das decisões arbitrais proferidas em Hong Kong e no interior do país, deve-se ter em consideração o facto de que, com o “restabelecimento” do exercício da soberania da China sobre Hong Kong após 1 de Julho de 1997, Hong Kong passa a ser uma região administrativa especial da China, mas apesar disso, conforme o princípio de “Um País, dois sistemas”, Hong Kong será uma zona jurídica relativamente independente do nosso País, mantendo-se inalterado o seu sistema legal, o seu

⁸ O «*Boletim do Instituto de Arbitragem*», redactor da Comissão de Arbitragem Económica e Comercial Internacional da China, n.º 1, vol. V, 16 de Março de 1998.

⁹ Vide a «*Lei de Arbitragem Comercial Internacional*», Chen Zhidong, Editora de Lei, edição de Agosto de 1998, página 344.

regime jurídico e as suas particularidades. Sendo assim, ao reconhecer e executar as decisões arbitrais tomadas em Hong Kong, os tribunais do interior do País não devem adoptar as mesmas formalidades para a execução das decisões arbitrais tomadas pelas outras regiões do interior do País, mas sim ter em consideração as suas particularidades.

Esta situação provocou a atenção dos diversos círculos do interior do País e de Hong Kong. No intuito de resolver esta situação de uma vez por todas, várias consultas foram efectuadas entre o Supremo Tribunal Popular e a Região Administrativa Especial de Hong Kong. Passado mais de um ano, em 21 de Junho de 1999, de acordo com a Lei Básica da Região Administrativa Especial de Hong Kong e o princípio de “Um País, dois sistemas”, os representantes das duas partes assinaram a «Organização sobre a Execução Recíproca das Decisões Arbitrais entre o Interior do País e a Região Administrativa Especial de Hong Kong» (a seguir, denominada apenas por “Organização”). A “Organização” é mais um documento importante assinado no domínio da assistência judicial entre o interior do País e a Região Administrativa Especial de Hong Kong após o regresso desta à Pátria. Trata-se, não só, de uma importante parte integrante da assistência judicial entre os dois lugares, mas também da organização judicial entre as diferentes zonas jurídicas no interior de um Estado soberano. Conforme o estipulado do artigo 95.º da Lei Básica de Hong Kong, no decurso de discussões e de estudos, ambas as partes não apenas normalizaram os actos de ajuda mútua, de acordo com o princípio de “Um País, dois sistemas”, como também tiveram em conta que, na realidade, o regime jurídico de Hong Kong é diferente do regime jurídico do interior do País. Tal medida tem um significado muito importante tanto para a efectiva protecção dos direitos e interesses legítimos das partes daquelas duas zonas onde se incluem os residentes de Hong Kong, como para a justa e oportuna execução das decisões arbitrais de ambas as partes¹⁰. Em 24 de Janeiro de 2000, o Supremo Tribunal Popular publicou, no interior do País, a «Organização», em forma de interpretação jurisdicional, que entrou em vigor a 1 de Fevereiro de 2000. Adoptando, no fundamental, o estipulado na «Convenção de New York», a «Organização» contém onze (11) artigos onde se inclui principalmente o seguinte:

¹⁰ Vide o «*Diário do Povo*», 22 de Junho de 1999, 4.ª página.

1. De acordo com o disposto do artigo 95º da Lei Básica da Região Administrativa Especial de Hong Kong e mediante consultas mútuas realizadas entre o Supremo Tribunal Popular e o Governo da Região Administrativa Especial de Hong Kong, os tribunais de Hong Kong aceitaram a execução das decisões arbitrais tomadas pelas instituições arbitrais (a lista de instituições é fornecida pelo Gabinete para os Assuntos Legais do Conselho de Estado através do Gabinete para os Assuntos de Hong Kong e Macau), conforme a «Lei de Arbitragem da República Popular da China»; o Continente aceitou a execução das decisões arbitrais tomadas na Região Administrativa Especial de Hong Kong em conformidade com os «Regulamentos Arbitrais». Nestes termos, os tribunais de Hong Kong reconhecerão e executarão as decisões arbitrais tomadas por cerca de 100 (cem) comissões arbitrais do interior do País, consoante a «Lei de Arbitragem da República Popular da China».

2. Quando uma parte não executa a decisão arbitral, a outra pode requerer a execução desta ao respectivo tribunal onde se encontra o domicílio ou os bens do requerido (executado) pelo executante, independentemente de saber se a decisão foi tomada no Continente ou em Hong Kong. O tribunal que executa concretamente a decisão arbitral de acordo com o estipulado pela «Organização» é: no Continente, o Tribunal Popular a Nível Médio, da área onde se encontra o domicílio ou os bens do executado, e na Região Administrativa Especial de Hong Kong, é o Tribunal Superior. Se o domicílio ou os bens do executado se encontrarem nos dois lugares, no Continente e na Região Administrativa Especial de Hong Kong, o requerente não pode apresentar, simultaneamente, o requerimento nos respectivos tribunais dos dois lugares, podendo apenas fazê-lo quando o resultado de execução da decisão arbitral do tribunal de um daqueles lugares não for suficiente para satisfazer as dívidas devidas pelo requerido, é que o requerente pode requerer ao tribunal do outro lugar a execução da parte restante da responsabilidade do mesmo requerido. A medida da execução dos tribunais de cada um daqueles lugares não pode exceder o da decisão.

3. Quando os respectivos tribunais requererem a execução da decisão arbitral tomada no Continente ou na Região Administrativa Especial de Hong Kong, o requerente deve entregar os seguintes documentos: requerimento de execução, a decisão arbitral (ou cópia autenticada),

o acordo arbitral (ou cópia autenticada), etc. A prescrição do requerimento de execução da decisão arbitral apresentado aos respectivos tribunais do Continente ou da Região Administrativa Especial de Hong Kong deve ser decidida pela respectiva lei local respeitante à prescrição. Recebido o requerimento de execução do requerente, o respectivo tribunal deve formalizá-lo em “requerimento de execução” e executar a decisão arbitral de acordo com as formalidades jurídicas do local de execução.

4. A “Organização” indica ainda quais as condições que determinam a rejeição da execução das respectivas decisões arbitrais: se, após recebida a notificação, o requerido fizer prova relativa à existência de um dos casos adiante descritos, os tribunais respectivos podem tomar a decisão de não executar as decisões arbitrais tomadas no interior do País ou em Hong Kong. Assim, os casos serão examinados e comprovados do seguinte modo:

- (1) Se uma das partes do acordo arbitral não tem capacidade de disposição conforme a lei que se lhe aplica; ou o acordo arbitral é nulo nos termos da lei acordada aplicável ao caso; ou quando não é indicada qual a lei aplicável; se é nulo de acordo com a lei do local da tomada da decisão arbitral;
- (2) Se o requerido não recebeu a notificação sobre a designação do árbitro; ou que, por outros motivos, não lhe foi dada a possibilidade de se pronunciar;
- (3) Se o litígio tratado pela decisão arbitral não é objecto de arbitragem; ou não está nos limites do acordo arbitral; ou a decisão arbitral é resultante de decisões proferidas fora do âmbito arbitral; porém, nos casos em que uma parte da questão é submetida à arbitragem e outra parte não, a parte da questão que foi submetida à arbitragem tem de ser executada;
- (4) Se a composição do tribunal arbitral ou as formalidades exigidas pelo mesmo tribunal não estiverem em conformidade com a vontade (acordo) das partes, ou com as leis do local aplicáveis à arbitragem, ou com o facto de não existir qualquer acordo;
- (5) Se a decisão não é ainda vinculativa para uma das partes; ou a execução da decisão é declarada nula ou suspensa pelo tribunal do local de arbitragem (de acordo com a lei do local em referência).

Tomando, por princípio, o artigo 5.º da «Convenção de New York» como referência às disposições acima mencionadas, que enumeram as situações que determinam a não execução das decisões arbitrais, implica a atribuição do ónus da prova à parte requerida. Para além disto, a “Organização” define ainda que, se o respectivo tribunal verificar que, de acordo com a lei do local da execução, o respectivo litígio não pode ser resolvido através dos meios arbitrais, aquele tribunal pode rejeitar a execução daquela decisão arbitral. Os tribunais, tanto do Continente como os da Região Administrativa Especial de Hong Kong, podem recusar a execução das decisões arbitrais se considerarem que a sua execução contraria o Interesse Público.

5. A “Organização” também elaborou um plano concreto para a sua própria aplicação, estipulando que: após de 1 de Julho de 1997, os requerimentos que solicitem a execução de decisões arbitrais decididas, quer no Continente, quer na Região Administrativa Especial de Hong Kong, devem estar de acordo com o disposto na presente “Organização”. Se, durante o período compreendido entre 1 de Julho de 1997 e a data da entrada em vigor da presente “Organização”, não for aceite, por algum motivo, pelos tribunais do Continente ou pelos da Região Administrativa Especial de Hong Kong, algum requerimento que solicite a execução de uma decisão, este poderá ser analisado dentro do prazo de 6 meses a contar da data de entrada em vigor da “Organização”, isto se o requerente for pessoa colectiva ou outra organização; se o requerente for pessoa singular, o prazo é de um ano a contar também da data da entrada em vigor da “Organização”. É ainda admissível às partes submeterem novos requerimentos para execução nos tribunais do Continente ou da Região Administrativa Especial de Hong Kong que rejeitem o prosseguimento ou a execução da decisão arbitral nas causas conhecidas no período compreendido entre 1 de Julho de 1997 e o período anterior à entrada em vigor da presente «Organização».

Em resumo, pode-se afirmar com toda a convicção que a elaboração da “Organização” se reveste de enorme importância. Por isso, a elaboração e a implementação da “Organização”, como fundamento jurídico essencial para a execução mútua das decisões arbitrais entre os dois lugares, não só elimina o “período vácuo” de impossibilidade de execução mútua das decisões arbitrais proferidas nos dois lugares, mas também serve como um bom exemplo, para o futuro, na resolução do problema

da execução das decisões arbitrais comerciais no Continente, em Macau e Taiwan. Desempenha certamente um papel positivo e impulsionador no aperfeiçoamento e no desenvolvimento do sistema arbitral comercial da China.

III

ASSISTÊNCIA NA EXECUÇÃO DAS DECISÕES ARBITRAIS COMERCIAIS ENTRE O INTERIOR DA CHINA E MACAU

Não há qualquer precedente no reconhecimento e execução recíproca de decisões arbitrais entre o interior da China e a Região Administrativa Especial de Macau. As leis dos dois lugares não se referem a este assunto. Há muitos anos que o sistema arbitral de Macau se encontra desactualizado. O sistema arbitral de Macau remonta ao Código do Processo Civil Português de 1961. O capítulo IV desse Código refere-se especificamente às disposições arbitrais. Esse Código começou a ser aplicado em Macau a partir do dia 1 de Janeiro de 1963. No entanto, desde então, apesar de Macau ter o seu próprio sistema arbitral, este nunca desempenhou o seu papel. Até hoje, poucas causas foram intentadas sobre arbitragem civil e comercial e também nunca foi criada uma Instituição Arbitral Comercial. Em Macau, os litígios civis e comerciais são dirimidos mediante formalidades processuais. Em 1987, a China e Portugal assinaram a Declaração Conjunta Sino-Portuguesa sobre a questão de Macau, declarando que a China restauraria o exercício da sua soberania em Macau em 20 de Dezembro de 1999. Em 1989 e 1991 a Constituição Portuguesa foi revista, tal como o foram outras leis, que contribuíram para que Macau fortalecesse o seu sistema judiciário já relativamente independente e aperfeiçoasse o seu sistema jurídico. Com a proximidade da data do “regresso” de Macau à China, o Governo de Macau, atento ao desenvolvimento da arbitragem comercial internacional e tomando como base legislação arbitral de outros países e a Convenção Internacional, promulgou, a 11 de Junho de 1996, o DL n.º 29/96/M que veio actualizar o sistema arbitral em vigor nessa data. O DL n.º 29/96/M, que entrou em vigor a 15 de Setembro de 1996, absorveu e adoptou certos princípios fundamentais da arbitragem comercial moderna, nomeadamente, a autonomia da vontade das partes, o “abrandamento” dos critérios da “Ordem Pública”, etc. E também não são poucas as eviden-

tes deficiências, como, por exemplo, não serem válidas as cláusulas arbitrais das relações jurídicas referentes aos prováveis litígios indeterminados; ou os acordos arbitrais em que o objecto do litígio é indeterminado, ou ainda sem designação do árbitro; ou, também, sem respeito pela forma da designação do árbitro, à excepção das arbitragens voluntárias, alguns litígios têm de ser submetidos à arbitragem; as partes podem recorrer da decisão para o Tribunal de Segunda Instância; qualquer interessado ou um seu Procurador pode, a qualquer momento, alegar que a decisão é nula. O tribunal também pode, a qualquer momento, declarar oficiosamente como nula a decisão. Daqui se conclui que o disposto acima mencionado é contrário aos princípios fundamentais da lei da arbitragem moderna. Além disso, o DL n.º 29/96/M é aplicável apenas na arbitragem interna de Macau, não se referindo ao problema do reconhecimento e execução das decisões arbitrais externas. Embora Portugal seja membro da «Convenção de New York» desde 1995, a aplicação desta não foi estendida a Macau. Pelo que, as decisões arbitrais externas não podem ser reconhecidas e executadas em Macau com base na «Convenção de New York» e também as de Macau no sentido inverso, ou seja, as de Macau em relação ao exterior aos respectivos países e Território.

Em Novembro de 1998, Macau aprovou as «Indicações Específicas sobre a Arbitragem Comercial com o Exterior» (DL n.º 55/98/M), a fim de superar as deficiências da lei da arbitragem vigente. O DL n.º 55/98/M absorveu integralmente os diversos princípios enraizados na “Lei Modelo”. O DL n.º 55/98/M é mais recente e mais completo que o anterior DL n.º 29/96/M, o que demonstra que a legislação de Macau sobre a arbitragem obedece aos requisitos internacionais exigidos nesta matéria.

Actualmente, de acordo com o sistema de reconhecimento e execução das decisões arbitrais comerciais de Macau, as decisões aqui proferidas são executadas segundo as disposições do DL n.º 29/96/M que remete por sua vez para o “Código de Processo Civil Português”. No entanto, de acordo com o estipulado no DL n.º 55/98/M, as decisões arbitrais comerciais internacionais são reconhecidas e executadas, ou não, em conformidade com formalidades semelhantes às da «Lei Modelo».

Após o regresso de Macau à China, o Governo chinês estendeu a aplicação da «Convenção de New York» a Macau sob condição da reserva recíproca, de maneira a que as decisões arbitrais externas possam ser reconhecidas e executadas em Macau e as de Macau no exterior. O problema da execução recíproca das decisões arbitrais entre Macau e o inte-

rior do País pode ser resolvido seguindo o modelo existente entre o interior do País e Hong Kong. O interior do País e Macau devem, em conjunto, criar uma organização sobre a execução recíproca das decisões arbitrais, que servirá de fundamento jurídico para a assistência judicial inter-regional das decisões arbitrais entre os dois lugares. Antes de concluir a criação dessa organização, de acordo com o DL n.º 55/98/M, as decisões proferidas pelas Instituições arbitrais do interior da China relativamente a litígios, que tiveram a sua origem no exterior, devem ser reconhecidas e executadas em Macau em condições de igualdade.

IV

ASSISTÊNCIA NA EXECUÇÃO DAS DECISÕES ARBITRAIS COMERCIAIS ENTRE O INTERIOR DA CHINA E TAIWAN

Não sendo Taiwan membro da «Convenção de New York» de 1958, o problema do reconhecimento e execução das decisões é resolvido de acordo com a sua legislação referente à arbitragem. Em 1961, Taiwan promulgou os «Regulamentos sobre a Arbitragem Comercial de Taiwan» (a seguir, denominados apenas por «Regulamentos sobre a Arbitragem Comercial»), que foram sujeitos a revisão em Junho de 1982 e em Dezembro de 1986. Mais tarde, em Junho de 1998, foi promulgada uma nova «Lei da Arbitragem» (a seguir, denominada «Lei da Arbitragem de Taiwan de 1998»), que veio a revogar os “Regulamentos sobre a Arbitragem Comercial de 1986”. A “Lei da Arbitragem de Taiwan de 1998” veio também observar e adoptar os princípios fundamentais da “Lei Modelo”. Esta lei dá uma melhor resposta às necessidades da evolução da arbitragem comercial internacional moderna. Mas, no que se refere à execução coerciva das decisões arbitrais, em comparação com os «Regulamentos sobre a Arbitragem Comercial», a «Lei da Arbitragem de 1998 de Taiwan» não provocou alterações substanciais, mas apenas algumas modificações. O estipulado no artigo 47.º da «Lei da Arbitragem de Taiwan de 1998» segue de perto o n.º 1 do artigo 3.º dos “Regulamentos sobre a Arbitragem Comercial”: As decisões arbitrais tomadas fora de Taiwan ou as tomadas em Taiwan mas aplicando uma lei externa consideram-se decisões externas. As decisões arbitrais internas têm os mesmos efeitos jurídicos que as sentenças. Depois de os tribunais profírem as decisões, estas têm de ser logo executadas. Pelo contrário, as

decisões arbitrais externas só podem ser executadas após o reconhecimento da decisão judicial. Portanto, o problema de reconhecimento e execução surge apenas nas decisões arbitrais externas. Tal como os «Regulamentos da Arbitragem Comercial», a «Lei da Arbitragem de Taiwan de 1998», adoptou o princípio da reciprocidade em matéria de reconhecimento e execução das decisões arbitrais: se o país onde ocorre a arbitragem não reconhecer as decisões de Taiwan, este, por sua vez, também não reconhece as decisões daquele¹¹. As decisões externas que contrariem a “ordem pública” ou os bons costumes ou, se o objecto do litígio em causa não entra no âmbito da «Lei de Taiwan», não podem ser reconhecidas, logo, não podem ser executadas¹².

Do que foi *supra* mencionado resulta que, para resolver o problema, é preciso, em primeiro lugar, saber se as decisões arbitrais tomadas no Continente Chinês são internas ou externas. A sua qualificação é fundamental para o seu reconhecimento e execução. Sobre este problema ainda não há uma conclusão definitiva no “sector da teoria legal de Taiwan”, e na prática, também ainda não se encontrou a solução para o problema da execução das decisões arbitrais no Continente. Actualmente, a discussão sobre este problema, no “sector da teoria de Taiwan”, merece diferentes opiniões. Alguns sustentam que, a distinção entre a arbitragem que produz efeitos e aquela que os não produz deve ser feita de acordo com a lei aplicável à forma e que o local de arbitragem não deve ter influência na execução da decisão. Outros defendem que as decisões arbitrais tomadas pelo Continente não são externas nem internas e que a decisão produz, ou não, efeitos dependendo dela estar conforme, ou não, à lei da arbitragem de Taiwan. E, ainda há, os que consideram que, a distinção entre as causas arbitrais que produzem efeitos das que os não produzem, pode ser feita em conformidade com a lei aplicável ao caso; e, por fim, os que defendem que todas as decisões arbitrais tomadas pelo Continente devem ser consideradas especiais e, por isso, devem ser reconhecidas e executadas de acordo com essa lei especial. A opinião referida em último lugar é a mais completa e a mais representativa, porque de acordo com a «Convenção de New York» de 1958, é adoptada, em simultâneo, a «Lei Aplicável» e a «Teoria Territorial» para a determina-

¹¹ Vide os «Regulamentos sobre a Arbitragem Comercial de Taiwan de 1986», n.º 2 do artigo 32.º e a «Lei de Arbitragem de Taiwan de 1998», n.º 2 do artigo 49.º.

¹² A «Lei de Arbitragem de Taiwan de 1998», n.º 1 do artigo 49.º.

ção da natureza das decisões arbitrais. Mas tanto o «Regulamento da Arbitragem Comercial» como a «Lei da Arbitragem de Taiwan de 1998» adoptaram apenas a «Teoria Territorial». Isto quer dizer que a determinação do local das decisões arbitrais depende, de facto, da arbitragem ter sido feita no interior ou no exterior do território da República da China. As decisões arbitrais tomadas pelo Continente são qualificadas de acordo com este critério. Encarando o problema a partir daquele território, verifica-se que, por motivos históricos, o Continente e Taiwan aplicam diferentes sistemas políticos, mas, apesar disso, o Continente não se considera externo (no sentido literal do termo) em relação a Taiwan. Sendo assim, as decisões arbitrais tomadas no Continente não devem ser consideradas externas. Mas também não são internas, pois são tomadas de acordo com a «Lei da Arbitragem da República Popular da China» e não nos termos da «Lei da Arbitragem da República da China». A qualificação das decisões arbitrais tomadas pelo Continente, já *supra* referida, tem como objectivo favorecer o reconhecimento e execução de tais decisões em Taiwan. Os pontos de vista até aqui referidos baseiam-se em estudos e em discussões teóricas.

Na prática, graças aos esforços realizados por ambas as partes, já são evidentes os progressos quanto à resolução do problema do reconhecimento e execução recíproca das decisões arbitrais entre o interior do País e Taiwan. As duas partes elaboraram normas relativas ao reconhecimento e execução das decisões arbitrais entre os dois lados do estreito.

Taiwan promulgou, em 1992, o «Regulamento sobre as Relações Populares entre o Território de Taiwan e o Continente». O artigo 74.º estipula o seguinte: “As decisões definitivas civis e as decisões arbitrais civis tomadas no Continente que não contrariem a ordem pública ou os bons costumes do território de Taiwan podem requerer a confirmação do tribunal. (...) Após a confirmação do tribunal, estas decisões, quando têm como conteúdo uma prestação, podem servir de título de execução.” É claro que o pré-requisito deste artigo é o reconhecimento e, por sua vez, a execução das decisões arbitrais comerciais de Taiwan pelos tribunais do interior do País. Esta disposição abriu, em certo sentido, o caminho para o reconhecimento e execução arbitral entre os dois lados do estreito, por estipular, pela primeira vez, a possibilidade de reconhecimento e execução das decisões civis proferidas no Continente. Taiwan estabelece, através da legislação, as disposições legais para a execução das decisões arbitrais civis proferidas no Continente e, não obstante, conti-

nuam a existir problemas na aplicação (real) das cláusulas concretas, a saber:

- (1) O artigo 74.º define as decisões arbitrais tomadas pelo Continente como “civis”. Então, qual é o seu conteúdo? Deve-se entendê-lo em sentido amplo ou em sentido estrito? Devem-se incluir aí as decisões “comerciais”? Isto deve estar claramente definido. De acordo com as estipulações da «lei da arbitragem» do interior do País, o litígio arbitral refere-se a litígios de diversos tipos incluindo o económico, o comercial e o marítimo. A maioria são comerciais. Pelo contrário, as disputas civis, tais como o casamento, a adopção, a tutela, a sucessão, etc., estão excluídas do âmbito do litígio arbitral. Em Novembro de 1980, quando a China passou a ser membro da «Convenção de New York» invocou a “reserva de reciprocidade” e a “reserva comercial”. Quanto a esta última reserva, a China não reconhece nem executa decisões arbitrais tomadas no território dos países membros da «Convenção de New York» que se refiram a litígios que não entram no âmbito comercial. Nestes termos, as contradições existentes entre as arbitragens civis (muito sublinhadas por parte de Taiwan, ou seja, “as que podem ser executadas apenas no seu território”), e as “arbitragens comerciais” (no seu sentido amplo) do Continente, constituirão um grande obstáculo ao reconhecimento e execução das decisões arbitrais do Continente em Taiwan¹³.
- (2) O artigo 74º nada diz quanto à questão de saber se as conciliações arbitrais feitas no Continente podem, ser ou não, executadas e normalizadas no território de Taiwan. Os efeitos e o sentido jurídico da conciliação arbitral são diferentes nos dois lados do estreito. No Continente, a “conciliação” é uma das formalidades possíveis da arbitragem. De acordo com a «Lei da Arbitragem», a “conciliação escrita” e a “arbitragem escrita” têm os mesmos efeitos jurídicos. Mas, em Taiwan, a conciliação é uma das formas mais utilizadas, tanto para a resolução dos litígios, como para a arbitragem. Actualmente, no Continente, com base

¹³ Vide «*Sobre o Reconhecimento e Execução Mútua das Decisões Arbitrais Comerciais entre os Dois Lados do Estreito*», Liu Xiaohong, em «Tribuna Política-Legal», n.º 4, 1998.

na prática arbitral, a resolução de litígios através da conciliação representa já uma percentagem relativamente elevada nas causas arbitrais. O artigo 74.º apenas define que as decisões definitivas civis e as decisões arbitrais civis tomadas no Continente podem ser executadas em Taiwan. Então, nestas devem incluir-se, ou não, as “conciliações arbitrais” feitas pelo Continente? Trata-se de um problema que surge frequentemente na prática.

Quanto ao reconhecimento e execução das decisões arbitrais do território de Taiwan no Continente, durante um longo período a “Associação de Arbitragem para os Assuntos Comerciais da República da China” foi a única instituição arbitral comercial de Taiwan. As decisões tomadas naquele Território foram geralmente proferidas por aquela Associação. Claro que este tipo de “decisões da República da China” não podiam ser reconhecidas e imperativamente executadas no interior do País, de acordo com o princípio de “uma só China”. Tal facto constitui um obstáculo para o reconhecimento e execução recíproca das decisões arbitrais comerciais entre os dois lados do estreito, ao considerar o princípio de reciprocidade adoptado por Taiwan sobre a execução das decisões arbitrais comerciais. Mais tarde, a “Associação de Arbitragem para os Assuntos Comerciais da República da China” mudou de nome e passou a designar-se “Associação de Arbitragem da República da China” e, em 1 de Julho de 1999, passa a designar-se “Associação de Arbitragem da China”, eliminando-se, assim, o obstáculo político para o reconhecimento e execução mútua das decisões arbitrais entre os dois lados do estreito.

Como é que as decisões arbitrais tomadas no território de Taiwan podem ser reconhecidas e executadas no interior do País? Em primeiro lugar, através da qualificação das decisões arbitrais, conforme as respectivas leis do nosso País; e, em segundo lugar, a distinção entre a arbitragem interna e a arbitragem externa é feita de acordo com dois critérios, ou seja, pelo local onde se encontra a Instituição de arbitragem e pelo local onde se toma a decisão arbitral. É evidente que as decisões arbitrais comerciais tomadas no território de Taiwan não devem ser consideradas externas (salvo os casos em que a arbitragem é feita por uma sua Instituição Arbitral num terceiro país) nem podem ser consideradas internas. Sobre o reconhecimento e execução das decisões arbitrais civis do território de Taiwan no Continente, não existem, ainda, normas jurídicas claras e definitivas no interior do País. No entanto, de acordo com as leis

vigentes, com os documentos judiciais e com a prática, a execução das sentenças civis de Taiwan no Continente já têm o seu fundamento jurídico. No dia 3 de Abril de 1991, na quarta sessão do VII Congresso Popular Nacional, o Presidente do Supremo Tribunal Popular da República Popular da China, Ren Jianxin, indicou explicitamente no seu «Relatório do Trabalho do Supremo Tribunal Popular» que: “Podem ser reconhecidos os efeitos dos actos civis dos residentes de Taiwan praticados no território de Taiwan, assim como, os dos seus direitos civis obtidos conforme as normas jurídicas do território de Taiwan, se estes e aqueles não contrariarem os princípios fundamentais das leis da República Popular da China e não prejudicarem os interesses públicos sociais.” Ao mesmo tempo, sublinhou que iria resolver o problema do reconhecimento dos efeitos das sentenças civis proferidas pelos tribunais do território de Taiwan, tendo em conta o princípio da reciprocidade e as circunstâncias de cada caso. O que demonstra que, os tribunais populares do Continente já reconheceram, condicionalmente, os efeitos das normas jurídicas civis de Taiwan utilizadas na prática judicial, nas diversas causas, no âmbito do direito civil e comercial, lançando, indubitavelmente, os alicerces para o estabelecimento das relações da assistência judicial entre os dois lados do estreito. Em 26 de Maio de 1998, o Supremo Tribunal Popular emitiu as «Disposições sobre a Confirmação das Sentenças Civis dos respectivos Tribunais do Território de Taiwan pelos Tribunais Populares do interior do País» (a seguir, denominadas apenas por «Disposições»). As «Disposições», não só permitem a confirmação das sentenças civis do território de Taiwan pelos tribunais populares do interior do País, mas também são competentes para requerer aos tribunais do interior do País o reconhecimento e a execução das decisões arbitrais proferidas pelas Instituições arbitrais do território de Taiwan¹⁴. De acordo com as «Disposições», se os locais do domicílio, da residência habitual ou onde se encontram os bens executados de uma das partes da decisão de Taiwan estiver no interior do País, a outra das partes pode requerer ao respectivo tribunal popular competente do interior do País a confirmação da decisão. O Tribunal Popular, a nível médio, dos locais do domicílio, da residência habitual ou onde se encontram os bens exe-

¹⁴ Vide as «Disposições sobre a Confirmação das Sentenças Civis dos Respective Tribunais do Território de Taiwan pelos Tribunais Populares», Tribunal Popular Supremo, artigo 19.º.

cutados da pessoa sobre a qual é executada a decisão, é o tribunal competente para tratar do requerimento de reconhecimento da decisão de Taiwan. O requerente, ao requerer o reconhecimento e a execução deve entregar no tribunal popular um requerimento escrito acompanhado do original da decisão, ou cópia autenticada e outros documentos de prova que não ofendam o princípio de “uma só China”. Se o requerente pretender requerer a confirmação de decisões arbitrais de uma Instituição de Taiwan, o seu requerimento deve ser feito no prazo de um ano a contar da data do trânsito em julgado da decisão¹⁵. Porém, há que referir que as «Disposições» visam, apesar de tudo, resolver, principalmente, o problema da execução das sentenças dos tribunais do território de Taiwan no interior do Continente, sem ter em conta as circunstâncias concretas dos casos de confirmação das decisões arbitrais de Taiwan. Nestes termos, certamente alguns elementos do seu conteúdo serão excluídos das decisões arbitrais. Este documento não criou disposições quanto a alguns problemas concretos do reconhecimento e execução das decisões arbitrais e possivelmente, continuará a haver situações em que não existam leis adequadas quando da execução de decisões arbitrais do território de Taiwan no interior do País.

Em resumo, dos estudos relativos à questão de saber quais as vias mais adequadas à assistência e a cooperação judicial no domínio da arbitragem entre os dois lados do estreito, surgem algumas propostas que podem servir de referência e que são as seguintes: a entrada mútua do árbitro, arbitragem em terceiro país, etc. Mas para atingir uma verdadeira cooperação, é antes necessário, e aqui é que reside o problema chave, o reconhecimento e a execução recíproca das decisões arbitrais entre os dois lados do estreito. Com base em estatísticas, desde 1 de Julho de 1999 apenas três decisões arbitrais comerciais de Taiwan foram reconhecidas e executadas no interior do País¹⁶. Devido aos esforços feitos pelos dois lados do estreito para o reconhecimento e execução recíproca das decisões arbitrais, temos razões para acreditar que, na procura dos pontos comuns e mantendo, ao mesmo tempo, as diferenças, os dois lados do

¹⁵ Vide as «Disposições sobre a Confirmação das Sentenças Civis dos Respective Tribunais do Território de Taiwan pelos Tribunais populares», Tribunal Popular Supremo, artigos n.ºs 3,4,5, 17.

¹⁶ A «Execução Coerciva das Decisões Arbitrais Comerciais Internacionais», Li Hu, Editora de Lei, edição de 2000, página 183.

estreito possam rever e aperfeiçoar ainda mais a respectiva legislação, eliminando, o mais cedo possível, certos obstáculos legais e, deste modo, conseguir alcançar o pleno reconhecimento e a plena execução das decisões arbitrais entre si.