

## MODALITĂȚILE DE EVALUARE A PREJUDICIULUI CAUZAT PRIN NEEXECUTAREA CONTRACTULUI ÎN DREPTUL COMERTULUI INTERNAȚIONAL

Aurel BĂIEȘU,

doctor în drept, conferențiar universitar

### THE MODALITIES OF ASSESSMENT OF THE DAMAGE CAUSED BY THE BREACH OF CONTRACT IN THE INTERNATIONAL TRADE LAW

*The present article contains a comparative analysis of various modalities of assessment of the damage caused by the breach of contract in some legal systems (French, German, Anglo-Saxon), and also of tools of the uniform law (the Vienna convention on contracts for the international sale of goods dated April 11, 1980, UNIDROIT Principles of International Commercial Contract and principles of European Contract Law.), like difference in value, cost of replacement and cost of cure, as well as concrete and abstract assessment. Also we have analyzed the issues of the determination of the date and the money of assessment.*

### СПОСОБЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ УЩЕРБА ПРИЧИНЕННОГО НЕИСПОЛНЕНИЕМ ДОГОВОРА В МЕЖДУНАРОДНОМ КОММЕРЧЕСКОМ ПРАВЕ

*В настоящей статье сделан сравнительный анализ различных способов определения ущерба причиненного нарушением договора в некоторых правовых системах (французской, немецкой, англо-саксонской), а также в инструментах единообразного права (Венская конвенция о договорах международной купли-продажи товаров от 11 апреля 1980 года, Принципы УНИДРУА о международных коммерческих договорах и Принципах Европейского Договорного Права), таких как: разница в стоимости, цена замещения, цена компенсации, а также конкретная и абстрактная оценка. Также проанализированы вопросы определения даты и оценки валюты.*

În diferitele sisteme juridice naționale și în instrumentele de drept uniform există mai multe metode de evaluare a prejudiciului cauzat creditorului prin neexecutarea sau executarea necorespunzătoare a contractului de către debitor.<sup>1</sup>

Una din aceste metode constă în calcularea diferenței dintre valoarea patrimoniului creditorului ca urmare a neexecutării obligației de către debitor și valoarea pe care ar fi avut-o acest patrimoniu dacă contractul ar fi fost executat. Daunele-interese corespund valorii avantajului așteptat de creditor și de care acesta a fost total sau parțial lipsit din cauza neexecutării contractului imputabile debitorului<sup>2</sup>. Este ceea ce în dreptul francez se numește *diminution de valeur* (diminuarea valorii)<sup>3</sup>, iar în *common law* este desemnat prin termenii *difference in value*, *diminution in value* sau *loss in value*.<sup>4</sup> Atunci când obiectul contractului este o marfă destinată revânzării, care a fost distrusă sau deteriorată, la baza calculării sumei indemnizației, de obicei, stă prețul pe care proprietarul speră să-l obțină din această revânzare. Ca referință servește prețul mediu practicat pentru mărfuri asemănătoare la momentul survenirii prejudiciului.<sup>5</sup>

La prima vedere, această metodă se aseamănă cu reducerea prețului. De exemplu, în dreptul englez, po-

trivit §53(3) *Sale of Goods Act, 1979* (Legea vânzării de mărfuri), în cazul neexecutării parțiale a obligației de livrare, cumpărătorul poate cere daune-interese ce reprezintă diferența între valoarea bunului primit la ziua neexecutării și valoarea bunului promis ceea ce se aseamănă, într-adevăr, cu o reducere a prețului vânzării. Totuși asemănarea este doar în aparență, cele două concepte fiind distincte. Reducerea prețului se efectuează proporțional cu diminuarea valorii obiectului prestației contractuale, pe când daunele-interese calculate conform „diminuării valorii” compensează diferența dintre starea actuală a patrimoniului creditorului lezat și starea în care ar fi patrimoniul său dacă contractul ar fi fost executat în modul corespunzător. Această teză poate fi ilustrată printr-o speță din jurisprudența americană – *Jacob & Youngs v. Kent*.<sup>6</sup> Un antreprenor, care s-a angajat să construiască un imobil, a folosit un utilaj pentru canalizare de o calitate identică cu cea care a fost convenită, însă de o altă marcă, care era mai ieftină. Atunci când clientul a depistat necorespunderea, lucrarea era deja terminată. Dacă s-ar fi procedat la reducerea prețului, această sancțiune ar consta în reducerea remunerației datorate antreprenorului în măsura, și numai în acea măsură, în care valoarea utilajului instalat este inferioară valorii

utilajului de marca care a fost stipulată. Însă în materia răspunderii contractuale daunele-interese trebuie să-l indemnizeze pe creditor în mărimea diferenței dintre valoarea de piață a bunului recepționat și valoarea de piață pe care l-ar fi avut bunul în conformitate cu contractul. În speța dată această diferență de valoare era nulă.

Alte două metode de evaluare a prejudiciului se referă la cheltuielile pe care le implică plasarea creditorului în situația patrimonială pe care ar fi avut-o în cazul în care contractul ar fi fost executat în modul convenit. Acestea sunt cheltuielile necesare obținerii efective a prestației așteptate. Aceste metode de evaluare reprezintă echivalentul monetar al executării forțate în natură. Este vorba despre costul înlocuirii (*coût de remplacement* – fr., *cost of replacement* – engl.), sau despre costul reparației (*coût de la réparation*<sup>7</sup> – fr., *cost of cure*<sup>8</sup> – engl.).

Costul înlocuirii se traduce prin sumele suplimentare care i-ar permite creditorului să încheie un contract de substituție prin care să-și poată procura bunurile sau serviciile promise. Aceste operații de substituție se vor efectua, de regulă, în alte condiții decât cele asupra cărora au convenit părțile. Cumpărătorul, presat de timp, va trebui să plătească un preț mai înalt, în ipoteza în care prețurile pe piață au crescut simțitor din data la care a fost încheiat contractul inițial. Vânzătorul, nevoit să se debaraseze de mărfurile sale, în ipoteza în care le-a expediat într-o țară în care nu dispune de nicio structură de comercializare, sau în cazul în care mărfurile nu mai corespund cerințelor pieței care evoluează, ca exemplu, în funcție de sezon sau de progresele rapide ale tehnologiei, va fi obligat să le cedeze la un preț inferior celui care era prevăzut în contractul inițial.

Costul reparației reprezintă sumele necesare pentru a aduce în starea convenită a bunului defectuos sau deteriorat. Acest cost trebuie să fie estimat, în principiu, după prețul mediu al prestațiilor respective pe piață, dacă victima încă nu a procedat la reparare în momentul în care ea a cerut indemnizația. Deseori însă, mai ales în cazurile unor bunuri de folosință curentă, proprietarul ia măsuri pentru ca bunul să fie reparat de persoane terțe, achitându-le costul lucrărilor efectuate și apoi cere rambursarea cheltuielilor de la debitor. În acest caz, principiul reparării integrale îl autorizează să ceară rambursarea tuturor sumelor plătite, inclusiv taxele aferente reparației, în special TVA atunci când aceasta nu este recuperabilă, și, eventual, costul împrumuturilor pe care le-a contractat în acest scop. Uneori victima efectuează ea însăși lucrările de reparație; atunci ea poate cere rambursarea integrală a cheltuielilor suportate, inclusiv sumele salariilor achitate angajaților săi pentru lucrările efectuate<sup>9</sup>.

O problemă pe cât de importantă, pe atât de controversată este cea care ține de determinarea în fiecare speță a metodei celei mai apropiate de evaluare a prejudiciului reparabil. Această sarcină este îngreunată de faptul că între metodele de evaluare evocate există similitudini care împiedică diferențierea lor certă. De exemplu, dacă bunul nu a fost livrat de către vânzător sau de către locator, se poate considera că daunele-interese corespund diferenței de valoare dintre ceea ce a fost livrat (0) și ceea ce trebuia să fie livrat, sau, la fel de întemeiat, se poate afirma că aceste daune-interese corespund costului înlocuirii. În același context, costul finisării lucrării poate uneori să echivaleze cu diminuarea valorii lucrării<sup>10</sup>. La fel, deosebirea dintre costul reparației și costul înlocuirii se șterge atunci când, din cauza deficienței lucrării, executorul este obligat să distrugă iar apoi să construiască din nou obiectul (*Ruxley Electronics Ltd. v. Forsyth (1996)*).<sup>11</sup>

Uneori însă diferitele metode de evaluare duc la rezultate substanțial diferite. Vom aduce două exemple. În speța din jurisprudența engleză, *Sealace Shipping Co Ltd v. Oceanvoice Ltd, The „Alec M”*, navei livrate în baza unui contract de vânzare-cumpărare îi lipsea o elice de rezervă. Cumpărătorul a intentat o acțiune în responsabilitate contractuală. Dificultatea era în evaluarea prejudiciului reparabil: trebuia să fie indemnizată suma necesară achiziției unei elice noi, care ar fi trebuit fabricată, dat fiind că nu existau elice disponibile pe piață (121 000 \$), sau urma să fie compensată valoarea intrinsecă a elicei, care constituia o sumă de o sută de ori mai mică (11 000 \$)<sup>12</sup>. Al doilea exemplu este renumita cauză *Peevyhouse v. Garland Coal & Mining*, în care proprietarul unei ferme a intentat o acțiune contra unei companii miniere, care a închiriat un teren de pământ și nu și-a îndeplinit angajamentul de a readuce în starea convenită terenul exploatat la expirarea contractului. Problema era de a determina dacă daunele-interese trebuiau calculate în așa în mod încât să permită proprietarului de a readuce terenul în starea sa inițială (29 000 \$), sau urma a fi compensată diminuarea valorii de piață a terenului, adică o sumă care, ca și în speța precedentă, era de o sută de ori mai mică (300 \$)<sup>13</sup>.

După cum s-a estimat în doctrină<sup>14</sup>, evaluarea prejudiciului reparabil în funcție de diminuarea valorii patrimoniului cauzată prin neexecutare, de regulă, prezintă avantajul de a nu împovăra debitorul cu o sarcină excesivă în raport întinderea angajamentelor sale și, mai ales, de a evita orice îmbogățire injustă a victimei. În schimb, această metodă nu asigură întotdeauna creditorului o compensație suficientă, dat fiind că indemnitatea alocată nu permite de a obține efectiv obiectul prestației contractuale. Și invers, metodele evaluării prejudiciului reparabil în funcție de costul

reparației sau cel al înlocuirii garantează creditorului o protecție mai eficientă a așteptărilor sale, însă ele expun debitorul riscului plății unor sume foarte mari și lasă loc unei eventuale îmbogățiri a victimei, mai ales în ipoteza în care nu se ține cont de gradul de uzură a bunului prejudiciat<sup>15</sup>. Însă în fiecare caz aparte evaluarea prejudiciului reparabil se va face de către judecător sau arbitru ținând cont de toate împrejurările cauzei și de regulile dreptului aplicabil în materia dată.

În dreptul francez, de regulă, dacă victima nu cere o indemnitate calculată în baza costului de aducere a bunului în starea convenită, tribunalul va proceda, în mod normal, la o evaluare a diminuării valorii patrimoniului persoanei lezate. Dacă însă victima solicită sumele necesare reconstrucției, restabilirii sau înlocuirii bunului său, judecătorii nu ezită să le aloce și chiar se arată foarte liberali în această privință. Astfel, Curtea de casație într-o hotărâre din 11 ianuarie 1984 a obligat persoana responsabilă pentru defectele unui imobil să suporte toate cheltuielile aferente demolării și reconstruirii integrale a acestuia<sup>16</sup>.

Alegerea între diferite metode de evaluare a prejudiciului aparține victimei, care, în principiu, nu este limitată de costurile respective ale măsurilor cerute. Legea franceză nu prevede pentru creditor o obligație de limitare a prejudiciilor și jurisprudența este, în acest sens, indecisă și divizată, diferite formațiuni ale Curții de casație adoptând hotărâri contradictorii. Astfel, Camera criminală a Curții de casație a admis că, întrucât proprietarul are dreptul să opteze pentru aducerea bunului în starea convenită, el poate impune persoanei responsabile sarcina reparației, chiar dacă costul acesteia depășește valoarea de înlocuire; pe când Camera civilă a afirmat clar, în repetate rânduri, că, în principiu, victima trebuie să se mulțumească cu valoarea de înlocuire, atunci când costul reparației este mai mare decât cel al înlocuirii<sup>17</sup>.

În *common law*, pentru a determina metoda de evaluare la care urmează să se recurgă, s-a încercat să se stabilească niște reguli în funcție de tipul contractului, afirmându-se, de exemplu, că daunele-interese ce corespund diminuării valorii se alocă în contractele de vânzare-cumpărare, chirie sau leasing, iar cele care corespund costului reparației – în contractul de antrepriză.<sup>18</sup> Însă aceste reguli au un caracter relativ și efectul lor este determinat de împrejurările fiecărui caz aparte. De exemplu, în dreptul englez, *Sale of Goods Act, 1979* (§53(3)) dispune că, dacă vânzătorul a livrat o marfă defectuoasă, măsura daunelor-interese este, *prima facie*, diferența dintre valoarea reală a mărfii și valoarea mărfii calitative. Codul Uniform Comercial al SUA stabilește o regulă generală similară (§2-714(2)). Condiția este ca defectul să nu poată

fi remediat, însă dacă el poate fi înlăturat cu cheltuieli rezonabile este foarte probabil ca judecătorul american va aloca daune-interese în mărimea costului reparației. Dacă a fost făcută o încercare rezonabilă dar fără succes de a remedia defectul, cheltuielile pentru remediere vor putea fi acoperite suplimentar la diferența de valoare.

Cât privește contractul de antrepriză pentru construcții, regula generală este că daunele-interese se bazează pe costul înlăturării defectului sau finisării executării. Totuși, dacă procesul înlăturării defectului implică cheltuieli disproporționate (*outr of al proportion*) în raport cu beneficiul care s-ar obține din remediere, instanțele judecătorești, de obicei, adoptă soluția de alternativă, bazată pe diferența de valoare, cel puțin dacă sunt întrunite unele condiții: neexecutarea nu a fost intenționată și nu a distrus utilitatea lucrului pentru partea lezată.<sup>19</sup>

În *common law*, judecătorul, conducându-se de obligația de limitare a prejudiciului<sup>20</sup>, va opta în favoarea acelei metode de evaluare a prejudiciului reparabil, care protejează interesul pozitiv (*expectation interest*<sup>21</sup>) al părții lezate pentru un cost optim. Daunele-interese vor fi, deci, calculate conform costului reparației sau al înlocuirii, dacă acest cost este inferior diminuării valorii. În cauza engleză *Ruxley Electronics Ltd. v. Forsyth (1996)*, Lordul Lloyd of Berwick a statuat: „atunci când costul restabilirii este mai mic decât diferența de valoare, măsura daunelor-interese va fi întotdeauna costul restabilirii. Cerând diferența, reclamantul ar fi omis să întreprindă măsuri rezonabile în vederea limitării pierderilor sale”<sup>22</sup>.

Însă judecătorul nu se va limita la această analiză pur contabilă. Dacă prestația furnizată nu este utilă sau are puțină utilitate, indemnitatea va reprezenta costul reparației sau al înlocuirii, chiar dacă acest cost este mai mare decât diminuarea valorii patrimoniului, protejând în așa mod interesele părții lezate. De exemplu, dacă ca rezultat al unor defecte o parte a lucrării efectuate prezintă pericol pentru beneficiar, și dacă costul reparației este de 30 000 \$ iar diminuarea valorii este de 20 000 \$, victima va primi în calitate de daune-interese prima sumă<sup>23</sup>. Și invers, tot în virtutea principiului limitării prejudiciului, creditorului îi vor fi alocate daune-interese în mărimea diferenței dintre valoarea patrimoniului său și cea pe care acesta ar fi avut-o dacă contractul ar fi fost executat în modul convenit, dacă prestația primită este utilă și costul acestei indemnizări este mai mic decât costul reparației sau cel al înlocuirii. În cauza *Sealace Shipping Co Ltd v. Oceanvoice Ltd, The „Alicos M”*, cerințele reclamantului nu au fost satisfăcute, deoarece acesta solicita o elice de rezervă, de care nu avea nevoie imediat și de care, posibil, nu ar fi avut nevoie niciodată și

achiziționarea acestei elice ar fi fost prea costisitoare, ceea ce ar contraveni obligației de a limita prejudiciul și ar fi agravat în mod disproporționat răspunderea vânzătorului.

În cazul în care opțiunile posibile sunt reparația sau înlocuirea, obligația de a limita prejudiciul, la fel, are ca efect favorizarea alocării sumei mai mici. Suma daunelor-interese va corespunde costului înlocuirii dacă această sumă este mai rezonabilă și mai puțin costisitoare, și invers, se va opta în favoarea costului reparației, dacă acesta este mai mic decât cel al înlocuirii.

Dispoziții, care au ca scop respectarea proporționalității dintre efectele metodei de evaluare a prejudiciului și interesele părților, sunt cuprinse și în instrumentele de drept uniform - Convenția de la Viena din 1980 asupra contractelor de vânzare internațională a mărfurilor (în continuare - Convenția de la Viena), Principiile UNIDROIT referitoare la contractele de comerț internațional<sup>24</sup> (în continuare - Principiile UNIDROIT) și Principiile Dreptului European al Contractului<sup>25</sup> (în continuare - Principiile DEC). Potrivit Convenției de la Viena cumpărătorul nu poate cere vânzătorului să repare lipsa de conformitate atunci când acest lucru este nerezonabil (art.46 al.3). În comentariul la art.7.2.3 al Principiilor UNIDROIT se precizează că în numeroase cazuri care implică defecte minore sau neînsemnate, înlocuirea și reparația pot comporta „eforturi și cheltuieli nerezonabile” și, prin urmare, sunt excluse. Directiva europeană din 25 mai 1999 privind unele aspecte ale vânzării și garanțiile bunurilor de consum de asemenea dispune că despăgubirea cerută de consumator nu trebuie să fie disproporționată, adică să nu impună vânzătorului costuri nerezonabile, ținând cont de valoarea bunului vândut și de caracterul satisfăcător al unui alt mod de despăgubire<sup>26</sup>.

În practica comerțului internațional, evaluarea prejudiciului reparabil se bazează deseori pe costul operației de înlocuire. Astfel, într-o speță, tribunalul arbitral, invocând art.74 al Convenției de la Viena a acordat cumpărătorului suma ce reprezenta diferența dintre prețul fixat în contract și prețul cumpărării de înlocuire<sup>27</sup>; într-o altă speță, tribunalul arbitral a acordat vânzătorului, fără ca acesta să fi invocat vreun articol concret al Convenției de la Viena, diferența dintre prețul fixat în contract și prețul operației de înlocuire<sup>28</sup>. Într-adevăr, încheierea contractelor de substituție constituie un mod rezonabil și justificat de a proceda în cazul neexecutării contractului de către cealaltă parte, mai ales ținând cont de obligația creditorului de a limita prejudiciul, consacrată în unele sisteme juridice naționale și în instrumentele de drept uniform studiate. În această ipoteză se face deosebire

între metoda *concretă* și cea *abstractă* de evaluare a prejudiciului reparabil. De notat că aplicarea acestor metode de evaluare implică, în principiu, o rezoluțiune a contractului, ca sancțiune pentru neexecutarea lui.

În contractul de vânzare internațională de mărfuri, în cazul în care vânzătorul nu execută obligația sa de livrare, metoda concretă de evaluare a prejudiciilor cumpărătorului constă în determinarea mărimii cheltuielilor suplimentare suportate de acesta la procurarea mărfurilor de substituție, pe când metoda abstractă se bazează pe prețul curent (de piață), la care mărfurile de substituție ar putea fi procurate. În cazul în care cumpărătorul nu-și execută obligațiile sale de a primi marfa și de a plăti prețul ei, metoda concretă se bazează pe diferența dintre prețul pe care vânzătorul l-a obținut într-un contract de substituție și prețul convenit în contractul inițial, iar metoda abstractă se bazează, și de data aceasta, pe prețul de piață.

Evaluarea prejudiciului în funcție de un contract de înlocuire este posibilă în toate sistemele juridice naționale și instrumentele de drept uniform analizate; în majoritatea sistemelor evaluarea se bazează pe metoda concretă. În unele sisteme această metodă este supusă, totuși unor restricții.

În dreptul francez, regula generală se găsește în art.1144 C. civ., care dispune - creditorul poate executa el însuși obligația, dar pe cheltuielile debitorului. Însă în acest context daunele-interese nu sunt privite în sensul unui substitut pecuniar al executării, ci, mai degrabă, ca o executare de natură indirectă; este așa-numita facultate de înlocuire (*faculté de remplacement*). În virtutea prevederilor evocate, în cazul unui contract de vânzare-cumpărare a unor bunuri generice, cumpărătorul poate procura bunuri pe seama vânzătorului. În principiu, exercitarea acestui drept presupune autorizația instanței de judecată, însă, în materie comercială, potrivit uzanțelor, creditorul este exonerat de obligația de a acționa în justiție<sup>29</sup>.

Evaluarea prejudiciului în baza metodei concrete este cunoscută și în dreptul german; Codul comercial german (§376 al.3) conține prevederi exprese în acest sens pentru vânzarea-cumpărarea comercială cu data livrării fixată, însă jurisprudența a extins aria de aplicare a acestor prevederi<sup>30</sup>.

În SUA, Codul Comercial Uniform de asemenea autorizează partea lezată să determine prejudiciul său în baza unui contract de înlocuire, utilizând metoda concretă de evaluare; §2-706 cuprinde dispoziții privind dreptul vânzătorului la revânzarea mărfii, iar §2-712 conține dispoziții similare în ce privește dreptul cumpărătorului la procurarea mărfurilor de substituție. Potrivit §2-706, dacă vânzătorul a revândut mărfurile cu bună credință și în mod rezonabil din punct

de vedere comercial, el are dreptul să recupereze diferența dintre prețul de revânzare și prețul contractual, precum și alte prejudicii suplimentare, deducându-se cheltuielile economisite ca rezultat al neexecutării contractului de către cumpărător. În mod simetric, §2-712 reglementează dreptul cumpărătorului în cazul neexecutării contractului de către vânzător.

Dacă partea lezată nu a efectuat revânzarea sau procurarea de substituie, evaluarea prejudiciului se face prin metoda abstractă, prin referință la prețul de piață; dacă partea lezată a făcut acest lucru – prețul de piață este relevant numai pentru a determina dacă contractul de înlocuire satisface cerința rezonabilității.

În dreptul englez, deși este recunoscut principiul general de evaluare a prejudiciului după metoda concretă (în care costul real al executării de substituie este, în principiu, recuperabil ca despăgubire pentru neexecutarea contractului, în calitate de modalitate de protejare a interesului pozitiv), acest principiu, în mod surprinzător, nu este consacrat în *Sale of Goods Act, 1979*, unde, ca regulă generală în cazul neexecutării contractului de către vânzător sau de către cumpărător, este stabilită metoda abstractă de evaluare, bazată pe prețul de piață. În dreptul englez nu există prevederi exprese pentru evaluarea prejudiciului prin metoda concretă, prin referință la prețul real al contractului de substituie. Atunci când există o piață de desfacere a produsului în cauză (*available market*) metoda concretă, de regulă, nu este aplicată; altfel spus, dacă vânzătorul sau cumpărătorul realizează operația de substituie la alt preț decât cel de piață, acest fapt nu este relevant.

Totuși, ca excepție de la regulă, este posibil ca daunele-interese să fie calculate în baza prejudiciului real suferit de partea lezată, chiar și atunci când există piață. În cauza *Re R. and H. Hall Ltd. and W.H. Prim Jr. and Co's Arbitration* o încărcătură de grâu a fost vândută la prețul de 51 de lire sterline pe unitate de greutate. În ziua în care trebuie să fie efectuată livrarea prețul grâului era de 53 de lire sterline, însă cumpărătorul a invocat faptul că în ajun el a revândut grâu cu 56 de lire sterline. Curtea i-a acordat cu titlu de daune-interese o sumă calculată în baza diferenței dintre 51 și 56 de lire sterline<sup>31</sup>.

Metoda concretă de evaluare este adoptată, de regulă, atunci când nu există piață; în acest caz, *Sale of Goods Act, 1979* dispune că măsura daunelor-interese reprezintă prejudiciul ce rezultă, în mod direct și natural conform cursului obișnuit al evenimentelor, din neexecutarea contractului (art.50(2),5(2)) și se bazează, în mod normal, pe costul operației de substituie.

În practică, deosebirea dintre sistemul juridic englez, care favorizează metoda abstractă, și alte siste-

me juridice care, în principiu, adoptă metoda concretă se manifestă mai cu seamă atunci când există piață, iar partea lezată reușește să realizeze o operație de substituie în condiții mai avantajoase decât cele de pe piață. Dacă prețul în contractul de substituie, realizat efectiv de partea lezată, este mai favorabil decât cel de piață, sub imperiul regulilor de limitare a prejudiciului (*mitigation rules*), partea lezată nu va putea obține mai mult decât daunele-interese bazate pe prețul de piață. Această situație este determinată de faptul că regulile de limitare a prejudiciului au un caracter mai imperativ în dreptul englez decât în alte sisteme juridice.

Toate instrumentele de drept uniform studiate consacra reguli similare în privința evaluării prejudiciului în baza costului operației de substituie, dând prioritate metodei concrete. Art. 75 al Convenției de la Viena dispune: „când contractul este reziliat, iar cumpărătorul, într-o manieră rezonabilă și într-un termen rezonabil după reziliere, a procedat la o cumpărare de înlocuire sau realizatorul la o vânzare compensatorie, partea care cere daune-interese poate obține diferența dintre prețul din contract și prețul cumpărării de înlocuire sau al vânzării compensatorii, precum și orice alte daune-interese care pot fi datorate în temeiul art. 74.” Art. 7.4.5 al Principiilor UNIDROIT și art. 9:506 al Principiilor DEC conțin prevederi analogice. Această soluție, însă este valabilă doar atunci când sunt întrunite trei condiții.

Prima condiție este atât de evidentă, încât autorii instrumentelor analizate au omis s-o specifice expres; operația de substituie trebuie să fie dezavantajoasă pentru creditor. Într-adevăr, dacă vânzătorul sau cumpărătorul reușește să obțină în contractul de substituie un preț mai favorabil decât cel fixat în contractul inițial, el nu va suferi niciun prejudiciu. A doua condiție este ca operația de substituie să intervină „într-un termen rezonabil după reziliere”, al cărui întindere trebuie să fi apreciată în funcție de împrejurările cazului. Cea de-a treia condiție cere ca operația de substituie să fie realizată „într-o manieră rezonabilă”. Aceasta înseamnă: creditorul trebuie să se conformeze obligației de limitare a prejudiciului său (art. 77 al Convenției de la Viena, art. 9.504 al Principiilor DEC și art. 7.4.8 al Principiilor UNIDROIT), reținând dintre soluțiile de substituie la care el poate recurge pe cea care este mai puțin dezavantajoasă. În caz contrar, indemnizația la care el poate pretinde s-ar reduce cu suma prejudiciului pe care el putea să-l evite<sup>32</sup>.

În cazul în care nu a fost încheiat un contract de înlocuire, sau dacă acest contract nu întrunește condițiile art.75 al Convenției de la Viena (nu este încheiat într-un termen și într-o manieră rezonabilă), sau dacă este imposibil de a determina cu certitudine care anu-

me este operația de substituire a contractului reziliat (vânzătorul sau cumpărătorul săvârșesc operații analogice în mod permanent, astfel încât practic nu este cu putință de a stabili dacă în cazul dat este realizată una din operațiile ordinare sau anume acea de substituire), se poate recurge la metoda abstractă de evaluare a prejudiciului.

Art. 76 al.1 al Convenției de la Viena prevede: când mărfurile au preț curent, partea care cere daune-interese poate, dacă nu a procedat la cumpărarea de înlocuire sau la o vânzare compensatorie conform art. 75, să obțină diferența dintre prețul stabilit prin contract și prețul curent din momentul rezoluțiunii, precum și orice alte daune-interese ce pot fi datorate în temeiul art. 74. Dispoziții similare sunt cuprinse în art. 7.4.6 al Principiilor UNIDROIT și în art. 9:507 al Principiilor DEC. Aceste prevederi presupun că marfa are un preț curent (de piață). Acesta este, potrivit al. 2 al art.76 al Convenției, „cel al locului unde ar fi trebuit făcută predarea mărfurilor sau, în lipsă de preț curent în acest loc, prețul curent practicat într-un alt loc care în mod rezonabil poate fi considerat ca loc de referință, ținând seama de diferențele la cheltuielile de transport ale mărfurilor”. Dacă însă un asemenea preț curent nu există, prejudiciul va trebui calculat în corespundere cu dispozițiile art.74 al Convenției de la Viena.

Una din problemele ce suscită atenția specialiștilor este cea referitoare la corelația dintre prevederile art.75 și cele ale art. 76 ale Convenției de la Viena, respectiv la corelația dintre metoda concretă și cea abstractă de evaluare a prejudiciului. Potrivit art.76 al. 1, partea lezată nu poate pretinde daune-interese în baza acestui articol, dacă a procedat la o operație de înlocuire conform art.75. Și doctrina<sup>33</sup> și jurisprudența au afirmat constant că aplicarea art. 75 are prioritate față de aplicarea art.76, acesta din urmă fiind o șansă acordată părții lezate de a-și exercita dreptul său la daune-interese, atunci când a încercat fără succes să se conformeze cerințelor art. 75. Tribunalele arbitrale internaționale au statuat - Convenția preferă calcularea concretă a daunelor-interese, prin referință la operații și pierderi reale, calculării abstracte efectuate prin referință la prețul de piață »<sup>34</sup>, refuzând să acorde reparație în baza art.76, dacă „partea lezată a procedat la operații de substituire în sensul art.75”<sup>35</sup>. Totuși tribunalele arbitrale nu exclud posibilitatea, în unele situații particulare, de a da preferință evaluării prin referință la prețul de piață; într-o cauză, daunele-interese s-au calculat în corespundere cu art. 76 cu precădere față de art.75, deoarece vânzătorul lezat a revândut mărfurile sale la o părtime din prețul fixat în contract și la un preț mult inferior prețului curent de pe piață<sup>36</sup>.

*Data evaluării prejudiciului reparabil.* O problemă de importanță majoră este stabilirea momentului în care trebuie să se efectueze evaluarea prejudiciului reparabil, întrucât amploarea prejudiciului poate să varieze în timp și evoluția condițiilor economice și monetare pot influența substanțial stabilirea sumei indemnizației alocate victimei neexecutării contractului. Și dacă în cazul evaluării prejudiciului conform metodei concrete stabilirea acestui aspect de obicei nu prezintă dificultăți, deoarece evaluarea se face în raport cu prețul contractului de substituire; în cazul evaluării prin metoda abstractă, determinarea datei, la care se va stabili prețul de referință pentru calcularea sumei daunelor-interese, este susceptibilă de diverse abordări. Sistemele de drept național și instrumentele de drept uniform studiate adoptă soluții din cele mai variate în acest sens, începând cu evaluarea prejudiciului la data neexecutării obligației și terminând cu evaluarea la data hotărârii judecătorești definitive, între acestea fiind reținute și alte aspecte intermediare, adoptate de un sistem juridic sau altul.

În dreptul francez, ca punct de referință pentru evaluarea reparației, inițial a fost reținută data producerii prejudiciului<sup>37</sup>, iar în secolul XIX și o bună parte a secolului XX în jurisprudență nu exista o regulă stabilă; unele decizii se pronunțau pentru data depunerii cererii de către partea lezată, iar altele optau pentru data când judecătorul statua asupra acestei cereri<sup>38</sup>, pentru ca începând cu anul 1942 să domine regula potrivit căreia evaluarea prejudiciului trebuie să fie făcută de judecător în momentul în care el pronunță decizia<sup>39</sup>. Dacă însă, după decizia luată în fond cauza este adusă în apel și în casație, diferitele instanțe judecătorești trebuie să efectueze, dacă este necesar, reajustarea evaluării; suma definitivă a daunelor-interese alocate creditorului fiind stabilită prin hotărârea rămasă definitivă. În dreptul francez această regulă este privită ca o aplicație a principiului reparației integrale a prejudiciului; dacă Curtea de casație a adoptat această soluție este pentru că „victima are dreptul la repararea totală a prejudiciului pe care l-a suferit”<sup>40</sup>.

Prin derogare de la regula generală, dreptul francez oferă și alte soluții. În vânzarea comercială a bunurilor mobile, prejudiciul suferit de vânzător este evaluat în raport cu momentul în care el ar fi trebuit să încheie un contract de înlocuire. Acest moment variază, în funcție de împrejurări, între data livrării și data la care expiră termenul suplimentar acordat implicit sau explicit de către creditor. Reciproc, prejudiciul suferit de vânzător este evaluat în raport cu data la care el ar fi putut să revândă, într-un mod rezonabil, marfa sa<sup>41</sup>.

În dreptul german, în unele situații, la fel ca și în dreptul francez, este reținută regula evaluării prejudiciului la data emiterii hotărârii judecătorești. Spre

deosebire de alte sisteme juridice, în dreptul german această regulă se referă la evaluarea prin metoda concretă, în ipoteza în care părții lezate îi incumbă obligația de a încheia un contract de înlocuire. Cât privește evaluarea abstractă, aceasta se face, la alegerea părții lezate, fie la data neexecutării, fie la data expirării termenului suplimentar acordat pentru executare (*Nachfrist*)<sup>42</sup>.

În *common law* principiul este că prejudiciul se evaluează la data neexecutării contractului. În cazul contractului de vânzare-cumpărare, *Sale of Goods Act, 1979* (art.50(3) și 51(3)) dispune că, atunci când cumpărătorul refuză nelegitim să primească și să plătească marfa (sau vânzătorul – să livreze marfa), daunele-interese se bazează, *prima facie*, pe prețul de piață al mărfii la data la care marfa trebuia să fie primită (sau livrată), ori dacă nu a fost fixată o dată pentru primire (sau livrare) – la data refuzului de primire (sau livrare). Pentru ca regula enunțată să fie aplicată este necesar să fie îndeplinite anumite condiții. Prima condiție este ca partea lezată să fi știut despre neexecutare îndată ce aceasta a avut loc. A doua condiție este ca partea lezată să fi fost în stare să ia măsuri în vederea limitării prejudiciului. În sfârșit, a treia condiție este ca să fie rezonabil de a aștepta de la partea lezată ca ea să ia asemenea măsuri. Dacă vreuna din aceste condiții nu este îndeplinită, instanța va înlătura aplicarea regulii enunțate și va evalua prejudiciul prin referința la o dată care ar putea fi rezonabilă în împrejurările date<sup>43</sup>. Deci, regula evaluării prejudiciului la data neexecutării nu este una absolută; judecătorul, poate deroga de la ea dacă aplicarea ei ar aduce la rezultate injuste și poate fixa, ca referință pentru evaluarea prejudiciului, o altă dată, de exemplu, data pronunțării hotărârii<sup>44</sup>.

Prin urmare, putem constata că soluția care este reținută ca regulă în dreptul francez, constituie excepție în *common law*, și viceversa. Această deosebire de abordări este determinată de faptul, că în dreptul francez nu este consacrată, în principiu, obligația de limitare a prejudiciului. În *common law* evaluarea prejudiciului se face la o dată cât mai apropiată de momentul neexecutării pentru a nu permite prejudiciului să se amplifice, pe când dreptul francez pune accentul pe indemnizarea cât mai deplină a creditorului, care, în accepția franceză, poate fi efectuată într-un mod adecvat anume la data pronunțării hotărârii definitive.

Potrivit Convenției de la Viena (art.76 al.1), Principiilor UNIDROIT (art.7.4.6) și Principiilor DEC (art.9:507), momentul în care se face evaluarea prejudiciului prin metoda abstractă este, în mod normal, cel al rezoluțiunii contractului. În afară de această regulă generală, Convenția de la Viena mai stabilește și una specială: „dacă partea care cere daune-interese a de-

clarat contractul reziliat după ce a intrat în posesia mărfurilor, este aplicabil prețul curent din momentul intrării în posesie și nu prețul curent din momentul rezoluțiunii”. Această regulă a fost instituită pentru a evita eventualele abuzuri din partea cumpărătorului, care, după ce a intrat în posesia mărfii, având posibilitatea să declare contractul la discreția sa, ar putea profita de schimbarea prețului pe piață<sup>45</sup>.

*Moneda evaluării prejudiciului reparabil.* Repararea prejudiciului într-un contract comercial internațional poate ridica problema determinării monedei în care trebuie să fie evaluat prejudiciul. În virtutea principiului autonomiei voinței, părțile sunt libere să fixeze orice monedă în calitate de monedă de referință pentru evaluarea daunelor-interese (în măsura în care legea forului autorizează condamnarea în monedă străină). În cazul în care contractul nu conține prevederi exprese în acest sens, sarcina dată îi revine instanței judecătorești sau arbitrale sesizate.

Întrucât în toate sistemele juridice daunele-interese au ca scop plasarea creditorului în situația în care el s-ar afla dacă contractul ar fi fost executat, acestea trebuie să fie exprimate în moneda care este cea mai apropiată pentru atingerea obiectivului în cauză și această monedă nu trebuie să fie neapărat moneda forului. Deseori aceasta este moneda contractului. Însă se poate întâmpla ca creditorul să se servească de altă monedă în cursul derulării afacerii (de exemplu, încheind un contract de înlocuire), atunci aceasta din urmă va fi mai adecvată pentru compensarea prejudiciului său.

În Anglia, după hotărârea *The Despina R. & the Folias (1979)*, domină regula potrivit căreia daunele-interese se exprimă în moneda care reflectă în modul cel mai apropiat prejudiciul victimei. Aceeași soluție a fost admisă și în unele hotărâri germane, pe lângă altă soluție, și anume, evaluarea prejudiciului în moneda creditorului sau a întreprinderii lui. În Franța condamnările au fost de cele mai dese ori pronunțate în moneda națională, însă, întrucât tendința era de a proceda la o conversiune la cursul de schimb la data plății, rezultatul era practic același ca și în cazul în care condamnarea ar fi fost efectuată în moneda străină apropiată<sup>46</sup>.

În ceea ce privește instrumentele de drept uniform, în timp ce Convenția de la Viena nu conține prevederi în acest sens, Principiile UNIDROIT propun alegerea între moneda în care a fost exprimată obligația pecuniară și moneda în care a fost suferit prejudiciul, în funcție de aceea care din soluții pare a fi mai apropiată (art.7.4.12); iar Principiile DEC au adoptat regula din *common law*: „daunele-interese sunt evaluate în moneda care exprimă în modul cel mai adecvat prejudiciul creditorului” (art.9.510).

**Referințe bibliografice:**

<sup>1</sup> Laithier Y.-M., Etude comparative des sanctions de l'inexécution du contrat, LGDJ, Paris, 2004, p.470-476.

<sup>2</sup> Burrows A., Remedies for Torts and Breach of Contract, Oxford University Press, 2 ed., 1994, p.141.

<sup>3</sup> Viney G., Traité de droit civil (dir. J. Ghestin). Les obligations. La responsabilité: effets, LGDJ, Paris, 1988, p.134-136.

<sup>4</sup> Treitel G.H., The Law of Contract, Sweet & Maxwell/Stevens & Sons, London, 1999, p.880; Burrows A., op. cit., p.141.

<sup>5</sup> Viney G., op. cit., p.135.

<sup>6</sup> Laithier Y.-M., op. cit.

<sup>7</sup> Viney G., op. cit., p.138-139.

<sup>8</sup> Burrows A., op. cit., p.141.

<sup>9</sup> Viney G., op. cit., p.138-139.

<sup>10</sup> Treitel G.H., The Law of Contract, op. cit., p.882-883.

<sup>11</sup> Laithier Y.-M., op. cit., p.471.

<sup>12</sup> Burrows A., op. cit., p.143-144.

<sup>13</sup> Treitel G.H., The Law of Contract, op. cit., p.880.

<sup>14</sup> Laithier Y.-M., op. cit., p.473.

<sup>15</sup> Jourdain P., Les dommages-intérêts alloués par le juge in: Les sanctions de l'inexécution des obligations contractuelles. Etudes de droit comparé, sous la direction de M. Fontaine et G. Viney, Bruylant Bruxelles, LGDJ Paris, 2001, p.275.

<sup>16</sup> Viney G., op. cit., p.135.

<sup>17</sup> Viney G., op. cit., p.134 și urm.

<sup>18</sup> Burrows A., op. cit., p.148 și urm.

<sup>19</sup> Restatement (Second) of Contracts §348(b).

<sup>20</sup> Referitor la obligația de limitare a prejudiciului, a se vedea: McGregor H. The law of damages. The common law library. Number 9, Sweet & Maxwell, London, 1997, p.185 și urm.; Chitty on Contracts, Vol.I, General Principles, 29th edition, Sweet & Maxwell, London, 1994, p.1242-1251.

<sup>21</sup> Referitor la *expectation interest*, a se vedea: Atiyah P.S., An Introduction to the Law of Contracts, 5th edition, Clarendon Press, Oxford, 1995, p.472; Treitel G.H., Remedies for breach of contract, a comparative account, Oxford University Press, New York, 1988, p.90.

<sup>22</sup> "Where the cost of reinstatement is less than difference in value, the measure of damages will invariably be the cost of reinstatement. By claiming the difference the plaintiff would be failing to take reasonable steps to mitigate his loss". Citat după: Laithier Y.-M., op. cit., p.474.

<sup>23</sup> Restatement (Second) of Contracts, §348, comment c), illustration 3.

<sup>24</sup> UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, <http://www.org/english/principles/contracts/main.htm>.

<sup>25</sup> Principles of European Contract Law, <http://www.storme.be/PECL2en.html>.

<sup>26</sup> Journal Officiel, 07.07.1999, L 171/12.

<sup>27</sup> Sentence arbitrale n° 155 du 16 mars 1995 du Tribunal d'arbitrage commercial international de la Chambre de commerce et d'industrie de la Fédération de Russie, sentence 1995, Précis de jurisprudence de la CNUDCI concernant la CVIM, Nations Unies A/CN.9/SER.C/DIGEST/CISG/74.

<sup>28</sup> Sentence arbitrale N° 93 du 15 juin 1994, Internationales Schiedsgericht der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft, Vienne, Précis de jurisprudence de la CNUDCI concernant la CVIM, Nations Unies A/CN.9/SER.C/DIGEST/CISG/74.

<sup>29</sup> Rouhette G., De Lamberterie I., Tallon D., Witz C., Principes du Droit Européen du Contrat, Société de Législation Comparée, Paris, 2003, p.413.

<sup>30</sup> Treitel G.H. Remedies for breach of contract, op. cit., p.112.

<sup>31</sup> David R., Pugsley D., Les contrats en droit anglais, 2e édition, LGDJ, Paris, 1985, p.338.

<sup>32</sup> Heuzé V. La vente internationale des marchandises. Droit uniforme, LGDJ, Paris, 2000, p.408.

<sup>33</sup> Honnold J., Uniform law for international sales under the 1980 United Nations convention, 2<sup>nd</sup> ed., Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer, Boston, 1991, p.511-512.

<sup>34</sup> Sentence arbitrale N° 166, Schiedsgericht der Handelskammer Hamburg, 21 mars, 21 juin 1996, Précis de jurisprudence de la CNUDCI concernant la CVIM, Nations Unies A/CN.9/SER.C/DIGEST/CISG/74.

<sup>35</sup> CCI sentence N° 8574, septembre 1996, Unilex; Décision n° 348, Oberlandesgericht Hamburg (Allemagne), 26 novembre 1999, Précis de jurisprudence de la CNUDCI concernant la CVIM, Nations Unies A/CN.9/SER.C/DIGEST/CISG/74.

<sup>36</sup> Décision N° 227, Oberlandesgericht Hamm (Allemagne), 22 septembre 1992, Précis de jurisprudence de la CNUDCI concernant la CVIM, Nations Unies A/CN.9/SER.C/DIGEST/CISG/74.

<sup>37</sup> Coutant-Lapalus C., Le principe de la réparation intégrale en droit privé, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence, 2002, p.223.

<sup>38</sup> Larroumet Ch. Droit civil. Les obligations. Le contrat. T. III, 5 édition, Ed. Economica, Paris, 2003, p.770.

<sup>39</sup> Viney G., op. cit., p.134 și urm.

<sup>40</sup> Coutant-Lapalus C., op. cit., p.226.

<sup>41</sup> Laithier Y.-M., op. cit., p.465.

<sup>42</sup> Treitel G.H. Remedies for breach of contract, op. cit., p.121-122.

<sup>43</sup> Ibidem, p.117.

<sup>44</sup> Laithier Y.-M., op. cit., p.467.

<sup>45</sup> Honnold J., op. cit., p.509-510.

<sup>46</sup> Rouhette G., I. de Lamberterie, D. Tallon, C. Witz, op. cit., p.423.