

Guía del Practicante para el Arbitraje en Corea - Parte 2 Nombramiento de Árbitros y Medidas Provisionales Según la Ley de Arbitraje Coreana



Tom Villalón



Wonsik Yoon



Thomas Pinansky

Introducción

A medida que las empresas coreanas incluyan más cláusulas de arbitraje que estipulen la Ley Coreana, con sede en Seúl, y dado que las grandes empresas coreanas invertirán más recursos en América Latina, inevitablemente habrá más disputas latinoamericanas que se resolverán en Corea. Este artículo consta de tres partes con el objetivo de proporcionar una visión general para los profesionales legales (incluidos abogados, asesores internos, árbitros y académicos) del estado actual de las leyes y prácticas relacionadas con el arbitraje en Corea.

Nombramiento de Árbitros

La Ley de Arbitraje permite a las partes determinar el número de árbitros (Artículo 11.1), así como elegir el procedimiento para designar el tribunal (Artículo 12.2). Además, no existe ninguna restricción con respecto a la nacionalidad de un árbitro, ya que según la Ley de Arbitraje se estipula que "[n]o se impedirá a ninguna persona actuar como árbitro debido a su nacionalidad, a menos que las partes convengan lo contrario" (Artículo 12.1). Además, si las partes no seleccionan a su(s) árbitro(s), la Ley de Arbitraje incluye un procedimiento predeterminado para tal selección (Artículo 12.4).

Una vez que se le pide que sea árbitro, el candidato debe "revelar sin demora cualquier circunstancia que pueda dar lugar a dudas justificables sobre su imparcialidad o independencia" (Artículo 13.1). Además, la duda razonable sobre dicha imparcialidad e independencia de un árbitro puede ser motivo para la impugnación de un laudo arbitral (Artículo 36.2 (1)(d)).

Después de ser nombrado, un árbitro puede ser impugnado por dos motivos bajo la Ley de Arbitraje. Puede surgir un reto si existen circunstancias que den lugar a una duda justificada sobre la imparcialidad o la independencia del árbitro (Artículo 13.1), o si el árbitro no posee los requisitos acordados por ambas partes (Artículo 13.2). Independientemente de los motivos para iniciar tal impugnación, una parte sólo podrá impugnar a un árbitro nombrado, o en cuyo nombramiento haya participado, por razones que llegaron a su conocimiento después del nombramiento (Artículo 13.20).

BARUN NEWSLETTER

En virtud de la Ley de Arbitraje, las partes son libres de acordar un procedimiento para impugnar un árbitro (Artículo 14.1). En el caso de que las partes no se pongan de acuerdo sobre dicho procedimiento, el tribunal decidirá la impugnación y la parte reclamante deberá enviar una solicitud escrita al tribunal exponiendo las razones de tal impugnación dentro de los 15 días siguientes a la toma de conciencia de la composición del tribunal, o automáticamente después de ser consciente de la existencia de cualquier circunstancia que justifique la impugnación (Artículo 14.2).

En caso de que un tribunal arbitral niegue una impugnación, la parte reclamante podrá solicitar al tribunal nacional que examine la decisión dentro de los 30 días siguientes a la notificación de la decisión (Artículo 14.3). Mientras el tribunal nacional revisa la impugnación del árbitro, el tribunal arbitral puede continuar (o comenzar, según sea el caso) el procedimiento y dictar un laudo arbitral (Artículo 14.3). Sin embargo, en caso de que el tribunal nacional apruebe la impugnación, entonces el laudo arbitral así emitido se considerará inválido y las partes no podrán apelar la decisión del tribunal nacional (Artículo 14.4).

Medidas provisionales

Las Enmiendas de 2016 cambiaron significativamente el alcance de las medidas provisionales en virtud de la Ley de Arbitraje para reflejar el Artículo 17 de la Ley Modelo de la CNUDMI. Anteriormente, el tribunal arbitral podía, a petición de una de las partes, "ordenar a una parte que adoptara la medida cautelar que el tribunal arbitral considerase necesaria en relación con el objeto de la controversia" (Artículo 18.1 anterior Ley de Arbitraje). Sin embargo, en virtud de las Enmiendas de 2016, el tribunal arbitral ahora puede ordenar a una parte que adopte medidas provisionales de protección que se consideren necesarias para: 1) mantener o restablecer el statu quo hasta que se resuelva la controversia; 2) adoptar medidas que impidan o se abstengan de tomar medidas que puedan causar daño o perjuicio actual o inminente al mismo proceso de arbitraje; 3) proveer un medio de preservación de bienes de los cuales se pueda satisfacer un laudo posterior; o 4) conservar evidencias que puedan ser relevantes y materiales para la resolución de la controversia (Artículo 18).

Del mismo modo, las Enmiendas de 2016 proporcionan mayor flexibilidad a las partes que buscan medidas provisionales al permitir que un tribunal arbitral emita una medida eventual no sólo como una "decisión", sino también como un "laudo arbitral". Anteriormente, una medida provisional debía tomarse como una "decisión" y, dado que sólo los "laudos" podían ser reconocidos y ejecutados en los tribunales nacionales coreanos, esas "decisiones" no podían ser reconocidas por los tribunales nacionales en Corea. La ley actual, sin embargo, permite explícitamente a los tribunales coreanos reconocer medidas preventivas dictadas por el tribunal.

Es importante señalar que, con respecto a las órdenes preliminares, existe una clara divergencia entre la Ley de Arbitraje y la Ley Modelo de la CNUDMI. Mientras que la Ley Modelo de la CNUDMI contiene un "régimen de orden preliminar" (Capítulo IV, Sección 2, Artículos 17B, 17C, 17D, 17E, 17F, 17G), la Ley de Arbitraje no contiene ninguna disposición expresa para tales órdenes preliminares ex parte .

BARUN NEWSLETTER

Dado que las Enmiendas de 2016 sólo se implementaron recientemente a partir del 30 de noviembre de 2016, puede ser demasiado temprano para decir cuántas veces y en qué medida se utilizarán decisiones de socorro provisional. Sin embargo, en el contexto del arbitraje comercial internacional, es fácil imaginar que una parte emplearía tales decisiones dentro de un contexto de arbitraje en lugar de buscar ciertas formas de medidas cautelares en los tribunales coreanos.

<Autores>



Tom Villalón

El Sr. Villalón tiene una amplia experiencia en arbitrajes internacionales y asesora a clientes nacionales e internacionales sobre una amplia variedad de asuntos relacionados con disputas. El Sr. Villalón ha representado a clientes en relación con disputas ante varias instituciones arbitrales, incluyendo KCAB, HKIAC, ICC, CAS, entre otros. El Sr. Villalón habla chino, español, coreano e inglés y es proficiente en árabe, alemán y persa.



Wonsik Yoon

El Sr. Wonsik Yoon es socio de Barun Law y copresidente de la práctica internacional de resolución de disputas de la firma. Es miembro del Colegio de Abogados de Corea y del Colegio de Abogados de California. El Sr. Yoon es un director de la Asociación Coreana de Árbitros y un panelista de la KCAB.



Thomas Pinansky

El Sr. Pinansky es copresidente de la práctica internacional de resolución de disputas de la firma y Desempeña y asesora a un gran número de clientes internacionales y coreanos sobre disputas transfronterizas.