

CZU: [347.426.6 + 347.74]:341.241

DOI: <http://doi.org/10.5281/zenodo.5113027>

REPARAREA PREJUDICIULUI CAUZAT PRIN ÎNTÂRZIEREA ÎN EXECUTAREA OBLIGAȚILOR ÎN DREPTUL COMERȚULUI INTERNAȚIONAL

Aurel BĂIEȘU

Universitatea de Stat din Moldova

Prezentul articol este consacrat instituției dobânzii moratorii (de întârziere), care se alocă pentru a compensa prejudiciul rezultat din executarea cu întârziere a obligațiilor contractuale, cunoscută de majoritatea sistemelor juridice și de instrumentele de uniformizare a dreptului contractelor. În pofida tendințelor de apropiere a reglementărilor în această materie, în sistemele juridice se conțin soluții diferite referitor la unele aspecte ale acestei instituții. Respectiv, tribunalele arbitrale dau soluții deferite, în funcție de reglementările legale și uzanțele comerciale internaționale pe care le consideră aplicabile în speță, jurisprudența în acest domeniu fiind neuniformă. În articol sunt analizate diferitele abordări în dreptul comparat, în practica arbitrală și în doctrină referitor la instituția vizată.

Cuvinte-cheie: *obligație contractuală, prejudiciu, despăgubire, daune-interese moratorii, dobândă de întârziere, întârziere în executare, repararea daunelor, clauză penală.*

COMPENSATION FOR DAMAGE CAUSED BY LATE PERFORMANCE OF OBLIGATIONS IN INTERNATIONAL TRADE LAW

This article is devoted to the institution of interest on late performance, which is allocated to compensate for the damage resulting from the late performance of contractual obligations, known by most legal systems and instruments of uniform contract law. Despite the trend of approximation of regulations in this area, the legal systems contain different solutions regarding some aspects of this institution. Respectively, the arbitral tribunals give different solutions, depending on the legal regulations and the international commercial customs that they consider applicable to the case, the jurisprudence in this field being non-uniform. The article analyses the different approaches in comparative law, arbitral practice and in doctrine regarding the institution concerned.

Keywords: *contractual obligation, damage, compensation, default interest, interest for delay, late performance, liquidated damages, penalty.*

Introducere

Obligația de a plăti despăgubiri datorate pentru întârzierea în executarea unei obligații contractuale ce ține de o sumă de bani, numite daune-interese (despăgubiri) moratorii, există în majoritatea legislațiilor Europei continentale și în instrumentele de uniformizare a dreptului contractelor. Daunele-interese moratorii sunt despăgubiri în bani ce reprezintă echivalentul prejudiciului cauzat creditorului prin întârzierea executării prestației de natură pecuniară asumate contractual de către debitor și se exprimă în sumă forfetară, corespunzătoare dobânzii asupra sumei datoriei acumulate între scadență și plata efectivă. Dreptul creditorului la aceste despăgubiri rezidă în prezumția generală existentă în afaceri, potrivit căreia întreprinderile recurg la creditul bancar pentru a procura banii pe care îi datorează debitorul, dar care nu au fost încă achitați, plătind băncilor dobânzi. În cele ce urmează vom examina diferite aspecte ale instituției dobânzii moratorii așa cum sunt acestea abordate în dreptul comparat, în legislația Republicii Moldova, în instrumentele de drept uniform și în jurisprudența internațională

Conceptul dobânzii moratorii

În dreptul comparat s-a format un concept destul de uniform în ce privește dobânda moratorie. În dreptul francez, art.1231-6 din Codul civil (ex 1153-1) dispune că „...daunele-interese datorate întârzierii în plata unei sume de bani constau din dobânzi la rata legală, începând cu data punerii în întârziere. Aceste daune-interese se datorează fără ca debitorul să fie obligat să justifice orice pierdere”. Între profesioniști, potrivit art.L441-6 din Codul comercial, nu este necesară punerea în întârziere: „Penalitățile de întârziere pentru neplata facturilor se datorează de drept, fără somație și fără a fi indicate în condițiile generale ale contractelor”.

În dreptul german [1], principiul este că, în caz de întârziere, debitorul trebuie să-l pună pe creditor în situația patrimonială în care acesta s-ar afla dacă executarea ar fi avut loc în timp util. El trebuie să plătească daune-interese moratorii, care acoperă nu doar pierderea suferită, dar și câștigul ratat. Dacă debitorul este ținut la o obligație pecuniară, el trebuie să plătească creditorului său dobânda legală. Pentru ca daunele-interese moratorii să curgă este necesar ca creditorul să-l pună pe debitor în întârziere.

În *common law*, regula originară din dreptul englez nu impunea, în general, o obligație de a plăti dobânda în caz de neplată sau întârziere a plății; creditorul era autorizat să ceară în justiție doar suma datorată, fără a putea cere repararea prejudiciului real pe care l-a suportat din cauza neplății [2]. Dobânzi moratorii puteau fi acordate numai în cazul în care datoria rezulta din titluri de valoare sau dacă obligația de a plăti asemenea dobânzi rezulta dintr-un acord al părților. De-a lungul anilor această regulă a suferit două modificări majore. Prima datează cu anul 1833, iar astăzi este legiferată în secțiunea 35A a *Supreme Court Act, 1981*, amendată prin *Courts and Legal Services Act, 1990*, și acordă instanțelor judecătorești o putere suverană de a acorda daune-interese moratorii atunci când statuează în privința unor datorii. Însă, judecătorii englezi nu sunt autorizați să acorde dobânzi, dacă a avut loc o simplă întârziere a plății datoriei, iar plata a fost deja făcută înaintea începerii procedurii judiciare pentru recuperarea datoriei [3, p.201]. A doua modificare a fost introdusă prin *Late Payment of Commercial Debts (Interest) Act, 1998* (Legea privind întârzierea plății datoriilor (dobânzilor) comerciale) și se referă la datoriile comerciale, care sunt purtătoare de o așa-numită „dobândă legală” (*statutory interest*), aceste prevederi având însă un domeniu de aplicare destul de restrâns [4]. Spre deosebire de Anglia, în SUA partea lezată poate pretinde dobânda pentru neplata unei sume de bani chiar și în cazul în care suma datoriei a fost deja plătită înaintea începerii procedurii judiciare [5].

În Convenția de la Viena din 11 aprilie 1980 asupra contractelor de vânzare internațională de mărfuri [6] (în continuare – Convenția de la Viena), art.78 prevede că, dacă o parte nu plătește prețul sau orice altă sumă datorată, cealaltă parte are dreptul la dobânzi asupra acestei sume fără a prejudicia asupra daunelor-interese pe care ar fi îndreptățită să le ceară în temeiul art.74, care dispune că daunele-interese pentru o contravenție la contract săvârșită de o parte sunt egale cu pierderea suferită și câștigul nerealizat de cealaltă parte din cauza contravenției. În literatura de specialitate s-a estimat că în categoria „altă sumă datorată” intră sumele ce corespund cheltuielilor suportate de o parte la cererea sau pe seama celeilalte părți: cheltuielile pentru formalitățile administrative și vamale, cheltuielile pentru păstrarea mărfurilor, costul asigurărilor și al transportării organizate de vânzător pentru contul cumpărătorului etc. [7, p.416]. În virtutea art.78 al Convenției de la Viena, dobânda moratorie curge de plin drept și alocarea ei nu este subordonată unei puneri în întârziere prealabile a debitorului; momentul din care dobânda începe să curgă, în cazul neplății prețului, este data plății indicată în contract, sau în lipsa stipulației respective – momentul determinat în conformitate cu art.58, care prevede că, în cazul în care cumpărătorul nu este ținut să plătească prețul într-un alt moment determinat, trebuie să-l plătească în momentul în care, în conformitate cu contractul și prezenta Convenție, vânzătorul pune la dispoziția sa fie mărfurile, fie documentele reprezentative ale mărfurilor. Creditorul nu este ținut să demonstreze că întârzierea i-a cauzat careva prejudicii. Mai mult ca atât, dacă el va reuși să demonstreze existența unor asemenea prejudicii, el va fi îndreptățit să ceară, cu titlu suplimentar, repararea acestora în corespundere cu art.74, la care face expres referință art.78.

Articolul 7.4.9 din „Principiile referitoare la contractele de comerț internațional” elaborate de UNIDROIT (în continuare – Principiile UNIDROIT) [8] și art.III.-3:708 din „Proiectul Cadrelui Comun de Referință al Dreptului Privat European” (*Draft Common Frame of Reference*) [9], elaborat în cadrul unor instituții academice din Europa, publicat în 2008 (în continuare – DCFR), prevăd că, în cazul în care o parte nu execută la scadență (întârzie să execute) obligația de plată a unei sume de bani, partea prejudiciată este în drept să ceară plata unei dobânzi pentru respectiva sumă, datorată din momentul scadenței plății până la momentul efectiv al plății. Dobânda moratorie este datorată indiferent de faptul dacă debitorul beneficiază sau nu de o exonerare în conformitate cu art.7.1.7 al Principiilor UNIDROIT sau cu art.III.-3:104 al DCFR. Creditorul are dreptul la această dobândă indiferent dacă a luat sau nu măsuri în vederea limitării prejudiciului.

În armonie cu legislațiile altor state europene și cu instrumentele de drept uniform, noua redacție a Codului civil al Republicii Moldova (în continuare – C.civ.) dispune că, în cazul în care o sumă de bani nu este plătită la scadență, creditorul are dreptul la dobândă de întârziere pentru suma respectivă din data imediat următoare scadenței plății până la data în care s-a efectuat plata (art.942 alin.(1) C.civ.). Regula în cauză există, în principiu, și în redacția veche (ex art.619 C.civ.), însă noile reglementări au adus unele schimbări. Astfel, spre deosebire de ex art.619, noua prevedere din art.942 alin.(1) operează cu termenul „scadență” în loc de „întârziere”, i.e. debitorul nu trebuie „să fie pus în întârziere”, obligația de a plăti dobânda respectivă născându-se de drept, din data când prestația pecuniară devine exigibilă, i.e. la data imediat următoare scadenței plății.

O noutate a Codului civil modernizat este regula potrivit căreia dobânda de întârziere se plătește indiferent de faptul dacă întârzierea în executarea obligației are sau nu justificare în sensul art.903 C.civ., i.e. este sau

nu imputabilă debitorului. Potrivit reglementărilor Codului civil în redacția veche (art.619 coroborat cu art.617 alin.(5)), dacă întârzierea executării obligației pecuniare este datorată unor motive neimputabile debitorului, dobânda de întârziere nu se plătește. Potrivit noilor reglementări, creditorul are dreptul la dobânda de întârziere chiar și atunci când întârzierea este justificată. Totuși, în funcție de existența sau inexistența justificării, se face diferențiere în privința ratei acestei dobânzi (a se vedea *infra*).

O altă novație a Codului civil în redacția nouă este reglementarea dobânzii de întârziere în executarea obligațiilor nepecuniare: „În cazul în care o obligație de a da sau de a face, alta decât una de plăti o sumă de bani, nu este executată la scadență, creditorul are dreptul la dobândă de întârziere asupra echivalentului în bani al părții neexecutate a obligației, din data imediat următoare scadenței până la data executării corespunzătoare” (art.944). De regulă, obligația nepecuniară are o obligație corelativă pecuniară; de aceea, este firesc ca mărimea acestei obligații corelative să constituie echivalentul în bani al obligației neexecutate.

În practica comerțului internațional, tribunalele arbitrale acordă în mod constant dobânda pentru întârzierea achitării sumelor de bani datorate [10]. În arbitrajele internaționale alocarea de drept a dobânzii moratorii ca parte integrantă a daunelor-interese în general este o practică de lungă durată [11]. Astfel, de exemplu, în sentința tribunalului arbitral sub egida Camerei de Comerț Internaționale (în continuare – sentința CCI) nr.15913 din 2015 s-a statuat: „80. (...) atât prin convergența sistemelor juridice în ansamblu, cât și prin Principiile UNIDROIT referitoare la contractele comerciale internaționale, care pot fi utilizate ca *ratio scripta*, precum și prin practică și sentințele de arbitraj internațional (...) s-a statornicit un principiu general al dreptului, precum și al practicii comerciale internaționale: ca prejudiciul suferit în mod normal ca urmare a întârzierii plății unei sume de bani să fie compensat cu dobândă” [12] (a se vedea în același sens: sentința CCI nr.7331 din 1994 [13], sentința CCI nr.9333 din 1998 [14]).

Durata dobânzii moratorii

Perioada de timp în decursul căreia curge dobânda moratorie este stabilită în mod diferit în sistemele juridice naționale și în instrumentele de drept uniform. Punctul final al acestei perioade este reglementat, în principiu, la fel: obligația de plată a dobânzii moratorii încetează la momentul plății efective a sumei datorate sau la momentul în care obligația de plată se stinge în virtutea unui alt temei, e.g. compensare, novație sau remitere de datorie. Cât privește reglementările privind momentul în care această perioadă începe să curgă, acestea sunt diferite. Astfel, în unele sisteme juridice (e.g. Franța, Republica Moldova, Convenția de la Viena, Principiile UNIDROIT, DCFR, a se vedea *supra*) dobânda începe să curgă de drept din data când datoria a ajuns la scadență. În alte sisteme (e.g. Germania, Elveția) curgerea dobânzii de întârziere este condiționată de punerea debitorului în întârziere (somație). Respectiv, tribunalele arbitrale stabilesc momentul nașterii obligației de a plăti dobânda de întârziere în funcție de legea aplicabilă în speță (*lex causae*) și de uzanțele generale ale comerțului internațional, jurisprudența la acest capitol fiind neuniformă. Bunăoară, într-o cauză examinată de un tribunal arbitral CCI (sentința CCI nr.7331 din 1995 [13]), întrucât contractul nu conținea o clauză cu privire la dreptul aplicabil, în corespundere cu art.13(3) din Regulile de conciliere și arbitraj CCI, care prevede că, în absența oricărei indicații a părților cu privire la legea aplicabilă, arbitrul va aplica legea desemnată drept legea aplicabilă potrivit regulii conflictuale pe care o consideră adecvată, s-a decis ca legea contractului să fie Convenția de la Viena. În sentința arbitrală s-a dispus: „(...) este general acceptat faptul că dobânda nu începe să se acumuleze până când nu a fost făcută o notificare adecvată. În acest caz, nu există niciun indiciu că a fost făcută o notificare oficială înainte de introducerea cererii de arbitraj”. În consecință, data de când a început să curgă dobânda moratorie a fost considerată data introducerii cererii de arbitraj.

Într-un alt litigiu, soluționat de un tribunal arbitral CCI (sentința CCI nr.7197 din 1993 [15]), guvernat la fel de Convenția de la Viena, izvorât dintr-un contract de vânzare internațională de mărfuri, tribunalul arbitral a dispus că, în virtutea art.78 din Convenție (citată *supra*), dobânda moratorie începe să curgă din momentul în care debitorul nu a plătit la scadență prețul mărfii livrate și alocarea ei nu este subordonată unei puneri în întârziere prealabile a debitorului. Se pare că această din urmă soluție, nu și cea precedentă, este în corespundere cu regulile Convenției de la Viena și cu uzanțele comerțului internațional.

În jurisprudența arbitrală internațională pot fi întâlnite și alte soluții. De exemplu, într-o cauză (sentința CCI nr.11849 din 2006 [16]), tribunalul arbitral a dispus alocarea către reclamant a unei dobânzi moratorii de 3,5% anual, începând cu data pronunțării sentinței până la data plății efective.

În literatura de specialitate s-a remarcat că unii arbitri în mod eronat sunt reticenți în acordarea dobânzilor de întârziere dincolo de notificarea hotărârii privind atribuirea dobânzii. Ținând seama de scopul dobânzii de

întârziere, nu există nimic care să împiedice ca hotărârea să-l oblige pe debitor să plătească dobânda moratorie, la rata convențională sau cea legală, dincolo de notificarea hotărârii, și anume – până la plata integrală a sumei datorate [17].

În practica instanțelor naționale, atât a celor statale, cât și arbitrale, sfârșitul perioadei de curgere a dobânzii moratorii de cele mai dese ori este legat de data pronunțării hotărârii instanței de fond privind alocarea acestei dobânzi. Instanțele de apel și de recurs ezită să recalculeze suma acestei dobânzi, ținând cont de perioada de timp care s-a scurs între data pronunțării hotărârii instanței de fond și data când hotărârea în cauza respectivă devine executorie (a se vedea, de exemplu, Hotărârea Colegiului civil, comercial și de contencios administrativ lărgit al Curții Supreme de Justiție a Republicii Moldova din 02.10.2020 [18]).

Mărimea daunelor-interese moratorii

Numeroase sisteme juridice naționale conțin prevederi legale în ceea ce privește rata dobânzii de întârziere. În Franța, de exemplu, dobânda moratorie se percepe conform ratei legale, care este fixată, potrivit art. L.313-2 din Codul monetar și financiar, prin ordin al ministrului economiei și, atunci când creditorul nu este o persoană fizică care nu acționează pentru nevoi profesionale, este calculată la fiecare șase luni, pe baza ratei de bază (*taux directeur* - fr.) a Băncii Centrale Europene pentru principalele operațiuni de refinanțare și a ratelor aplicate de instituțiile de credit și companiile financiare.

În Germania, rata legală a dobânzii este compusă din următoarele elemente: a) rata de bază, care este fixată în fiecare semestru de Banca Națională – *Bundesbank* (§247 C.civ. germ.); b) o rată majorată cu cinci puncte, dacă debitorul este consumator; c) o rată majorată cu opt puncte, dacă debitorul nu este consumator, adică dacă el este întreprinzător, persoană juridică de drept public, asociație etc. (§288 alin.1 și 2 C.civ. germ.).

O directivă europeană vine să armonizeze reglementările în privința mărimii dobânzii moratorii legale în cadrul UE. Articolul 2 din Directiva 2011/7/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 februarie 2011 stabilește că, în tranzacțiile între întreprinderi, cuantumul dobânzii legale pentru întârzierea efectuării plăților reprezintă valoarea ratei de referință, plus cel puțin opt puncte procentuale. La fel, se precizează că „rată de referință” înseamnă una dintre următoarele: (a) pentru un stat membru a cărui monedă este euro, oricare dintre următoarele: (i) rata dobânzii practicate de Banca Centrală Europeană pentru principalele sale operațiuni de refinanțare cele mai recente; sau (ii) rata marginală a dobânzii ce rezultă din procedurile de licitație cu preț variabil pentru principalele sale operațiuni de refinanțare cele mai recente; și (b) pentru un stat membru a cărui monedă nu este euro, rata echivalentă stabilită de Banca Națională Centrală [19].

În conformitate cu Codul civil modernizat al Republicii Moldova, rata dobânzii de întârziere este egală cu rata prevăzută de dispozițiile art.874 plus cinci (5) puncte procentuale pe an, în cazul în care debitorul este un consumator, sau nouă (9) puncte procentuale pe an, în celelalte cazuri (art.942 alin.(2)). Potrivit art.874, în cazul în care, conform legii sau contractului, obligația este purtătoare de dobândă, se plătește o dobândă egală cu rata de bază a Băncii Naționale a Moldovei aplicabilă în felul următor: a) pentru primul semestru al anului în cauză, este rata în vigoare la data de 1 ianuarie din anul respectiv; b) pentru al doilea semestru al anului în cauză, este rata în vigoare la data de 1 iulie din anul respectiv. Totodată, dispoziții legale speciale pot prevedea o altă rată. Noile reglementări fac diferențiere între ratele dobânzii de întârziere în funcție de faptul dacă întârzierea are sau nu justificare. Potrivit art.942 alin.(5), dacă suma de bani nu este plătită la scadență cu justificare, rata dobânzii este cea prevăzută la art.874. Se poate întâmpla ca obligația pecuniară să fie purtătoare de dobândă înainte de scadență, cum ar fi, de exemplu, obligațiile din contractele de împrumut, de credit bancar sau de depozit bancar. În asemenea situații, în scopul determinării ratei dobânzii de întârziere, creditorul poate înlocui rata prevăzută de dispozițiile art. 874 cu rata dobânzii prevăzute de contract. De exemplu, dacă dobânda într-un contract de credit bancar este de 12% anual, creditorul, în cazul întârzierii restituirii sumei creditului, poate cere o dobândă de întârziere de 17% anual, în cazul în care debitorul este un consumator, sau de 21% – în celelalte cazuri.

Instrumentele de drept uniform conțin soluții diferite în privința mărimii dobânzii moratorii. Convenția de la Viena a omis să reglementeze acest subiect, lăsându-l la discreția judecătorilor și arbitrilor, care se vor ghida de principiile generale ale dreptului din care se inspiră Convenția și de legea aplicabilă în virtutea regulilor dreptului internațional privat (art.7 alin.2). În lipsa respectivelor reglementări în Convenție, doctrinarii, inspirându-se deseori din jurisprudența arbitrală, au propus mai multe soluții în vederea stabilirii

unor criterii ce ar permite determinarea mărimii dobânzii moratorii [20]. O mare parte din autori consideră că, în absența oricărui principiu general în materie din care s-ar putea inspira Convenția, această lacună ar trebui acoperită, în corespundere cu prevederile art.7 al Convenției, prin aplicarea legii naționale desemnate de regula de drept internațional privat [21]. În consecință, rata dobânzii, de obicei, va fi cea determinată fie de *lex fori*, fie de *lex contractus*.

Unii autori propun de a utiliza o soluție uniformă [22], de exemplu – de a recurge la rate internaționale, cum este LIBOR (London Interbank Offered Rate – o rată de referință stabilită zilnic în baza ratei dobânzii la care băncile împrumută fonduri bănești pe piața interbancară de la Londra); alții – de a fixa dobânda la nivelul ce ar corespunde mărimii profitului pe care debitorul l-ar putea obține din plasarea pe termen scurt a sumei ce reprezintă datoria sa și a-i aplica rata dobânzii practică uzual pentru o asemenea operație în țara unde acesta este stabilit [7, p.420]; în sfârșit, alții propun de a se lua în considerare rata dobânzii la împrumuturile comerciale în țara unde se află întreprinderea creditorului, în ipoteza în care creditorul, pentru a-și compensa lipsa de fonduri, este nevoit să contracteze un împrumut [23].

Cât privește soluțiile propuse de culegerile de uzanțe comerciale internaționale standardizate, este de menționat că în Principiile UNIDROIT (art.7.4.9 alin.2) și în DCFR (art.III.-3:708), în caz de întârziere, rata dobânzii este rata bancară de bază medie pentru credite de scurtă durată în moneda de plată a contractului la locul unde trebuie să fie efectuată plata. În opinia autorilor instrumentelor în cauză, această soluție pare a fi cea mai conformă necesităților comerțului internațional și cea care corespunde cel mai bine unei reparări adecvate a prejudiciului suferit [24]. Aceasta este rata la care, în mod normal, va trebui să împrumute creditorul ce nu a fost plătit, pentru a-și procura banii pe care nu i-a primit de la debitorul său. Dacă rata bancară menționată nu există, Principiile UNIDROIT oferă soluții subsidiare. În lipsa unei asemenea dobânzi, se va recurge la rata bancară apropiată, fixată de legea statului a cărui monedă este valuta plății. De exemplu, dacă este contractat un împrumut în lire sterline plătit în Tunis și dacă nu există rată a dobânzii pentru împrumuturile în lire sterline pe piața financiară a Tunisului, va trebui să se facă referință la dobânda în vigoare în Marea Britanie. În majoritatea cazurilor va fi vorba despre dobânda legală și, întrucât pot fi mai multe de acestea, se va recurge la rata dobânzii care este mai potrivită pentru comerțul internațional.

Vom menționa că soluțiile propuse de Principiile UNIDROIT și de alte culegeri de uzanțe comerciale standardizate au fost utilizate deseori ca referințe de către tribunalele arbitrale la soluționarea litigiilor, inclusiv atunci când *lex causae* era Convenția de la Viena. Astfel, în sentința CCI nr.8128 din 1995 [25] s-a statuat că, întrucât în art.78 al Convenției de la Viena rata dobânzii nu este stabilită, arbitrii se ghidează de prevederile art.7.4.9 alin.(2) din Principiile UNIDROIT și de art.4.547 alin.(1) din Principiile Dreptului European al Contractelor, adoptate de Comisia pentru dreptul european al contractelor (ce corespunde art.III.-3:708 DCFR – *n.n.*) în calitate de „principii generale” în sensul art.7 alin.(2) din Convenția de la Viena. În consecință, tribunalul arbitral a aplicat rata dobânzii LIBOR plus 2%, solicitată de reclamant, ceea ce corespundea ratei dobânzii pentru împrumuturile pe termen scurt acordate de bănci întreprinderilor în țara creditorului reclamant.

De menționat că și soluțiile jurisprudențiale sunt foarte diverse. S-a remarcat că soluțiile reținute sunt influențate și de natura jurisdicției sesizate. Astfel, instanțele statale se pronunță de cele mai dese ori în favoarea stabilirii ratei dobânzii moratorii în corespundere cu legea care guvernează contractul, chiar dacă un anumit număr de decizii preferă reținerea ratei fixate de legea țării unde este stabilit creditorul sau debitorul [7, p.420-421].

Cât privește jurisprudența arbitrală, s-a estimat că „în lipsa dispozițiilor contractuale referitoare la dobânda moratorie, arbitrilor le revine să determine într-un mod discreționar rata susceptibilă, fiind limitați doar de ordinea publică internațională, ținând cont de toate circumstanțele pertinente ale speței” (decizia Curții de Apel de la Paris din 13.06.1996) [26]. De asemenea, s-a precizat că această determinare nu este guvernată de reguli riguroase și precise. Tendința generală care se degajează din doctrină și din practica arbitrală internațională este de a lăsa arbitrilor o mare libertate în fixarea acestei rate.

Într-un număr important de cauze, arbitrii au dispus că rata dobânzii care urmează a fi aplicată ar trebui să corespundă unei rate general acceptate, aplicate pe piețele financiare internaționale monedei în care se vor plăti daunele-interese [27]. Bunăoară, într-o speță, tribunalul a considerat că rata interbancară LIBOR la împrumuturi în dolari SUA pentru 12 luni (aproximativ 1,5%), majorată cu două puncte, constituie o referință corectă [16]. Într-o altă cauză, tribunalul arbitral a statuat: „În dreptul internațional se admite că, atunci când părțile au păstrat tăcerea cu privire la legea aplicabilă pentru plata dobânzilor, legea aplicabilă este cea a statului în care este suferit prejudiciul rezultat din întârzierea efectuării plății. La fel, se admite că un astfel de prejudiciu este

suferit la domiciliul creditorului și pe piața [bancară] din țara creditorului (...). Prin urmare, această instanță va aplica rata dobânzii prevăzută pentru datoriile comerciale în țara creditorului, reclamantului, în speță Serbia". În consecință, tribunalul arbitral a aplicat rata dobânzii din Codul de comerț al Serbiei, care este de 8% pe an, considerând-o rezonabilă [13].

Dobânda moratorie vs clauza penală

În mod normal, rata legală a dobânzii moratorii nu este imperativă și părțile contractului pot prevedea rate ale dobânzii diferite de cea legală (în măsura în care acestea nu contravin limitelor stabilite prin lege pentru unele categorii de operații). În asemenea cazuri este vorba de *dobânda convențională*. Aceste dobânzi sunt stipulate în clauzele penale, utilizate pe larg în contractele comerciale internaționale, care prevăd aplicarea unor penalități pentru întârzierea executării prestațiilor. În asemenea situații este important de a stabili care este corelația dintre dobânda de întârziere reglementată de dispozițiile la care ne-am referit mai sus și penalitățile stipulate în clauza penală.

În dreptul comparat soluțiile la acest capitol sunt diferite. În Franța, bunăoară, este consacrat conceptul clauzei penale exclusive: art.1231-5 C.civ. dispune că, atunci când contractul prevede că cel care nu va executa obligația va plăti o anumită sumă cu titlu de daune-interese, nu poate fi acordată celeilalte părți o sumă mai mare sau mai mică. Totuși, judecătorul poate, chiar și din oficiu, să modereze sau să mărească penalitatea astfel convenită dacă ea este vădit excesivă sau derizorie. În consecință, se poate admite ca, în ipoteza în care suma penalităților este derizorie în raport cu prejudiciul efectiv suportat de creditor, judecătorul să aloce o dobândă moratorie care va suplimenta suma penalități convenționale.

În Germania, §288 alin.3 C.civ. dispune că creditorul poate cere, pentru orice altă cauză juridică, o dobândă mai înaltă decât dobânda la rata legală. În consecință, în prezența unei clauze penale, nimic nu se opune ca creditorul să perceapă dobânda convențională, atunci când ea este mai înaltă decât cea legală.

În dreptul nostru regula generală este aceea că creditorul poate să ceară, la alegere, fie dobânda de întârziere, fie penalitatea pentru întârziere conform clauzei penale (art.942 alin.(4) C.civ.). Această regulă, inserată în Codul civil modernizat, se pare că a pus capăt controverselor care existau în practică și în doctrină privind corelația dintre dobânda de întârziere și penalitățile pentru întârzierea executării prestațiilor stipulate în clauza penală. Cu toate că doctrinarii afirmau că dobânda de întârziere nu ar trebui să fie cumulată cu penalitățile prevăzute de clauza penală, întrucât acest lucru constituie o penalizare excesivă a debitorului, instanțele de judecată aplicau de cele mai dese ori un asemenea cumul. În prezent, în virtutea reglementărilor în vigoare, creditorul poate cumula dobânda de întârziere, calculată conform dispozițiilor legale, cu penalitatea calculată conform clauzei penale doar atunci când respectiva clauză contractuală (numită clauză penală punitivă) prevede expres acest lucru (art.949 alin.(2) C.civ.).

În perioada de tranziție de la reglementările anterioare la cele introduse prin Legea nr.133 de modernizare a Codului civil pot apărea probleme în ceea ce privește determinarea reglementărilor aplicabile unor situații juridice care au luat naștere sub imperiul legii vechi și care continuă sub imperiul legii noi. Astfel, se pune problema de a ști dacă în litigiile care au apărut din contracte încheiate până la intrarea în vigoare a Codului civil în redacție nouă (1 martie 2019) dobânda de întârziere și penalitățile pentru întârzierea executării prestațiilor stipulate în clauza penală pot fi cumulate, sau urmează a fi aplicată restricția din art.942 alin.(4) C.civ. Într-un litigiu examinat de un tribunal arbitral din cadrul Curții de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a Republicii Moldova, izvorât dintr-un contract internațional de vânzare încheiat în noiembrie 2017 între o întreprindere din Republica Moldova și o companie străină, guvernat de legislația Republicii Moldova, reclamantul (vânzătorul) a solicitat încasarea de la pârât (cumpărător), care nu a plătit la timp o parte din prețul mărfii livrate în decembrie 2017, încasarea atât a penalității de întârziere prevăzute de clauza respectivă din contract, cât și a dobânzii legale de întârziere. În hotărârea pronunțată în 2021, tribunalul arbitral a satisfăcut parțial cerințele reclamantului, ghidându-se de principiul neretroactivității legii civile, dar și de art. 39 din Legea de punere în aplicare a Codului civil, care este normă o specială, derogatorie de la regulă generală, și care stabilește expres că prevederile art.942-945 din Codul civil se aplică, începând cu 1 martie 2019, și obligațiilor izvorâte din contractele încheiate înainte de 1 martie 2019. Astfel, tribunalul arbitral a ajuns la concluzia că, referitor la dobânda și penalitățile care au curs până la 1 martie 2019, trebuie să fie aplicate prevederile Codului civil în redacția veche, care nu interziceau expres cumularea acestor sume.

În jurisprudența arbitrală internațională în materia vizată se întâlnesc soluții diferite, în funcție de reglementările legale și uzanțele comerciale internaționale pe care tribunalele arbitrale le consideră aplicabile în speță. De exemplu, într-o cauză, tribunalul arbitral a considerat penalitățile convenționale și dobânda moratorie ca soluții alternative, statuând că „reclamantul poate invoca în loc de penalitățile convenționale prejudiciul efectiv suportat conform art.74 și urm. din Convenția de la Viena, care se compune din dobânda de întârziere (i) și cheltuielile de depozitare (ii)” [13].

Daunele-interese suplimentare

Dobânda moratorie este menită să compenseze integral prejudiciul suportat din cauza întârzierii plății unei sume de bani. Totuși, se poate întâmpla ca întârzierea plății să aducă la un prejudiciu mai mare decât cel acoperit de suma dobânzii moratorii la rata legală. De aceea, sistemele juridice din Europa continentală și instrumentele de drept uniform acordă creditorului dreptul la daune-interese suplimentare, în măsura în care dobânda moratorie la rata legală nu compensează tot prejudiciul efectiv suportat.

În Franța, art.1231-6 din Codul civil (ex 1153-1) dispune că creditorul căruia debitorul aflat în întârziere i-a cauzat, prin rea-credință, daune independente de această întârziere, poate obține despăgubiri separate de dobânda moratorie. La fel și în Germania creditorul poate pretinde daune-interese suplimentare, dacă justifică un prejudiciu mai important (§288 alin.4 C.civ. germ.). Articolul 942 alin.(4) C.civ. modernizat al Republicii Moldova, în armonie cu reglementările din alte state ale Europei continentale, prevede că creditorul poate cere despăgubiri pentru prejudiciul cauzat în partea neacoperită de dobânda de întârziere. Instrumentele de drept uniform (art.78 al Convenției de la Viena, art.7.4.9 alin.3 al Principiilor UNIDROIT și art.III.-3:708 al DCFR) la fel prevăd expres dreptul necondiționat al creditorului la daune-interese suplimentar la dobânda moratorie.

Regula generală originară consacrată în sistemele de *common law* [3, p.201-202] este că dobânda moratorie, atunci când ea este autorizată, constituie unica despăgubire pentru neplata sumei de bani datorate. Astfel, dacă neplata l-a lipsit pe creditor de obținerea unor beneficii din careva oportunități de afaceri favorabile, sau chiar a adus la falimentul lui, el nu este îndreptățit la recuperarea acestor pierderi. Această poziție a legii este explicată prin așa argumente cum ar fi acela că creditorul ar fi putut limita prejudiciul său, împrumutând suma echivalentă pe piață la rata dobânzii curentă și că „suprapierderile” rezultate din neexecutare nu erau previzibile. Aceste prevederi au fost aspru criticate în doctrina engleză, deoarece pot aduce la aceea că partea lezată să nu-și poată compensa prejudiciile pe care nu le putea nicidecum limita și care răspund criteriului previzibilității. Ca răspuns la aceste critici, în jurisprudența engleză s-a statuat că regula vizată se referă numai la prejudiciul general, dar nu și la cel special, potrivit distincției făcute în dreptul englez după celebra cauză *Hadley vs Baxendale* [28].

În arbitrajul comercial internațional, acordarea despăgubirilor suplimentare, atunci când dobânda moratorie la rata legală nu acoperă întreg prejudiciul suferit de creditor, este o practică uzuală. De exemplu, într-o cauză, tribunalul arbitral a statuat: „Din articolul 78 al Convenției de la Viena rezultă că dreptul la dobândă există fără a aduce atingere dreptului la despăgubire conform articolului 74 al Convenției de la Viena, astfel încât se poate pretinde rambursarea dobânzii a cărei rată ar fi mai mare decât rata legală”. În speță s-a demonstrat că reclamantul lucra cu împrumuturi bancare pentru care plătea dobânzi la o rată de 12% pe an. Ca urmare, tribunalul arbitral a aplicat pentru dobânda de întârziere rata de 12% pe an în loc de rata legală de 5% pe an, așa cum este prevăzut de legea Austriei (art.352 din Codul comercial), aplicabilă în speță [15].

Concluzii

Majoritatea sistemelor juridice și instrumentele de uniformizare a dreptului contractelor consacră instituția dobânzii moratorii (de întârziere), care se alocă pentru a compensa prejudiciul rezultat din executarea cu întârziere a obligațiilor contractuale. Totuși, în pofida tendințelor de apropiere a reglementărilor în această materie, în legislațiile diferitor țări se conțin soluții neuniforme referitor la unele aspecte ale acestui domeniu. În particular, sunt reglementate în mod diferit așa aspecte, precum: durata curgerii dobânzii moratorii, punerea în întârziere în calitate de condiție pentru a beneficia de dreptul la dobânda în cauză, mărimea acestei dobânzi, corelația dintre dobânda de întârziere legală și penalitățile stipulate în clauza penală. Respectiv, tribunalele arbitrale dau soluții deferite, în funcție de reglementările legale și uzanțele comerciale internaționale pe care le consideră aplicabile în speță, jurisprudența în acest domeniu fiind neuniformă. Tendința generală care se

degajează din practica arbitrală internațională este de a lăsa arbitrilor o mare libertate în soluționarea acestor probleme, fiind limitați doar de ordinea publică internațională și de principiile generale ale dreptului.

În arbitrajul comercial internațional s-a reținut, la modul general, că la alocarea dobânzii moratorii trebuie să se țină cont de faptul că, din cauza întârzierii executării obligației contractuale de către debitor, creditorul este privat pentru o anumită perioadă de timp de sumele pe care era îndreptățit să le primească. Mărimea dobânzii în cauză este legată de rata la care, în mod normal, va trebui să împrumute creditorul pentru a-și procura banii pe care nu i-a primit de la debitorul său. Suma dobânzii trebuie să fie rezonabilă și trebuie să fie determinată ținându-se seama de toate circumstanțele relevante, în special de prevederile contractuale, inclusiv clauzele contractuale privind alocarea unor penalități de întârziere; de natura faptelor care au cauzat prejudiciul; de ratele dobânzii în vigoare pe piețele relevante pentru moneda în cauză; de inflația acelei monede și de timpul care s-a scurs între momentul neexecutării obligației pecuniare; de momentul atribuirii dobânzii în cauză de instanța de judecată sau de tribunalul arbitral și de momentul plății efective a sumei datorate. Totodată, în corespundere cu principiul reparării integrale a prejudiciului cauzat prin neexecutarea obligațiilor contractuale, sistemele juridice ale Europei continentale și instrumentele de drept uniform acordă creditorului dreptul la daune-interese suplimentare, atunci când dobânda moratorie la rata legală nu acoperă întreg prejudiciul suferit de creditor.

Referințe:

1. PÉDAMON, M. *Le contrat en droit allemand*. 2 édition. Paris: LGDJ, 2004, p.180-181.
2. DAVID R., PUGSLEY, D. *Les contrats en droit anglais*. 2e édition. Paris: LGDJ, 1985, p.339.
3. TREITEL, G.H. *Remedies for breach of contract, a comparative account*. Oxford, New York: Oxford University Press, 1988.
4. TREITEL, G.H. *The Law of Contract*. London: Sweet & Maxwell/Stevens & Sons, 1999, p.924-925.
5. Restatement Second of the Law of Contracts. United States: The American Law Institute, 1981, §354(1).
6. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://www.uncitral.org/pdf/english/texts/sales/cisg/V1056997-CISG-e-book.pdf>
7. HEUZÉ, V. *La vente internationale des marchandises. Droit uniforme*. Paris: LGDJ, 2000.
8. UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016>
9. Draft Common Frame of Reference [Accesat: 25.02.2021] Disponibil: http://www.transformacje.pl/wp-content/uploads/2012/12/european-private-law_en.pdf
10. DERAIS, Y. Intérêts moratoires, dommages-intérêts compensatoires et dommages punitifs devant l'arbitre international. En: *Études offertes à P. Bellet*. Paris: Litec, 1991, p.101 și urm.
11. BERGER, K. P. International Arbitral Practice and the Unidroit Principles of International Commercial Contracts. In: *The American Journal of Comparative Law*, vol.46, 1998, p.135 și urm.
12. ICC Award No.15913, Clunet 2015, 216 at seq. [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://icc-awards.com/icc-award-no-15913/>, Clunet 2015, 216 at seq. | Trans-Lex.org (trans-lex.org)
13. Award No.7331, Clunet 1995, at 1001 et seq [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://icc-awards.com/icc-award-no-7331/>, Clunet 1995, at 1001 et seq. | Trans-Lex.org (trans-lex.org)
14. ICC Award No.9333/1998 [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/989333i1.html>
15. ICC Award No.7197, Clunet 1993, at 1028 et seq. [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://icc-awards.com/icc-award-no-7197/>, Clunet 1993, at 1028 et seq. | Trans-Lex.org (trans-lex.org)
16. ICC Final Award No.11849, YCA 2006, at 148 et seq. [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: https://www.trans-lex.org/211849/_/icc-final-award-no-11849-yca-2006-at-148-et-seq/
17. SCHONLE, H. Intérêts Moratoires, Intérêts Compensatoires et Dommages-Intérêts de Retard en Arbitrage International. En: *Festschrift Pierre Lalive, Basel, Frankfurt a. M.*, 1993, p.649 și urm. [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://trans-lex.org/trans-lex.org>
18. Dosarul nr. 2ra-970/20 [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <http://jurisprudenta.csj.md/searchcolcivil.php?id=58110>
19. Directiva 2011/7/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 16 februarie 2011 privind combaterea întârzierii în efectuarea plăților în tranzacțiile comerciale. [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0007&from=EN>
20. WITZ, C. *Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme de la vente internationale*. Paris: LGDJ, 1995, p.105.
21. РОЗЕНБЕРГ, М.Г. *Контракт международной купли-продажи. Современная практика. Разрешение споров*. Москва: Книжный мир, 2003, с.169.

22. AUDIT, B. *La vente internationale de marchandises. Convention des Nations Unies 11 avril, 1980*, Paris: LGDJ, 1990, p.171.
23. HONNOLD, J. *Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention*. 2nd ed. Deventer. Boston: Kluwer Law and Taxation Publishers, 1991, p.525.
24. Comentariul art.7.4.9, p.2. [Accesat: 27.05.2020] Disponibil: <https://www.unidroit.org/instruments/commercial-contracts/unidroit-principles-2016>
25. ICC Award No. 8128, Clunet 1996, at 1024 et seq. [Accesat: 27.02.2021] Disponibil: <https://www.iccwbo.org/resources/publications/icc-award-no-8128/>
26. Revue de l'Arbitrage, 1997, p.251.
27. Sentința CCI nr.6653 din 1993. În: *Journal du Droit International*, 1993, p.1041.
28. MCKENDRICK, E. *Contract law. Text, cases, materials*. Oxford, New York: Oxford University Press, 2003, p.1058–1061.

Date despre autor:

Aurel BAIEȘU, doctor habilitat în drept, profesor universitar; arbitru la Curtea de Arbitraj Comercial Internațional de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a Republicii Moldova.

E-mail: aurelbaiesu@yahoo.com

Prezentat la 09.03.2021