

POZIȚIONAREA ȘI COMPETENȚA REGULII *LEX LOCI SOLUTIONES* ÎN CADRUL CONTRACTELOR DE COMERȚ INTERNAȚIONAL

Drd., lector univ., Natalia CIOBANU

*Academia de Studii Economice a Moldovei,
str. Mitropolit G. Bănulescu-Bodoni 61, Chișinău, Republica Moldova
Tel.: +373 22 22 41 28; web site: www.ase.md*

Abstract

The reality of the study stems from the fact that, at global level, acts and deeds of commerce are largely driven by international trade agreements. This is the reason why the knowledge of the particularities of the applicable law is of paramount necessity. Lex contract refers to a set of legal transactions, namely the form, effects, execution and termination of contractual obligations.

One of the ways to determine applicable law is to locate objectively, according to the criterion - the law of the place of the conclusion or the place of performing the contract, which is also the purpose of this article.

Various methods of knowledge, such as: formal-juridical method, analysis, synthesis, logic and comparative analysis, have been used in the development of the article. The research materials are supported in particular by the international and community instruments, as well as the relevant legislation of the Republic of Moldova.

The results of research and analysis of the lex loci solutiones rule show that legal and practical arguments support this principle and, by its nature, the execution of the contract is materialized by elements that make it easier to locate.

Key words: *international commercial contract, law applicable to international contract, the objectively applicable law, lex loci contractus, lex loci executionis*

JEL CLASSIFICATION: K12, K33

Epoca modernă se caracterizează prin multiplicarea relațiilor contractuale - ca expresie a liberalizării comerțului. Relațiile marfă-bani implică un acord de voință, concretizat într-un contract, care apare ca fiind procesul în care se înfățișează și se mijlocește contradicția de a fi și a rămâne proprietar, excluzând cealaltă voință, în măsura în care, într-un act de voință identic cu al celuilalt, el încetează a fi proprietar.

Dimensiunile actuale ale fenomenului mondial al globalizării conduc inevitabil la o dezvoltare, fără precedent, a comerțului internațional și, în acest context, la diversificarea și multiplicarea contractelor de comerț internațional, situație care readuce imperios în actualitate problematica complexă a determinării legii aplicabile acestor contracte.

Legea contractului este cea indicată de părți în mod expres, iar în lipsa unei indicații în acest sens, legea care ar putea fi dedusă din împrejurări ca având cele mai strânse și efective legături cu contractul respectiv și care poate să difere de la un contract la altul. În lipsa unor asemenea indicații, judecătorul, spre a determina legea contractului, raționează imaginându-și cum ar fi procedat la momentul încheierii contractului o persoană rezonabilă. Printre circumstanțele pe care le poate lua în considerație pentru a determina legea contractului se află clauzele și natura contractului, sensul cuvintelor utilizate în contract, instanța aleasă de părți pentru soluționarea litigiului ce s-ar ivi, referirea la o anumită lege, împrejurări din care să se poată deduce o intenție comună a părților. În toate cazurile, interpretarea se face pentru a găsi o lege conformă cu realizarea contractului, o interpretare în *favorem contractus*, potrivit regulii *ut res magis valeat quam pereat*. Cu alte cuvinte, *choice of law in favorem negotii*. În cazul în care intenția părților cu privire la legea aplicabilă nu rezultă din contract și nici nu poate fi dedusă din împrejurări, contractul este supus legii cu care are cea mai strânsă și efectivă legătură, iar în cazul în care contractul urmează a fi executat în întregime în țara în care s-a încheiat, se prezumă uneori că el are o legătură strânsă cu legea acelei țări. Forța prezumției este mai mare decât dacă ambele părți se aflau în acea țară la momentul încheierii contractului, în cazul în care contractul s-a încheiat într-o țară, iar executarea lui urmează a se face în întregime în altă țară, se prezumă uneori că el are cea mai strânsă legătură cu dreptul acestei din

urmă țări. Această prezumție se potențializează dacă obligațiile părților se execută toate în aceeași țară (*lex loci executionis* sau *lex loci solutionis*).

Pe planul dreptului internațional privat, în ceea ce privește determinarea legii contractului în cazul în care părțile nu și-au exprimat voința cu privire la această lege, s-au conturat două soluții. Potrivit primei soluții, în lipsa unei alegeri din partea contractanților, se consideră că se aplică legea statului cu care contractul are legături cele mai strânse, (soluție consacrată în dreptul conflictual R.Moldova)[1,p.259]. Potrivit altei soluții, se consideră că, în lipsa lui *lex voluntatis*, contractul este supus, în principal, **legii locului încheierii** și, în subsidiar, **legii locului executării**. De exemplu, în Turcia Legea cu privire la dreptul internațional privat și procesul civil internațional, în art.24 prevede că în lipsa lui *lex voluntatis*, contractul este supus legii locului încheierii sau executării. În dreptul conflictual al R.Moldova legea locului încheierii actului se aplică numai pentru localizarea obiectivă a actelor juridice unilaterale[5, art.1609 alin.(2)].

Majoritatea autorilor (Filipescu I., Jakotă M., Rucăreanu I., Ștefănescu B.) a considerat că, în lipsa lui *lex voluntatis*, contractul este supus în principal legii locului încheierii și, în subsidiar, legii locului executării, iar în cazul anumitor contracte există unele particularități. Normele conflictuale *lex loci contractus* și *lex loci executionis* au caracter subsidiar, în înțelesul că se aplică în lipsa lui *lex voluntatis*. Aceleași norme conflictuale au caracter imperativ în înțelesul că organul de jurisdicție le aplică fără a avea posibilitatea ca în funcție de împrejurările concrete ale cauzei să le înlăture și să aplice o altă lege, cum ar fi legea națională comună a părților, legea sediului vânzătorului ori legea sediului cumpărătorului[9,p.368]. Legea locului încheierii sau cea a locului executării se aplică deoarece se presupune că părțile s-au oprit la acea lege mai degrabă decât la alta și nu ca aplicare a unui principiu conflictual.

În opinia lui Filipescu I. cercetarea voinței prezumate a părților are același efect ca un text de lege care ar prescrie organului de jurisdicție să determine în fiecare caz în parte legea materială care răspunde cel mai bine naturii speciale a raportului juridic respectiv, ținându-se seama de toate circumstanțele de fapt[9,p.369]. Deosebirea între teoria legii cu care contractul are cele mai strânse legături și teoria voinței prezumate a părților constă doar în punctul de vedere teoretic de la care pornesc.

Alături de reglementările legislațiilor naționale *stricto sensu*, interesant de relevat ne apar a fi și normele conflictuale adoptate în dreptul material uniform. În acest sens trebuie observate dispozițiile Convenției de la Roma (art.4 – 6) în prezent înlocuite prin Regulamentul (CE) nr. 593/2008 (Roma I) privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale (art.4-8, 12 1(b))[11].

Unul dintre indicii de localizare a contractului îl reprezintă **locul executării lui**. În funcție de acest criteriu practica și doctrina au adoptat principiul *lex loci executionis* sau *lex loci solutionis*. În cazurile în care există alte puncte de legătură mai semnificative decât locul încheierii, instanțele de judecată nu ezită să considere legea contractului ca fiind aceea a locului unde se execută. Criteriul locului executării poate fi folosit fie singur, fie împreună cu alte criterii.

G. Plastara susține că, în tăcerea părților, norma conflictuală *lex loci contractus* nu este susceptibilă de o aplicație riguroasă[3,p.264]. De asemenea, autorul consideră că ar trebui să deosebim după cum contractul a fost încheiat între părți domiciliat în aceeași țară sau între părți domiciliat în țări diferite. În prima situație, legea aplicabilă va fi aceea a domiciliului, iar nu aceea a locului unde a fost încheiat contractul. În cea de-a doua situație, nefiind cu putință să se prefere legea domiciliului uneia dintre părți, legea aplicabilă este legea unde contractul trebuie să se execute (*lex loci solutionis*). Legea domiciliului comun ar trebui să prevaleze chiar legii naționale, cu excepția cazului în care circumstanțele cauzei relevă că părțile au înțeles să se supună legilor naționale. Practica judecătorească a făcut aplicația principiului *lex loci executionis* în anumite cazuri, cum ar fi acela al contractului de mandat, statuându-se că o procură dată în Elveția unui avocat român este cârmuită de legea română referitoare la revocarea mandatului și la efectele pe care le-a putut produce față de terțele persoane [Curtea Apel, Iași, decizia din 22 decembrie 1930][4,p.92-94].

Executarea contractului cade, de regulă, sub incidența legii fondului contractului. Prin excepție, pentru anumite aspecte privind executarea se aplică o altă lege. În acest sens, Regulamentul Roma I, în art. 12 alin. (2), instituie o excepție de la regula aplicării legii fondului contractului în materie de executare, precizând că „în ceea ce privește modalitatea de executare și măsurile care pot fi luate în cazul unei executări defectuoase, se va avea în vedere legea țării în care are loc executarea”. Așadar, în cazurile menționate, reglementarea europeană prevede aplicarea legii locului de executare (*lex loci executionis*). În cazul în care executarea ia forma plăți (unei sume de bani, mai ales), expresia folosită, cu conținut identic, poate fi aceea de *lex loci solutionis*.

În ceea ce privește Codul civil al Republicii Moldova nu are o reglementare în acest sens, doar este consfințit o normă juridică la art. 1612 privind legea aplicabilă contractului, de unde putem deduce că aspectele ce țin de executarea contractului sunt guvernate de *lex contractus*.

Locul executării contractului a fost considerat ca unul dintre criteriile principale de localizare obiectivă a contractului, fiind aplicat mai ales în cazul în care criteriul primordial al locului încheierii contractului) nu putea fi determinat, dar, în unele cazuri, chiar și în locul criteriului primordial, atunci când locul executării era coroborat, de către organul de jurisdicție, cu anumite indicii de localizare a contractului[2,p.231].

Argumente juridice și practice susțin acest principiu - *lex loci executionis sau lex loci solutionis* -, iar dintre ele amintim faptul că, prin natura sa, executarea contractului este materializată prin elemente ce permit o mai ușoară localizare. Pe de altă parte executarea contractului constituie chiar scopul urmărit de părți, întrucât actul juridic s-a încheiat în vederea rezultatelor ce se vor putea obține ca urmare a executării obligațiilor asumate.

În acest sens, invocăm Hotărârea Tribunalului federal German, 1 decembrie 2005, cauza nr. III ZR 191/03[13]: (1) Pentru o creanță provenită dintr-o promisiune a unui premiu [potrivit art. 661 CC german], care nu a condus la efectuarea unei comenzi de bunuri, instanța competentă va fi instanța cu competență internațională potrivit contractului. (2) Locul în care a fost executată obligația sau unde obligația ar fi trebuit executată [art. 5 alin. (1) parag. (1) Convenția de la Bruxelles]) se va stabili prin legea aleasă potrivit dreptului internațional privat al statului instanței unde se desfășoară procedura [*lex fori*]. (3) În conformitatea cu dispozițiile art. 34 CC german, deciziile referitoare la dreptul de a publica câștiguri (dreptul la informații privind premiile - *Gewinnmitteilungen*) trebuie supuse legii germane [art. art. 661 CC (D)]. (4) Locul unde a fost executată obligația sau unde trebuia executată obligația [art. 5 alin. (1) parag. (1) din Convenția (de la Bruxelles)] stabilit, potrivit legii germane, este - în cazul unor promisiuni de plată a câștigurilor reședința destinatarului promisiunii de plată a câștigurilor [art. 661a BGB (D)].

Sunt supuse, în principiu, legii locului de executare, următoarele elemente[12,p.396]:

- a) modurile și formalitățile concrete de executare a contractului;
- b) măsurile pe care creditorul trebuie să le îndeplinească pentru punerea în întârziere a debitorului;
- c) măsurile luate de creditor pentru preîntâmpinarea neexecutării ca, de exemplu: acordarea unui termen de grație sau unui moratoriu pentru debitor, examinarea prealabilă a mărfurilor care fac obiectul contractului, aplicarea măsurilor de conservare a mărfurilor etc.;
- d) recepția cantitativă și calitativă a mărfurilor și alte modalități de constatare a executării necorespunzătoare a contractului (ca de exemplu, cele privind constatarea și denunțarea viciilor mărfii);
- e) măsurile pentru remedierea neexecutării sau restrângerea efectelor prejudiciabile ale acesteia ca, de exemplu, condițiile de reparare a mărfii care face obiectul contractului, de livrare a unor mărfuri de înlocuire etc.

Pluralitatea locului de executare și caracterul determinabil al locului de executare constituie obiectul obiecțiilor formulate împotriva acestui criteriu de localizare. În ce privește contractele sinalagmatice, în special contractul de vânzare-cumpărare comercială, executarea celor două

obligații reciproce și interdependente poate avea loc în țări diferite, fiecare obligație urmând a fi cârmuită de legea locului executării ei [12, p.397].

În privința contractelor comerciale, soluția *lex loci executionis* corespunde finalităților și aspectelor economice, întrucât aici va opera livrarea mărfurilor, aici se vor executa actele de verificare a mărfii. Pe de altă parte, natura juridică a unor contracte cum ar fi contractul de muncă, de depozit, de mandat, de împrumut, de reprezentare, de concesiune par a fi în mod mai propice cârmuite de legea locului de executare, decât cea a locului de încheiere.

Visa-vi de prima ipoteză invocăm și analizăm următoarea speța a, *Corte di Cassazione, Sezioni Unite*, caz nr. 448 din 19 iunie 2014 [reclamantul din Italia versus pârâtul din Malaiezia] [12]: (1) Dacă jurisdicția (jurisdicția internațională) este dependentă de locul de executare, locul de executare va fi determinat conform dreptului material aplicabil. (2) Dacă Convenția de la Viena 1955 stipulează ... legea aplicabilă este legea țării beneficiarului ordinului și că această țară este un stat membru al Convenției de la Viena, locul de executare va fi determinat conform Convenției de la Viena. (3) Dacă obiectul contractului este livrarea părților pentru o facilitatea industrială și asamblarea acestora, inclusiv o participare activă a vânzătorului - (furnizorului) la locul asamblării, locul furnizării este locul în care facilitatea industrială (de producție) este sau ar trebui localizată. Acesta se aplică indiferent de locul în care este plătită datoria sau indiferent dacă contractul stipulează statul vânzătorului - (furnizorului), drept locul executare.

[Din circumstanțele juridice și de fapt:] Reclamantul, o companie italiană (vânzătorul), a încheiat un contract cu pârâtul : companie malaieziană (cumpărătorul), cu privire la achiziționarea, instalarea și furnizarea de diferite părți a unei uzine pentru prelucrarea fierului, în scopuri industriale. Contractul a fost încheiat cu o clauză FOB [portul în Italia] și instalarea a fost îndeplinită în Malaiezia sub supravegherea angajaților vânzătorului. Vânzătorul italian a dat cumpărătorului malaiezian în judecată la Tribunalul de primă instanță din Turin (Italia pretinzând prima plată pentru uzina convenită și apoi declarația de conformitate a uzine furnizate, după cum a fost comandată de cumpărător. Cumpărătorul a contestat jurisprudența instanței și a argumentat că instalarea și furnizarea trebuiau executate, conform contractului, în Malaiezia. Vânzătorul a argumentat că prețul de achiziționare trebuia plătit în Italia, loc în care vânzătorul era stabilit. Vânzătorul a menținut că Italia era locul de executare.

Decizie adoptată de Curtea Supremă italiană: Normele de proceduri civile italiene stipulează că contestarea jurisdicției va fi hotărâtă de Curtea Supremă italiană. Curtea Supremă italiană (*Corte di cassazione*) a hotărât contestarea jurisdicției (jurisdicției internaționale) a instanței italiene (...) Din motivarea Curții Suprem, italiene: Dreptul internațional privat italian se referă la aplicarea articolului 5 (1) a Convenția de la Bruxelles din 27 septembrie 1968 privind competența judiciară și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială. Convenția de la Bruxelles stipulează că „instanța locului, în care obligația a fost sau trebuie executată, are jurisdicție”. Locul de executare trebuie prin urmare, determinat conform dreptului material aplicabil disputei, conform dreptului internațional privat național.

Legile și regulamentele italiene stipulează că determinarea legii aplicabile achiziționării internaționale de bunuri imobile face obiectul Convenției din 15 iunie 1955 privind legea aplicabilă vânzării internaționale de bunuri. În absența unei legi declarate aplicabile de către părți, vânzările sunt reglementate de către dreptul intern al țării în care își avea reședința de bază vânzătorul în momentul în care a primit dispoziția (articolul 3). În acest caz, vânzătorul avea reședința obișnuită în Italia; dreptul material italian este, prin urmare, legea aplicabilă. În același timp, Italia este semnatară a Convenției de la Viena; articolul 6 al Convenției de la Viena prevede posibilitatea părților de a se deroga de la dispozițiile acesteia. Prin urmare, era necesară stabilirea conținutului contractului încheiat și intenția reală a părților reflectată în acesta.

Instanța a examinat conținutul termenilor contractului (în special instalarea transportului de mărfuri, termenii privind garanția, termenii care stipulează obligația vânzătorului de a participa la asamblare etc.) și a concluzionat că, chiar dacă Italia era locul de executare, principala obligație în

temeiul contractului, în sensul art. 57 al Convenției de la Viena, era instalarea și livrarea de părți pentru o facilitate de producție industrială. Facilitatea de producție trebuia instalată în Malaesia. Malaesia este locul de executare, instanțele italiene neavând jurisdicție (jurisdicție internațională)[2,p.1714].

Dacă locul de executare a contractului comercial este determinabil, în ce privește contractele de transport maritim, trebuie să se localizeze contractul în țara în care s-a încheiat. În aceste condiții, se aplică *lex loci actus*. Locul de executare a contractului comercial este determinabil în următoarele ipoteze: fie nu s-a stipulat nimic în contract în această privință, fie s-a convenit să se decidă ulterior, fie determinarea locului executării contractului a fost lăsată la opțiunea uneia dintre părțile contractante, fie este vorba despre o obligație de non facere care, prin natura sa, nu poate fi localizată[10,p.232].

În cazul în care se încearcă a se da contractului un regim unitar, aplicarea legii locului executării este inevitabilă. De regulă, interesele terților, exigențele creditului și securitatea juridică, sunt mai bine apărute prin legea locului de executare. Această lege se va aplica și în cazul executării silite, deseori el fiind și locul judecării cauzei. În această situație legea aplicabilă este legea prevăzută de for să guverneze condițiile de fond și efectele contractului, soluția aplicării ei simplificând mult problema rezolvării conflictului de legi prin determinarea legii competente în cauză.

CONSIDERAȚII CONCLUZIVE

Practica judecătorească a imaginat uneori un sistem de localizare a contractului în patru etape: 1) voința expresă a părților; 2) în lipsa acesteia, se caută voința implicită; 3) dacă aceasta nu poate fi aflată, voința ipotetică; 4) dacă nici o astfel de voință nu poate fi descoperită, atunci se iau în considerare, cu o valoare decisivă, acele puncte de legătură cum sunt locul de executare sau locul de încheiere a contractului. În fața acestei diversități și ținând seama de certitudinea juridică pe care o reclamă relațiile comerciale internaționale, soluția ce se impune constă în a permite părților să aleagă oricare din legile cu care contractul lor are vreo legătură, iar în lipsa unei asemenea reglementări exprese, instanța să caute care este legea cu care contractul are legătura cea mai importantă sau mai caracteristică.

Generalizând cele expuse mai sus, putem conchide că unul dintre cei mai importanți indicii de localizare a contractului îl reprezintă locul executării lui. În funcție de acest criteriu practica și doctrina au adoptat principiul *lex loci execution* sau *lex loci solutionis*. Argumente juridice și practice susțin acest principiu, iar dintre ele amintim faptul că, prin natura sa, executarea contractului este materializată prin elemente ce permit o mai ușoară localizare. Pe de altă parte executarea contractului constituie chiar scopul urmărit de părți, întrucât actul juridic s-a încheiat în vederea rezultatelor ce se vor putea obține ca urmare a executării obligațiilor asumate.

În privința contractelor comerciale, soluția *lex loci executionis* corespunde finalităților și aspectelor economice, întrucât aici va opera livrarea mărfurilor, aici se vor executa actele de verificare a mărfii. Pe de altă parte, natura juridică a unor contracte cum ar fi contractul de de depozit, de mandat, de împrumut, de reprezentare, de concesiune par a fi în mod mai propice cârmuite de legea locului de executare, decât cea a locului de încheiere.

BIBLIIONGRAFIE

1. Babără V., Drept internațional privat, Chișinău: ELAN POLIGRAF, 2013, p. 418.
2. Bělohávek Alexander J., Convenția de la Roma Regulamentul Roma I (vol II), București: C.H.Beck, Vol., II, 2012, p.2871.
3. Bobei Radu –Bogdan, Calificarea și conflictul de calificări, în dreptul internațional privat, București: C.H.Beck, 2005, p.514.
4. Brândusa Stefanescu, Rucareanu I., Dreptul comerțului internațional, București: Didactica și Pedagogica, 1983, p.372.
5. Codul Civil al Republicii Moldova, publicat: 22.06.2002. În: Monitorul Oficial Nr. 82- 86, art. nr: 661.

6. Convenția Organizației Națiunilor Unite asupra contractelor de vânzare internațională de mărfuri de la Viena din 11 aprilie 1980. Republica Moldova a aderat la aceasta prin Hotărârea Parlamentului nr.115-XIII din 20 mai 1994. Intrată în vigoare pentru Republica Moldova: 1.11.1995. în: *Tratate Internaționale*. Voi. 8. 1999, p. 52.

7. Convenția cu privire la legea aplicabilă vânzării internaționale de obiecte mobile corporale, Haga 15.06.1955// text în limba engleza <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=31>(vizitat 20.09.2017).

8. Convenția de la Bruxelles din 27 septembrie 1968 privind competența judiciară și executarea hotărârilor în materie civilă și comercială// <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/> (vizitat 20.09.2017).

9. Filipescu Ion P., *Drept Internațional Privat*, București: ACTAMI, 1999, p.575.

10. Popescu T.R., *Drept internațional privat*, București: Romfel, 1994, 1365 p.

Regulamentul (CE) nr. 593/2008 al Parlamentului European și al Consiliului din 17 iunie 2008 privind legea aplicabilă obligațiilor contractuale (Roma I) (în continuare – Regulamentul (CE) nr. 593/2008) // Publicat în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, JO L 177, 4.7.2008, p. 6, modificat ulterior // <http://eur-lex.europa.eu> (vizitat 20.09.2017).

11. Sitaru Dragoș-Alexandru, *Drept Internațional Privat*, București: C.H.Beck, 2014, p.730.

12. Speța - Hotărârea Tribunalului federal German nr. III ZR 191/03// <http://lexetius.com/2003/582>. (vizitat 20.08. 2017).

13. Speța *Corte di Cassazione, Sezioni Unite*, caz nr. 448 din 19 iunie 204 //

14. <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000619i3.html>: (vizitat 20.08. 2017).